

Право та державне управління



Збірник наукових праць

виходить 4 рази на рік

Головний редактор:

О. В. Покатаєва, доктор юридичних наук,
доктор економічних наук, професор

Редакційна колегія:

Ю. В. Абакумова, д.ю.н., професор
Н. В. Авраменко, д.держ.упр., доцент
О. М. Бандурка, д.ю.н., професор, академік Національної академії
правових наук України, Заслужений юрист України
Т. М. Безверхнюк, д.держ.упр., професор
Д. Т. Бікулов, д.держ.упр., доцент
М. М. Білінська, д.держ.упр., професор
В. Г. Бодров, д.е.н., професор, Заслужений діяч науки і техніки України
М. В. Болдусь, д.держ.упр., професор
С. К. Бостан, д.ю.н., професор
О. П. Гетманець, д.ю.н., професор
В. В. Городовенко, д.ю.н., доцент, Заслужений юрист України
Н. О. Гуторова, д.ю.н., професор, Академік Національної академії
правових наук України, Заслужений юрист України
С. Ф. Денисов, д.ю.н., професор
Т. А. Денисова, д.ю.н., професор, Заслужений юрист України
А. О. Дегтяр, д.держ.упр., професор
О. В. Долгальова, д.держ.упр., професор
В. П. Ємельянов, д.ю.н., професор
Д. М. Єрмоленко, д.ю.н., професор
Т. А. Занфірова, д.ю.н., професор, Заслужений юрист України
О. М. Іваницька, д.держ.упр., професор
А. В. Іщенко, д.ю.н., професор
Н. С. Карпов, д.ю.н., професор, полковник міліції
О. В. Кіктенко, д.держ.упр., доцент
О. Г. Колб, д.ю.н., професор
Т. В. Кошова, к.держ.упр., провідний спеціаліст Запорізької торгово-промислової палати
І. А. Краченко, д.держ.упр., професор
І. Є. Криницький, д.ю.н., доцент, старший науковий співробітник
О. І. Крюков, д.держ.упр., професор
М. П. Кучерявенко, д.ю.н., професор, академік Національної академії
правових наук України, Заслужений юрист України, Заслужений діяч науки і техніки України
М. А. Латинін, д.держ.упр., професор
Т. А. Латковська, д.ю.н., професор
О. М. Литвинов, д.ю.н., професор
В. Г. Лукашевич, д.ю.н., професор, Заслужений юрист України
Є. Д. Лук'янчиков, д.ю.н., професор
В. К. Матвійчук, д.ю.н., професор
Р. С. Мельник, д.ю.н., професор
А. В. Мерзляк, д.держ.упр., професор
О. Г. Мордвінов, д.держ.упр., професор
С. О. Мосьондз, д.ю.н., доцент
З. О. Надюк, д.держ.упр., доцент
В. М. Огаренко, д.держ.упр., професор
В. М. Пальченкова, д.ю.н., професор
П. С. Покатаєв, д.держ.упр., доцент
Н. Ю. Пришва, д.ю.н., професор
О. В. Прудивус, к.ю.н., доцент
О. П. Рябчинська, д.ю.н., професор
Л. А. Савченко, д.ю.н., професор, Заслужений діяч науки і техніки України
О. Ю. Синявська, д.ю.н., професор, Заслужений юрист України
О. В. Солдатенко, д.ю.н., професор, старший науковий співробітник
В. М. Трубников, д.ю.н., професор
В. Г. Удовика, д.ю.н., к.філос.н., доцент
В. А. Устименко, д.ю.н., професор, член-кореспондент
Національної академії правових наук України
П. В. Хряпінський, д.ю.н., професор
В. Д. Чернадчук, д.ю.н., професор
О. І. Черниш, д.держ.упр., професор
В. І. Шамілов, к.е.н., президент Запорізької торгово-промислової палати
Н. Я. Якимчук, д.ю.н., професор

Іноземні члени редакційної колегії:

Х. Арбутіна, доктор наук, професор (Хорватія)
Г. Ю. Бистров, д.ю.н., професор (Російська Федерація)
О. Ю. Грачова, д.ю.н., професор (Російська Федерація)
Б. Єлчич, доктор наук, професор (Хорватія)
О. П. Овчинникова, д.е.н., професор (Російська Федерація)
Ю. М. Осипов, д.е.н., професор (Російська Федерація)
С. О. Пелих, д.е.н., професор (Республіка Білорусь)
М. В. Сенцова (Карасьова), д.ю.н., професор,
Заслужений працівник вищої школи Росії (Російська Федерація)
Е. Д. Соколова, д.ю.н., професор (Російська Федерація)
В. С. Фатєєв, д.е.н., професор (Республіка Білорусь)
О. Хорват-Лончаріч, доктор наук, професор (Хорватія)
О. А. Ялбулганов, д.ю.н., професор (Російська Федерація)

Збірник наукових праць
включено до переліку фахових видань
з юридичних наук та державного управління
згідно з постановою ВАК України
від 23.02.2011 р. № 1-05/2;
наказом МОН України від 11.07.2016 № 820

Журнал включено до міжнародної
наукометричної бази Index Copernicus
International (Республіка Польща)

Засновники:

Класичний приватний університет
Запорізька торгово-промислова палата
Свідцтво Державного комітету інформаційної
політики, телебачення та радіомовлення
України про державну реєстрацію друкованого
засобу масової інформації
Серія КВ № 17197-5967Р від 16.11.2010 р.

Видавець:

Класичний приватний університет
Свідцтво Державного комітету телебачення
та радіомовлення України
про внесення суб'єкта видавничої справи
до Державного реєстру видавців, виготівників
і розповсюджувачів видавничої продукції
Серія ДК № 3321 від 25.11.2008 р.

Журнал ухвалено до друку вченою радою
Класичного приватного університету
25 квітня 2018 р., протокол № 8

Усі права захищені. Повний або частковий передрук
і переклади дозволено лише за згодою автора і редакції.

При передрукуванні обов'язкове посилання на видання:
Право та державне управління : збірник наукових праць /
[за ред. О. В. Покатаєвої]. У 2-х томах. – Запоріжжя : КПУ,
2018. – № 2 (31). – Т. 1. – 202 с.

Редакція не завжди поділяє думку автора
і не відповідає за фактичні помилки, яких він припустився.

Редагування: А. О. Бессараб
Технічне редагування та комп'ютерна верстка: О. В. Дрига
Дизайн обкладинки: Я. В. Зоська

Адреса редакції:
Класичний приватний університет
69002, м. Запоріжжя, вул. Жуковського, 70Б.
Телефони/факс: (0612) 220-58-42, 63-99-73.

Здано до набору 20.04.2018.
Підписано до друку 07.05.2018.
Формат 60×84/8. Ризографія. Тираж 300 пр.
Замовлення № 31-18Х.

Виготовлено на поліграфічній базі
Класичного приватного університету

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ

<i>К. Х. Герасимюк, Н. С. Зелінська</i> ІСТОРИЧНІ АСПЕКТИ ФОРМУВАННЯ ПРАВОВОГО МЕХАНІЗМУ РЕФОРМУВАННЯ ОСВІТНЬОЇ ГАЛУЗІ УКРАЇНИ.....	5
<i>П. Я. Доллінер</i> ІСТОРИЧНІ ЕТАПИ РОЗВИТКУ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ ОРГАНАМИ ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ.....	10
<i>Є. О. Качанов</i> ПРОЦЕДУРНІ СКЛАДОВІ ЧАСТИНИ СУДОВИХ ГАРАНТІЙ ПРАВ ЛЮДИНИ.....	15
<i>В. В. Мухін</i> ЮРИДИЧНА ТЕХНІКА В ІНДИВІДУАЛЬНОМУ ПРАВОВОМУ РЕГУЛЮВАННІ.....	21
<i>О. П. Письменна</i> ПРАКСЕОЛОГІЯ ПРАВОРОЗУМІННЯ В РІЗНИХ УМОВАХ СУСПІЛЬНОГО БУТТЯ.....	25
<i>Yu. Yu. Reminska</i> CORRELATION BETWEEN TWO VERSIONS OF THE RULE OF LAW PRINCIPLE: DYNAMICS FOR THE TARGET DETERMINATION.....	30

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

<i>Б. Б. Парій</i> ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ МОЛДОВИ.....	37
--	-----------

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, СІМЕЙНЕ ПРАВО

<i>Л. О. Андрієвська, О. В. Варбанський</i> АНАЛІЗ СПАДКУВАННЯ ЗА ЗАКОНОМУ ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ.....	43
<i>В. В. Баранкова</i> ОСКАРЖЕННЯ НОТАРІАЛЬНИХ ДІЙ АБО ВІДМОВИ В ЇХ ВЧИНЕННІ.....	49
<i>О. В. Бігняк</i> ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ КОРПОРАЦІЇ В УКРАЇНІ.....	57
<i>Є. А. Ваштарева</i> ПОМИЛКА ПОТЕРПІЛОГО ЯК УМОВА ВИНИКНЕННЯ КОНДИКЦІЙНОГО ЗОБОВ'ЯЗАННЯ.....	63
<i>Т. М. Мартинюк</i> ОКРЕМІ ПИТАННЯ СПІВВІДНОШЕННЯ ТА ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ, ІНФОРМАЦІЙНОГО ПРАВА І СПАДКОВОГО ПРАВА.....	71
<i>Г. Б. Яновицька</i> МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ ПРИНЦИПИ ЗАХИСТУ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ.....	77

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО; ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

<i>М. Є. Кисельов, К. А. Затулко</i> ВАРТІСТЬ ОБ'ЄКТА ОРЕНДИ ЯК ІСТОТНА УМОВА ДОГОВОРУ ОРЕНДИ.....	82
---	-----------

ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

<i>М. А. Дейнега</i> ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ ЕКОЛОГІЧНО ЗБАЛАНСОВАНОГО ВИКОРИСТАННЯ ПРИРОДНИХ РЕСУРСІВ.....	87
<i>К. В. Кошеленко</i> ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ У СФЕРІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ОХОРОНИ АТМОСФЕРНОГО ПОВІТРЯ, ОЗОНОВОГО ШАРУ, КЛІМАТУ.....	93

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ПРАВО, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

<i>А. В. Артеменко</i> ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВИОКРЕМЛЕННЯ ОКРЕМИХ КАТЕГОРІЙ НАСЕЛЕННЯ ЯК СОЦІАЛЬНО НЕЗАХИЩЕНИХ ВЕРСТ НАСЕЛЕННЯ.....	99
<i>О. В. Запотоцька</i> ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У СФЕРІ БЕЗПЕЧНОСТІ ТА ЯКОСТІ ХАРЧОВИХ ПРОДУКТІВ.....	105
<i>З. Д. Калініченко</i> ЗАКОНОПРОЄКТ ПРО ВВЕДЕННЯ ПОДАТКУ НА ВИВЕДЕНИЙ КАПІТАЛ ТА МОЖЛИВІ НАСЛІДКИ РЕФОРМУВАННЯ КОРПОРАТИВНОГО ОПОДАТКУВАННЯ.....	111
<i>Н. П. Капітаненко</i> КОМУНІКАЦІЙНІ ТЕХНОЛОГІЇ ПУБЛІЧНОГО УПРАВЛІННЯ: ПРАВОВИЙ АСПЕКТ.....	116
<i>Є. М. Ключєва</i> ОСОБЛИВІСТЬ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ УПРАВЛІННЯ МОРСЬКИМ ПОРТОМ В УМОВАХ ІНТЕГРАЦІЇ УКРАЇНИ ДО ЄВРОСОЮЗУ	120
<i>О. Г. Плуталова</i> СУБ'ЄКТИ УПРАВЛІННЯ ПРОФЕСІЙНОЮ ОСВІТОЮ В ОРГАНАХ ПРОКУРАТУРИ.....	125
<i>П. С. Покатаєв</i> ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗНИЖЕННЯ РІВНЯ ШУМУ ЯК ЕЛЕМЕНТА БЛАГОУСТРОЮ НАСЕЛЕНОГО ПУНКТУ.....	132
<i>І. С. Поляков</i> АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ПЕРЕГЛЯДУ РІШЕНЬ ОКРУЖНИХ АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДІВ В АПЕЛЯЦІЙНІЙ ІНСТАНЦІЇ.....	141
<i>В. М. Роллер</i> ВПЛИВ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА НА ЕФЕКТИВНІСТЬ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ КІБЕРБЕЗПЕКИ ДЕРЖАВИ.....	148
<i>О. Б. Северінова</i> ПИТАННЯ СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТКУ ІНФОРМАЦІЙНОГО СУСПІЛЬСТВА.....	155

<i>О. П. Цуркан</i> ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОФЕСІЙНОГО НАВЧАННЯ ПОЛІЦЕЙСЬКИХ.....	160
--	------------

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

<i>Ю. В. Іваніна</i> ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ ПІДСТАВ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ: РЕТРОСПЕКТИВА ТА СУЧАСНИЙ СТАН.....	168
---	------------

<i>А. А. Коваль</i> ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ У ДІЯЛЬНОСТІ СЛІДЧОГО ТА ОПЕРАТИВНИХ ПІДРОЗДІЛІВ.....	175
---	------------

<i>К. М. Осадчук, Б. М. Телефанко</i> ЗАКОНОМІРНОСТІ РОЗВИТКУ ШТРАФУ.....	181
--	------------

<i>В. І. Халавка</i> ЗАБОРОННІ ЗАХОДИ В МІСЦЯХ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ ТА НЕОБХІДНІСТЬ ЇХ СУВОРОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ.....	187
---	------------

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

<i>Я. Ф. Фокін</i> ОСОБЛИВОСТІ СЛІДЧОГО ОГЛЯДУ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ УХИЛЕНЬ ВІД ПРОХОДЖЕННЯ ВІЙСЬКОВОЇ СТРОКОВОЇ СЛУЖБИ ТА МОБІЛІЗАЦІЇ.....	191
--	------------

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

<i>О. О. Прасов</i> ЗАГАЛЬНІ ТА СПЕЦІАЛЬНІ ПРАВА І ОБОВ'ЯЗКИ ОСІБ, ЗАСУДЖЕНИХ ДО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ.....	196
--	------------

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ УЧЕНЬ

УДК 37.014:342.733«19»(477)

К. Х. Герасимюк

кандидат наук із державного управління, начальник
Міжрегіонального управління Нацдержслужби
у Вінницькій, Житомирській та Хмельницькій областях

Н. С. Зелінська

кандидат наук із державного управління,
доцент кафедри освітнього менеджменту
та публічного управління
ДЗ «Південноукраїнський національний педагогічний
університет імені К. Д. Ушинського»

ІСТОРИЧНІ АСПЕКТИ ФОРМУВАННЯ ПРАВОВОГО МЕХАНІЗМУ РЕФОРМУВАННЯ ОСВІТНЬОЇ ГАЛУЗІ УКРАЇНИ

У статті розглянуто історичні аспекти формування правового механізму реформування освітньої галузі України. Проаналізовано положення Конституцій радянської України (1919, 1929, 1937, 1978 років) та чинної Конституції України стосовно освітньої галузі. Визначено проблеми та обґрунтовано необхідність формування правового механізму реформування освітньої галузі України з врахуванням історичного досвіду.

Ключові слова: реформа освіти, освітня галузь, механізм реформування освітньої галузі.

Постановка проблеми. В Україні, як і в кожній демократичній державі, реформування освіти має носити конституційний характер та відповідати чинному законодавству України. А це повинно спонукати як до створення нових правових норм із цього питання, так і до перегляду вже існуючих законодавчих актів.

Відносини, які виникають під час вдосконалення механізмів реформування освіти України, регламентуються різними галузями законодавства. Особливе місце в дослідженні правового механізму реформування освітньої галузі посідають конституційні та нормативно-правові акти, аналіз яких дає можливість дослідити ґенезу цієї проблеми.

На сьогодні основними в діючому законодавстві України щодо регулювання

у сфері освіти можна вважати, крім Конституції України, закони «Про освіту», «Про дошкільну освіту», «Про загальну середню освіту», «Про професійно-технічну освіту», «Про вищу освіту», іншими нормативно-правовими актами, якими, зокрема, вирішуються питання створення мережі навчальних закладів освіти, їх фінансування, оплати праці та встановлення державних соціальних гарантій і пільг для працівників цих закладів тощо [9]. Крім того, питання освіти відображені в законах «Про місцеве самоврядування в Україні», «Про співробітництво територіальних громад», «Про добровільне об'єднання територіальних громад», Бюджетному кодексі України та інших.

Відповідно до чинного законодавства України повноваження у сфері реформування освіти надаються як центральним органам влади, так і на регіональному та

місцевому рівнях. Але через відсутність в Україні виробленого правового механізму, який би чітко регламентував питання реформування освіти, які відносяться, наприклад, до місцевого рівня, часто призводить до необґрунтованих дій з оптимізації навчальних закладів, їх фінансування тощо. Така ситуація не є новою для України. Ще з 20-х років ХХ століття, коли відбувалося плутанина в адміністративно-територіальному устрої, економічній, політичній сферах тощо, проблем зазнавала і галузь освіти.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Сучасні науковці та практики багато уваги приділяють питанням реформування освітньої галузі України (структурі та змісту освіти, кадрам, професійному розвитку, умовам праці, управлінню та фінансуванню): Гриневич Л., Мяловицька Н., Камінська І., Кремінь В., Сторожук І., Матвієнко А., Панова В., Кукарцев О., Шаров О., Белий В., Клепко О., Шиян Р., Парашенко Л., Касьянов Г., Бистрицький Є., Лікарчук І. та інші.

Виділення невирішених раніше частин загальної проблеми. Проте, незважаючи на значний доробок дослідників у галузі реформування освіти, майже залишається поза увагою науковців та практиків проблема формування правового механізму реформування освітньої галузі України в історичній ретроспективі.

Метою статті є на основі аналізу конституційних актів України визначити проблеми формування правового механізму реформування освітньої галузі в історичній ретроспективі.

Виклад основного матеріалу. Сьогодні чимало професійних політиків, законодавців, господарників, теоретиків в Україні визнають чинне право і його зв'язок з іншими суспільними відносинами як пріоритетні [1, с. 21] в різних галузях. Висока якість правового забезпечення управлінського процесу надає йому легітимності, сталості та ефективності. Але зазвичай в Україні правові норми стають ефективними тільки в разі цілеспрямованої діяльності влади [10, с. 249]. На нашу думку, якість та ефективність управління напряду залежить від дієвого правового механізму реформування тією чи іншою галуззю.

Сьогодні протиріччя, зафіксовані в нормативно-правових актах стосовно реформування освітньої галузі як на загальнодержавному, так і на місцевому рівні, вимагає від української влади внесення суттєвих коректив в діюче законодавство та прийняття нового (стосовно вищої, професійно-технічної та ін.), не тільки узгодивши положення нормативно-правових актів з Конституцією України, з міжгалузевим законодавством тощо, але і уникаючи внутрішніх протиріч – проголошених та здійснюваних владою заходів щодо залучення місцевих органів публічної влади до процесу реформування освітньої галузі України та її регіонів. Адже суперечливі твердження дозволяють управлінцям різних рівнів трактувати норми законів, виходячи з вигод тієї чи іншої часової політичної ситуації. Такий стан справ в Україні склався не спонтанно в сучасній ситуації. І, на нашу думку, лише аналіз формування нормативної бази стосовно становлення освітньої галузі України дасть можливість виявити всі слабкі сторони її реформування.

Так, у статті 53 Конституції України 1996 року визначено, що кожен має право на освіту. Повна загальна середня освіта є обов'язковою. Держава забезпечує доступність і безоплатність дошкільної, повної загальної середньої, професійно-технічної, вищої освіти в державних і комунальних навчальних закладах; розвиток дошкільної, повної загальної середньої, позашкільної, професійно-технічної, вищої і післядипломної освіти, різних форм навчання; надання державних стипендій та пільг учням і студентам.

Громадяни мають право безоплатно здобути вищу освіту в державних і комунальних навчальних закладах на конкурсній основі.

Громадянам, які належать до національних меншин, відповідно до закону гарантується право на навчання рідною мовою чи на вивчення рідної мови в державних і комунальних навчальних закладах або через національні культурні товариства [7].

Тим самим намічено ключові принципи побудови освітньої галузі держави. Крім того, стаття 15 чинної Конституції України наголошує, що жодна ідеологія не може

визнаватися державою як обов'язкова [7], звільняючи освітню галузь від дотримання того чи іншого курсу правлячої верхівки.

Проте вже Офіційне тлумачення положень частини третьої статті 53 в Рішенні Конституційного Суду № 5-рп/2004 від 04.03.2004 щодо створення державою умов для безоплатного отримання вищої освіти обмежує його всезагальність державним замовленням [9].

Таким чином, на нашу думку, зазначені Конституцією України положення вносять певні протиріччя в процес формування правового механізму реформування освітньої галузі України. Такий підхід повторює радянський шлях у цій сфері. Так, в УСРР в 1920-30-х роках в Конституціях декларувалися положення, які в наступні роки зазнавали змін, тому менш ніж за два десятки років конституція затверджувалася тричі (1919, 1929, 1937 рр.) [3].

Так, у Конституції Української Соціалістичної Радянської Республіки (1919 р.) у статті 27 зазначено, що в цілях забезпечення за працюючими дійсного доступу до знання У.С.Р.Р. ставить своїм завданням дати робітникам і селянам повну, всебічну і даремну освіту [8]. Тобто безоплатність освіти для громадян Української Республіки констатується із самого початку її створення, хоча її загальна доступність обмежується класовим станом.

Конституція (основний закон) Української соціалістичної радянської республіки 1929 року в статті 12 визначає, що аби забезпечити трудящим масам дійсний доступ до знання, Українська соціалістична радянська республіка ставить за своє завдання дати їм повну, всебічну та безплатну освіту [7]. Тобто норма про безоплатність залишається, а доступність обмежується формулюванням «трудящі», куди вже, крім робітників та селян, могли входити і представники інтелігенції.

Проте зміни, які були проведені в 1920-х роках та затверджені законодавчо, очікуваних швидких позитивних результатів не дали. Навпаки, реформування, яке мало наблизити радянську владу до населення та спростити управлінський апарат, призвело до протилежних результатів. До того ж, політичні зміни також вимага-

ли внесення коректив у бік все більшої контрольованості з боку центральної влади. Так, наприклад, фактично відмінюючи норми Конституції 1929 р., ВУЦВК і РНК УСРР видають постанови «Про реорганізацію округ УСРР», «Про ліквідацію округів і перехід на двоступеневу систему управління» [2], там самим змінюючи і правовий механізм реформування освіти на місцях.

Конституція (основний закон) Української Радянської Соціалістичної Республіки 1937 року в статті 19 констатує підлеглість правовому полю Радянського Союзу та зазначає, що до відання Української Радянської Соціалістичної Республіки в особі її найвищих органів влади і органів державного управління належить також керування справою початкової, середньої і вищої освіти [4].

Таким чином, у цій Конституції ми можемо констатувати поділ освіти (початкова, середня, вища).

Цією ж Конституцією в статті 120 визначено, що всі громадяни УРСР мають право на освіту без поділу на класи. Це право забезпечується загальнообов'язковою початковою освітою, безплатністю освіти, включаючи вищу освіту, системою державних стипендій величезній більшості тих, що вчаться у вищій школі, навчанням у школах рідною мовою, організацією на заводах, в радгоспах, машинно-тракторних станціях і колгоспах безплатного виробничого, технічного й агрономічного навчання трудящих [4].

До того ж, Конституція 1937 року вводить, крім права на освіту, нове поняття – «загальнообов'язкової освіти», хоча і лише початкової.

Конституція (Основний Закон) Української Радянської Соціалістичної Республіки 1978 року в статті 43 також визначає право громадян Української РСР на освіту. Це право забезпечується безоплатністю всіх видів освіти, здійсненням загальної обов'язкової середньої освіти молоді, широким розвитком професійно-технічної, середньої спеціальної та вищої освіти на основі зв'язку навчання з життям, із виробництвом; розвитком заочної і вечірньої освіти; наданням державних стипендій та пільг учням і студентам; безплатною видачею шкільних підручників; можливістю

навчання в школі рідною мовою; створенням умов для самоосвіти [5].

Зазначений Основний закон УРСР підтверджує доступність усіх видів освіти без класового обмеження, а також обов'язковість отримання середньої освіти. Вказуючи при цьому (стаття 22) на її можливість через втілення в життя програми розширення в сільській місцевості мережі закладів народної освіти та (стаття 19) сприяння посиленню соціальної однорідності суспільства – стиранню класових відмінностей, істотних відмінностей між містом і селом, розумовою і фізичною працею, всебічному розвитку та зближенню всіх націй і народностей СРСР [5].

Хоча норма про стирання відмінностей між розумовою і фізичною працею призвела до «зрівнялівки» та соціальної несправедливості, які ще й сьогодні негативно впливають на суспільство.

Конституція 1978 року затвердила також норму (стаття 25) про єдність системи народної освіти, яка забезпечувала загальноосвітню і професійну підготовку громадян. А також констатувала її ідеологічну роль [5].

Отже, лише короткий огляд норм Конституцій радянської України свідчить, що функція Конституції зводилася до констатації політичних рішень радянської влади, і сама вона змінювалася щоразу, як влада проводила реформи.

З огляду на історичний досвід формування правового механізму реформування освітньої галузі сьогодні необхідно нівелювати в чинній правовій базі норм, які можна трактувати неоднозначно. В іншому разі цей механізм перетвориться на дестабілізатор ситуації в державі.

Крім того, застосування в сучасній ситуації методів прийняття та впровадження законодавчих актів Радянської України, коли створення правової бази носило надто заполітизований характер, видається досить проблематичним та й недоцільним. Адже в основному законодавча діяльність щодо цієї сфери лише пасивно фіксувала в правовій формі вже сформовані інтереси певних політичних сил.

Висновки. Отже, маючи перед собою історичний досвід, ми, екстраполюючи його на сьогоднішній день, можемо дійти виснов-

ку, що проведення реформування освітньої галузі з нормами законодавства, які можна трактувати неоднозначно, призводить до надмірного навантаження у сферах організації надання освітньої послуги населенню. У сучасних умовах такий стан справ ставить у нерівні умови громадян України з різним соціальним статусом та матеріальним становищем.

Тому з огляду на історичний досвід сьогодні разом із правовим механізмом реформування освітньої галузі необхідно також розробляти критерії щодо його ефективного застосування.

Також якщо не виправити колізії в чинному законодавстві України в зазначеній сфері, то це навряд чи спонукатиме владу і громадян до їх якісного виконання. А це буде призводити до нескінченних реформувальних галузі.

Тобто до того, як затверджувати нормативно-правові акти, необхідно спочатку сформувати про них чітке уявлення; визначитися з їх місцем у загальній структурі джерел освітньої галузі та забезпечити їх взаємозв'язок; визначити їх відповідність Конституції України. Крім того, слід враховувати, що правовий механізм реформування освітньої галузі безпосередньо пов'язаний із політичним механізмом, оскільки легалізує вироблені владною елітою рішення в Конституції України, нормативно-правових актах. А практика внесення частин змін до Конституції, керуючись короткотерміновою політичною вигодою, може стати дестабілізуючим чинником у державі, звести роль Конституції до звичайного нормативного документу, а не Основного закону держави.

Список використаної літератури:

1. Державне управління і політика: монографія / Цветков В.В., Селіванов В.М., Скрипнюк О.В. К.: Видавництво «Абрис», 2006. 312 с.
2. Збірник узаконень та розпоряджень робітничо-селянського уряду України. 31 жовтня 1930. № 23. – С. 687–725.
3. Історія української Конституції / Упоряд. А.Г. Слюсаренко, М.В. Томенко. К.: Право, 1997. 464 с.
4. Конституція (основний закон) Української Радянської Соціалістичної Республіки 1937 р. // Офіційний веб-сайт Верхов-

- ної Ради України. URL: <http://gska2.rada.gov.ua/site/const/istoriya/1937.html>.
5. Конституція (основний закон) Української Радянської Соціалістичної Республіки 1987 р. // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. URL: <http://gska2.rada.gov.ua/site/const/istoriya/1978.html>.
 6. Конституція (основний закон) Української соціалістичної радянської республіки 1929 р. // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. URL: <http://gska2.rada.gov.ua/site/const/istoriya/1929.html>.
 7. Конституція України: Закон № 254к/96-ВР від 28.06.1996 р. // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
 8. Конституція Української Соціалістичної Радянської Республіки (березень 1919 р.) // Історія України. Документи. URL: <http://sb7878.ucoz.ru/publ/62-1-0-82>.
 9. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України про офіційне тлумачення положень частини третьої статті 53 Конституції України «держава забезпечує доступність і безоплатність дошкільної, повної загальної середньої, професійно-технічної, вищої освіти в державних і комунальних навчальних закладах» (справа про доступність і безоплатність освіти: Документ № 5-рп/2004 від 04.03.2004 // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-04/paran54#n54>.
 10. Цветков В.В., Кресіна І.О., Коваленко А.А. Суспільна трансформація і державне управління в Україні: політико-правові детермінанти: Монографія. К.: Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. 462 с.

Герасимюк К. Х., Зелинская Н. С. Исторические аспекты формирования правового механизма реформирования сферы образования Украины

В статье рассмотрены исторические аспекты формирования правового механизма реформирования образования Украины. Проанализированы положения Конституции советской Украины (1919, 1929, 1937, 1978 лет) и действующей Конституции Украины относительно образования. Определены проблемы и обоснована необходимость формирования правового механизма реформирования образования Украины с учетом исторического опыта.

Ключевые слова: реформа образования, сфера образования, механизм реформирования сферы образования.

Herasymiuk K., Zelinska N. Historical aspects of the legal mechanism formation in reforming the educational sector of Ukraine

The article deals with the historical aspects of the legal mechanism formation in reforming the Ukrainian educational sector. The article analyzes the statements regarding the educational sphere of the constitutions of the Soviet Ukraine (1919, 1929, 1937, 1978) and the current Constitution of Ukraine. The problems are identified and the necessity of forming the legal mechanism in the reforming of the educational sector of Ukraine including the historical experience is revealed.

Key words: reform of education, educational sector, mechanism for reforming the educational sector.

П. Я. Доллінер

аспірант кафедри гуманітарних дисциплін
Донецького державного університету управління

ІСТОРИЧНІ ЕТАПИ РОЗВИТКУ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ ОРГАНАМИ ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ

Проаналізовано історичні передумови, тенденції формування та розвитку механізмів державного управління органами прокуратури України, надано періодизацію її становлення та розвитку.

Ключові слова: прокуратура, періодизація, державне управління органами прокуратури, компетенції, становлення та розвиток.

Постановка проблеми. Визначення історичних передумов становлення та розвитку управління органами прокуратури нерозривно пов'язане з їх функціонуванням як складової частини державного апарату та структурного елементу в механізмі забезпечення прав і свобод громадян та інтересів держави в цілому, що є однією з важливіших умов визнання будь-якої держави повноправним членом європейського співтовариства. Слід наголосити на тому, що питання виникнення та розвитку механізмів управління інститутом прокуратури має важливе як теоретичне, так і практичне значення, оскільки однією з умов ефективного функціонування будь-якої державної установи є творче застосування як чужого, так і власного досвіду. Основою же його виникнення є відповідний минулий досвід.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. З-поміж великої кількості досліджень правового становища прокуратури України передусім варто згадати роботи таких українських авторів, як Л.Р. Грицаєнко, Ю.М. Грошевий, Л.М. Давиденко, В.В. Долежан, В.С. Зеленецький, М.В. Косюта, В.П. Лакизюк, О.М. Литвак, В.І. Малюга, В.Т. Маляренко, М.І. Мичко, О.Р. Михайленко, Г.О. Мурашин, М.В. Руденко, Г.П. Середа, В.К. Семенов, В.В. Сухонос, В.В. Сташис, В.Я. Тацій, П.В. Шумський, М.К. Якимчук. Слід зазначити, що вони розглядали проблеми організаційно-правового становища органів прокуратури в Україні переважно

в межах таких аспектів, як: організаційно-правові основи, функціональні особливості, управлінсько-кадрові відносини, порівняльні дослідження прокуратури України й зарубіжних правоохоронних органів. Проте деякі питання генези механізмів управління органами прокуратури в певні історичні періоди ще маловивчені. До цього часу не здійснено комплексного аналізу становлення механізмів державного управління органами прокуратури в цілому.

Мета статті – дослідження історичних та правових передумов становлення механізмів державного управління органами прокуратури України, а також основних чинників, що визначали цей процес, висвітлення доктринальних поглядів на періодизацію розвитку інституту прокуратури в Україні.

Виклад основного матеріалу. Аналізуючи особливості органів прокуратури в сучасній системі державного управління, необхідно зазначити, що їх роль останнім часом суттєво змінилася, що пов'язано з прийняттям нового Закону України «Про прокуратуру» та низки інших нормативно-правових актів. Чинне законодавство переосмислило основні завдання і функції прокуратури, повноваження та організаційно-правові засади її діяльності. Змінилося значення прокуратури також у загальній системі органів державної влади, що пов'язано зі зміною її повноважень і сфери впливу [1, с. 95].

Сучасний етап розвитку української державності зумовлює необхідність удосконалення управлінських відносин всіх

державних органів. Особливе місце серед останніх посідає прокуратура України, яка не входить сьогодні до жодної з гілок державної влади і ефективно виконує свою роль у системі стримувань і противаг, яку ще французький філософ Ш. Монтеск'є вважав необхідною умовою існування демократичних відносин у державі [11, с. 4].

Перш ніж інститут прокуратури в Україні отримав відповідне оформлення в Конституції України, його становлення і нормативно-правове закріплення відбувалося впродовж досить тривалого часу. Цей процес, як зазначає М. Мичко [7, с. 19], є складним і значною мірою суперечливим, що зумовлене низкою причин. Одна з них полягає в тому, що прокуратура, будучи ланкою конкретної державно-правової системи, змінювалась разом із нею. Другим чинником, що істотно вплинув на процес розвитку інституту прокуратури в Україні, є те, що протягом кількох століть українська державність розвивалася в тісному зв'язку з державністю країн-сусідів. У зв'язку із цим автор виділяє такі історико-правові періоди формування та розвитку інституту прокуратури в Україні: період входження України до складу Російської імперії (1722–1917 рр.); період Української Народної Республіки (1917–1922 рр.); радянський період (1922–1991 рр.); пострадянський період. В. Сухонос [12, с. 3] у монографічному дослідженні місця прокуратури України в системі органів державної влади акцентує увагу на таких етапах її становлення: прокуратура на території України в період 1722–1917 рр.; організація і діяльність прокуратури в період української революції (1917–1921 рр.); створення та розвиток прокуратури в Україні у складі СРСР. Тут необхідно звернути увагу на один документ. Наказом від 17 липня 1946 року № 128 «Про посилення нагляду за точним виконанням законів» Генеральний прокурор СРСР зобов'язав прокурорів усіх рівнів посилити загальний нагляд на місцях. Виконуючи наказ Генерального прокурора СРСР, Прокурор УРСР, у свою чергу, доручив підлеглим прокурорам передбачити в планах такі актуальні на той час питання:

1) нагляд за точним виконанням законів міністерствами, відомствами, облвикон-

комами, республіканськими та обласними органами й установами, а також міжрай-виконкомами;

2) нагляд за точним виконанням законів, що захищають права військовослужбовців і членів їх сімей, звільнених у запас військових;

3) рішучу боротьбу з адмініструванням, незаконними діями, незаконними мобілізаціями на різні роботи та іншими порушеннями прав громадян, а також з тягатиною під час розгляду їх заяв і скарг;

4) боротьбу з розкраданням соціалістичної власності;

5) нагляд за точним виконанням законів про працю, про зміцнення трудової дисципліни, охорону праці й техніку безпеки [13, с. 135].

М.Я. Мавдрик вважає доцільним в історії становлення інституту прокуратури України виділити чотири етапи:

1) його становлення за часів перебування України в складі Російської імперії та інших держав;

2) його нормативно-правове закріплення за часів боротьби України за незалежність в 1917–1921 рр.;

3) створення і розвиток в радянській Україні;

4) нормативно-правове оформлення в Конституції та законах незалежної України [5, с. 24].

Існують також і інші класифікації розвитку органів прокуратури, однак чіткого поділу на періоди розвитку органів прокуратури за критеріями виконання покладених на них функцій, місця даного органу в системі влади, за механізмами державного управління, з урахуванням останніх змін її статусної діяльності дотеперішнього часу не здійснювалось.

Вказана класифікація є вкрай важливою, оскільки реформування прокуратури ще незавершене, однак аналіз допущених помилок у цьому процесі, врахування їх, недопущення в подальшій роботі, визначення все ж таки конкретних цілей існування зазначеного органу, а звідси і закріплення за ним необхідної компетенції, функціональної навантаженості повинен здійснюватись лише з точки зору глибокого аналізу з усіх сторін цього інституту.

Слід наголосити на тому, що питання про виникнення та розвиток інституту прокуратури має важливе як теоретичне, так і практичне значення, оскільки однією з умов ефективного функціонування будь-якого державного інституту є творче застосування як чужого, так і власного досвіду. Відомо, що нове проявляється тільки в якихось окремих елементах, нових зв'язках і відносинах. Основою же його виникнення є відповідний минулий досвід [5, с. 23].

У Концепції адміністративної реформи в Україні зазначається, що поняття «компетенція» застосовується для визначення певного обсягу повноважень, закріпленого за кожним органом, а повноваження визначають як права і обов'язки, в тому числі обов'язки нести відповідальність за наслідки виконання повноважень [4, с. 12]. Для того щоб визначити межі компетенції, необхідно встановити обсяг повноважень інститутів державної влади, адже останні виконують її функції і наділяються державою певними повноваженнями для виконання цих функцій [2, с. 183].

Свою детальну регламентацію конституційний статус прокуратури незалежної України здобув на рівні спеціального закону «Про прокуратуру», який було прийнято 5 листопада 1991 року [17]. У цьому законі відбулося уточнення завдань та функцій прокуратури, визначено її основні принципи та гарантії організації і діяльності. Серед основних завдань, покладених на прокуратуру вищезазначеним законом, було і здійснення захисту від неправомірних посягань, гарантованих Конституцією, іншими законами України та міжнародними правовими актами соціально-економічних, політичних, особистих прав і свобод людини та громадянина (ч. 2 ст. 4). Прокуратура незалежної України, виділившись із прокурорської системи СРСР, успадкувала від неї багато специфічних рис, однією з яких є багатофункціональність. Так, Закон України «Про прокуратуру» поклав на цей державний орган такі функції, як: нагляд за додержанням законів усіма органами, підприємствами, установами, організаціями, посадовими особами та громадянами; нагляд за додержанням

законів органами, які ведуть боротьбу із злочинністю та іншими правопорушеннями і розслідують діяння, що містять ознаки злочину; розслідування діянь, що містять ознаки злочину; підтримання державного обвинувачення, участь у розгляді в судах кримінальних, цивільних справ та справ про адміністративні правопорушення і господарських спорів у арбітражних судах; нагляд за виконанням законів у місцях тримання затриманих, попереднього ув'язнення, під час виконання покарань та застосування інших заходів примусового характеру, які призначаються судом; нагляд за додержанням законів у Збройних Силах і органах Служби національної безпеки України [17].

Протягом останніх років чимало зроблено для вдосконалення правових засад функціонування прокуратури. Найважливішою рисою її конституційного статусу є те, що прокуратура України й надалі залишається незалежною від інших структур автономною системою державної влади, на яку покладено важливі функції, що пов'язані із стримуванням злочинності й покращанням стану правопорядку в суспільстві. Із цією метою керівництво Генеральної прокуратури України вживає необхідних організаційних заходів, спрямованих на підвищення ефективності нагляду та реалізації інших функцій прокуратури, здійснює структурні зміни в системі прокурорських органів, посилюючи вимогливість до прокурорських кадрів щодо виконання ними свого державного обов'язку.

На сьогодні гостро постала проблема трансформації функцій органів прокуратури України, оскільки останні мають особливе призначення та завдання, адже їх виконання сприяє утвердженню законності в державі, забезпеченню конституційних прав і свобод людини та громадянина, а також державних інтересів. Крім того, слід констатувати той факт, що найважливішими передумовами розвитку громадянського суспільства мають стати якісне, стабільне та ефективне законодавство, яке здатне реально забезпечувати надійний захист прав і свобод людини, інтересів суспільства та держави, щоб викоринити

свавілля й беззаконня. Тому існує необхідність теоретичного осмислення нового етапу реформування органів прокуратури України в контексті трансформації функцій відповідно до міжнародних вимог задля їх ефективної реалізації та подальшого вдосконалення органів прокуратури України.

Що стосується функціональної спрямованості прокуратури, то потрібно виходити, набагато, із соціально-економічного і правового становища держави та реального стану додержання прав громадян. З огляду на це очевидно є необхідність збереження правозахисної спрямованості прокуратури, тим більше, що це відповідає потребам п. «б» ст. 23 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 року. Відповідно до нього держава, яка бере участь у Пакті (а Україна є такою), зобов'язана забезпечити правовий захист будь-якої особи судовою, адміністративною чи законодавчою владами або будь-яким іншим компетентним органом, передбаченим правовою системою держави, й розвивати можливість судового захисту.

Висновки і пропозиції. Систематизуючи все вищезазначене, вважаємо, що вдосконалення механізмів державного управління органами прокуратури України має відбуватися таким шляхом: його чітке формулювання має бути закріплене в Конституції України, а спеціальний закон має деталізувати та роз'яснювати окремі елементи цього статусу. Вважаємо, в Законі України «Про прокуратуру» мають бути враховані такі моменти: визначено статус прокуратури та її місце в системі органів державної влади України; докладно закріплено функціональне призначення прокуратури; враховані зміни до цивільно-процесуального та кримінального процесуального законодавства тощо.

Враховуючи вищенаведене, вважаємо, що прокуратура України потребує реформування в частині вдосконалення механізмів управління діяльністю судової і правоохоронної систем з урахуванням як міжнародних та європейських стандартів, так і власного історичного досвіду діяльності цього інституту.

Список використаної літератури:

1. Білодід І.М. Особливості органів прокуратури України в системі органів державної влади та в сучасній правоохоронній системі. Науковий вісник Херсонського державного університету. 2015. № 3-2. С. 95–99.
2. Заворотченко Т.М. Конституційно-правові гарантії прав і свобод людини й громадянина в Україні: монографія. Д.: Вид-во Дніпроп. нац. ун-ту, 2007. 256 с.
3. Клочков В.Г. Історія прокуратури України. К.: НТВ «Правник». 2004. 245 с.
4. Концепція адміністративної правової реформи в Україні. Український правовий часопис. 1999. № 4. С. 12.
5. Мавдрик М.Я. Становлення та розвиток прокуратури України як інституту захисту прав і свобод людини і громадянина. Вісник ХНУВС. 2012. № 3(58). С. 22–35.
6. Михайленко О.Р. Прокуратура України: підручник. К.: Юрінком Інтер. 2005. 296 с.
7. Мичко М.І. Проблеми функцій і організаційного устрою прокуратури України: дис. д-ра юрид. наук: 12.00.10. Х., 2001. 376 с.
8. Москалюк Ю.Д. Прокуратура України як особливий державний інститут. Юридичний вісник. 2017. № 1(42). С. 183–188.
9. Муравьев Н.В. Прокурорский надзор в его устройстве и деятельности: Пособие для прокурорской службы. Т. 1. Прокуратура на Западе и в России. М.: Унтская тип., 1889. 566 с.
10. Олійник А.Ю. Конституційно-правовий механізм забезпечення основних свобод людини і громадянина в Україні: монографія. К.: Алерта; КНТ; Центр навч. л-ри. 2008. 472 с.
11. Попович Є.М. Управління органами прокуратури України: організаційно-правові проблеми: дис. д-ра юрид. наук: 12.00.07. Х., 2010. 373 с.
12. Сухонос В.В. Прокуратура в системі державних органів України: теоретичний аналіз сучасного стану та перспектив розвитку: монографія. Суми: Унтська кн. 2008. 448 с.
13. Советская прокуратура: сборник документов. М.: Юридическая литература, 1981. 288 с.
14. Про прокуратуру: Закон України від 5 листопада 1991 р. № 1789-XII. Відомості Верховної Ради України. 1991. № 53. С. 793.

Доллинер П. Я. Исторические этапы развития государственного управления органами прокуратуры Украины

Проанализированы исторические предпосылки, тенденции формирования и развития механизмов государственного управления органами прокуратуры Украины, представлена периодизация ее становления и развития.

Ключевые слова: прокуратура, периодизация, государственное управление органами прокуратуры, компетенции, становление и развитие.

Dolliner P. Historical stages of the development of public administration of the prosecutor's office of Ukraine

Historical preconditions, tendencies of formation and development of mechanisms of state management of the prosecution bodies of Ukraine are analyzed, periodization of its formation and development is given.

Key words: prosecutor's office, periodization, state administration of the prosecutor's office, competence, formation and development.

УДК 34.01

Є. О. Качанов

здобувач кафедри теорії держави і права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого**ПРОЦЕДУРНІ СКЛАДОВІ ЧАСТИНИ
СУДОВИХ ГАРАНТІЙ ПРАВ ЛЮДИНИ**

Метою статті є надання загальної характеристики процедурних складових частин права на справедливий суд із точки зору сучасної доктрини прав людини. У статті розкриваються основні процедурні гарантії справедливого суду.

Ключові слова: гарантії прав людини, право на справедливий суд, судовий захист, доктрина прав людини, справедливий суд.

Постановка проблеми. Сьогодні завдяки прецедентній практиці Європейського суду з прав людини, Комітету ООН з прав людини, інших міжнародних судових інституцій, діяльності різноманітних структур ООН, місіям ОБСЄ і Бюро ОБСЄ з демократичних інститутів і прав людини, Ради Європи напрацьовано широкий перелік стандартів, що розкривають зміст права на судовий захист і перетворюють його на систему вимог, що висуваються до держави у сфері забезпечення такої гарантії прав людини як ефективний захист прав людини й виступають важливим елементом верховенства права, дозволяють виробити конкретні індикатори, що дають можливість оцінити відповідність конкретного судового процесу або функціонування судової системи в цілому існуючим стандартам справедливого судового розгляду. Усе це зумовлює необхідність наукового аналізу й узагальнення напрацьованих практикою стандартів, з'ясування оптимальних шляхів їх втілення в національній правовій системі, вироблення загальних понять і наукових моделей, які б розкривали загальний зміст судових гарантій прав людини.

Для України вирішення вказаних завдань набуває особливої актуальності з огляду на гостру необхідність реформування судової системи, забезпечення довіри суспільства до суду, без якої неможливим є її належне й ефективне функціонування.

Метою цієї статті є надання характеристики процедурних елементів права на справедливий суд.

Виклад основного матеріалу. Процедурні елементи права на справедливий суд (процедурні судові гарантії прав людини) пов'язані безпосередньо із ходом процесу й відправленням правосуддя. До процесуальних елементів права на справедливий суд відносять такі:

1. Публічність судового розгляду.

Публічність є одним із принципів судочинства, закріплених у п. 1 ст. 6 Конвенції. Як зазначив ЄСПЛ, публічний характер судочинства захищає сторони від таємного відправлення правосуддя поза контролем із боку громадськості; він слугує одним із способів забезпечення довіри до судів, як вищих, так і нижчих. Зробивши відправлення правосуддя прозорим, він сприяє досягненню цілей п. 1 ст. 6 Конвенції, а саме справедливості судового розгляду, гарантія якого є основним принципом будь-якого демократичного суспільства в розумінні цієї Конвенції. Конвенція задля підвищення довіри до судів у першу чергу приділяє увагу праву особи на публічний розгляд справ. При цьому спеціально наводяться обставини, виходячи з яких, держава може на законодавчому рівні встановити винятки з принципу публічності. Так, упродовж всього процесу або його окремих частин представники засобів масової інформації та публіка можуть не допускатися в зал судових засідань: 1) в інтересах моралі, суспільного порядку або національної безпеки; 2) для захисту прав неповнолітніх та приватного життя сторін; 3) на розсуд суду, коли гласність входить в супротив з інтересами правосуддя [1, с. 122].

У рішенні в справі «Претто й інші проти Італії» ЄСПЛ вказав, що відкритість є ознакою демократичного суспільства, без якого недоречно говорити про справедливість, у тому числі у сфері правосуддя. Публічний характер судочинства убезпечує сторони від здійснення таємних процесуальних дій; підвищує авторитет й довіру до органів судової влади держави. В іншому рішенні в справі «Екбатані проти Швеції» Суд вказав, що публічність притаманна першій інстанції, а тому у вищестоящих судах відступлення від цього принципу можуть бути виправдані процесуальними особливостями. Таким чином, у поняття «публічність» ЄСПЛ включає, перш за все, проведення судових засідань у відкритому режимі.

Вимога публічності судового розгляду тісно пов'язана з вимогою проведення відкритих слухань, проте не співпадає з нею. Вона розповсюджується не тільки на судові засідання, але й на винесення судових рішень, а також на доступ до судових документів. Підтвердження цього міститься в рішенні ЄСПЛ у справі «Кембелл і Фелл проти Сполученого Королівства», де Суд вказав, що навіть якщо судові засідання біло закритим, то публічного оголошення вироку потрібно дотримуватися завжди. Таким чином, поняттям «публічність» охоплюється також публічне проголошення судового рішення й доступ до документів по справі [2].

2. Розумний строк судового розгляду.

Тривалі строки судового розгляду можуть, по-перше, виступати психологічною перешкодою у зверненні громадянина до суду; по-друге, призвести до того, що результати судового розгляду будуть зведені нанівець, оскільки захист прав, свобод чи інтересів або взагалі втратить актуальність для особи, яка звертається до суду, або внаслідок знищення об'єкта спору чи зміни зовнішніх обставин рішення в справі вже неможливо буде виконати, тобто фактичний захист прав не буде здійснено. Наведене підриває авторитет судової влади, викликає судову тяганину і може призвести до відмови громадян від звернення до суду за захистом своїх прав.

Тривалі строки розгляду справ національними судовими органами не відповідають вимогам й очікуванням громадян.

Досліджувати проблематику тривалості судового розгляду справ ЄСПЛ почав в 60-ті роки минулого століття. У рішенні в справі «Стогмюллер проти Австрії» Судом вперше було зазначено, що призначення правила розумного строку полягає в тому, щоб ефективно захищати громадян від надмірних процесуальних затримок. Між тим Конвенція не розшифровує поняття «розумний строк», тому найбільш детально поняття «розумний строк судового розгляду» розроблено в практиці ЄСПЛ. Під час розгляду скарг про порушення цієї вимоги Суд вирішував два основні питання: який саме період слід брати до уваги та чи був такий період розумним у контексті п. 1 ст. 6 Конвенції [3, с. 23].

Щодо першого питання практика ЄСПЛ однозначно підкреслює необхідність брати до уваги весь період провадження, який починається з моменту подання позову до суду, але, як було зазначено в справі «Голдер проти Сполученого Королівства», може розраховуватися з більш раннього моменту, коли, наприклад, попередня адміністративна процедура обов'язково має передувати такому поданню.

ЄСПЛ виробив критерії, за допомогою яких можна оцінити розумну тривалість судового розгляду. До цих критеріїв відносять: складність справи; поведінка сторін; поведінка державних органів; значущість для заявника питання, яке перебуває на розгляді в суді.

3. Належна судова процедура.

Історично поняття належної правової процедури та її законодавча регламентація, тлумачення в рішеннях вищих судів виникло в Сполучених Штатах Америки. В Європі (континентальній системі права) це мало місце значно пізніше і практично пов'язується з прийняттям і ратифікацією Конвенції [4, с. 21]. У континентальній системі права мало місце запозичення поняття належної судової процедури, що відтворено в Конвенції, яка в п. 1 ст. 6 закріпила право на справедливий судовий розгляд, а також у практиці та рішеннях ЄСПЛ, що містять тлумачення цього права, а також визначають критерії справедливої процедури судового розгляду.

Даючи тлумачення поняттю «справедливий судовий розгляд» у вузькому зна-

ченні, ЄСПЛ виділяє декілька вимог, які доцільно об'єднати в чотири групи, враховуючи фундаментальні принципи належної правової процедури, вироблені американською доктриною та судовою практикою Верховного суду США, а також англійською концепцією природної справедливості [5, с. 64].

По-перше, елементом належної судової процедури є група вимог: належне сповіщення та слухання, прийняття до уваги доказів, отриманих лише законним шляхом, обґрунтованість рішення. Більшість із цих вимог «справедливості» з початку були вироблені в процесі розгляду кримінальних справ, а пізніше були поширені й на провадження в цивільних справах (див., наприклад, рішення ЄСПЛ у справі «Стрижак проти України»). ЄСПЛ встановив, що прийнятність доказів є питанням, яке регулюється національним законодавством, і за загальним правилом саме національні суди повинні оцінювати надані їм докази. Завдання Суду відповідно до Конвенції полягає не в тому, щоб оцінювати показання свідків, а в тому, щоб встановити, чи був судовий розгляд у цілому справедливим, включаючи й те, яким чином отримані докази.

По-друге, елементом належної судової процедури, виходячи з прецедентної практики ЄСПЛ, є принцип «рівності вихідних умов» або, як його ще називають, принцип «рівності сторін» і принцип змагальності. Принцип «рівності вихідних умов» (рівності сторін) вимагає надати кожній стороні можливість представити свою справу в умовах, які не дають їй значних переваг перед її опонентом, а принцип змагальності означає, що сторони мають право знайомитися зі всіма доказами або запереченнями, що залучені до справи, висловлювати свою думку про їх наявність, зміст і достовірність у відповідній формі та у відповідний час, у разі необхідності – в письмовій формі та заздалегідь [6, с. 23].

По-третє, до елементів належної судової процедури можна віднести вимогу про заборону втручання законодавця в процес здійснення правосуддя. Так, ЄСПЛ у справі «Грецькі нафтопереробні заводи «Стрен» і Стратіс Андреадіс проти Греції» визнав по-

рушенням п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основних свобод і втручанням у процес здійснення правосуддя прийняття Парламентом Закону № 1701/1987, який передбачив, що арбітражні рішення, винесені за преференційними контрактами, укладеними під час воєнного режиму, позбавляються сили, після того як справа заявників знаходилася вже на розгляді в касаційному суді і суддя-доповідач направив сторонам висновок, що був на користь позивачів, оскільки вказаний закон визначив сприятливий для держави результат судового розгляду, в якому вона була однією зі сторін.

По-четверте, ЄСПЛ також визнає одним із елементів справедливого судового розгляду принцип правової певності або, як його ще називають у літературі, принцип правової визначеності. Як було зазначено в рішенні в справі «Брумераску проти Румунії», цей принцип впливає з принципу верховенства права і вимагає, щоб у випадках, коли суди винесли остаточне рішення з якогось питання, їхнє рішення не підлягало сумніву. Несумісним із цим принципом Суд визнав надане генеральному прокурору ст. 330 Цивільного процесуального кодексу Румунії право, не обмежене будь-яким строком, звертатися до Верховного Суду Правосуддя з вимогою про скасування судового рішення, що є остаточним і набрало законної сили, в справі, в якій він не є стороною. ЄСПЛ констатував, що в цій справі на підставі звернення Генерального прокурора Верховний Суд Правосуддя звів нанівець результати всього судового процесу, що закінчився винесенням остаточного судового рішення, яке (в силу принципу *res judicata*) не підлягало перегляду і, до того ж, було виконано, що призвело до порушення права на справедливий судовий розгляд [7, с. 25].

Надаючи тлумачення сполученню слів «справедливий розгляд судом спору», яке вжито в пункті першому статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., Європейський суд із прав люди зосереджується на тому, що:

1) судовий процес має бути *змагальним*: кожна зі сторін вправі знайомитися з доказами іншої сторони та давати, за

бажанням, коментарі відносно таких доказів (див., приміром, рішення Європейського суду з прав людини в справі *«Руїз-Матеос проти Іспанії»* від 23 червня 1993 р.);

2) сторони мають бути *рівними* в наданні доказів, якими вони підтверджують та/або спростовують певні обставини, що мають значення для вирішення спору (див., приміром, рішення Європейського суду з прав людини у справі *«Домбо Бехеєр Б. В. проти Нідерландів»* від 27 жовтня 1993 р.);

3) рішення в справі має бути *обґрунтованим* (див., приміром, рішення Європейського суду з прав людини в справі *«Серявін та інші проти України»* від 10 лютого 2010 р., в якому Суд вкотре відзначив, що «в рішеннях судів та інших органів із вирішення спорів мають бути належним чином зазначені підстави, на яких вони ґрунтуються. Хоча пункт 1 статті 6 Конвенції зобов'язує суди обґрунтовувати свої рішення, його не можна тлумачити як такий, що вимагає детальної відповіді на кожен аргумент. Міра, до якої суд має виконати обов'язок щодо обґрунтування рішення, може бути різною в залежності від характеру рішення. Хоча національний суд має певну свободу розсуду щодо вибору аргументів у тій чи іншій справі та прийняття доказів на підтвердження позицій сторін, орган влади зобов'язаний виправдати свої дії, навівши обґрунтування своїх рішень. Ще одне призначення обґрунтованого рішення полягає в тому, щоб продемонструвати сторонам, що вони були почуті. Крім того, вмотивоване рішення дає стороні можливість оскаржити його та отримати його перегляд вищою інстанцією. Лише за умови винесення обґрунтованого рішення може забезпечуватись публічний контроль здійснення правосуддя.

Надзвичайної актуальності в адміністративному судочинстві набуває забезпечення *рівності сторін у наданні доказів*. Адже одним із учасників справи є суб'єкт владних повноважень, який порівняно з приватною особою наділений більшими можливостями щодо доступу до доказів, дослідження яких є необхідним для з'ясування всіх обставин у справі і, як наслідок, ухвалення обґрунтованого та законного рішення.

3) рішення в справі має бути обґрунтованим (див., приміром, рішення Європейського суду з прав людини в справі *«Серявін та інші проти України»* від 10 лютого 2010 р., в якому Суд вкотре відзначив, що «в рішеннях судів та інших органів із вирішення спорів мають бути належним чином зазначені підстави, на яких вони ґрунтуються. Хоча пункт 1 статті 6 Конвенції зобов'язує суди обґрунтовувати свої рішення, його не можна тлумачити як такий, що вимагає детальної відповіді на кожен аргумент. Міра, до якої суд має виконати обов'язок щодо обґрунтування рішення, може бути різною в залежності від характеру рішення. Хоча національний суд має певну свободу розсуду щодо вибору аргументів у тій чи іншій справі та прийняття доказів на підтвердження позицій сторін, орган влади зобов'язаний виправдати свої дії, навівши обґрунтування своїх рішень. Ще одне призначення обґрунтованого рішення полягає в тому, щоб продемонструвати сторонам, що вони були почуті. Крім того, вмотивоване рішення дає стороні можливість оскаржити його та отримати його перегляд вищою інстанцією. Лише за умови винесення обґрунтованого рішення може забезпечуватись публічний контроль здійснення правосуддя.

Надзвичайної актуальності в адміністративному судочинстві набуває забезпечення рівності сторін у наданні доказів. Адже одним із учасників справи є суб'єкт владних повноважень, який порівняно з приватною особою наділений більшими можливостями щодо доступу до доказів, дослідження яких є необхідним для з'ясування всіх обставин у справі і, як наслідок, ухвалення обґрунтованого та законного рішення.

4. Вмотивованість рішень суду.

Характеризуючи право зацікавлених суб'єктів на отримання вмотивованого судового рішення, одразу слід зазначити, що ця процесуальна гарантія права на справедливий судовий розгляд у Конвенції відсутня, хоча вона постійно згадується в рішеннях ЄСПЛ. У рішеннях від 19 квітня 1994 р. у справі *«ван де Хурк проти Нідерландів»* та від 16 грудня 1992 р. у справі *«Хаджианастасіу проти Греції»* Суд вказує, що переконуюча сила пра-

вової основи прийнятих рішень – сутність принципу верховенства права, сутність правової держави. Вказані прецеденти є базовими із цього питання і стосуються здебільшого кримінальних справ. Між тим існують більш ранні спроби Суду сформулювати власну думку щодо цього питання. Наприклад, у рішенні від 17 січня 1963 р. у справі «Х. проти Німеччини» Суд звернув увагу на те, що заявник без вмотивованого судового рішення не може звернутися до наступної інстанції з апеляційною скаргою.

Вмотивованість являє собою не тільки повністю самостійну вимогу, що пред'являється до судового рішення, але й передбачає письмову констатацію мотивів правового і фактичного характеру. Суддя зобов'язаний розкрити особистісне розуміння правила поведінки, встановленого волею держави. Це особливо важливо, коли на законодавчому полі існує безліч дискреційних, оціночних понять, що дозволяють суду ефективно діяти в рамках власного розсуду.

Судове рішення за наслідками розгляду справи покликане внести юридичну визначеність у спірні правовідносини – зокрема, надати захист правам чи інтересам сторони, якщо їх порушила, не визнала або оспорила інша сторона. Водночас метою судового рішення є не лише вирішення певного спору через надання сторонам юридичної визначеності в їхніх правовідносинах, але часто також установлення судової практики, яка може попередити виникнення інших спорів та забезпечити суспільну гармонію. Задля досягнення чіткості потрібно прагнути якомога лаконічніше викладати думки, але не на шкоду точності та повноті аргументації. Вузькоспеціалізовані юридичні терміни бажано пояснювати, зокрема, цитуючи відповідні положення законодавства. Посилаючись на положення закону, доцільно відтворювати їх зміст у достатньому для розуміння обсязі. Недопустимо допускати суперечності, які можуть привести до неоднозначного розуміння судового рішення.

5. Виконання судових рішень.

Заклучна процесуальна гарантія права на справедливий судовий розгляд довгий час знаходилась «у тіні» всіх інших гаран-

тій. Питання про те, чи є реалізація рішень правосуддя, в тому числі й примусова, однією з процесуальних складових частин права на справедливий судовий розгляд, залишалось відкритим аж до середини 90-х років минулого століття. У Суд не надходили клопотання відповідного характеру або надходили з наступним їх відкликанням у зв'язку з укладенням мирової угоди між скаржником та державою-деліктвентом. Напевно, проблематика матеріалізації рішень національних судів не була настільки актуальною для країн Західної і Центральної Європи, або ж їх уповноважені представники при ЄСПЛ не бажали виносити на широкий загальний складності, які виникали в цій сфері.

Не можна повністю стверджувати, що ЄСПЛ зовсім не цікавився цим питанням. У різноманітних рішеннях були спроби визначитися з призначенням правового режиму виконання та його значущістю для права на справедливий судовий розгляд. Певний «прорив» відбувся у зв'язку з рішеннями від 26 вересня 1996 року в справі «Ді Педе проти Італії» та від 19 березня 1997 року в справі «Хорнсбі проти Греції». За допомогою цих прецедентних рішень тлумачення п. 1 ст. 6 Конвенції розширилося ще більше. Суд знову детально описав все те, що, на його думку, відноситься до права на справедливий судовий розгляд, але при цьому додав фразу: «Дане конвенційне право суть ілюзорно в тих ситуаціях, коли державний правовий організм дозволяє, щоб остаточне й обов'язкове судове рішення залишалось недіючим до збитку для однієї зі сторін. Звісно, можна вважати, що п. 1 ст. 6 Конвенції говорить лише про доступ до правосуддя та у вузькому контексті про судовий процес. Однак тоді порушується всеосяжна основа верховенства права, якого держави-учасники конвенції зобов'язувалися дотримуватися, коли ратифікували Конвенцію. Тому виконання будь-якого судового рішення повинно розглядатися як невід'ємна частина «суду» в розумінні п. 1 ст. 6 Конвенції».

Із цього моменту Суд не відходив від своєї правової позиції. Особливо широко її застосовували до країн Центральної та Східної Європи, де процедура примусового

виконання судових рішень у цивільних справах знаходилась не на високому рівні розвитку. Більше того, на думку окремих авторів, те, що право на виконання судового рішення є однією з процесуальних гарантій більш широкого розуміння права на справедливий судовий розгляд, додатково підтверджується Судом шляхом посилань на співвідношення ст. ст. 13 і 6 Конвенції, адже останню норму треба розуміти як *lex specialis* [8, с. 125].

Невиконання судових рішень – одна з найбільш нагальних проблем доступу до правосуддя в Україні. Скарги на порушення статті 6 Конвенції у зв'язку з невиконанням рішень національних судів складають найбільшу частину серед заяв до ЄСПЛ проти України. Йдеться про невиконання судових рішень у цивільних справах, насамперед щодо стягнення заборгованості з заробітної плати та соціальних виплат. Існуючі механізми виконання судових рішень показали свою недостатню ефективність. У судів відсутні повноваження щодо контролю за виконанням своїх рішень.

Висновки. Процитовані вище нормативні положення дають надію на те, що внутрішньо переміщені особи, а також інші особи, права, свободи, інтереси яких потребують захисту внаслідок триваючого конфлікту в регіоні Донбасу та в Криму, за умов належної реалізації судом своїх дис-

креційних повноважень не будуть надто обтяжені судовим збором, а відтак його існування не обмежить їх право на справедливий судовий розгляд.

Список використаної літератури:

1. Алексі Р. Існування прав людини. Право України. 2011. № 8. С. 121–130.
2. Буроменський М.В. Звернення до Європейського суду з прав людини. URL: <http://goo.gl/hNLMns>.
3. Грень Н.М. Генезис права на справедливий суд. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. 2015. № 13. С. 22.
4. Право на справедливий судовий розгляд у цивільному судочинстві: навч. посіб. / Комаров В.В., Сакара Н.Ю. Х.: НЮАУ, 2007. 42 с.
5. Сакара Н. Право на справедливий судовий розгляд та національна практика цивільного судочинства. Право України. 2011. № 10. С. 63–77.
6. Сакара Н.Ю. Проблема доступності правосуддя у цивільних справах: монографія. Х.: Право, 2010. 256 с.
7. Стандарты справедливого правосудия (международные и национальные практики) / кол. авторов ; под ред. д. ю. н. Т. Г. Морщаковой. Москва: Мысль, 2012. 584 с.
8. Христова Г.О. До питання про формування доктрини позитивних зобов'язань держави у сфері прав людини. Філософія права і загальна теорія права. 2013. № 2. С. 124–134.

Качанов Е. А. Процедурные составляющие судебных гарантий прав человека

Целью статьи является предоставление общей характеристики процедурных составляющих права на справедливый суд с точки зрения современной доктрины прав человека. В статье раскрываются основные процедурные гарантии справедливого суда.

Ключевые слова: *гарантии прав человека, право на справедливый суд, судебная защита, доктрина прав человека, справедливый суд.*

Kachanov Ye. Procedural components of the judicial guarantees of human rights

The aim of the article is to provide a general description of the procedural components of the right to a fair trial in terms of the modern doctrine of human rights. The article reveals the main procedural guarantees of a fair trial.

Key words: *guarantees of human rights, right to a fair trial, judicial protection, doctrine of human rights, fair trial.*

УДК 340.1

В. В. Мухін

кандидат юридичних наук,
здобувач кафедри теорії держави і права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ЮРИДИЧНА ТЕХНІКА В ІНДИВІДУАЛЬНОМУ ПРАВОВОМУ РЕГУЛЮВАННІ

У статті розглядаються юридико-технічні вимоги до індивідуальних правових актів. Автор виділяє загальні вимоги, що мають висуватися до всіх індивідуальних актів, а також аналізує вимоги до окремих видів індивідуальних актів – договору і судового рішення.

Ключові слова: юридична техніка, індивідуальні правові акти, договір, судові рішення, правовий акт, юридико-технічні вимоги.

Постановка проблеми. Для оформлення правових актів потрібні не тільки спеціальні юридичні знання, але й використання певних засобів, прийомів вираження й зовнішнього словесно-документального викладення, які становлять зміст юридичної техніки. У свою чергу, юридична техніка розуміється як сукупність правил, засобів і способів розроблення, оформлення і систематизації юридичних документів із метою досягнення їхньої ясності, зрозумілості й ефективності. Із цього визначення стає очевидною важливість дотримання правил юридичної техніки в сучасній юриспруденції.

Будь-який юридичний документ підпорядковується певним загальним правилам щодо його форми, змісту, спрямованості. Ці правила дозволяють уніфікувати процес складання цього документа, оптимізувати роботу з ним, досягти мети документального оформлення суспільних відносин. Під час складання будь-якого юридичного документа застосовуються такі основні правила: об'єктивність змісту та нейтральність тону, повнота інформації та стислість викладу, типізація мовних засобів і стандартних термінів. Тому такі вимоги, як: конкретність, достатня визначеність правового регулювання; логічна послідовність викладення; відсутність суперечностей; максимальна краткість і компактність викладення; ясність, простота, доступність мови; точність і визначеність

формулювань, виразів і окремих термінів; єдинообразність і послідовність використання технічних прийомів, рівною мірою можуть бути віднесені як до нормативних, так і до індивідуальних актів. Йдеться, зокрема, про відповідні риси правового акта, які забезпечують його максимальну точність.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вітчизняною юридичною наукою проблеми індивідуального правового регулювання суспільних відносин традиційно розглядаються з погляду галузевих юридичних наук – через звернення до характеристики договору як форми регулювання індивідуально визначених суспільних відносин або з погляду теорії правовідносин, або в аспекті проблем правозастосування. Цілісної загальнотеоретичної характеристики механізм індивідуального правового регулювання, його види, функціональний аспект, правові засоби реалізації не мають. Формування ж самого поняття «індивідуальне правове регулювання» проходило в межах становлення й розвитку теорії правового регулювання загалом, яке вже не відображає нових тенденцій у розвитку державно-правової дійсності. Великою мірою такий стан речей зумовлено тим, що вітчизняна юридична наука за радянського періоду свого розвитку взагалі заперечувала індивідуалістичні принципи функціонування соціальної системи. До сфери наукових досліджень у різних галузях знань частіше за все потрапляла не людина, і навіть не невелика соціальна група,

а сукупності людей (суспільство, нація, прошарок тощо). Сьогодні роль особистості висувається на перший план, зростає її правова активність, підвищується самосвідомість, формується розуміння цінності демократичного громадянства. Індивідуальні суб'єкти права стають співторцями правового регулювання, його активними учасниками. Цей процес потребує теоретико-прикладного осмислення, зокрема з позицій індивідуального правового регулювання.

Метою статті є узагальнення тих вимог, які висуваються до індивідуальних правових актів з погляду юридичної техніки. Затребуваність відповідного наукового дослідження зумовлена активним розвитком процесів економічної автономії, зростанням самостійності суб'єктів господарської, зокрема підприємницької, діяльності, що приводить до зростання ролі договірного правового регулювання, яке є різновидом індивідуального регулювання суспільних відносин. Зазначене свідчить про актуальність поставленого наукового завдання, що полягає в наданні загальнотеоретичної характеристики індивідуального правового регулювання. Таке завдання має вирішуватися у світлі тих загальнотеоретичних положень, які вже набули статусу доктринальних. Його вирішення матиме теоретичну цінність для всієї системи юридичних наук. Практичне значення дослідження полягає в комплексі пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства України, а також рекомендацій щодо ефективної практики його реалізації.

Виклад основного матеріалу. Юридична техніка індивідуальних актів має самостійне значення й особливі характеристики, які відрізняють її від юридичної техніки нормативно-правових актів. Іноді в юридичній літературі таке розмежування не проводиться (юридична техніка правових актів розглядається загалом, без визначення специфіки нормативних і індивідуальних актів). Але це здається некоректним: особливість індивідуальних актів зумовлена її піднормативністю (у значенні необхідності відповідати нормам і принципам права – В. М.), впливом специфічних правил документообігу, використанням більшої кількості мовних засо-

бів, ніж це прийнято в юридичній техніці нормативних актів. Множинність засобів, серед іншого, зумовлена значно більшою кількістю суб'єктів, якими видаються індивідуальні правові акти, обмеженими часовими рамками дії індивідуальних актів (й часу, упродовж якого суб'єкт може підготувати такий акт), вузькою сферою суспільних відносин, на які такий акт поширюється (меншим соціальним ефектом порівняно з нормативно-правовим актом). Отже, юридична наука приділяє невідповідно мало уваги юридико-технічним вимогам до індивідуальних правових актів, їх загальнотеоретичній характеристиці, обмежуються розглядом юридичної техніки нормативних актів або вимог до окремих видів актів.

З наведених вище ознак також випливає, що юридична техніка індивідуальних актів відрізняється значною розмаїтістю, зумовленою тим, що видів самих індивідуальних правових актів багато. Це пов'язано з місцем і роллю кожного конкретного індивідуального акта в механізмі правового регулювання, наприклад, індивідуальні акти будуть вирізнятися композиційно, стилістично тощо. Отже, необхідно вести мову про розмежування юридичної техніки кожного виду (групи) індивідуальних актів за мовними, стилістичними, документообіговими, логічними, юридичними правилами.

Від рівня технічного викладення індивідуального акта залежить гарантування його подальшого виконання, сприйняття його як законного й обґрунтованого. Чим краще технічно викладено правовий акт, чим більш послідовно виконуються всі вимоги техніки нормотворчості, тим кращими є умови для ефективного його застосування.

Вимоги юридичної техніки пов'язані з такою ознакою права, як формальна визначеність. Ця ознака зумовлює необхідність максимально повного, точного й послідовного вираження ззовні юридичних приписів як нормативних, так і індивідуальних, чому великою мірою слугують засоби юридичної техніки. Забезпечення формальної визначеності – одне з основних завдань юридичної техніки. Це, зокрема, потребує точності формулювань

юридичних приписів, адресатів правового припису, чіткого визначення їхніх прав і обов'язків, наслідків порушення останніх. Необхідною умовою визначеності змісту права є повнота регламентації, послідовність викладення, тобто органічний зв'язок суджень щодо того самого питання, їх логічна послідовність, несуперечливість один одному.

Формальна визначеність права насамперед пов'язується з офіційним закріпленням норм права в нормативно-правових актах та інших джерелах права. Однак нею охоплюється й закріплення індивідуальних правових приписів в індивідуальних актах.

Юридична техніка індивідуальних правових актів може бути визначена як елемент юридичної техніки, що являє собою систему науково обґрунтованих і практично сформованих засобів і способів, що використовуються під час створення (підготовки й оформлення) індивідуальних актів [1, с. 385].

Формальні вимоги до підготовки індивідуальних правових актів можна об'єднати в такі групи: 1) за змістом: а) має ухвалюватися уповноваженим органом державної влади або органом місцевого самоврядування, посадовою особою, або приватним суб'єктом; б) повинен ухвалюватися суто в межах компетенції уповноваженої особи або в межах автономного простору, гарантованого правом; в) не суперечить вимогам законодавства; г) відзначається логічністю і послідовністю викладу; ґ) має етичний зміст; д) властиве правильне використання юридичних термінів і зворотів; 2) за оформленням: а) повинен ухвалюватися у встановленій законом формі (наказ, розпорядження, договір тощо); б) має містити необхідні реквізити (дата, підпис, найменування); 3) за структурою: а) обов'язково наявна юридична підстава ухвалення акта; б) наявна відповідність фактичних і нормативних підстав; в) зазвичай потрібна наявність описової, мотивувальної та результативної частин.

Відмінні риси: а) велика роль розсуду суб'єкта, уповноваженого на індивідуальне правове регулювання, під час підготовки індивідуальних актів; б) прив'язка до конкретної ситуації, до конкретної особи.

Найбільша автономія у формулюванні тексту індивідуальних актів надана приватним суб'єктам, і найбільше вона проявляється під час укладання договорів як індивідуальних правових актів. Як відомо, договірна робота являє собою правову діяльність, спрямовану на регулювання взаємовідносин із контрагентами за допомогою договорів. Суб'єктів договірної роботи характеризує здатність від свого імені вчиняти дії, що мають юридичне значення для формування та виконання правових зобов'язань. Договірна робота є різновидом правової діяльності, оскільки вона здійснюється на основі норм права (законодавчих і корпоративних).

Види договірної роботи зумовлюють зміст відповідних актів. Одні з них можуть регулювати взаємовідносини працівників господарюючого суб'єкта з постачальниками і підрядниками, а інші – питання реалізації власної продукції (послуг, робіт). Ведення договірної роботи в організації регламентується її корпоративними актами, які можуть мати різні назви: про ведення договірної роботи на підприємстві; про порядок договірної роботи; про порядок розроблення й укладання договорів тощо [2, с. 428].

У регулюванні договірної роботи є межа, за якою її нормування втрачає сенс. Нормативна регламентація всіх деталей договірної роботи часто не спрацьовує. У заздалегідь встановлених правилах важко врахувати всі особливості конкретної ситуації [3, с. 142; 4; 5].

Що стосується судового рішення як індивідуального правового акта, то будь-яке судове рішення за наслідками розгляду справи покликане внести юридичну визначеність у спірні правовідносини, зокрема захистити права чи інтереси сторони, якщо їх порушила, не визнала або оспорила інша сторона. Водночас метою судового рішення є не лише вирішення певного спору через надання сторонам юридичної визначеності в їхніх правовідносинах, але часто також установлення судової практики, яка може попередити виникнення інших спорів та забезпечити суспільну гармонію (див. п. п. 7, 31 Висновку № 11 (2008) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету

Міністрів Ради Європи щодо якості судових рішень) [6]. Для досягнення чіткості потрібно прагнути якомога лаконічніше викладати думки, але не на шкоду точності та повноті аргументації. Вузькоспеціалізовані юридичні терміни бажано пояснювати, зокрема цитуванням відповідних положень законодавства. Посилаючись на положення закону, доцільно відтворювати їхній зміст у достатньому для розуміння обсязі. Недопустимо допускати суперечності, які можуть привести до неоднозначного розуміння судового рішення.

Варто зазначити, що недотримання вимог, які висуває закон до форми і змісту індивідуальних правових актів, може спричинити недійсність таких актів. Меншою мірою така риса притаманна договірному індивідуальному правовому регулюванню, коли закон допускає різні варіанти форми і змісту акта, а іноді письмова форма договору взагалі не обов'язкова. Найбільшою мірою названа риса стосується правозастосовного індивідуального регулювання.

Висновки і пропозиції. Варто констатувати, що на даний момент техніка індивідуальних актів розроблена набагато меншою мірою, аніж техніка нормативно-правових актів, насамперед законодавча і кодифікаційна техніки, як у теоретичному, так і в практичному плані. Водночас проблема

набуває все більшої актуальності з погляду як юридичної науки, так і юридичної практики. Одним із проявів цієї тенденції є те, що підвищуються вимоги до якості індивідуального правового акта (зокрема, судового рішення). Вирішення цієї задачі неможливе без належного арсеналу юридичної техніки, зокрема і техніки індивідуальних актів.

Список використаної літератури:

1. Шутак І., Онищук І. Юридична техніка: навч. посібн. для вищих навч. закл. Івано-Франківськ, 2013. 496 с.
2. Кашанина Т. Юридическая техника: учебн. 2-е изд., пересмотр. М.: Норма-Инфра-М, 2014. 496 с.
3. Проблемні питання у застосуванні Цивільного і Господарського кодексів України / за ред. А. Яреми, В. Ротаня. К.: Реферат, 2005. 336 с.
4. Шутак І. Юридична техніка: курс лекцій. Івано-Франківськ: Лабораторія академічних досліджень правового регулювання та юридичної техніки. Дрогобич: Коло, 2015. 228 с.
5. Мічурін Є. Техніка складання договорів: науково-практичний посібник. Серія «Практика і закон». Харків: Юрсвіт, 2006. 536 с.
6. Написання судових рішень: посібник для суддів / Р. Хофер, Н. Нетесайм. К.: Проект USAID «Україна: верховенство права», 2010. С. 37–48.

Мухин В.В. Юридическая техника в индивидуальном правовом регулировании

В статье рассматриваются юридико-технические требования к индивидуальным правовым актам. Автор выделяет общие требования, которые должны выдвигаться ко всем индивидуальным актам, а также анализирует требования к отдельным индивидуальным актам – договору и судебному решению.

Ключевые слова: юридическая техника, индивидуальные правовые акты, договор, судебное решение, правовой акт, юридико-технические требования.

Mukhin V. Legal technique in individual legal regulation

The article deals with legal and technical requirements for individual legal acts. The author highlights the general requirements that must be applied to all individual acts, as well as analyzes the requirements for certain types of individual acts – a contract and a court decision.

Key words: legal technique, individual legal acts, contract, court decision, legal act, legal and technical requirements.

УДК 340:316.3

О. П. Письменна

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри історії та теорії держави і права, адміністративного права,
Донецького національного університету імені Василя Стуса

ПРАКСЕОЛОГІЯ ПРАВОРОЗУМІННЯ В РІЗНИХ УМОВАХ СУСПІЛЬНОГО БУТТЯ

Статтю присвячено аналізу праворозуміння, розуміння й інтерпретації сутності, природи та значення цього явища, яке належить до важливих вже тому, що людина на кожному з етапів свого особистісного та суспільного розвитку відкриває в праві нові якості, нові грані його співвідношення з іншими явищами та сферами життєдіяльності соціуму.

Ключові слова: праворозуміння, юриспруденція, правопорядок, соціум, глобалізаційні зміни.

Постановка проблеми. Однією з актуальних проблем сучасної теорії права, як і багато десятиліть поспіль, лишається проблема праворозуміння або, інакше кажучи, розуміння й інтерпретації сутності, природи та значення цього явища. Проблему розуміння права без перебільшення можна віднести до вічних. Сотні й тисячі років мислителі різних народів – філософи, соціологи, правознавці – намагалися її вирішити. Вона була об'єктом гострих дискусій із часів греко-римського періоду. Нині ця проблема перебуває в центрі обговорення громадськості та наукової спільноти, залишається центральною для юриспруденції й активно дебатується науковцями. Зрозуміло, що право як явище соціальної дійсності потребує тлумачення, роз'яснення не тільки відповідно до окремих шкіл або напрямів його вивчення, але й із багатьох інших позицій, точок відліку тощо. Не останнє місце в інтерпретаційному виявленні сутності права належить практичним вимірам і підходам. Перед тим, як заглибитися в сутність цього явища, проаналізуємо запропонований метод дослідження, а саме метод герменевтики [1, с. 264].

Право є настільки унікальним, багатовимірним і суспільно важливим феноменом, що впродовж тривалого часу його існування наукова цікавість до нього не тільки не зникає, а навіть зростає. Адже право нового тисячоліття набуває нових, принципово відмінних рис, що зумов-

люється глобалізаційними змінами, що, своєю чергою, породжує необхідність забезпечення правопорядку, збереження і зміцнення фундаментальних юридичних цінностей, максимальне використання всього розмаїття юридичної культури, усіх набутих людством досягнень у сфері юридичних гарантій та юридичних засобів, юридичних механізмів і конструкцій, що забезпечують реалізацію правових ідеалів та цінностей.

Герменевтика становить одне з найважливіших джерел сучасної методології в галузі теорії тлумачення права, заснованої на визнанні принципової ролі мови для адекватної інтерпретації та розуміння правових явищ. Зрозуміло, що розуміння сутності, природи та функціонального навантаження права потребує відповідної розумової діяльності, передусім тлумачення. Останнє є однією із традиційних проблем юридичної науки. Вона має самостійне значення в процесі наукового та повсякденного пізнання державно-правових явищ.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблемі герменевтики як інтерпретаційному методу, засобу тлумачення державно-правових явищ присвятили свої дослідження такі відомі вчені, як: Ф. Савіньї, Г. Пухта, пізніше – Є. Васьковський, О. Градовський, І. Покровський, Г. Шершеневич. Серед українських науковців, які цікавилися проблемою, варто згадати А. Козловського, О. Мережко, О. Скакун, П. Рабіновича та інших [2, с. 126].

Мета статті – аналіз сутності розуміння права (праворозуміння) як вихідної категорії юриспруденції. Визначення розуміння сутності права як першоджерела проблемності юридичної науки.

Виклад основного матеріалу. Як зазначає А. Овчинников, у сучасній юридичній науці актуальною є тема інтеграційної юриспруденції. В її межах розвиваються концепції праворозуміння, які виходять за межі класичної раціональної парадигми правового мислення й орієнтуються на ірраціональні, екзистенціонально-герменевтичні параметри правового життя суспільства і людини. Однією з таких концепцій є юридична герменевтика. Герменевтична філософія права, основний предмет дослідження якої становить розуміння права, дозволяє по-новому поглянути на проблеми праворозуміння [3, с. 13].

«Герменевтика» – термін грецького походження (Гермес – бог, якому, згідно зі старогрецькою міфологією, було доручено тлумачити божественну волю людям, служити посередником між богами і людьми), що має декілька значень: мистецтво тлумачення стародавніх релігійних та історичних текстів, літературних пам'яток, письмово зафіксованих проявів життя; вчення про принципи їх інтерпретації. Загальною основою всіх цих значень є «робити зрозумілим – доводити до розуміння» [4, с. 50].

Загальним для всіх ранніх герменевтичних учень було те, що момент новизни, що привноситься інтерпретатором у тлумачення, а також його особисте ставлення до твору ніколи не враховувалися. Основним же завданням юридичної герменевтики вважалося лише встановлення задуму автора-законодавця. У подальшому розвитку юридичної герменевтики новизна полягала в такому: якщо раніше вважалося необхідним дізнатися, що хотів висловити в тексті законодавець, то тепер це завдання вважається не вирішуваним у принципі. Процес інтерпретації правової норми є творчим, співавторським, по суті, правозастосовним, що є співзаконодавцем, створює нову норму, підводить конкретний випадок під загальну норму. Цей процес може бути розглянутий як практичний силізм, що припускає творче рі-

шення. Позитивістська ідея довершеного правового догматизму, яка перетворює будь-який вирок на простий акт дедуктивного силізму, піддається критиці з позицій герменевтики, згідно з якою розрив між загальністю закону і конкретним правовим положенням в окремому разі не може бути знищений через абстрактність або шаблонність права. У зв'язку з тим, що закон є загальним, він не може бути справедливим щодо кожного окремого випадку.

Проблема праворозуміння, безумовно, є визначальною в юридичній науці. Образ права, що склався в межах певного типу праворозуміння, стає базою для побудови правової теорії і принципом пізнання всіх правових феноменів. Отже, розуміння того, що є право, зазвичай сконцентровано в його визначенні, втілює загальну правову концепцію. Інакше кажучи, «якщо поняття права – це стисла юридична теорія, то юридична теорія – це розгорнуте поняття права» [5, с. 3].

Варто зазначити, що «шлях», пов'язаний із праворозумінням, завжди був тернистим і доволі складним. Пошук оптимального або універсального визначення права характерний для вітчизняної та закордонної юриспруденції як у минулому, так і сьогодні. Питання про сутність права ускладнюється й тим, що вона не може бути виявлена індуктивним шляхом, у процесі виділення деяких ознак, притаманних всім чи більшій частині правових явищ. Такий шлях у кращому разі дозволяє виявити деякі дійсно важливі властивості права, але він не здатний довести, що ці властивості притаманні праву, становлять його сутність і все, що не має таких властивостей, не є правом. Проте саме в такий спосіб юристи намагаються розкрити сутність права. Одним із чинників, з яким пов'язується багатоманіття теорій про сутність права, є філософські і методологічні позиції їхніх авторів.

Кожний вчений має світогляд, тобто сукупність знань про те, як влаштований світ, з яких основних компонентів він складається, яким чином ці компоненти взаємодіють між собою, що лежить в основі розвитку світу і чи може людина пізнати його. Всі ці проблеми є предметом

філософії, але стосуються також юристів. У своїх дослідженнях сутності і соціальної природи права юристи змушені звертатися до загальних світоглядних положень філософії тоді, коли намагаються показати, розкрити зв'язок права з іншими соціальними явищами.

Але, оскільки філософія далека від єдиного розуміння власних проблем, являє собою достатньо яскраву палітру різних шкіл і теорій, то і світоглядні позиції вчених-юристів виявляються досить різними. Кожний у своїх правових дослідженнях спирається на філософську теорію, яка, на його думку, правильно розкриває проблеми світобудови і дає надійні способи наукового пізнання. Своєрідність кожного філософського бачення, застосованого в правознавстві, неминуче позначається і на розумінні сутності і соціальної природи права.

В основі розмаїття концепцій розуміння права лежить також онтологічна причина. Протягом всієї історії поняття права розвивалося. Який стан розвитку права в кожний окремий період, такі його визначення давалися різними вченими.

Велике значення у визначенні поняття права мають також політичні, ідеологічні причини. Але сучасний рівень методології наукового пізнання, розвинутість права в сучасному суспільстві, накопичена правознавством система теоретичних знань свідчать про те, що теорія права вже стоїть на порозі дійсного усвідомлення сутності права і подолання невизначеності в цьому питанні. Деякі вчені вважають, що ця задача буде розв'язана вже наступним поколінням.

Хочемо ще раз наголосити на тому, що проблема праворозуміння є вкрай важливою і складною. Отже, потребує свого вивчення під різними кутами зору та має враховувати різні прийоми, способи та методи сучасного наукового знання.

На відміну від населення, якому досить знати принципи (аксіоми) права і найбільш поширені (потрібні) норми права, юристи повинні ґрунтовно знати принципи й норми тих інститутів права, з якими вони працюють, а також вміти правильно застосовувати право. Дані поняття виражають більш загальні філософські поняття:

суспільної психології і суспільної ідеології. Із загальної характеристики даних рівнів можна зрозуміти і зміст правової психології й ідеології, відзначити водночас і специфічні особливості. Суспільне розуміння – це той бік духовного життя суспільства, від якого залежить його майбутнє, цілеспрямованість, цінності орієнтації і соціальна активність громадян із модернізації суспільних відносин. Структурні елементи суспільного розуміння розпізнаються як масова психологія (психологія народних мас), яка виражає закономірності буденного, повсякденного життя людей, та ідеологія, яка виражає закономірності взаємовідносин, діяльності (політичної, правової тощо) великих соціальних груп, класів, прошарків, їхні інтереси, задачі, цілі в історичному процесі. Масова психологія формується як звичайний стихійний процес. Отже, у ній превалюють стереотипи, традиції, звичаї, емоціонально-вольове ставлення до реальності. Правова психологія має такі самі характеристики, що й суспільна психологія загалом, проте виділяється й особливими рисами. Правова психологія за змістом являє собою сукупність відчуттів, емоцій, настрою, рівності у відносинах між індивідуумами і державою, між індивідуумами і націями. Правова психологія служить джерелом соціальної активності широких народних мас, яка проявляється в соціальних революціях, у національно-визвольній боротьбі тощо. Правові принципи свободи, рівності і братства народилися в революційному русі французького й інших народів. Ідеологія прогресує в результаті теоретичної діяльності представників основних сил суспільного розвитку [6, с. 34].

Правова ідеологія – це система поглядів, ідей різного роду соціальних груп, об'єднань, організацій і окремих мислителів, які виражали своє ставлення до державної влади, правової основи цієї влади, політичної і правової системи даного суспільства. Вона формується в процесі теоретичної діяльності представників різних соціальних наук: економічних, політичних, юридичних тощо. Правові відносини в суспільстві вибудовуються не тільки юридичними методами, оскільки для їх реалізації необхідні і матеріально-економічні умови, і соціально-психологічні передумови. Правова ідеологія може

стати керівною силою в розвитку суспільства, якщо в неї закладені основні принципи: демократії, гуманізму і соціального прогреса. Правова ідеологія пробуджує в масовому розумінні потребу в активному ставленні до дійсності, формує в ньому суб'єктивне правове ставлення до інших суб'єктів права. Розуміння людиною себе як суб'єкта правовідносин підіймає її на рівень саморозуміння. Це означає, що поняття законності, правопорядку тощо стають елементами її саморозуміння, її поведінки в суспільстві та ставлення до оточення. Вважається, що оптимальним джерелом права є закон.

В юридичній літературі обов'язковими є такі аспекти визначення прогалин у позитивному праві:

1. Прогалина в позитивному праві означає відсутність якого-небудь джерела права взагалі, закону, підзаконного акта, звичаю, прецеденту.

2. Прогалина в нормативно-правовому регулюванні означає відсутність норм закону і норм підзаконних актів.

3. Прогалина в законодавстві означає відсутність закону, тобто акта вищого органу влади.

4. Прогалина в законі означає неповне врегулювання питань у ньому. Неповнота норм у такому акті є прогалиною в цьому акті, а також прогалиною в праві загалом.

Під час аналізу практики парламентської діяльності з ухвалення законів можна побачити, як депутати, через різні причини, мотиви, утримуються від ухвалення закону, голосують за чи проти нього. Відсутність правової норми неможливо віднести до проблем прогалин позитивного права, оскільки причина полягає не в правовій сфері, а зовні. Поштовхом до діяльності зі встановлення прогалин у праві є, по-перше, юридична практика, яка знаходить суперечності і нерозвиненість системи законодавства. По-друге, пропуски знаходяться в процесі нормативізму, кодифікаційних робіт, коли з'являється об'єктивна проблема в тому, щоб оновити систему права.

Нормативізм – це державна діяльність з формування права, систем норм права. Нормативно-правові акти щодо права є юридичною формою вираження його норм. Отже, юридична сила, юридична форма необхідні

нормам права, щоб вони стали реальними (а не тільки в писаній формі) регуляторами суспільних відносин. Закон – це сила, яка втілюється органами примусу [7, с. 86].

Поштовхом, примусом для початку нормативіської діяльності є об'єктивні чинники, що діють у системі суспільних відносин. Зміна в структурі суспільних відносин, початок переходу до ринкових відносин в Україні спричинили потребу в нормативізмі в широких масштабах. Закони ухвалюються законодавчими органами держави, або іноді всенародним референдумом. Закон має вищу юридичну силу, отже, ухвалення закону, чи законодавчий процес, – серйозна діяльність, яка поділяється на декілька стадій. Нормативізм не обмежується законодавчою діяльністю парламенту. Нормативно-правові акти створюються також органами виконавчої влади, відомствами, суспільними організаціями.

Право – соціально необхідний, корисний і цінний, але дуже вразливий спосіб соціального регулювання. Залежно від розуміння права складається і існує правова реальність. У праворозумінні відображаються уявлення людей про суспільство, особистість, духовні та нормативні цінності, виявляється не тільки знання і мислення, воля, почуття, а вся людська душа. Отже, праворозуміння характеризується визначеною внутрішньою структурою, зумовленою відповідними потребами особистості, яка виражає об'єктивну логіку його формування. Вважаємо за необхідне сформулювати таке розуміння права, яке б відображало інтереси суспільства та було зумовлене правами та свободами людини. У сучасній юридичній теорії і практиці головна увага має бути приділена особливостям практичного впровадження раціонального змісту ліберальних ідей у процеси державного та правового будівництва в Україні. Необхідно звернутися, як зазначає М. Орзіх, до пошуку доктринальної формули закономірностей юридичного індивідуального буття суспільного життя за двома «зрізами» проблеми: право в особистості, особистість у праві [8, с. 29].

Висновки і пропозиції. Отже, будь-яке праворозуміння має спиратися на правове буття людини в об'єктивно наявній правовій системі конкретного суспільства. З моменту

свого виникнення право активно впливає на реальність суспільства. Однак водночас вирішальну роль відіграє суспільство, яке зумовлює спрямування розвитку права. Тому створення та застосування права є чіткими відображенням духовного рівня даного суспільства та не може його перевершити, бо розвивається разом із ним.

Протиставлення різних концепцій права є свідченням наукової неповноцінності, адже призводить до затьмарювання окремою правовою теорією всіх інших. Сьогодні потрібно спрямовувати зусилля не на культивування (що завжди є обмеженням і зазвичай небезпечним) окремої правової ідеї, а на пошук гармонії між численними (і по-своєму цінними) правовими поглядами.

Список використаної літератури:

1. Рабінович П., Хавронюк М. Права людини і громадянина: навчальний посібник. К.: Атіка, 2004. С. 264.
2. Вовк Д. Проблема визначення та дії принципу верховенства права в Україні. Право України. 2013. № 11. С. 127–130.
3. Грищенко А. Правовий закон: питання теорії та практики в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01; Київ. нац. ун-т ім. Тараса Шевченка. К., 2002. С. 13.
4. Цвік М. Фундаментальні проблеми теорії права. Антологія української юридичної думки. К., 2005. Т. 10: Юридична думка незалежної України. С. 49–52.
5. Рабінович П. Сутність праворозуміння. Право України. 2007. № 9. С. 3.
6. Рабінович П. Конституційне судочинство як інструмент тлумачення законодавства відповідно до соціальних потреб і змін. Вісник Конституційного Суду України. 2007. № 1. С. 31–37.
7. Петришин О. Теорія держави і права. Х., 2015. С. 86.
8. Орзіх М. Особистість і право. Одеса, 2015. С. 29.

Письменная Е. Ф. Праксеология правопонимания в разных условиях общественного бытия

Статья посвящена анализу правопонимания, понимания и интерпретации сущности, природы и значение этого явления, которое относят к числу важных уже потому, что человек на каждом из этапов своего личностного и общественного развития открывает в праве новые качества, новые грани его соотношения с другими явлениями и сферами жизнедеятельности социума.

Ключевые слова: правопонимания, юриспруденция, правопорядок, социум, глобализационные изменения.

Pismenna O. Prakseologii pravoponimaniya in different conditions

The article is devoted to the analysis of the legal understanding, understanding and interpretation of the essence, nature and significance of this phenomenon which are among the important ones already because the person at each stage of his personal and social development reveals new qualities in the law, new facets of his correlation with other phenomena and spheres of life activity society.

Key words: legal understanding, jurisprudence, law and order, society, globalization changes.

UDC 340.12: 341.1+341.64

Yu. Yu. Reminska

Postgraduate Student at the Department of Theory of Law and State
Taras Shevchenko National University of Kyiv

CORRELATION BETWEEN TWO VERSIONS OF THE RULE OF LAW PRINCIPLE: DYNAMICS FOR THE TARGET DETERMINATION

The article constitutes an initial attempt to combine all existing in modern scientific literature approaches devoted to the interconnection of two rule of law versions – international and national. Accordingly, the article illustrates the contextual interplay between two levels of legal orders. Viewing interfaces between international rule of law principle and its domestic analogue through the prism of their correlation, the author marks out three important aspects in such synergy. On the basis of comparative research, it is concluded that among most substantive correlation aspect is the dialectical nexus between rule of law principles that are operated both at the international and national levels.

Key words: rule of law principle, legal order, correlation between international and national versions of rule of law principle.

Problem statement and some introductory remarks. Rule of law, as the universally recognized idea, had not been immune from the intensive expansion of theoretically-methodological scientific investigations. This is mainly due to the fact that this principle provides civil society with an appropriate forum for motivating action by public authorities in the different areas of human activity, and thus promoting its essential values. Sometimes, the inconsistency of national government's action towards its citizens hinders successful development. Thereby, nation-building requires time, efforts and commitment in order for the process to make a positive contribution. Nevertheless, inverse relationships between international community and national societies have shown product of such cooperation has significant impact on legislative transformation processes for both international and domestic legal systems. That is why issues related to the development of the rule of law standards are still relevant and serve as a focal point in almost all modern scientific researches.

Recent trends in scientific researches. It is hard enough to reflect all existing academic works related to the investigation of the rule of law principle. But, in the past decade, the number of researches has also

risen sharply owing to a certain changes in international legislative system. Consequently, new aspects of the rule of law principle have emerged. Particularly, among such aspects is the rule of law functioning at the international level, its linkages and mutual interference with the corresponding national analogue. At the same time, overwhelming majority of scientific investigations is mostly devoted to the "pure international law", while general theoretical "synergy" parameters of abovementioned mutual influences remain "invisible" for the modern rule of law scholars.

However, there are some academic works which are of the special theoretic interest. Namely, among them are scientific articles of A. Nollkaemper who focuses on the result of the interrelationships between international rule of law and its national versions. Another researcher from Netherlands – M. Kenatake has also drawn her attention to the existing interfaces between two variants of the rule of law principle. Additionally, abovementioned issue of "coexistence" had been the subject of scientific inquiry of such well-known scholars as: B. Chimni, N. Hachez, F. Neate, H. Owada, J. Waldron, A. Watts, J. Wouters.

At the same time, contemporary general theory of law is badly in need of a complete structural and categorical overhaul in our thinking about the rule of law importance

in the context of current global reformation processes.

Analyzed above recent trends in scientific investigations regarding the rule of law principle, have provided the author with an opportunity to highlight the following principle **objectives** of the research: 1) to identify what interfaces are between two versions of the rule of law – international and national; 2) exactly what aspect of such interactions is crucial for the further substantive modification of the rule of law principle.

Major ideas presentation. Present developments in the rule of law field show there is a growing trend in scholar's world to use in academic literature two formulations – international rule of law and its national analogue. This tends to suggest there are some substantial differences between two abovementioned categories. Essentially, the concept of international rule of law accumulates historical, legal and sociocultural features of both international organizations law and the law of different countries all over the world (including certain national legal traditions).

However, among contemporary rule of law researchers, different approaches may prevail regarding the interaction between two versions of this principle. In this vein, former Judge of the International Court of Justice, H. Owada once pointed out: "<...> analysis of the role of the Rule of Law as applied at the international level requires a reconceptualization of the principle in such a way as to take account of systematic differences between the domestic and international legal order" [1, p. 155]. With special emphasis on this, in an attempt to understand the operation of rule of law in practice, it is alleged in the literature that the linkages between national and international rule of law can be analyzed from three different positions, among which, particularly, are: 1) how the concept of national rule of law, understands, accepts and resists on its international version; 2) how the concept of international rule of law understands, accepts and opposes the national concept and 3) in what way can be assessed and appreciated such interaction by the international community. Combining formal and material requirements,

the rule of law both at the level of national public law and international human rights law can be defined as the regulator of governmental power. In other words, the rule of law serves as a tool for regulating the conduct of the government, the exercise of its authority over individuals and legal entities within its jurisdiction. At the same time, it must be taken into account that the international rule of law is intended to regulate not only intergovernmental relations, but also legal relations between international organizations and states or individuals. However, it should be borne in mind that the rules of international and national law may regulate the same legal relationship in a slightly different ways. Such simultaneous regulation creates a number of situations when the subjects of law are circumvented, which in its turn resulted in a conflict of law [2, p. 2–3].

Within this range of issues, position of B. Chimni can be deemed as reasonable one. In particular, he believes that the conceptual formulation of comprehensive international rule of law definition is complicated enough as the very idea of this principle was first articulated within the framework of national legal systems with those characteristics (for example, the existence of a constitution, the limited nature of the executive power, judicial system with compulsory jurisdiction, certain forms of manifestation of the principle of separation of powers), which are either absent at all or incompletely presented at the international level [3, p. 292].

Against this background, N. Hachez emphasizes on the multifaceted and complex nature of the international legal order. Thus, two premises should be taken into account when addressing the issue of existing nexus between two versions of the rule of law principle:

(1) formal differences between international and domestic legal orders, where the rule of law principle is actively functioning; primarily, national context presupposes rule of law's essential task is to create appropriate and effective mechanisms aimed at protection of the citizens (legal subjects) from governmental abuse; along with this, international framework implies the existence of such-called "horizontal relationships"

between States, that is, there is no government in its common sense;

(2) substantial differences between international and domestic legal orders, which is reflected in the structures of legal orders themselves; there are limitation imposed on the legal subjects to exercise their governmental power; in this regard the question arise about the legality which the rule of law embodies; hence, not all formal rule of law requirements can be transposed to the international legal order [4, p. 316–317].

This has inspired the author to talk about the correlation between international and national rule of law, which can be considered from the following perspectives: a) significant discrepancy and issue of the balance; b) possibility of the transposition of one version to another and vice versa; c) dialectical interrelations between two versions of the rule of law principle.

1. Significant discrepancy and issue of the balance between international and national rule of law principle. In one of his scientific works J. Waldron has stressed the difference between national and international rule of law lies primarily in different methods and ways of applying this principle. The absence of an “international sovereign power as such is greatly complicated by attempts to understand the purpose of international rule of law, since the absence of centralized power means that international governmental bodies as well as the international legislative process may in some cases not comply with the requirements of the researched principle” [5, p. 317].

The author agrees to a certain extent with this thesis and indicates the following. Unlike the national rule of law, a key objective of the international version is not to protect individuals from arbitrary actions of the state, its agencies and officials. At this level, the rule of law is intended to create conditions for equal and independent functioning of all countries in the world as full-fledged subjects of international law. Furthermore, international rule of law serves as a toolkit for protection of the human rights and freedoms which have been violated within the national legal system. Here, international institutions are among the key actors that

actively operate and develop the rule of law principle during their “operations”.

To support abovementioned idea further, well-known theorist A. Watts believes differences between international rule of law and the rule of law operated within the national legal system framework, includes: 1) the objectives inherent in the rule of law principle at the national level; in this context, commonly, the rule of law includes the protection of the individuals rights against arbitrary actions of state authorities; 2) more specific requirements of the rule of law principle at the national level often reflect particular historical and constitutional evolution of state; given this, international rule of law cannot be equated with its national analogue [6, p. 16].

It has been already mentioned above that the differences between international and national rule of law predominantly are analyzed from the perspective of national and international legal orders, namely their institutional distinction. Indeed, in comparison with national, international legal order is characterized by a pretty weak institutionalization level and the complete lack of a centralized and hierarchical organization of the exercise of power. Instead, such connections are themselves horizontal [7, p. 299–300; 8, p. 192–193; 9, p. 75]. In this vein, some authors add that law-making process is in itself at the international level differs by a certain diffusion (dispersion). However, both in practice and within theoretical science there is a clear division into a soft and hard law, which helps to define the norms that are mandatory and norms that are not binding on subjects of international law [3, p. 292–293].

Extending this approach, I. Hurd in his scientific article “International rule of law and the domestic analogy” argues following. In reliance on the instrumental approach to the essence of international law, the author notes the certain differences between national and international rule of law are based on distinct functions they perform. Within the national legal system, the rule of law principle aims to establish restrictions on the exercise of state power and to ensure the stable functioning of the law, norms of which will be applied equally to all citizens

of the particular state. The concept of international rule of law is based on a slightly different model of the relationship between actors and international law, which is based, first of all, on the legitimacy of the obligations transfer through consent. In spite of these differences, from a theoretical point of view, both versions of the rule of law are ideologically united around a liberal normative view on politics and society. In particular, the rule of law ensures the activities of the authorities (both at the international and national levels) in supporting, securing and developing other legal values. Against this background, rule of law is an alternative to arbitrary exercise of power and presupposes the subordination to universally accepted rules of conduct existed both at the international and national levels [10, p. 366–367].

2. Possibility of the transposition of one version to another and vice versa.

In the majority of cases, the issue of transposition of the rule of law characteristics into another legal level is boiled down to the scientists' negative response. For instance, A. Watts believes there are at least two reasons why direct transposition of the national rule of law (namely, its content) to the international level is impossible. First, the purposes served the rule of law at the national level (typically, the protection of human rights and the limitation of public authorities' power), significantly differ from those formed within the international legal space. Secondly, it must be taken into account that the requirements of national rule of law are not identical with those requirements that exist at the international level [6, p. 16]. Another prominent scholar H. Aust is of the opinion that it is not a constructive approach of scholars, who develop the notion of international rule of law on the basis of a "common denominator" of the various concepts of the rule of law existing in national legal systems. Characteristic features of domestic rule of law variations cannot be fully borrowed when constructing an international model. At the same time, it is reasonably considered that within the international law framework unique concept of the rule of law should be clearly defined [11, p. 55].

In this regard, some authors stress on a number of theoretical-methodological and

practical issues related to the transposition of the three basic rule of law components into the international level, namely: 1) public and stable law; 2) state power, limited by law; 3) the uniform and consistent application of the law. That is why the international rule of law formula cannot be simply deduced from the concept of national rule of law. These two versions of rule of law are developed separately, addressing various political challenges and needs, and they are based on different principles of political power organization [10, p. 376]. Moreover, when transposing the rule of law to the international level, its concept should cover not only the process of adopting the law, its application and enforcement, but also the material aspect of what this law constitutes by itself [8, p. 193].

As can be seen from the conducted above analysis, most scholars considering the possibility of transposition make an appeal to the structural differentiation of the rule of law components at this two levels. Against this background, A. Watts marked out the elements which are necessary for the rule of law principle to be employed in international community. Essentially, among them are:

- completeness and certainty of the law: to employ and respect the rule of law principle in a certain community means that law is primarily capable to govern all situations that might arise; talking about "completeness" of law means two premises: a) it means that "every international situation is capable of being determined as a "matter of law"; along with this, there must be a comprehensive mechanism for the application of already existed legal rules; additionally, this law enforcement mechanism should be accompanied by well-known and universally recognized legal techniques, other legal rules or transnational principles of law; b) the formal requirement of application must be followed by fact that such law is applied to all members of the certain community;

- equality before the law (in the international context predominantly is manifested in so-called "principle of sovereign equality of States"): all States which come within the scope of a rule of law must be treated equally in the application of that rule to them without any exceptions; in these circumstances,

it is not asserted that there is only one way of application the law to all states without taking into consideration some specific features of such states; the main idea is that there should not be any discrimination between States in their subjection to rules of law which in principle apply to them; furthermore, States should have equal standing in the formulation of rules of international law, including the making of changes to the law;

- absence of arbitrary power: there should be a well-defined set of limits of areas in which international law allows a State to act at its pleasure without having to account for its actions internationally;

- effective application of the law with following three aspects: a) judicial settlement – there must be an ability of a State which finds itself with a legal difference with another State to have recourse to a judicial tribunal to have that differences resolved; b) enforcement – the ability of the international community to ensure that if a State refuses to comply with the law, the law can nevertheless be enforced against it; c) application in practice – regular application of the law by States in their day-to-day dealings with each other as part of regular pattern of their international relations [6, p. 27–33].

3. Dialectical interrelations between two versions of the rule of law principle. This third aspect is usually analyzed through the approach according to which the particular forms of the rule of law manifestation should be considered from the perspective of following three levels of legal relations between national and international legal orders.

The first level of relations envisages the least significant interconnection between national and international rule of law, since the latter is defined precisely as a tool for regulating horizontal relations between states (as what has been mentioned at the beginning of the current research). As the crucial goal of this principle is to create conditions for limiting the national governments actions and protecting individuals inside the national legal system, the regulation of relations with the national rule of law much differs from those relations that are intended to regulate its international version. They differ from each other by the subjects to

which such powers are exercised, by the nature of decisions based on the rule of law principle with broader legal and political contexts. From this perspective, international rule of law should not be designed as a set of means serving to protect sovereign states, analogously to the national version aimed at protecting individuals' rights and ensuring their autonomy.

At the second level, the linkages between national and international rule of law is much stronger due to the fact that the international rule of law is used to regulate the exercise of power by the state (and its bodies) in relation to individuals and non-governmental organizations. A striking example is the international human rights law, since a large number of international treaties and customary laws are intended to regulate relations related to ensuring the protection of human rights and freedoms by national governments.

The functional interaction between two versions of the rule of law principle most fully manifests itself at the third level of relations, since international institutions review the powers exercised by the government on the basis of standards that may differ materially from those that exist in national legislation. For example, judicial human rights institutions (in particular, the European Court of Human Rights) examine national governments decision to ensure that they conform to the norms and standards on human rights and freedoms. In exceptional cases, international criminal courts and tribunals (the International Criminal Court, the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, etc.) have actually substitute government decisions by reversing them and taking further decisions in order to withdraw the indictments against these individuals. Under limited circumstances, international political authorities may also to a certain extent replace the competence of national governments (for example, the United Nations Security Council sanctions committees) [2, p. 5–7].

Final remarks and recommendations of the current research. The formalization of the rule of law principle at the international level shows that existing scientific researches tend to illustrate one of two op-

posing trends. The essence of the first is to operate the rule of law principle in the international legal arena as an indicator of the equal relationships between the states as the independent subjects of international law. The second trend continues the ideological origins of the first and consists in contrasting the content characteristics of the observed phenomena on the basis. At the same time, this contrast is revealed through the parametric differences between the legal orders itself (international and national).

It seems necessary to expand existed directions of research with the methodological clarification on the variability of the targeted heteronomy of the rule of law principle at the international level. This is primarily expressed in the dialectical interaction of the national version of the rule of law principle with its international analogue. Therefore, the decisive methodological basis for the further study will be the idea that the rule of law can be materialized not only as a principle of international law or the constitutional basis of the functioning of national legal systems. The value-purpose nature of this principle involves meaningful interpenetration of international and national law and order, convergence of national legal systems. Therefore, the theoretical and legal study of the process and the results of such interpenetration necessarily lead to the urgent need to find the appropriate occurrence of the interaction between national legal systems with the international, taking into account relevant trends in the field of globalization and integration processes.

Aspects analyzed in the context of author's research have shown correlations between international and national rule of law principles are strong enough, especially those related to the dialectical interrelations. Interfaces between national and international rule of law are predominantly manifested in fact that debates regarding the effectiveness of international rule of law are related primarily to the concern of the international community to overcome the shortcomings in the rule of law functioning within a particular state, especially in the context of post-conflict situations.

It is significant that, despite substantial differences, international and national rule of law variants interact quite closely with each other. This interaction is reflected in following. First, international law affects and often defines the content of national rule of law. Secondly, the effective application of the international law (as one of the requirements of the rule of law at the international level) directly depends on the national rule of law. In this regard, there cannot be question about the efficiency or inefficiency of international rule of law, if it does not exist at all within the state.

Such dialectical interrelations are developed due to the fact that national practices regarding the rule of law principle constitute peculiar directions for modification of this principle within the framework of the international community. Subsequently, such modification processes shape the priority trends in the reformation of international law system itself, its readiness to meet current global society challenges.

References:

1. Neate F. The Rule of Law. Perspectives from Around the Globe. London, United Kingdom: Lexisnexis UK, 2008. 270 p.
2. Kanetake M. The Interfaces between the National and International Rule of Law: A Framework Paper. Amsterdam Law School Research Paper. 2014. № 44. 30 p. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2480965.
3. Chimni B. Legitimizing the international rule of law. The Cambridge Companion to International Law. Cambridge University Press. 2011. P. 290–308.
4. Hachez N. What elements of the rule of law can be put to use at international level. *Revue Belge De Droit International*. 2013. № 47. P. 307–324.
5. Waldron J. Are sovereigns entitled to the benefit of the international rule of law? *The European Journal of International Law*. 2011. № 22. P. 315–343.
6. Watts A. The international rule of law. *German Yearbook of International Law*. 1993. № 36. P. 15–45.
7. Wouters J., Burnay M. Introduction. The international rule of law: European and Asian perspectives. *Revue Belge De Droit International*. 2013. № 2. URL: http://fr.bruylant.larciergroup.com/resource/extra/9782802746447/R%CE%92DI_N_13_2_web%20intro.pdf.

8. Owada H. The rule of law in a globalizing world – an Asian perspective. Washington University Global Studies Law Review. 2009. Vol. 8. Issue 2. P. 187–205.
 9. Nollkaemper A. The internationalized rule of law. Hague Journal on the Rule of Law. 2009. № 1/01. P. 74–78.
 10. Hurd I. The international rule of law and the domestic analogy. Global Constitutionalism. 2015. № 4. P. 365–395.
 11. Aust H. Complicity and the law of state responsibility. Cambridge Studies in International and Comparative Law. Berlin: Freie Universität Berlin. 2011. 522 p.
-

Ремінська Ю. Ю. Кореляція між двома версіями верховенства права: динаміка для визначення цільових завдань

Стаття є спробою об'єднати всі наявні в сучасній науковій літературі підходи, присвячені взаємозв'язку двох версій принципу верховенства права – міжнародного і національного. Отже, стаття демонструє контекстуальну взаємодію між двома рівнями правопорядку. У процесі вивчення взаємовпливу між принципом міжнародного верховенства права та його національним аналогом крізь призму їх співвідношення автор вказує на три важливих аспекти такої «синергічності». На основі порівняльних досліджень зроблено висновок про те, що найбільш суттєвим аспектом вищезазначеної кореляції є діалектичний зв'язок між принципом верховенства права, що діє як в межах міжнародного, так і в межах національного права.

Ключові слова: принцип верховенства права, правопорядок, співвідношення міжнародного і національного варіантів принципу верховенства права.

Реминская Ю. Ю. Корреляция между двумя версиями верховенства права: динамика для определения целевых задач

Статья представляет собой первоначальную попытку объединить все существующие в современной научной литературе подходы, касающиеся взаимосвязи двух версий принципа верховенства права – международного и национального. Показано контекстуальное взаимодействие между двумя уровнями правопорядка. Изучая взаимосвязь между принципом международного верховенства права и его национальным аналогом через призму их соотношения, автор отмечает три важных аспекта такого синергизма. На основе сравнительных исследований сделан вывод о том, что наиболее существенным аспектом вышеуказанной корреляции является диалектическая связь между принципом верховенства права, действующим как в рамках международного, так и в пределах национального права.

Ключевые слова: принцип верховенства права, правопорядок, соотношение международного и национального варианта принципа верховенства права.

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 342.7(477)+342.72/73(438)(043.5)

Б. Б. Парій

магістр права,
докторант кафедри конституційного права
факультету права і адміністрації
Ягеллонського університету

ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА КОНСТИТУЦІЙНОГО СУДУ МОЛДОВИ

У статті розглянуто виникнення інституту Конституційного Суду в Республіці Молдова, його повноваження та основні функції, а також статус судді Конституційного Суду

Ключові слова: правосуддя, здійснення правосуддя, Конституційний Суд, статус Конституційного Суду, суддя Конституційного Суду, Республіка Молдова.

Постановка проблеми. Правосуддя здійснюється іменем закону тільки судовими інстанціями. Судова влада, відповідно до теорії поділу влади в державі, являє собою систему судових органів держави, що здійснюють правосуддя.

У судовій владі є власні специфічні органи, які, на відміну від правових інститутів, не регулюють соціальні відносини, а визначають форми організації, структури і діяльності судової влади, форми реалізації правосуддя та ін.

Згідно із чинним законодавством Республіки Молдова, судова влада представлена системою судових інстанцій, Вищою радою магістратури та прокуратурою. Ця нова система відображена у р. IX Конституції цієї країни «Судова влада», а також у відповідних органічних законах.

Відповідно до законодавства, судова влада незалежна, відокремлена від законодавчої і від виконавчої влади, наділена власними повноваженнями.

Чільне місце в системі судової влади країни належить Конституційному Суду, тому важливо розглянути його структуру, функції та повноваження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Стан опрацювання теми засвід-

чує, що інституція Конституційного Суду потребує особливої уваги з боку науковців для забезпечення актуальної законодавчої бази для належного функціонування та розвитку. Тому вважаю не випадковим явищем те, що останніми роками інститут неодноразово ставав основним предметом дослідження в працях вітчизняних юристів. На особливу увагу заслуговують дисертаційні дослідження К.О. Закоморної, О.В. Марцеляка, В.Б. Барчука, Н.С. Наулк, Л.В. Голяк. Водночас окремі аспекти інституту омбудсмена потребують спеціального вивчення. У контексті такого дослідження на особливу увагу заслуговує висвітлення процесу утворення, функціонування та розвитку інституту Конституційного Суду в Республіці Молдова, що не було детально опрацьовано у вітчизняній юриспруденції.

Метою статті є заповнення прогалини дослідження законодавчої бази Конституційного Суду Республіки Молдова в питанні функціонування порівняно з іншими країнами.

Виклад основного матеріалу. Є п'ять способів визначення компетенції Конституційного Суду:

– компетенція визначається виключно Конституцією (Албанія, Азербайджан, Болгарія, Італія);

- компетенція визначається Конституцією та законами про органи конституційної юрисдикції (Хорватія, Німеччина, Литва, Польща, Румунія);
- компетенція визначається Конституцією та окремими категоріями законів (органічним законом у Грузії);
- компетенція визначається Конституцією та окремими категоріями законів незалежно від того, регулюють вони функціонування й організацію Конституційного суду чи ні (Франція, Білорусь);
- компетенція визначається лише законом (Латвія) [1].

Ст. 135 Конституції Республіки Молдова (далі – РМ) наділяє Конституційний Суд певними повноваженнями, за різними предметами, природою цих повноважень та умовами їх здійснення. Ці повноваження можуть бути розділені на три категорії: консультативні, контролю конституційності актів, зазначених органами публічної влади, і тлумачення Конституції [2, с. 480].

Конституційний Суд:

- здійснює контроль за запитом щодо конституційності постанов парламенту, указів президента РМ, постанов і ордонансів уряду, а також міжнародних договорів, однією зі сторін яких є РМ. Цей контроль є подальшим – будь-який нормативний акт, а також будь-який міжнародний трактат, стороною якого є РМ, вважається конституційним доти, доки не буде доведено його неконституційність у процесі здійснення конституційної юрисдикції. Контролю конституційності піддаються тільки нормативні акти, ухвалені після набрання чинності нової Конституції – 27 серпня 1994 р.;
- вирішує тільки питання, що належать до його компетенції. Якщо в процесі розгляду порушуються питання, що належать до компетенції інших органів, Конституційний Суд направляє їм матеріали. Суд сам визначає межі своєї компетенції. У процесі здійснення контролю конституційності оскаржуваного нормативного акта Конституційний Суд може виносити рішення і щодо інших нормативних актів, конституційність яких залежить цілком або частково від конституційності оскарженого акта;
- тлумачить Конституцію. Більшість тлумачень стосується компетенції органів

публічної влади та дотримання принципу поділу і взаємодії влади в державі;

- надає пропозиції щодо перегляду Конституції. Відповідно до Конституції РМ, суб'єкти мають право на ініціювання перегляду Конституції, можуть представляти проекти конституційних законів тільки з висновком Конституційного Суду, ухваленого голосами не менше 4 суддів. Хоча висновок про проект не є обов'язковим для парламенту, на практиці останній керується цими висновками;

- підтверджує результати республіканських референдумів. У період існування Конституційного Суду РМ такий референдум проходив 23 травня 1999 р;

- підтверджує результати виборів парламенту і президента Республіки Молдова;

- констатує обставини, що виправдовують розпуск парламенту, відсторонення від посади президента РМ або тимчасове виконання його обов'язків;

- дозволяє випадки неконституційності правових актів, представлених Вищою судовою палатою.

- ухвалює рішення з питань, предметом яких є конституційність партії.

Аналіз положень ст. 135 Конституції дозволяє зробити висновок, що повноваження Конституційного Суду, передбачені в ч. (1), у межах системи наступного контролю і в межах системи попереднього контролю.

Конституція встановлює повноваження Конституційного Суду, які не можуть бути доповнені або обмежені іншим законом. Повноваження Конституційного суду можуть бути змінені тільки шляхом відповідної зміни Конституції.

Конституційний Суд гарантує верховенство Конституції, забезпечує реалізацію принципу поділу державної влади на законодавчу, виконавчу та судову і гарантує відповідальність держави перед громадянином і громадянина перед державою.

У РМ застосовується змішане призначення суддів Конституційного Суду, оскільки двоє суддів призначаються парламентом, двоє – урядом і двоє – Верховною Радою Магістратури.

Іншим аспектом, який варто обговорити, є кількісний склад Конституційного Суду. У

Співдружності Незалежних Держав (далі – СНД) чисельний склад варіює від 5 до 19 суддів. У державах Центральної та Західної Європи кількість суддів Конституційного Суду різна: у Франції – 9, у Греції – 12, у Бельгії – 12, в Іспанії – 12, у Португалії – 13, в Італії – 15, у Словенії – 9, в Угорщині – 15 [3, с. 416].

Конституційний Суд РМ складається із шести суддів. У більшості держав Конституційні Суди складаються з непарної кількості суддів через спрощення ухвалення рішення в разі поділу голосів. Ситуація з наявністю паритету голосів, в якій пріоритет надається висновку, за який проголосував голова, не здається демократичною.

За строком дії мандата призначення суддів можна розділити на три групи:

1. Призначення на один мандат – у цих державах суддя обіймає посаду до певного віку, яким обмежується виконання його повноважень, тобто до пенсійного віку (Вірменія, Австрія, Бельгія). У Вірменії члени Конституційного Суду виконують професійні функції на момент призначення до 70-річного віку, в Естонії судді можуть залишатися на посаді ще 5 років після досягнення пенсійного віку.

2. Призначення на один мандат, який не може бути продовжено або поновлено. 9-тирічний мандат, який не може бути продовжено або поновлено, встановлений у Болгарії, Італії, Латвії; 10-тирічний мандат – у Грузії; 12-тирічний – у Німеччині; в Іспанії члени Конституційного Суду призначаються на 9 років, кожні 3 роки 1/3 із них оновлюється; так само встановлено і Конституцією Латвії [4].

Призначення на посаду подовжують (так званий поновлюваний мандат), наприклад, у Білорусі, Естонії. В Азербайджані судді Конституційного Суду призначаються строком на 15 років із можливістю поновлення мандата на 10-річний термін.

У Республіці Молдова судді Конституційного Суду призначаються на 6-тирічний мандат. Суддя Конституційного Суду може бути на посаді протягом двох мандатів, якщо його призначають і на дату призначення він не досяг віку 65 років. Судді Конституційного Суду обирають голову Конституційного Суду таємним голосуванням більшістю голосів на трирічний мандат.

Голова Конституційного Суду має такі повноваження, відповідно зі ст. 40 Закону про Конституційний Суд:

- скликає Конституційного Суд і головує на його засіданнях;
- координує роботу Конституційного Суду і розподіляє справи для розгляду тощо;
- представляє Конституційний Суд у відносинах з органами публічної влади.

Голові та суддям Конституційного Суду допомагають виконувати їхні функції шість суддів-асистентів (ст. 35 Закону). Суддя-асистент повинен мати вищу юридичну освіту і стаж роботи за юридичною спеціальністю або в галузі вищої юридичної освіти не менше десяти років.

Секретаріат Конституційного Суду відповідає за інформаційне, організаційне, наукове й інше забезпечення суду, організовує прийом громадян, попередньо розглядає звернення, направлені в Конституційний Суд, допомагає суддям у підготовці справ до розгляду. Секретаріатом Конституційного Суду керує його начальник.

Конституційний Суд затверджує регламент Секретаріату, його структуру і штатний розклад.

Загальне керівництво діяльністю Секретаріату здійснює начальник Секретаріату, відповідальний за всі адміністративні роботи. Прийом на роботу та звільнення працівників Секретаріату, розпорядження фінансовими коштами Суду здійснює голова Конституційного Суду.

Згідно зі ст. 36 Закону РМ «Про Конституційний Суд», при Конституційному Суді може бути створена Науково-консультативна рада в складі вчених і фахівців-практиків у галузі права.

Необхідно розглянути критерії призначення суддів Конституційного Суду. Зазвичай висуваються такі соціально-професійні вимоги: громадянство, вік, правова дієздатність, професійна компетенція, освіта, моральні якості, володіння державною мовою, постійне місце проживання на території відповідної держави, попередня згода кандидата. Вимоги про громадянство відображені в законодавстві Іспанії, України.

У більшості країн суддями Конституційного Суду стають юристи (Албанія,

Австрія, Німеччина) [5, с. 320]. Проте є держави, які призначають неюрисстів членами Конституційного Суду (Вірменія, Франція, Казахстан), але загалом ці суди складаються з юрисстів.

Максимальний вік суддів Конституційного Суду варіюється від 65 років (Мальта, Туреччина, Україна) до 70 років (Вірменія, Австрія, Бельгія) і навіть до відсутності будь-яких вікових меж (Албанія, Болгарія, Латвія). У деяких законодавствах встановлюється і мінімальна вікова межа, наприклад: в Азербайджані – 30 років, у Грузії – 35 років, в Україні – 40 років, в Угорщині – 45 років.

Умови для призначення на посаду судді Конституційного Суду Республіки Молдова передбачені в ст. 11 Закону РМ «Про Конституційний Суд», а саме: вища юридична освіта, високий професійний рівень і стаж роботи за юридичною спеціальністю або в галузі вищої юридичної освіти, або науки не менше 15 років. Граничний вік для призначення на посаду судді Конституційного Суду – 70 років. Призначення здійснюється тільки за попередньої письмової згоди кандидата. Якщо кандидат обіймає посаду, несумісну з посадою судді Конституційного Суду, або є членом якої-небудь партії чи іншої громадсько-політичної організації, його згода повинна містити зобов'язання про відставку в день складання присяги і припинення свого членства в партії або іншій громадсько-політичній організації.

Згідно з Конституцією РМ, судді Конституційного Суду незалежні у виконанні своїх повноважень і підкоряються тільки Конституції. Конституція РМ і Закон «Про Конституційний Суд» проголошують незалежність суду від будь-якої іншої публічної влади, підкорення тільки Конституції і положенням органічного закону.

Відповідно з Конституцією, судді Конституційного Суду є незмінними протягом дії мандата, вони незалежні і підкоряються тільки Конституції.

Незмінюваність – гарантія незалежності судді, що є інститутом, на основі якого повноваження судді Конституційного Суду можуть бути припинені чи припинені не інакше як встановленим законом порядком.

Через специфічний статус судді Конституційного Суду застосовуються тільки деякі визначення незмінності. Так, повноваження конституційного судді можуть бути припинені тільки індивідуально, добровільно або відповідно до закону, за умовами, передбаченими ст. 18 Закону «Про Конституційний Суд».

Повноваження судді Конституційного Суду припиняються і оголошується вакансія за таких умов:

- закінчився строк повноважень;
- відставка;
- позбавлення повноважень;
- смерть.

У разі припинення повноважень і відкриття вакансії видається розпорядження голови Конституційного Суду або ж рішення ухвалюється Конституційним Судом.

Проблеми дострокового виходу на пенсію немає, оскільки суддя призначається на термін дії одного мандата, яка припиняється за умовами ст. 18 Закону «Про Конституційний Суд». Також виключається можливість підвищення, оскільки Конституційний Суд є єдиним юрисдикційним органом, що стоїть поза межами ієрархічної системи.

Судді Конституційного Суду є незмінними протягом строку повноважень. Для сторін, що перебувають у конституційному спорі, незалежність судді Конституційного Суду виражається в неупередженості. Гарантії неупередженості мають структурний і функціональний характер.

Засобом захисту мандата конституційного судді, гарантії його незалежності та неупередженості є імунітет судді в аспекті недоторканності.

Недоторканність – це так званий «процесуальний імунітет», проголошений з урахуванням можливих звинувачень конституційного судді в яких-небудь інших діях, ніж скоєних під час виконання його повноважень, або тих, що безпосередньо пов'язані з їхнім вмістом. Недоторканність націлена на попередження необґрунтованого судового переслідування судді, перешкоджання виконанню дії мандата або примушування виконувати повноваження певним чином, що суперечить його переконанням і волі.

Імунітет є не привілеєм, а спеціальною процедурою захисту мандата – конститу-

ційною, – наданою судді щодо незаконних або недостатньо обґрунтованих актів або дій.

Недоторканність стосується актів або дій судді, що не стосуються мандата.

Відповідно до ст. 16 Закону «Про Конституційний Суд» і ст. 10 Кодексу конституційної юрисдикції:

– судді Конституційного Суду не можуть бути затримані, заарештовані, піддані обшуку, за винятком випадків, коли їх застали на місці злочину, притягнуті до адміністративної чи кримінальної відповідальності без попередньої згоди Конституційного Суду;

– судовий розгляд злочинів і адміністративних правопорушень, вчинених суддями Конституційного Суду, належить до компетенції Вищої судової палати; порушення кримінальної справи і запит про згоду на притягнення судді до відповідальності входять у компетенцію Генерального Прокурора;

– повноваження судді Конституційного Суду припиняються із дня притягнення його до відповідальності. У разі його остаточного засудження він позбавляється повноважень (відповідно до ч. (4) ст. 16 Закону «Про Конституційний Суд»);

– якщо в момент затримання не була відома посада судді Конституційного Суду, він звільняється одразу після встановлення особи; орган, який затримав суддю Конституційного Суду на місці злочину, повинен повідомити про це негайно, протягом 24 годин, Конституційному Суду;

– з дати отримання згоди на притягнення до відповідальності конституційний суддя позбавляється повноважень; у разі засудження його мандат анулюється відповідно до умов закону;

– санкції щодо суддів Конституційного Суду за дисциплінарні порушення та порядок їх застосування, а також відкликання мандата, передбачаються Кодексом конституційної юрисдикції.

Посада судді Конституційного Суду не сумісна з якою-небудь іншою оплачуваною державною або приватною посадою, за винятком викладацької і наукової діяльності. Вимоги закону встановлюють, що суддя Конституційного Суду зобов'язується припинити свою діяльність у партії

чи іншій громадській організації, членом якої є.

Висновки і пропозиції. Судова влада здійснює правосуддя в цілях захисту і реалізації основних прав і свобод громадян та їх асоціацій, підприємств, установ і організацій. Суди розглядають всі суперечки, що стосуються цивільних, адміністративних і кримінальних правовідносин, а також будь-які інші спори, щодо яких закон не встановлює іншої компетенції. Здійсненням правосуддя судові інстанції захищають державний лад РМ від будь-якого посягання.

Відмінною рисою судової влади є участь представників народу в здійсненні правосуддя. Так, у Конституції РМ зазначений публічний характер судових дебатів: «У всіх судах судові засідання проводяться відкрито. Судовий розгляд справи в закритому засіданні допускається лише у випадках, встановлених законом, з дотриманням усіх правил судової процедури».

Обов'язковою характеристикою судової влади є авторитарний характер повноважень судових інстанцій. Це виражається в тому, що накази і розпорядження, видані судовими інстанціями на виконання їхніх повноважень, є обов'язковими без винятку для всіх державних органів, організацій, фізичних і юридичних осіб. Виконання судових наказів та рішень суду гарантовано державною владою.

Незалежність судової влади передбачає, що судові інстанції діють самостійно (без втручання ззовні і без підпорядкування), своїми силами, мають для виконання належних функцій всі необхідні законні повноваження. Рішення судової інстанції не потребує будь-якого підтвердження. Конкретні вирок або судові рішення набувають чинності закону, є обов'язковими до виконання. Обов'язковий характер вироків та інших остаточних судових рішень зазначений у ст. 120 Конституції РМ.

Список використаної літератури:

1. Арановский К.В. Государственное право зарубежных стран: учебник для вузов. М.: Издательская группа «Форум» – «Инфра-М», 1998. 488 с.
2. Василевич Г.А., Кондратович Н.М., Приходько Л.А. Конституционное право зарубежных стран. Мн.: Книжный дом, 2006. 480 с.

3. Григонис Э.П., Григонис В.П. Конституционное право зарубежных стран: курс лекций. СПб.: Питер, 2002. 416 с.
 4. Златопольский Д.Л. Государственное право зарубежных стран: Восточной Европы и Азии. М., 1999.
 5. Конституционное право государств Европы: учебн. пособие для студентов юрид. вузов и фак. / отв. ред. Д.А. Ковачев. М.: Волтерс Клувер, 2005. 320 с. URL: www.pravoznaves.com.ua/books.
-

Парий Б. Б. Правовая характеристика Конституционного Суда Молдовы

В статье рассмотрены возникновение института Конституционного Суда в Республике Молдова, его полномочия и основные функции, а также статус судьи Конституционного Суда.

Ключевые слова: правосудие, Конституционный Суд, статус Конституционного Суда, судья Конституционного Суда, Республика Молдова.

Parii B. Legal characteristic of the constitutional court of Moldavia

The article deals with the emergence of the institute of the Constitutional Court in the Republic of Moldova, its powers and basic functions, as well as the status of a judge of the Constitutional Court.

Key words: justice, administration of justice, constitutional court, status of Constitutional Court, judge of Constitutional Court, Republic of Moldova.

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС, СІМЕЙНЕ ПРАВО

УДК 347.6

Л. О. Андрієвська

викладач кафедри цивільно-правових дисциплін
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

О. В. Варбанський

студент юридичного факультету
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

АНАЛІЗ СПАДКУВАННЯ ЗА ЗАКОНОМ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

Стаття присвячена аналізу поглядів відомих науковців на спадкування за законом у цивільному праві. Автором зроблена спроба визначити норми ЦК України, які досить детально регламентують відносини, пов'язані зі спадкуванням за законом.

Ключові слова: спадкування, черга спадкування, заповіт, родичі, спадок, спадкоємці.

Постановка проблеми. Зі смертю фізичної особи виникають відносини правонаступництва, тобто наступництва однієї особи (спадкоємця) в правах і обов'язках іншої (спадкодавця). На реалізацію правонаступництва прав та обов'язків померлої фізичної особи спрямовані норми інституту спадкування.

Питанням спадкування присвячена Книга 6 ЦК України. Відповідно до статті 1216 ЦК України спадкуванням є перехід прав та обов'язків (спадщини) від фізичної особи, яка померла, (спадкодавця) до інших осіб (спадкоємців).

Отже, як впливає зі змісту статті 1216 Кодексу, в правовідносинах спадкування беруть участь дві сторони: спадкодавець та спадкоємець. Спадкодавцями як за законом, так і за заповітом можуть бути лише фізичні особи. Спадкоємцями можуть бути вказані в заповіті або в законі особи, до яких переходять цивільні права і обов'язки спадкодавця.

Стаття 1217 ЦК України передбачає два види спадкування: спадкування за запо-

вітом та спадкування за законом. У даній статті спадкування за заповітом посідає перше місце відповідно до принципу пріоритетності волі особи. У випадку спадкування за законом коло спадкоємців і їх частки в спадщині визначаються ЦК України.

Аналіз теоретичних розробок. Проблеми, пов'язані з реалізацією спадкових прав, розглядали у своїх працях С.Н. Братусь, В.О. Гончаренко, Ю.О. Заїка, С.Я. Фурса, Є.І. Фурса та інші вчені.

Метою даної роботи є дослідження проблем, які виникають під час спадкування за законом згідно із чинним законодавством України.

Виклад основного матеріалу. Спадкування за законом має місце в тому випадку, якщо: відсутній заповіт; заповіт було скасовано заповідачем і не складено новий заповіт; заповіт визнано недійсним повністю або частково.

Крім того, як вірно зазначає Ю.О. Заїка, наявність заповіту не виключає і можливість спадкування за законом. По-перше, заповідано може бути не все майно і тоді частина майна, яким спадкодавець не розпорядився, буде спадкуватися за законом.

По-друге, один із призначених у заповіті спадкоємців може не прийняти спадщину, і тоді частка майна, яка йому заповідалася, спадкується спадкоємцями за законом на загальних підставах. По-третє, один із призначених у заповіті спадкоємців може відмовитися від спадщини, не визначаючи правонаступника. По-четверте, один із спадкоємців за заповітом може виявитися негідним і бути усунутий від спадщини. По-п'яте, один із спадкоємців, якому була заповідана спадщина з умовою, може не виконати визначену заповідачем умову. По-шосте, заповіт у судовому порядку може бути визнано недійсним у частині, яка порушує права обов'язкових спадкоємців [4, с. 145].

Г.Ф. Шершеневич визначав спадкування як перехід майнових відносин особи зі смертю її до інших осіб [1, с. 616].

А. Жанабілова під спадкуванням розуміє перехід сукупності майнових, а також деяких особистих немайнових права і обов'язків померлої особи – спадкодавця до його спадкоємців згідно з нормами спадкового права [2, с. 53].

С.Н. Братусь вказував, що спадкування за законом засноване на припущенні, що закон, який встановлює коло спадкоємців, черговість їх закликання до спадкування, розміри спадкових часток, відповідає волі спадкодавця, який не побажав або не зміг виразити свою волю інакше – шляхом заповідального розпорядження [3, с. 69].

Варто зазначити, що чинний ЦК України в порівнянні із ЦК Української Радянської Соціалістичної Республіки 1963 року значно розширив коло спадкоємців за законом. Зокрема, якщо ЦК УРСР передбачав лише дві черги спадкоємців, то ЦК України встановлює п'ять черг спадкоємців за законом, а саме: діти спадкодавця, той із подружжя, який пережив, батьки, брати та сестри, баба, дід, дядько, тітка, члени сім'ї спадкодавця, родичі до шостого ступеня споріднення та утриманці спадкодавця. Розширення кола осіб, що закликаються до спадкування за законом, неможливе.

Підставами закликання до спадкування за законом є: родинні стосунки (за умов певного ступеня спорідненості та черговості спадкоємців); шлюб; усиновлення; пе-

ребування на утриманні спадкодавця не менше 5 років до його смерті [5, с. 1017].

Відповідно до статті 1258 ЦК України спадкоємці за законом одержують право на спадкування почергово. Кожна наступна черга спадкоємців за законом одержує право на спадкування в разі відсутності спадкоємців попередньої черги, усунення їх від права на спадкування, неприйняття ними спадщини або відмови від її прийняття, крім випадків, коли черговість одержання спадкоємцями за законом права на спадкування може бути змінена нотаріально посвідченим договором заінтересованих спадкоємців, укладеним після відкриття спадщини. Проте відповідно до частини 1 статті 1259 ЦК України такий договір не може порушити прав спадкоємця, який не бере в ньому участь, а також спадкоємця, який має право на обов'язкову частку в спадщині.

Стаття 1261 ЦК України відносить до спадкоємців першої черги дітей спадкодавця, в тому числі зачатих за життя спадкодавця та народжених після його смерті, того з подружжя, який його пережив, та батьків.

Діти є спадкоємцями своїх батьків як у випадку перебування матері та батька у зареєстрованому шлюбі, так і в тих випадках, якщо шлюб між батьками не зареєстрований в органах РАЦС. Звичайно, стаття 122 СК України встановлює презумпцію шлюбного батьківства та материнства. Частина 1 даної статті передбачає, що дитина, яка зачата і (або) народжена в шлюбі, походить від подружжя. Походження дитини від подружжя визначається на підставі свідоцтва про шлюб та документа закладу охорони здоров'я про народження дружиною дитини.

Дитина, яка народжена до спливу десяти місяців після припинення шлюбу або визнання його недійсним, походить від подружжя, крім випадку, передбаченого статтею 124 СК України (частина 2 статті 122 СК України).

Якщо батько та мати дитини не перебувають у шлюбі між собою, походження дитини від матері визначається на підставі документа закладу охорони здоров'я про народження нею дитини. Якщо мати та батько дитини не перебувають у шлюбі

між собою, походження дитини від батька визначається: 1) за заявою матері та батька дитини; 2) за заявою чоловіка, який вважає себе батьком дитини; 3) за рішенням суду (стаття 125 СК України).

Спадкоємцями першої черги є також усиновлені діти, які спадкують після свого усиновителя і вже не вважаються спадкоємцями за законом рідних батьків. Відповідно до частини 1 статті 1260 ЦК України в разі спадкування за законом усиновлений та його нащадки, з одного боку, та усиновлювач і його родичі – з другого, прирівнюються до родичів за походженням.

Той із подружжя, хто пережив іншого, успадковує в першу чергу лише в тому випадку, якщо він перебував у зареєстрованому шлюбі із спадкодавцем на момент смерті останнього. Факт перебування в шлюбі підтверджується свідоцтвом про шлюб.

Спадкові права подружжя припиняються з моменту оформлення в належному порядку розірвання шлюбу. Відповідно до статті 114 СК України в разі розірвання шлюбу державним органом реєстрації актів цивільного стану шлюб припиняється в день винесення ним відповідної постанови. У разі розірвання шлюбу судом шлюб припиняється в день набрання чинності рішенням суду про розірвання шлюбу.

У разі визнання шлюбу недійсним у судовому порядку особа, яка перебувала в шлюбі з померлим, не набуває права на спадщину. Отже, шлюб, визнаний недійсним у судовому порядку, не породжує правових наслідків, а також не дає особам, які його зареєстрували, право на спадкування як подружжю.

Варто зазначити, що особи, які спільно проживають однією сім'єю, але без реєстрації шлюбу, не є подружжям, а отже, не вважаються спадкоємцями першої черги один після одного.

Спадкоємцями першої черги є також батьки, які спадкують після смерті своїх дітей, крім випадків, коли вони відповідно до законодавства усуваються від спадщини (позбавлення батьківських прав).

У другу чергу право на спадкування за законом мають рідні брати та сестри спадкодавця, його баба та дід як із боку

батька, так і з боку матері (стаття 1262 ЦК України).

Для спадкування братами і сестрами немає значення, є вони повно рідними (походження від спільних батьків) чи неповно рідними (походження від одного з батьків). Адже в частині 1 статті 259 СК України зазначено, що права та обов'язки, встановлені законом для братів та сестер, мають рідні (повно рідні, неповно рідні) брати та сестри. Родинні відносини можуть підтверджуватись свідоцтвами органів РАЦС про народження, записами в паспортах про дітей. Якщо неможливо подати вказані документи, родинні відносини можуть бути підтверджені судовим рішенням про встановлення факту родинних відносин.

Не успадковують один після одного зведені брати і сестри, якщо вони не мають спільних батьків. Як зазначає Ю.О. Заїка, в цьому випадку виникають не родинні, а відносини так званого свояцтва: одна особа стає пасинком (падчеркою) матері іншої особи, водночас інша особа – пасинком (падчеркою) батька першої особи, які, своєю чергою, стають для цих осіб відповідно вітчимою і мачухою [6, с. 136].

Для того, щоб мати можливість на спадкування як дід та баба, як вказує З.В. Ромовська, самого кровного споріднення між ними та померлим недостатньо. Потрібно, щоб їхні син чи дочка були зареєстровані його батьком чи матір'ю [7, с. 940].

Третя черга спадкоємців спадкує за умови відсутності перших двох черг або якщо всі спадкоємці попередніх черг відмовились від спадщини, не прийняли спадщину, усунені від права на спадкування. У третю чергу право на спадкування за законом мають рідні дядько та тітка спадкодавця (стаття 1263 ЦК України). На підтвердження родинних відносин вимагається подання відповідних документів. Зокрема, це можуть бути свідоцтва про народження батьків спадкодавця та їх братів або сестер, в яких зазначені спільні батьки. Крім того, якщо в паспортах є відомості про дітей, де зазначені батько чи мати спадкодавця та його брат або сестра, то можна стверджувати, що брат або сестра батьків спадкодавця є його рідним дядьком або тіткою. У разі неможливості подання вка-

заних документів факт родинних відносин встановлюється судом [8, с. 54].

У четверту чергу право на спадкування за законом мають особи, які проживали разом зі спадкодавцем однією сім'єю не менш як п'ять років до часу відкриття спадщини (стаття 1264 ЦК України).

Варто зазначити, що чинне законодавство не містить визначення поняття «сім'я», хоча, як вірно вказує Ю.О. Заїка, від правильного застосування цього терміна в кожному конкретному випадку залежить не лише обсяг і характер суб'єктивного права, а й саме існування цього права (на житлове приміщення, аліменти, пенсію, страхову суму, пільги тощо) [4, с. 166].

Згідно із частиною 3 статті 16 Загальної декларації прав людини сім'я є природним і основним осередком суспільства і має право на захист із боку суспільства та держави.

У Преамбулі Конвенції про права дитини зазначено, що сім'ї як основному осередку суспільства і природному середовищу для зростання і благополуччя всіх її членів і особливо дітей мають бути надані необхідні захист і сприяння, з тим, щоб вона могла повністю покласти на себе зобов'язання в рамках суспільства.

СК України сприйняв положення даних міжнародних актів, і в частині 1 статті 3 СК України також зазначено, що сім'я є первинним та основним осередком суспільства.

Як зазначає З.В. Ромовська, проблематичним завжди було питання про підстави створення (виникнення) сім'ї. Традиційно вважалося, що сім'ю створює лише шлюб, кровне споріднення, усиновлення та взяття до себе дитини, позбавленої батьківського піклування [9, с. 21]. За СК України, сім'я може виникнути і на інших підставах, не заборонених законом і таких, що не суперечать моральним засадам суспільства.

Відповідно до пункту 21 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про спадкування» під час вирішення спору про право на спадщину осіб, які проживали зі спадкодавцем однією сім'єю не менш як п'ять років до часу відкриття спадщини (четверта

черга спадкоємців за законом), судам необхідно враховувати правила частини другої статті 3 СК про те, що сім'ю складають особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки. Зазначений п'ятирічний строк повинен виповнитися на момент відкриття спадщини, і його необхідно обчислювати з урахуванням часу спільного проживання зі спадкодавцем однією сім'єю до набрання чинності цим Кодексом.

До спадкоємців четвертої черги належать не лише жінка (чоловік), які проживали однією сім'єю зі спадкодавцем без шлюбу. Таке право можуть мати також інші особи, якщо вони спільно проживали зі спадкодавцем, були пов'язані спільним побутом, мали взаємні права та обов'язки, зокрема вітчим, мачуха, пасинки, падчерики, інші особи, які взяли до себе дитину як члена сім'ї, тощо.

Правила статті 1264 ЦК не стосуються дітей, влаштованих у прийомні сім'ї та дитячі будинки сімейного типу.

До числа спадкоємців четвертої черги не входить особа, яка хоча і проживала спільно зі спадкодавцем, але перебувала в зареєстрованому шлюбі з іншою особою [10].

У п'яту чергу право на спадкування за законом мають інші родичі спадкодавця до шостого ступеня споріднення включно, причому родичі ближчого ступеня споріднення усувають від права спадкування родичів подальшого ступеня споріднення. Ступінь споріднення визначається за числом народжень, що віддаляють родича від спадкодавця. Народження самого спадкодавця не входить до цього числа (частина 1 статті 1265 ЦК України).

До родичів четвертого ступеня споріднення належать діти рідних племінників та племінниць спадкодавця (двоюрідні онуки та онучки) і рідні брати та сестри його діда і баби (двоюрідні дід та баба).

До родичів п'ятого ступеня споріднення належать діти двоюрідних братів і сестер спадкодавця (двоюрідні племінники та племінниці), діти його двоюрідних діда і баби (двоюрідні дядьки та тітки), діти двоюрідних онуків та онучок спадкодавця (двоюрідні правнуки та правнучки).

До родичів шостого ступеня споріднення відносяться – діти двоюрідних правну-

ків і правнучок спадкодавця (двоюрідні праправнуки і праправнучки), діти його двоюрідних племінників і племінниць (троюрідні онуки і онучки) та діти двоюрідних дядька та тітки (троюрідні брати та сестри).

Передбачення в ЦК України п'ятої черги спадкоємців фактично безмежно розширило коло спадкоємців за законом. У зв'язку із цим держава практично позбавляється права на відумерлу спадщину.

Проте поряд із позитивними моментами у встановленні п'яти черг спадкування за законом є й певні негативні моменти, які пов'язані саме з труднощами в реалізації спадкоємцями п'ятої черги свого права на спадщину. Це, насамперед, складність у доведенні ступеня споріднення між спадкодавцем і спадкоємцями, яка полягає в необхідності представлення значної кількості підтверджуючих документів, а також у певних випадках необхідності доведення факту родинних зв'язків у судовому порядку.

У зв'язку із цим варто погодитись із позицією Ю.О. Заїки, який вважає доцільним, за наявності безспірних доказів родинних зв'язків між спадкоємцем і особою, яка претендує на спадщину, та відсутності заперечень із боку інших зацікавлених осіб, право встановлювати факт наявності родинних зв'язків між спадкодавцем і особою, яка звертається із заявою про прийняття спадщини, надати органам нотаріату [4, с. 171].

До п'ятої черги спадкоємців за законом належать також утриманці спадкодавця, які не були членами його сім'ї. Згідно з пунктом 20 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про спадкування» утриманцями слід вважати неповнолітню або непрацездатну особу (жінку, чоловіка при досягненні відповідно 55 і 60 років, інвалідів I, II і III груп), яка не була членом сім'ї спадкодавця, але не менш як п'ять років одержувала від нього матеріальну допомогу, що була для неї єдиним або основним джерелом засобів до існування [10].

Доказом факту перебування на утриманні можуть бути подані довідки органів місцевого самоврядування, житлово-експлуатаційних організацій.

Непрацездатність за віком перевіряється за паспортом або свідоцтвом про на-

родження, а непрацездатність за станом здоров'я – за пенсійною книжкою або довідкою, виданою відповідним органом медико-соціальної експертизи.

Якщо неможливо подати документи, які підтверджують перебування на утриманні, то факт утримання може бути встановлено в судовому порядку.

Визначаючи в статті 1265 ЦК України, що утриманцем є особа, яка отримувала від спадкодавця матеріальну допомогу не менше як п'ять років, законодавець не вказує, чи п'ять років повинні тривати підряд чи в сукупності. У зв'язку із цим на практиці можуть виникати спори з даного питання, які вимагатимуть у подальшому законодавчого врегулювання. Вважаємо за доцільне передбачити, що для спадкування в п'яту чергу особа повинна перебувати на утриманні спадкодавця п'ять років підряд.

ЦК України в статті 1266 передбачає також можливість спадкування за правом представлення. Спадкування за правом представлення – це особливий порядок спадкування, коли за наявності певних обставин до спадкування за законом закликаються особи, які заступають собою місце спадкоємця, що помер раніше ніж спадкодавець [11].

Спадкування за правом представлення має місце за умови, якщо: спадкодавець не склав заповіт або він у встановленому порядку визнаний недійсним; спадкоємець за законом помер до відкриття спадщини, тобто до дня смерті спадкодавця або одночасно в один день із ним; спадкоємець, якого представляють, за свого життя не втратив права на спадщину, як негідний [4, с. 178].

Варто зазначити, що частки в спадщині спадкоємців за законом є рівними. Проте спадкоємці можуть за домовленістю між собою змінити розмір своїх часток у спадковому майні (стаття 1267 ЦК України).

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене, можна зробити такий висновок: не дивлячись на те, що норми глави 86 ЦК України досить детально регламентують відносини, пов'язані зі спадкуванням за законом, на практиці залишається ще багато спірних питань. Зокрема, це стосується визначення спадкових прав утриманців

та фактичного подружжя. Дані проблеми зумовлюють необхідність проведення подальших наукових досліджень.

Список використаної літератури:

1. Шершеневич Г.Ф. Курс гражданского права. Тула: Автограф, 2001. 720 с.
2. Жанабилова А. Наследование по закону: место в системе наследования, понятие, сущность и основания. Экономика и право Казахстана. 2008. № 2. С. 52–55.
3. Братусь С.Н. Предмет и система советского гражданского права. М.: Госюриздат, 1963. 196 с.
4. Заїка Ю.О. Спадкове право в Україні: Становлення і розвиток: Монографія. К.: КНТ, 2007. 288 с.
5. Цивільний кодекс України: Коментар / За заг. ред. Є.О. Харитонова, О.М. Калітенко. Одеса: Юридична література, 2003. 1080 с.
6. Заїка Ю.О. Спадкове право України: Навч. посіб. К.: Істина, 2006. 216 с.
7. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України / За ред. В.М. Коссака. К.: Істина, 2004. 976 с.
8. Гончаренко В.О. Спадкування за законом в праві Англії та України. Часопис цивілістики. 2006. Вип. 3. С. 53–56.
9. Ромовська З.В. Сімейний кодекс України: Науково-практичний коментар. К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2006. 568 с.
10. Постанова Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про спадкування» від 30.05.2008 р. № 7. URL: <http://zakon.rada.gov.ua>.
11. Сліпченко С. Хто такі спадкоємці за правом представлення, та їх місце серед кола спадкоємців за законом. URL: www.stride.com.ua.

Андриевская Л. А., Варбанский А. В Анализ наследования по закону в гражданском праве Украины

Статья посвящена анализу взглядов известных ученых на наследование по закону в гражданском праве. Автором сделана попытка определить нормы ГК Украины, которые достаточно подробно регламентируют отношения, связанные с наследованием по закону.

Ключевые слова: наследование, порядок наследования, завещание, родственники, наследство, наследники.

Andriiivska L., Varbanskyi O. Analysis of inheritance by law in the civil law of Ukraine

The article is devoted to the analysis of the views of well-known scholars on inheritance by law in civil law. The author makes an attempt to determine the rules of the civil code of Ukraine, which regulate in detail the relations associated with inheritance by law

Key words: inheritance, inheritance, probate, family, inheritance, heirs.

УДК 347.922

В. В. Баранкова

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного процесу
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ОСКАРЖЕННЯ НОТАРІАЛЬНИХ ДІЙ АБО ВІДМОВИ В ЇХ ВЧИНЕННІ

Стаття містить науковий аналіз процесуального порядку розгляду цивільних судових справ щодо оскарження нотаріальних дій або відмови в їх вчиненні. У статті висвітлюються такі проблемні аспекти судового розгляду названих справ: правила визначення судової юрисдикції, особливості суб'єктного складу, предмету судового розгляду та змісту судових рішень у них. Сформульовано пропозиції вдосконалення правового регулювання розгляду справ щодо оскарження нотаріальних дій як складової частини судового контролю за нотаріальною діяльністю.

Ключові слова: нотаріат, судочинство, судовий контроль за нотаріальною діяльністю, оскарження нотаріальних дій, оскарження відмови у вчиненні нотаріальних дій.

Постановка проблеми. Відповідно до ст. 50 Закону «Про нотаріат» нотаріальна дія або відмова в її вчиненні, нотаріальний акт оскаржуються до суду. Право на оскарження нотаріальної дії або відмови в її вчиненні, нотаріального акта має особа, прав та інтересів якої стосуються такі дії чи акти. До 1 вересня 2005 р. такі скарги розглядалися в межах окремого провадження як самостійна категорія справ, що представляється більш правильним із точки зору визначення процесуального порядку їх розгляду, оскільки спір про право цивільне тут відсутній. Виключення такої категорії справ з окремого провадження утворило низку практичних проблем, пов'язаних із недосконалістю правового регулювання процесуального порядку їх розгляду. Ретельного наукового дослідження потребують питання визначення судової юрисдикції таких справ, їх суб'єктного складу, предмету судової діяльності та особливостей змісту судового рішення в них.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Проблематика оскарження нотаріальних дій розглядалася в роботах В. Голобородько, А. Гуледзи, О. Коляди, Л. Лисенко, В. Стоян та інших авторів, які зазначали, що розгляд судами таких справ слід вважати важливою гарантією прав фізичних та юридичних осіб і що

цьому питанню наразі приділяється недостатньо уваги [1, с. 239]. Справді, додаткового дослідження та наукового аналізу потребує низка практичних проблем, що виникають під час оскарження незаконності нотаріальних дій або незаконності відмови в їх вчиненні. Крім того, в зазначених роботах оскарження нотаріальних дій не розглядалося як складова частина системи судового контролю за нотаріальною діяльністю і, як наслідок, не визначалися процесуальні особливості таких різних за своїм характером, метою, предметом судової діяльності та суб'єктним складом судових справ, як оскарження незаконності нотаріальних дій або відмови в їх вчиненні та розгляд вимог про визнання недійсними нотаріальних актів. Саме тому метою даної статті є визначення практичних проблем оскарження нотаріальних дій чи відмови в їх вчиненні та формулювання пропозицій щодо їх розв'язання на підставі висвітлення процесуальних особливостей розгляду вимог про визнання незаконними нотаріальних дій або відмови в їх вчиненні як такої складової частини судового контролю за нотаріальною діяльністю, що має суттєві відмінності від розгляду позовів про недійсність нотаріальних актів.

Виклад основного матеріалу. Реалізація права на оскарження нотаріальних дій або відмови в їх вчиненні передбачає необхідність дотримання низки правил процесуального законодавства і, передусім,

визначення відповідної судової юрисдикції. У літературі неодноразово наголошувалося на існуванні проблеми розмежування юрисдикції цивільних та адміністративних судів із розгляду зазначених позовів [2, с. 28]. На жаль, і досі судова практика щодо зазначеного питання є надто суперечливою: справи за позовами до нотаріусів про оскарження незаконності їх дій або відмови в їх вчиненні розглядаються і за правилами класичного позовного провадження в цивільному судочинстві і за правилами Кодексу адміністративного судочинства (що, безумовно, не можна визнати правильним). Адміністративні суди подекуди не відмовляють у відкритті адміністративних справ за позовами до нотаріусів із тієї підстави, що заяву не належить розглядати в порядку адміністративного судочинства. Попри те, що зазначені справи, по-перше, впливають із цивільно-правових відносин, а по-друге, нотаріуси не здійснюють владних управлінських функцій, судова практика налічує безліч ухвал адміністративних судів про відкриття адміністративних справ за позовами до нотаріусів, які фіксують протилежне.

Дискутується це питання і в спеціальній літературі. Наприклад, О.П. Коляда вважає, що оскаржувати рішення (постанови), дії чи бездіяльність нотаріуса можливо в порядку адміністративного судочинства, спираючись на те, що нотаріус є суб'єктом публічних правовідносин [3, с. 47], а В.О. Стоян, навпаки, обстоює думку про неможливість віднесення таких справ до компетенції адміністративних судів, посилаючись на те, що «нотаріуси не є вищими за ієрархією від інших учасників правовідносин та не здійснюють владні повноваження» [2, с. 27]. З обома наведеними твердженнями не можна погодитися повністю.

Правильне вирішення питання судової юрисдикції справ про незаконність дій або бездіяльності нотаріуса можливе на підставах застосування загальних критеріїв розмежування цивільної та адміністративної судової юрисдикції, а також уточнення правової природи нотаріальної діяльності та складу повноважень нотаріуса.

Згідно з п. 1 ч. 1 ст. 19 Кодексу адміністративного судочинства (далі – КАС)

компетенція адміністративних судів поширюється на спори фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи індивідуальних актів), дій чи бездіяльності. Законодавче тлумачення поняття «суб'єкт владних повноважень» надано в п. 7 ч. 1 ст. 4 КАС, де зазначено: суб'єкт владних повноважень – орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їх посадова чи службова особа, інший суб'єкт під час здійснення ними публічно-владних управлінських функцій на підставі законодавства, в тому числі виконання делегованих повноважень або надання адміністративних послуг.

У п. 3 Постанови Пленуму Вищого адміністративного суду України № 8 від 20 травня 2013 р. «Про окремі питання юрисдикції адміністративних судів» також зазначено, що, вирішуючи питання про віднесення норми до публічного права, а спору – до публічно-правового, суди повинні враховувати загальнотеоретичні та законодавчі критерії. Зокрема, за змістом пункту 1 частини першої статті 3 КАС України (2005 р.) у публічно-правовому спорі, як правило, хоча б однією стороною є орган виконавчої влади, орган місцевого самоврядування, їхня посадова чи службова особа або інший суб'єкт, який здійснює владні управлінські функції на основі законодавства, в 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.

Чи можна розглядати діяльність нотаріуса як таку, в межах якої здійснюються владні управлінські функції? Цілком очевидно, що інститут нотаріату не має розглядатися як орган виконавчої влади. У діях нотаріуса немає ані адміністративного примусу, ані управлінських повноважень, хоча він і має бути визнаний посадовою особою [4, с. 25], а нотаріальну діяльність слід характеризувати як публічно-правову, оскільки вона здійснюється від імені держави [5, с. 140]. Між

нотаріальною та адміністративною діяльністю існує суттєва різниця за юридичним характером, колом суб'єктів та структурою їх правовідносин, цілями, результатами та методами регулювання.

Адміністративні органи як складова частина механізму виконавчої влади покликані здійснювати особливий вид державної діяльності – виконавчо-розпорядчу, специфіка якої полягає в організації практичного виконання вимог законів і інших нормативних актів. Очевидно, що юрисдикційні органи, і, зокрема, нотаріат, подібних задач не виконують, оскільки є не виконавчо-розпорядчими, а правоохоронними органами і здійснюють діяльність із забезпечення охорони та захисту прав.

Якщо метою виконавчо-розпорядчої діяльності є реалізація функції державного управління, тобто визначення чи встановлення статусу суб'єктів права, то метою діяльності нотаріату, як уже відзначалося, – захист і охорона існуючих суб'єктивних прав і інтересів. У першому випадку результатом адміністративної діяльності виступає управлінське рішення, яким один суб'єкт (керуючий) приписує певну поведінку іншому суб'єкту (керованому), а результатом нотаріальної діяльності є нотаріальний акт як різновид правозастосовчого юрисдикційного акту, що офіційно підтверджує вже об'єктивно існуючі факти, права та обов'язки, які суб'єкти покладають на себе за своїм бажанням. Крім того, суттєва різниця в співвідношенні імперативних та диспозитивних норм у матеріальному – адміністративному та цивільному – праві зумовлює різні методи регулювання правовідносин, що становлять зміст адміністративного та нотаріального процесів. Відповідно, метод регулювання адміністративних правовідносин є імперативним, а нотаріальних – диспозитивно-дозвільним.

Слід зазначити також, що потреба в нотаріаті виникла не в результаті існування особливого об'єкта управління, а у зв'язку із необхідністю забезпечення стабільності та безконфліктності цивільного обігу, з метою утворення системи стійких правових гарантій охорони та захисту цивільних (в широкому розумінні) прав шляхом вчинення нотаріальних дій. Структура

органів нотаріату утворена таким чином, що вони не пов'язані між собою в організаційному відношенні і під час вчинення нотаріальних дій. Будь-який нотаріальний орган вчинює нотаріальні дії самостійно в межах властивої для нього компетенції. Нотаріальні дії вчинюються в процесуальному порядку, встановленому законом, і забезпечують дотримання вимог правових норм, що регулюють цивільні матеріальні правовідносини.

Зазначена особливість нотаріальної діяльності також свідчить про відсутність серед повноважень нотаріусів тих, що є характерними для виконавчо-розпорядчої діяльності і унеможлиблює визначення існуючих у нотаріусів повноважень як управлінських.

Що ж до владності в нотаріальних правовідносинах, то не можна визнати, що вона цілком відсутня як характеристика нотаріальної діяльності, але проявляється вона лише в офіційній силі нотаріальних актів та повноваженнях нотаріуса щодо забезпечення дотримання вимог законності під час вчинення нотаріальних дій (контрольна функція нотаріату). Правовідносини, що виникають між нотаріусами та іншими суб'єктами нотаріальної дії, є процесуальними за своєю сутністю і не можуть характеризуватися як владовідносини в традиційному розумінні. Нотаріус повинен таким же чином, як і інші учасники нотаріальної справи, підкорюватися вимогам нотаріальної процесуальної форми і обов'язково дотримуватися процедурно-процесуального порядку (загальних та спеціальних правил) вчинення нотаріальних дій.

Усе вищевикладене рівною мірою стосується діяльності і державних, і приватних нотаріусів, оскільки розподіл нотаріусів зумовлений виключно тільки різними організаційними засадами нотаріальної практики (а не діяльності) та особливостями її фінансового забезпечення. Сутність нотаріальної діяльності залежно від суб'єктного складу (приватний чи державний нотаріат) не змінюється, вона є правозастосовчою, юрисдикційною діяльністю щодо розгляду безспірних справ, пов'язаних із цивільними правовідносинами.

Таким чином, оскільки ст. 50 Закону передбачає можливість оскарження неправильно вчиненої нотаріальної дії або відмови у вчиненні нотаріальної дії до суду, і розглядати такі скарги за чинним законодавством неможливо ані в порядку адміністративного судочинства, ані в порядку окремого чи наказного провадження, слід визнати, що такі справи мають розглядатися за загальними правилами, тобто в порядку позовного провадження цивільного судочинства. Саме такою є й позиція Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, викладена в п. 4 Узагальнення судової практики розгляду справ про оскарження нотаріальних дій або відмову в їх вчиненні від 7 лютого 2014 р.

З наведених підстав слід визнати абсолютно правильною практику тих судів, які відмовляють у відкритті провадження в адміністративних справах у випадку подання позову до нотаріуса на підставі п. 1 ч. 1 ст. 170 КАС України.

Подання позову до нотаріуса про незаконність нотаріальної дії, акту чи бездіяльності є можливим лише в тому випадку, якщо заявлена в ньому вимога не обтяжена існуванням спору про цивільне право між суб'єктами матеріально-правових відносин, що набули нотаріального посвідчення. У зв'язку із цим не можна не зазначити, що, виключивши оскарження нотаріальних дій або відмови в їх вчиненні з категорій справ окремого провадження (де вони до 2004 р. правильно перебували через те, що характеризуються відсутністю спору про право цивільне), в межах якого вони традиційно розглядалися за чітко виписаними правилами, законодавець свого часу утворив цілу низку досить серйозних проблем для судової практики. Ці проблеми передусім пов'язані зі складністю розмежування різних за своїм характером, змістом, суб'єктним складом позовів про недійсність нотаріально посвідченого акту та позовів про незаконність вчинення нотаріальної дії або відмови в її вчиненні. До речі, різними будуть і наслідки задоволення таких позовів.

Наприклад, 12 серпня 2013 р. Полонський районний суд Хмельницької області розглянув справу за позовом Особа 3 до

приватного нотаріуса Полонського районного нотаріального округу Особа 4, треті особи: Особа 5, Особа 6 про визнання незаконними дій нотаріуса під час посвідчення договору дарування, стягнення матеріальної та моральної шкоди.

На обґрунтування позовних вимог позивачка зазначила, що 17 січня 2002 р. під час посвідчення договору дарування квартири на ім'я Особа 5 приватний нотаріус Особа 4 на порушення вимог закону, попри наявність у неї вад зору та офтальмологічного захворювання, не прочитала їй вголос текст договору, а також вчинила посвідчення даного правочину без письмової згоди її чоловіка Особа 6. Як наслідок, позивачка уклала договір дарування, а мала намір – договір довічного утримання. Після укладення правочину квартира Особа 5 не передавалась, оскільки позивачка продовжувала в ній проживати, за свої кошти здійснювала її ремонт, газифікацію, придбавала необхідне обладнання, виготовляла документи та вносила комунальні платежі. Отже, внаслідок незаконних дій відповідачки під час вчинення нотаріальних дій її було позбавлено житла, вартість якого становить 200000 грн., чим їй завдано матеріальну шкоду на дану суму та моральну шкоду, яка полягає в тому, що у зв'язку з позбавленням її житла вона постійно нервується, зазнає душевних страждань, погіршився стан її здоров'я, тому оцінює дану шкоду в 10000 грн.

Відповідачка проти позову заперечувала, посиляючись на те, що під час посвідчення договору нею було дотримано всі правила закону «Про нотаріат» та Інструкції про порядок вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, що була чинною на той час. Стверджувала, що перед підписанням договору сторони ознайомилися з умовами та текстом договору, і ніхто з них, у тому числі і Особа 3, не заявляв, що остання має вади зору та неспроможна прочитати зміст та умови договору, будь-яких претензій з її боку висловлено не було.

Суд, заслухавши доводи та заперечення сторін і її представників, перевіrivши та дослідивши матеріали та обставини справи, відмовив у задоволенні позову,

виходячи з наступного. Позивачка не довела тієї обставини, що нотаріус не роз'яснила їй зміст та значення правочину і не перевірила, чи відповідає цей зміст вимогам закону та її дійсним намірам. Крім того, рішенням Полонського районного суду Хмельницької області від 29 грудня 2011 р., залишеним без змін ухвалою Апеляційного суду Хмельницької області, Особа 3 вже відмовлено в задоволенні позову до Особа 5 про визнання договору дарування недійсним і визнано, що цей договір відповідає вимогам закону.

Висновок судово-медичної експертизи про те, що за офтальмологічним захворюванням Особа 3 під час укладання договору дарування 17 січня 2002 р. не могла самостійно читати текст договору, не спростовує встановлені в справі факти, що вона під час підписання договору знала, що нею укладається договір дарування, а не інший договір, добре розуміла значення своїх дій та умови цього правочину.

У даній справі простежується неможливість розгляду позову до нотаріуса в разі, якщо існує спір про право цивільне. Позивачем мала бути заявлена вимога не про оскарження незаконності нотаріальної дії, а про визнання недійсним договору дарування, і звернена вона могла бути виключно до іншої сторони правочину, а не до нотаріуса, оскільки неможливо оскаржити незаконність дій нотаріуса під час посвідчення правочину, не зачіпаючи при цьому законності та правової сили самого правочину, а вирішення цього питання в судовому рішенні тягне настання правових наслідків не для нотаріуса, а для сторін договору.

У випадках, коли предметом судового розгляду є позов про визнання незаконними нотаріальної дії або відмови у вчиненні нотаріальної дії, не обтяжений спором про право цивільне між суб'єктами матеріальних правовідносин, що отримали нотаріальне посвідчення, необхідно звертати увагу на деякі процесуальні особливості розгляду таких позовів.

У частині 2 ст. 50 Закону «Про нотаріат» зазначено, що право на оскарження нотаріальної дії або відмову в її вчиненні, нотаріального акта має особа, прав та інтересів

якої стосуються такі дії чи акти. Подібне визначення суб'єктного складу категорії справ, що розглядається, не можна визнати вдалим із деяких міркувань. Право на звернення до суду з позовом про незаконність нотаріальної дії чи відмови в її вчиненні мають заінтересовані особи (фізичні та юридичні), стосовно яких були вчинені нотаріальні дії або які одержали відмову в їх вчиненні, тобто безпосередньо брали участь у нотаріальному процесі, позаяк обґрунтувати в позовній заяві порушення процесуального порядку вчинення нотаріальної дії не може особа, яка не брала в ній участі. Якщо особа хоче оскаржувати зміст нотаріальної дії, яка була вчинена з ініціативи та за участю інших заінтересованих осіб, то між ними неминуче виникає спір про право цивільне, і ця обставина, природно, змінює суб'єктний склад таких судових справ і предмет судової діяльності під час їх розгляду. Саме тому особи, які не брали участі у вчиненні нотаріальних дій, але вважають, що їх права і охорнювані законом інтереси порушені нотаріальною дією, вправі звернутися до суду з відповідним самостійним позовом про недійсність нотаріально посвідченого акту, але не до нотаріуса, а до інших суб'єктів спірних матеріальних правовідносин, із приводу яких виник спір. До того ж, у розгляді таких справ співучасть в особі нотаріуса та суб'єктів спірних матеріальних правовідносин виключається [6].

Можливість реалізації права на задоволення позову про незаконність нотаріальної дії або відмови в її вчиненні обмежена наразі тільки загальним строком позовної давності, який визначається згідно зі ст. 257 Цивільного кодексу тривалістю в три роки. Перебіг такого строку починається з дня, наступного після того, коли заявникові стало відомо про вчинену нотаріальну дію або про відмову у вчиненні такої дії. Оскільки на прохання особи, яка отримала відмову у вчиненні нотаріальної дії, причини відмови викладаються в письмовій формі, строк у такому разі має обчислюватися з дня, наступного за днем винесення постанови з викладенням мотивів. Відсутність такої постанови серед документів-доказів, доданих до заяви, як і порушення строку позовної давності, не

може слугувати підставою ані для відмови в порушенні справи, ані для залишення позовної заяви без руху, а може вплинути тільки на зміст висновку по суті справи в судовому рішенні.

Статтею 50 Закону «Про нотаріат» передбачено можливість оскарження в судовому порядку нотаріальної дії або відмови в її вчиненні, нотаріального акта. Відсутність законодавчого визначення понять «нотаріальна дія», «нотаріальний акт» суттєво ускладнює визначення предмету судового розгляду у даних справах. В Узагальненні судової практики розгляду справ про оскарження нотаріальних дій або відмову в їх вчиненні, що було обговорено і взято до відома 7 лютого 2014 р. на засіданні пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, зазначається, що поняття «нотаріальний акт» є значно ширшим за поняття «нотаріальна дія» і являє собою будь-яку дію, що є складовою частиною нотаріальної діяльності і вчиняється нотаріусом у межах виконання власних повноважень. Надаючи подібне визначення нотаріального акта, Пленум Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ фактично зумовив можливість вважати об'єктом самостійного судового оскарження будь-яку окрему процесуальну дію нотаріуса, пов'язану або не пов'язану із вчиненням конкретної нотаріальної дії, і судова практика йде саме таким шляхом. Наприклад, 20 червня 2013 р. Нахімовський районний суд м. Севастополя задовольнив позов Приватного акціонерного товариства «Райагрохим» до приватного нотаріуса Особа 1 про визнання незаконними дій нотаріуса щодо відмови у видачі копій нотаріально посвідчених документів. Бахмацький районний суд Чернігівської області 5 листопада 2013 р. відмовив у задоволенні позову Товариства з обмеженою відповідальністю «Голд-Нафта» до приватного нотаріуса Особа 4 про визнання незаконним рішення про зупинення нотаріальної дії. Приморський районний суд м. Одеси 18 грудня 2013 р. відмовив у задоволенні позову Особа 1 до державного нотаріуса Першої Одеської державної нотаріальної контори про визнання незаконним його

дій щодо відібрання заяви другого з подружжя про згоду на розпорядження майном.

Під час перевірки законності дій нотаріуса суддя має ретельно вивчити закон, на підставі якого діяв нотаріус, дослідити всі докази і з'ясувати обставини, що мають значення для справи. Доказами можуть бути документи, що стосуються вчиненої нотаріальної дії (оригінали нотаріально посвідченого договору, заповіту, свідцтва про право на спадщину, про право власності на частку в спільному майні подружжя, довіреності, інших документів, виданих нотаріальним органом; документи, що підтверджують безспірність заборгованості або іншої відповідальності боржника тощо); постанова нотаріуса або відповідний акт іншого органу (службової особи), що виконує нотаріальні дії, про відмову вчинити дану нотаріальну дію; документи, які позивач просив засвідчити або посвідчити.

Під час вирішення питання про обґрунтованість таких позовів суди мають виходити з того, що нотаріальні дії повинні вчинятись у суворій відповідності з встановленими для даного органу чи службової особи компетенцією і порядком їх вчинення.

У резолютивній частині рішення, зокрема, повинно бути зазначено про задоволення позову або про відмову в його задоволенні. Під час задоволення позову про незаконність нотаріальної дії суд має її скасувати, зазначивши, яка саме нотаріальна дія, коли і ким вчинена, скасовується. Задовольняючи позов про визнання незаконною відмови у вчиненні нотаріальної дії, суд у резолютивній частині рішення зазначає про скасування постанови (іншого відповідного акта) про це з наведенням дати і органу, що її прийняв, і зазначає, яку нотаріальну дію та хто повинен вчинити.

Суд не може в таких справах замість скасування нотаріальних дій визнавати недійсними посвідчені правочини; сам вирішувати питання про відповідні дії (наприклад, дозволити подарувати чи продати певне майно замість зобов'язання нотаріального органу виконати відповідну нотаріальну дію); зобов'язати орган, що

виконує нотаріальні дії, вчинити дію, яка суперечить закону, або вчинити нотаріальну дію у зв'язку з поданням до суду документів чи доказів, відсутність яких у позивача викликала відмову у вчиненні цих дій, оскільки зазначена обставина є підставою для нового звернення до нотаріального органу, а не для скасування його постанови. У тих випадках, коли суд визнає дії нотаріального органу законними та обґрунтованими, він відмовляє в задоволенні позову.

Законна сила судового рішення в справах про незаконність вчиненої нотаріальної дії чи відмову в її вчиненні розповсюджується на нотаріуса (рішення містить висновок про його права та обов'язки, що-правда, процесуальні), на відміну від випадків, коли йдеться про рішення в справах про відшкодування шкоди (висновок про наявність чи відсутність матеріального обов'язку для нотаріуса) або про визнання недійсним нотаріально посвідченого акту – законна сила його розповсюджується на суб'єктів спірних матеріальних правовідносин, бо тільки їх права та обов'язки фіксуються в такому рішенні.

Позови, що містять вимоги про визнання незаконною відмови у вчиненні тієї чи іншої нотаріальної дії або неправильне вчинення певної нотаріальної дії, слід відрізняти від скарг на дії нотаріуса (або інших посадових осіб, що вчиняють нотаріальні дії), які не стосуються суті вчинюваних нотаріальних функцій. Скарги на порушення строків вчинення нотаріальної дії, погану організацію роботи, нетактовну поведінку, порушення годин прийому тощо розглядаються не в судовому, а в адміністративному порядку органами, які здійснюють керівництво нотаріатом: Міністерством юстиції України або його відповідними управліннями.

Висновки і пропозиції. Отже, можливість оскарження нотаріальних дій або відмови в їх вчиненні є однією з форм судового контролю [7, с. 85], процесуальним засобом, який забезпечує законність нотаріального провадження і захист прав та інтересів учасників нотаріального процесу – фізичних та юридичних осіб. Зазначена категорія судових справ має суттєві відмінності від розгляду справ про визнання недійсними нотаріально посвід-

чених правочинів, нотаріальних свідоцтв та інших актів і характеризується низкою процесуальних особливостей.

Такі справи мають розглядатися за правилами позовного провадження цивільного судочинства. Суди адміністративної юрисдикції мають відмовляти у відкритті провадження в адміністративних справах у таких випадках на підставі п. 1 ч. 1 ст. 170 КАС України.

Подання позову до нотаріуса про незаконність нотаріальної дії, акту чи бездіяльності є можливим лише в тому випадку, якщо заявлена в ньому вимога не обтяжена існуванням спору про право цивільне між суб'єктами матеріально-правових відносин, що набули нотаріального посвідчення. Вимога ж про визнання недійсним нотаріально посвідченого правочину має бути звернена виключно до іншої сторони правочину, а не до нотаріуса.

Правила ч. 2 ст. 50 Закону «Про нотаріат», відповідно до яких право на оскарження нотаріальної дії або відмови в її вчиненні, нотаріального акта має особа, прав та інтересів якої стосуються такі дії чи акти, не можна визнати такими, що відповідають інтересам правозастосовчої практики. Можна запропонувати натомість закріпити такі правила визначення суб'єктного складу даної категорії справ: право на звернення до суду з позовом про незаконність нотаріальної дії чи відмову в її вчиненні мають зацікавлені особи (фізичні та юридичні), стосовно яких були вчинені нотаріальні дії або які одержали відмову в їх вчиненні (тобто безпосередньо брали участь у нотаріальному процесі).

Правила статті 50 Закону «Про нотаріат» зумовлюють можливість вважати об'єктом самостійного судового оскарження будь-яку окрему процесуальну дію нотаріуса, пов'язану або не пов'язану із вчиненням конкретної нотаріальної дії, і судова практика йде саме таким шляхом.

Список використаної літератури:

1. Лисенко Л.С. Проблемні аспекти оскарження нотаріальних дій або відмови в їх вчиненні (на матеріалах судової практики). Часопис Київського університету права. 2012. № 4. С. 239–242.
2. Стоян В.О. Теоретичні та прикладні проблеми визначення підвідомчості цивільних

- справ, що розглядаються за участю нотаріусів. Бюлетень Міністерства юстиції України. 2013. № 3. С. 27–33.
3. Коляда О.П. Нотаріус як сторона в адміністративному судочинстві України. Право і безпека. Науковий журнал. 2009. № 5(32). С. 91–95.
 4. Баранкова В. О правовом статусе частнопрактикующего нотариуса. Предпринимательство, хозяйство и право. 1998. № 11. С. 22–26.
 5. Баранкова В. Правова природа нотаріальної діяльності. Вісник академії правових наук України. 1998 р. № 3(14). С. 137–143.
 6. Голобородько В. Нотаріус у цивільному процесі/ Мала енциклопедія нотаріуса. URL: <http://www.yurradnik.com.ua/stride/men/?&art=1877>.
 7. Гуледза А.Г. Державний контроль у сфері нотаріальної діяльності. Наше право. 2012. № 1, ч. 1. С. 85–88.
-

Баранкова В. В. Обжалование нотариальных действий или отказа в их совершении

Статья содержит научный анализ процессуального порядка рассмотрения гражданских судебных дел по обжалованию нотариальных действий или отказа в их совершении. В статье рассматриваются такие проблемные аспекты судебного разбирательства вышеназванных дел: правила определения судебной юрисдикции, особенности субъектного состава, предмета судебного рассмотрения и содержания судебных решений по ним. Сформулированы предложения по усовершенствованию правового регулирования рассмотрения дел по обжалованию нотариальных действий как составляющей судебного контроля нотариальной деятельности.

Ключевые слова: *нотариат, судопроизводство, судебный контроль нотариальной деятельности, обжалование нотариальных действий, обжалование отказа в совершении нотариальных действий.*

Barankova V. Appealing against notarial actions or denial of its commission

The article contains the scientific analysis of procedure for the civil proceedings in cases concerning the appeal against notarial actions or denial of its commission. Such problematic aspects of legal proceedings in specified cases as rules of judicial jurisdiction determination, features of subjects, the subject of legal proceedings and the content of judicial decisions are described in the article. The author's proposals about the improvement of legal proceedings regulation in cases concerning the appeal against notarial actions as a component of the supervision of notarial actions are expressed in the article.

Key words: *notaries, legal proceedings, judicial supervision of notarial actions, appealing against a notarial action, appealing against a denial of commission of notarial action.*

УДК 347.721(477)

О. В. Бігняк

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри права інтелектуальної власності та корпоративного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ КОРПОРАЦІЇ В УКРАЇНІ

Стаття присвячена актуальним питанням визначення поняття корпорації за законодавством України. Критично проаналізовано корпоративне та цивільне законодавство, практику його застосування, існуючі наукові погляди та висловлено авторські міркування щодо вирішення актуальних проблем визначення поняття корпорацій і тих юридичних осіб, які можуть бути до них віднесені.

Ключові слова: корпорація, юридична особа, корпоративні права, господарське товариство, установа, види юридичних осіб.

Постановка проблеми. Питання визначення поняття категорії «корпорація» є актуальним як із теоретичної, так і з практичної точок зору. Реформування корпоративного права потребує об'єктивної оцінки існуючого стану такого інституту, виявлення недоліків та прогалин правового регулювання, які потрібно усунути з метою пошуку нових, більш дієвих, механізмів захисту корпоративних прав та інтересів. При цьому має бути враховане як теоретичне підґрунтя інституту корпорації, так і практична можливість його застосування. Наразі зростає зацікавленість у необхідності дослідження особливостей корпорації, тих юридичних осіб, які можуть бути віднесені до корпорацій. Слід зазначити, що термінопоняття «корпорація» розглядається правознавцями по-різному, різними за змістом є також норми різних галузей права, покликані регулювати відносини як за участю корпорацій, так і всередині цих утворень. Попри те, що багато які з питань визначення корпорацій були предметом низки наукових розвідок, відсутнє комплексне дослідження цієї категорії у сфері цивільного права.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Стосовно визначення поняття корпорації в науковій літературі, як уже зазначалось, склалося декілька точок зору. По-перше, корпорації розглядаються як господарські організації, статутний

капітал яких поділено на частки. Так, на думку В.С. Щербини, видається невиправданим широке розуміння корпоративних прав, за якого до цих прав відносять також і права особи, що має частку в майні господарської організації [1, с. 227]. З точки зору Н.С. Кузнецової корпорацією можна вважати таку юридичну особу, що заснована на засадах участі (членства), статутний капітал якої поділений на частки, що належать певним учасникам, які у відповідності з ними управляють цією юридичною особою [2, с. 93].

На думку І.В. Спасибо-Фатеевої, головним критерієм, що дозволяє відносити товариства до корпорацій, є наявність в їх учасників корпоративних прав та, відповідно, виникнення корпоративних відносин з їх участю. Якщо вони є, то матиме місце організація з корпоративним устроєм, а якщо цих прав в учасників немає – то й організація не буде вважатися корпорацією. Тобто корпораціями будуть ті товариства, в яких статутний капітал поділяється на частки, учасники мають право на частину прибутку товариства та на участь в управлінні ним. Якщо деякі з наведених прав в учасників товариств відсутні, такі товариства не можуть визнаватися корпораціями [3, с. 439].

Такої ж позиції притримуються й автори колективної монографії з проблем правового регулювання некомерційних організацій, пропонуючи відокремлювати такі види юридичних осіб, як товариства

і корпорації, та ввести поняття останньої до цивільного законодавства України. Є сенс в окремому регулюванні таких різних організаційно-правових форм юридичних осіб, як товариства і корпорації, під корпораціями при цьому мають розумітися ті підприємницькі товариства, учасники яких мають корпоративні права: ТОВ, ТДВ та АТ [4, с. 19]. Деякі з представників господарсько-правової науки в цьому питанні також підтримуються даної точки зору, принаймні в останніх дослідженнях. Так, зокрема, А.В. Сороченко зауважує, що в господарсько-правовому аспекті класичні корпоративні правовідносини складаються щодо участі, передусім, у статутних господарських товариствах (зокрема, акціонерних товариствах (АТ)). Права та обов'язки учасників товариства з додатковою відповідальністю (ТДВ) є корпоративними. Тому в дисертаційному дослідженні науковця корпоративні права та обов'язки розглядаються виключно як права та обов'язки учасників корпорацій: АТ, ТОВ і ТДВ [5, с. 1].

Н.С. Глусь під корпорацією розуміє юридичну особу у формі акціонерного товариства чи товариства з обмеженою відповідальністю або товариства з додатковою відповідальністю, яка створюється і діє на підставі установчого договору і статуту, управління якою здійснюється через складну централізовану систему органів і учасники якої по відношенню до неї здійснюють інвестиційну діяльність із метою отримання прибутку у вигляді дивідендів, і така участь породжує в них сукупність корпоративних прав [6, с. 10].

Відповідно до позиції В.А. Васильєвої до юридичних осіб корпоративного типу належать усі організаційно-правові форми юридичних осіб, у результаті створення яких у засновників виникає особливий вид майнових прав зобов'язального характеру, який прийнято називати корпоративним правом. Таким чином, обов'язковою істотною ознакою корпорації пропонується визнати наявність визначеного законодавцем об'єкта права корпоративної власності – наявності в учасника корпоративних прав. Саме ця ознака дає можливість досягнути мети створення корпоративної юридичної особи – права

на отримання прибутку учасниками юридичної особи [7, с. 11].

В якості класичних корпоративних утворень називають юридичні особи, в яких саме ознака виникнення в засновників (учасників) у результаті участі в юридичній особі майнових корпоративних прав (право на отримання частини прибутку від діяльності юридичної особи, право на отримання ліквідаційної квоти при її ліквідації) є кваліфікуючою [8, с. 52].

З метою визначення корпорації і віднесення до неї певних видів юридичних осіб необхідним є науковий аналіз організаційно-правових форм юридичної особи.

Мета статті – на основі аналізу результатів загальнотеоретичних та галузевих досліджень корпорацій виявити існуючі проблеми, в тому числі й понятійного та термінологічного характеру, а також запропонувати напрями їх вирішення, що дасть змогу вдосконалити корпоративне законодавство та практику його застосування.

Виклад основного матеріалу. Можна виділити два основних підходи до визначення кола організаційно-правових форм юридичних осіб, в яких виникають та існують корпоративні права: широкий і вузький.

У рамках широкого підходу такі юридичні особи можуть включати в себе як підприємницькі, так і непідприємницькі товариства. Такого підходу дотримуються, зокрема, Н.Н. Пахомова [9, с. 44], У.Цікало [10, с. 224], І.С. Шиткіна [11, с. 12] та ін. Проте навіть у межах зазначеного підходу можна відзначити існування ще більш широкого тлумачення корпорації.

Так, на думку В.М. Кравчука, недоцільно звужувати сферу регулювання корпоративного права лише певними організаційно-правовими формами юридичних осіб, наприклад, господарськими товариствами або корпораціями. Це б призвело до неврегульованості аналогічних за своєю правовою суттю відносин за участю інших юридичних осіб. Принципова схожість відносин між учасниками і юридичними особами існує незалежно від їх виду. Тому справедливим буде твердження, що корпоративне право – це право юридичних осіб [12, с. 12].

Подібної точки зору дотримувалась В.А. Васильєва, відповідно до якої традиційно до юридичних осіб корпоративного типу належать підприємства, які володіють такими ознаками: союз осіб; наявність складочного капіталу; спільна мета. На переконання вченої, організаційно-правова форма створеної юридичної особи не буде впливати на факт існування корпоративного зв'язку, а тільки визначати зміст корпоративних прав того чи іншого суб'єкта корпоративних відносин [13, с. 282]. У більш пізніх публікаціях, після оновлення цивільного законодавства, нею запропоновано додатковий конститутивний критерій ідентифікації юридичної особи в якості корпоративної – майновий компонент корпоративних прав учасників юридичної особи. Саме остання ознака найбільш яскраво відображає специфіку корпоративних юридичних осіб, будучи критерієм відмінності їх від родового поняття юридичної особи.

Крім того, низка науковців, піддаючи поняття корпорації надто поширеному тлумаченню, включають до його складу всі колективні утворення, засновані на корпоративних засадах. Такої точки зору дотримується, зокрема, В.І. Борисова, роблячи лише одне застереження: повні та командитні товариства не є корпораціями. За її визначенням, «корпорація – це колективне утворення, засноване на засадах членства (участі) з метою ведення його учасниками сумісно певної діяльності». Вона може створюватися в межах однієї організації – юридичної особи, зокрема, у формі господарських товариств, виробничих кооперативів, та на рівні групи організацій (у формі холдингів, інвестиційних та пайових фондів, промислово-фінансових груп тощо, являючи собою систему залежних осіб) [14, с. 10].

Представники вузького підходу до розуміння сутності корпорації єдині в одному: вони звужують коло осіб, які можуть бути віднесені до корпоративних утворень. Хоча слід зазначити, що і в їх рядах немає однастайності.

Так, наприклад, О.Р. Кібенко і Н.С. Кузнєцова відносять до корпорацій лише юридичні особи, засновані у формі господарського товариства. Піддаючи аналізу можливий суб'єктний склад корпоративного спору, Н.С. Кузнєцова зазначає, що навряд

чи доцільно розширювати тлумачення поняття «корпорація» аж до приватних або колективних підприємств. На думку вченої, кооперативи, в тому числі виробничі, так само не слід відносити до корпорацій [15, с. 34]. Однак дехто з науковців, окрім господарських товариств, відносить до корпорацій і виробничі кооперативи [16, с. 126].

Таким чином, аналізуючи вузький та широкий підходи до визначення сутності корпорацій, у літературі зроблено висновок про те, що в основу вузького підходу до розуміння сутності корпорації покладено її бачення, насамперед, як об'єднання капіталів. На протигагу об'єднанням капіталів прийнято виділяти персональні об'єднання. Подібний поділ корпорацій, запроваджений за ознакою домінування майнових чи персональних елементів в організації та діяльності корпорації, склався історично й широко відомий у зарубіжному комерційному праві [17, с. 63].

Пленум Вищого господарського суду України у своїй Постанові «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з корпоративних правовідносин» від 25.02.2016 року № 4 спробував внести певну визначеність у зазначене питання, зазначивши, що з огляду на системний аналіз положень законодавства корпоративні відносини виникають, зокрема, в господарських товариствах, виробничих кооперативах, фермерських господарствах, приватних підприємствах, заснованих на власності двох або більше осіб.

Зарубіжне розуміння сутності корпорації та усталена практика вживання цього терміну свідчить про те, що термін «корпорація» вживається переважно на доктринальному рівні в зарубіжних країнах, однак у законодавстві низки європейських країн, зокрема Німеччині, Швейцарії тощо, корпорація розуміється як певний тип юридичної особи, що являє собою об'єднання осіб. У такий спосіб корпорація протиставляється іншій поширеній організаційно-правовій формі юридичної особи – установі. Остання позиціонується як об'єднання майна [18, с. 114].

Слід зазначити, що в країнах англосаксонської системи права установа взагалі не виокремлюється, внаслідок чого корпорація отожднюється з юридичною особою.

У країнах англосаксонської правової системи, як зазначає О.Р. Кібенко, термін «корпорація» має надзвичайно широке застосування. Фактично він використовується як синонім до терміна «юридична особа». Водночас у праві США існує більш вузьке трактування цього терміну: під корпораціями розуміються тільки комерційні юридичні особи, учасники яких несуть обмежену відповідальність за зобов'язаннями [19, с. 11].

Натомість І.В. Лукач, досліджуючи розвиток корпоративного права в США, зазначає, що наразі в американській правовій системі сформувалися дві основні доктрини сучасного корпоративного права: доктрина корпорації як юридичної особи та обмеженої відповідальності учасників корпорації [20, с. 43]. Про різницю у вживанні термінів говорить і С.І. Шимон, зазначаючи, що англосаксонській правовій системі основними видами юридичних осіб є товариства і компанії (Англія) або корпорації (США). При цьому не всі товариства наділяються статусом юридичної особи [21, с. 26].

На думку В.А. Васильєвої, поняття корпорації в континентальному праві, з одного боку, ширше, ніж у праві англосаксонському: воно охоплює такі об'єднання осіб, які згідно з правом США чи Англії або не вважаються корпораціями, або практично відсутні (наприклад, товариства). З іншого боку, до числа корпорацій, навіть публічних, в англосаксонському праві належать і такі, які в континентальній Європі взагалі не визнаються юридичними особами і, відповідно, корпораціями. Мова йде про державні органи, що займаються управлінською діяльністю [22, с. 92].

Д.Д. Позова, розглядаючи поняття корпорації у світлі законодавства країн континентальної системи права, робить висновки про те, що в усіх крупних юрисдикціях зазвичай існує принаймні одна незаперечна законом спеціалізована форма для формування закритих корпорацій. До них належать французький SARL, німецький GmbH, італійський Srl, японська закрита корпорація, американська закрита корпорація й рідше – корпорація з обмеженою відповідальністю, а також приватна компанія у Великобританії. В усіх них знаходять прояв традиційні риси корпоративної фор-

ми. Відрізняються такі корпорації від відкритих компаній в основному тим, що діє презумпція, а в деяких випадках прямо передбачено неможливість здійснювати вільну торгівлю їхніми акціями на публічному ринку [23, с. 198–202].

Слід також зазначити, що в ГК України також вживається термін «корпорація», а саме в ч. 3 ст. 120 ГК України, відповідно до якої нею визнається договірне об'єднання, створене на основі поєднання виробничих, наукових і комерційних інтересів підприємств, що об'єдналися, з делегуванням ними окремих повноважень централізованого регулювання діяльності кожного з учасників органам управління корпорації. Тобто в даному випадку йдеться про одну з організаційно-правових форм договірного об'єднання юридичних осіб (господарських об'єднань).

Висновки і пропозиції. Таким чином, розуміння категорії «корпорація» в різних правових системах суттєво відрізняється.

Проведений аналіз свідчить про те, що все частіше в наукових публікаціях зустрічається термін «юридична особа корпоративного типу». Крім нього, пропонувалося також ввести в науковий обіг термін «корпоративне товариство» на противагу поняттю «корпорація». Проте, на нашу думку, використання терміну «корпоративне товариство» є не зовсім вдалим із точки зору закладених у ЦК та ГК України різних підходів щодо визначення системи юридичних осіб і не сприятиме узгодженню наявних розбіжностей між ними, адже категорія «товариство» є властивою саме для ЦК України.

Тому пропонуємо розрізняти «корпорації» як класичні утворення, участь в яких тягне виникнення сукупності майнових і немайнових прав, відносячи до них акціонерні товариства, товариства з обмеженою відповідальністю та товариства з додатковою відповідальністю і «юридичні особи корпоративного типу» (квазі-корпорації): повні та командитні товариства, виробничі кооперативи, з додаванням до інших можливих організаційно-правові форми корпоративних підприємств, про які йдеться в ГК України – приватних підприємств та фермерських господарств, які діють на основі приватної власності кількох осіб,

підприємств споживчої кооперації, утворених декількома споживчими товариствами.

Аналіз останніх змін у законодавчому регулюванні визначення підвідомчості корпоративних спорів також дозволяє більш чітко визначитися з колом організаційно-правових форм юридичних осіб корпоративного типу.

У новій редакції ГПК України від 03.10.2017 року (п. 3 ч. 1 ст. 20 ГПК України) господарські суди розглядають справи в спорах, що виникають із корпоративних відносин, у тому числі в спорах між учасниками (засновниками, акціонерами, членами) юридичної особи або між юридичною особою та її учасником (засновником, акціонером, членом), у тому числі учасником, який вибув, пов'язані зі створенням, діяльністю, управлінням або припиненням діяльності такої юридичної особи, крім трудових спорів. В абзаці другому пункту 1.1 постанови Пленуму Вищого господарського суду України від 25.02.2016 №4 «Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають із корпоративних правовідносин» зазначається про те, що під час визначення підвідомчості справ цієї категорії судам слід враховувати, що з огляду на системний аналіз положень статті 84 ЦК України, частини п'ятої статті 63, частин першої та третьої статті 167 ГК України Закону України «Про господарські товариства», Закону України «Про акціонерні товариства», статей 1, 19 і частин першої, шостої статті 20 Закону України «Про фермерське господарство», статей 6, 8, 19 та 21 Закону України «Про кооперацію» корпоративні відносини виникають, зокрема, в господарських товариствах, виробничих кооперативах, фермерських господарствах, приватних підприємствах, заснованих на власності двох або більше осіб.

Висновки. Таким чином, слід погодитися з точкою зору, висловленою в літературі стосовно того, що задля забезпечення єдності термінології та усунення неузгодженостей щодо визначення організаційно-правових форм, в яких можуть виникати корпоративні права, доцільно виробити єдиний підхід до визначення корпорацій. Пропонуємо відносити до корпорацій організаційно-правові форми підприємницьких товариств, а саме господарські товариства

(акціонерні товариства, товариства з обмеженою відповідальністю, товариства з додатковою відповідальністю), до юридичних осіб корпоративного типу – повні та командитні товариства, виробничі кооперативи, з додаванням до інших можливих організаційно-правові форми корпоративних підприємств, про які йдеться в ГК України – приватних підприємств та фермерських господарств, які діють на основі приватної власності кількох осіб, підприємств споживчої кооперації, утворених декількома споживчими товариствами.

Список використаної літератури:

1. Щербина В.С. Суб'єкти господарського права. К.: Юрінком Інтер, 2008.
2. Кузнєцова Н.С. Корпоративні правовідносини: поняття, суть, правова природа // Проблеми охорони прав суб'єктів корпоративних правовідносин: Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої 10-й річниці створення Лабораторії з вивчення проблем корпоративного права НДІ приватного права і підприємництва НАПрН України (проведеної спільно з Юридичним інститутом Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника 23-24 вересня 2011 р.). Івано-Франківськ: Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2012. С. 93.
3. Правова доктрина України: У 5 томах. Том 3: Доктрина приватного права України / Н.С. Кузнєцова, Є.О. Харитонов, Р.А. Майданик та ін.; За заг. ред. Н.С. Кузнєцової. Х.: Право, 2013.
4. Правове регулювання некомерційних організацій в Україні: монографія / І.В. Спасибо-Фатєєва, В.І. Борисова, О.П. Печений та ін.; за заг.ред. І.В. Спасибо-Фатєєвої. Х.: Право, 2013.
5. Сороченко А.В. Корпоративні права та обов'язки: господарсько-правовий аспект. автореф. дис. ... канд. юрид. наук. К., 2015.
6. Глусь Н.С. Корпорації та корпоративне право: поняття, основні ознаки та особливості захисту: автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук. К., 2000.
7. Васильєва В.А. Поняття та юридична природа корпоративних відносин і корпоративних прав // Охорона прав суб'єктів корпоративних відносин: монографія / В.В. Луць, В.А. Васильєва, О.М. Вінник, Н.Р. Кобецька, І.Р. Калаур; ред.

- В.В. Луць; Нац. акад. прав. наук України, НДІ приват. права і підприємництва. К., 2013.
8. Зеліско А.В. Підприємницькі юридичні особи приватного права як суб'єкти цивільних правовідносин: монографія. Івано-Франківськ: Прикарп. нац. ун-т імені Василя Стефаника, 2016.
9. Пахомова Н.Н. Цивилистическая теория корпоративных отношений : монография. Екб., 2005. С. 44. URL: http://forum.yurclub.ru/index.php?app=downloads&module=display§ion=download&do=confirm_download&id=2383.
10. Цікало У. Поняття, ознаки та організаційно-правові форми юридичних осіб корпоративного типу за чинним законодавством України. Вісник Львівського університету. Серія юридична. 2010. № 51. С. 224.
11. Корпоративное право: учеб. для вузов, обучающихся по направлению «Юриспруденция» / отв. ред. И.С. Шиткина. М., 2007.
12. Кравчук В.М. Корпоративне право. Науково-практичний коментар законодавства та судової практики. К., 2005.
13. Васильєва В.А. Корпоративні правовідносини як вид суспільних відносин // Методологія приватного права: зб. наук. пр. за матеріалами наук.-теорет. конф. (м. Київ, 30 трав. 2003 р.). К., 2003. С. 282–286.
14. Борисова В.І. Корпорація – організаційно-правова форма корпоративних відносин. Право та інновації. 2015. Вып. 4.
15. Кузнєцова Н.С. Корпоративні спори: поняття, ознаки, зміст та визначення підвідомчості. Вісник Верховного Суду України. 2008. № 2. С. 34–39.
16. Луць В.В. Деякі питання здійснення та захисту корпоративних прав в Україні. Вісник господарського судочинства. 2008. № 1.
17. Марущак Я.С. Правова природа корпоративних відносин: сутність та ознаки. Часопис цивілістики. 2016. Вип. 20. С. 63–67.
18. Позова Д.Д. Правове становище житлово-будівельних кооперативів за законодавством України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Одеса, 2012.
19. Кибенко Е.Р. Корпоративное право Украины. Учебное пособие. Х.: Эспада, 1999.
20. Лукач І.В. Історія становлення корпоративного права в Англії та США. Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки. 2010. № 83. С. 43–46.
21. Шимон С.І. Цивільне та торгове право зарубіжних країн. Навчальний посібник (Курс лекцій). К.: КНЕУ, 2004.
22. Васильєва В.А. Корпорації як суб'єкти корпоративних відносин // Корпоративне право України. Підручник. / За заг. ред. В.В. Луця. К.: Юрінком Інтер, 2010.
23. Позова Д.Д. Щодо поняття корпорації у світлі законодавства країн континентальної системи права // Корпоративне право України та інших європейських країн: шляхи гармонізації: зб. наук. праць за матеріалами Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Івано-Франківськ, 2-3 жовт. 2015 р.). С. 198–202.

Бигняк А. В. Теоретико-прикладные вопросы определения корпорации в Украине

Статья посвящена актуальным вопросам определения понятия корпорации по законодательству Украины. Критически проанализированы корпоративное и гражданское законодательство, практика его применения, существующие научные взгляды, и высказано авторское рассуждение по решению актуальных проблем определения понятия корпораций и тех юридических лиц, которые могут быть к ним отнесены.

Ключевые слова: корпорация, юридическое лицо, корпоративные права, хозяйственное общество, учреждение, виды юридических лиц.

Bihniak O. Theoretical and Applied Issues of the Definition of the Corporation in Ukraine

The article is devoted to the actual questions of a corporation definition under the legislation of Ukraine. Critical analysis of corporate and civil law, the practice of its application, existing scientific views and author's considerations regarding the solution of topical issues of defining a concept of corporations and those legal entities that may be relevant to them.

Key words: corporation, legal entity, corporate rights, economic society, institution, types of legal entities.

УДК 347.551

Є. А. Ваштареваздобувач кафедри цивільного права № 1
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого**ПОМИЛКА ПОТЕРПІЛОГО ЯК УМОВА
ВИНИКНЕННЯ КОНДИКЦІЙНОГО ЗОБОВ'ЯЗАННЯ**

Стаття присвячена дослідженню помилки потерпілого як однієї з умов виникнення зобов'язання з безпідставного збагачення (відомого також як кондикційне зобов'язання). Обґрунтовується, що у випадку, коли причиною збагачення слугує поведінка потерпілого, суд має досліджувати суб'єктивне ставлення потерпілого до власних дій. Якщо потерпілий, знаючи, що він не має обов'язків по відношенню до набувача, тим не менше умисно надав останньому предмет збагачення, – кондикційне зобов'язання не повинно виникати. Для виникнення кондикційного зобов'язання дії потерпілого щодо передання предмета збагачення мають бути вчиненими внаслідок помилки.

Ключові слова: помилка, кондиція, безпідставне збагачення, правова визначеність, квазіконтракти.

Постановка проблеми. Зобов'язання з набуття, збереження майна без достатньої правової підстави (кондикційне зобов'язання), як і будь-яке правовідношення, виникає з певного юридичного факту. Під час характеристики цього правопороджуючого юридичного факту в українській цивілістичній літературі зазвичай вказують, що його елементами є: (а) наявність збагачення на стороні набувача; (б) той факт, що це збагачення відбулося за рахунок потерпілого; (в) відсутність достатньої правової підстави для такого збагачення. Аналогічної позиції дотримується й судова практика. Проте наведені елементи юридичного факту всі мають об'єктивну природу; відтак поза увагою залишається суб'єктивна сторона, яка, на наше переконання, має істотне значення для вирішення питання про те, чи виникає в тому або іншому конкретному випадку кондикційне зобов'язання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. В українській цивілістиці останніх років проблематиці кондикційних зобов'язань було присвячено роботи таких учених, як: І.Е. Берестова, І.В. Венедіктова, І.М. Гончаров, В.М. Ігнатенко, Б.П. Карнаух, Г.В. Пучкова та ін. Однак варто зауважити, що суб'єктивній стороні кондикційного зобов'язання приділяється

недостатньо уваги. Окрім того, дослідження суб'єктивної сторони в розвідках українських учених і вчених із простору країн СНД має однобокий характер: у фокусі – лише суб'єктивна сторона поведінки набувача¹; натомість поза увагою залишається суб'єктивне ставлення до власних дій із боку потерпілого (див. наприклад: [1]). Разом із тим це питання має особливу гостроту з огляду, зокрема, на цілковиту відсутність його законодавчого регулювання в ЦК України.

Мета статті – на основі аналізу правозастосовної практики українських судів, компаративно-правового методу дослідження, а також методу наукового моделювання визначити, яке значення має помилка потерпілого для вирішення питання про те, чи виникло кондикційне зобов'язання в тому або іншому конкретному випадку.

Виклад основного матеріалу. Уявімо таку гіпотетичну ситуацію. Компанія, що провадить різноманітні ландшафтні роботи, не питаючи дозволу власника земельної ділянки і без його відома, на прибудинковій території здійснює укладання рулонного газону, облаштовує доріжки,

¹ Це питання порушується, зазвичай, у контексті проблематики розмежування кондикційних і деліктних зобов'язань: відповідно до поширеної точки зору в разі наявності вини в діях набувача зобов'язання є деліктним; якщо ж поведінка набувача є безвинною – кондикційним.

клумби, розарії і т. д. Коли власник це виявляє, компанія виставляє йому рахунок за проведені роботи. Заперечуючи проти виставленого рахунка, власник посиляється на те, що він не замовляв зазначених робіт і жодних договорів із компанією не укладав. На що компанія, у свою чергу, зазначає, що, хоча договору і не було, однак якщо залишити ці роботи неоплаченими, то на стороні власника землі виникне безпідставне збагачення, а отже, незважаючи на відсутність договору, власник мусить оплатити вартість виконаних ландшафтних робіт відповідно до положень про кондикційні зобов'язання (глава 83 ЦК України).

Нахабство компанії в цій ситуації не може не викликати справедливого обурення. Утім, формально положення ЦК України не дають підстав для відмови в задоволенні вимоги компанії, адже відповідно до ч. 2 ст. 1212 положення про кондикцію «застосовуються незалежно від того, чи безпідставне набуття або збереження майна було результатом поведінки набувача майна, потерпілого, інших осіб чи наслідком події».

Цілком очевидно, що коли пристати на позицію, обстоювану компанією, це відкріє шлях для грубого нав'язування підприємцями своїх послуг і робіт «мимовільним клієнтам». А це – істотне порушення принципів ринкової економіки, заснованих на вільному товарообороті. Для того, аби усунути таку економічну загрозу, європейські правопорядки передбачають у правилах про кондикцію пряме застереження про те, що умисна поведінка потерпілого, якому достеменно відомо про відсутність у нього зобов'язань щодо набувача, виключає кондикційну вимогу. Так, наприклад, відповідно до ст. 814 ЦК Німеччини «повернення наданого на виконання зобов'язання не може вимагатися, якщо особа, котра здійснила надання, знала, що вона не зобов'язана до цього». Відповідно до п. б ч. 1 ст. VII. – 2:101 Проекту загальної системи підходів (DCFR) збагачення не вважається безпідставним, якщо «зубожіла особа погодилася на зубожіння вільно і за відсутності помилки».

У реаліях української правозастосовної практики існує ціла категорія справ, знач-

ною мірою подібних до описаної вище гіпотетичної ситуації, – це справи, пов'язані зі стягненням заборгованості за різноманітні комунальні послуги, надані за відсутності укладеного між сторонами договору. В якості зразкової можна навести справу № 913/90/15. За обставинами цієї справи відповідач – ПП «Ромалекс» – використовувало вбудоване нежитлове приміщення в житловому будинку на підставі договору оренди, в якому передбачалося, що «орендар самостійно сплачує комунальні послуги». Уклавши зазначений договір у квітні 2012 р., ПП «Ромалекс» звернулось до КП «Рубіжнетеплокомуненерго» (надалі – КП) із проханням розглянути питання про укладення договору на постачання теплової енергії. У відповідь КП надіслало відповідачеві два примірника договору про постачання теплової енергії, підписані з боку КП та скріплені його печаткою. Однак підписаний відповідачем примірник договору чи протокол розбіжностей на адресу КП так і не надійшов. Оскільки займані відповідачем приміщення опалювалися від мереж центрального тепlopостачання житлового будинку, впродовж 2012–2015 років КП постачало в зазначені нежитлові приміщення теплову енергію. Коли КП надіслало на адресу ПП «Ромалекс» вимогу про оплату за спожиту протягом трьох років теплову енергію, останнє залишило вимогу без відповіді та задоволення, що й стало підставою для звернення КП до господарського суду з позовом. Позовні вимоги КП обґрунтовувало посиланням на положення глави 83 ЦК України [2].

Хоч наведена справа на перший погляд і схожа на ситуацію з ландшафтним дизайном, однак впевненості в тому, що в позові слід відмовити, в цій справі значно менше. Більше того, нам видається, що між двома означеними випадками є малопомітна, але істотна відмінність, яка докорінним чином впливає на правову кваліфікацію відносин сторін. Проте для того, щоб виявити цю відмінність, маємо провести ретельний аналіз суб'єктивної сторони в поведінці потерпілого, що послугувала причиною збагачення набувача.

Приклад із ландшафтним дизайном ілюструє важливе правило, а саме: якщо

збагачення мало місце внаслідок умисних дій потерпілої сторони, якій було достеменно відомо про те, що вона не зобов'язана до вчинення жодних дій на користь набувача, – кондикція виключається. Звідси логічно слідує, що у випадку, коли причиною збагачення є поведінка самого потерпілого, кондикція може мати місце лише за умови, що дії потерпілого були ненавмисними в тому сенсі, що він допустив *помилку*, надаючи предмет збагачення набувачеві. Прикметно, що хоча вітчизняні наукові розвідки, присвячені кондикції, рясніють використанням слова «помилка» і похідних від нього², тим не менше, дослідники не розглядають наявність помилки як необхідну умову виникнення кондикційного зобов'язання і, відтак, не вдаються до аналізу зазначеного поняття у відповідному контексті.

У той же час помилка потерпілого в процесі кондикції із надання була предметом ретельного вивчення в зарубіжній літературі. На особливу увагу заслуговує англо-американський досвід, адже саме в рамках системи загального права концепція помилки зазнала із плином часу значних змін, через які виявляли себе різноманітні міркування правової політики, приховані за нормами про кондикцію.

Так, спочатку в доктрині загального права проводився чіткий вододіл між двома типами помилки – між помилкою щодо факту (*mistake of fact*) і помилкою щодо права (*mistake of law*). Кондикція згідно з такими уявленнями допускалась лише за умови, що потерпілий припустився помилки щодо факту. Натомість помилка щодо права виключала можливість вимагати повернення виконаного відповідно до принципу *error juris neminen excusat* – «правова помилка нікого не виправдовує». Провідною справою, котра запровадила відповідний підхід, була справа *Bilbie v Lumley and Others* (1802) 102 ER 448.

За обставинами цієї справи під час укладення договору страхування страхувальник приховав від страховика інформацію,

важливу для оцінки страхового ризику. Однак після того, як страховий випадок стався, раніше прихована інформація була надана страховикові задля визначення розміру збитків. Страховик спершу здійснив виплату, однак згодом звернувся до суду, вимагаючи її повернення. Свою вимогу страховик мотивував тим, що приховання страхувальником істотної інформації в момент видачі страхового полісу є підставою для відмови у здійсненні страхової виплати. Заперечуючи проти цього, страхувальник вказував, що хоча інформація на момент видачі полісу і була прихована, однак у подальшому, до моменту здійснення виплати, цю інформацію було розкрито, а отже, страховик прийняв рішення про здійснення виплати будучи обізнаним про всі істотні обставини. Тоді страховик скоригував своє обґрунтування, пославшись на помилку. Він зазначав, що в момент здійснення виплати він помилився щодо того, що він зобов'язаний здійснити виплату, оскільки не взяв до уваги, що законодавство звільняє його від такого обов'язку внаслідок факту приховання інформації страхувальником. Суд визнав таку помилку помилкою щодо права і проголосив принцип, за яким помилка щодо права унеможливорює кондикцію. Висновок суду було сформульовано так: «Кошти, сплачені особою, котра мала повне знання (або засоби до отримання такого знання) щодо всіх обставин, не можуть бути повернені на тій підставі, що платіж було здійснено через незнання закону».

Цікаво порівняти цю справу зі справою № 753/23725/15-ц, що розглядалась Верховним Судом України у 2017 році. У цій справі після того, як сталася дорожньо-транспортна пригода, стосовно винної – як уважалося – особи було складено протокол про адміністративне правопорушення. Страхова компанія, в якій ця особа застрахувала свою цивільно-правову відповідальність, здійснила відшкодування на користь потерпілого. Однак у подальшому рішенням суду провадження в справі про притягнення до адміністративної відповідальності застрахованої особи було закрито у зв'язку з відсутністю складу адміністративного правопорушення. Страхова компанія звернулася до потер-

² Як-то: «В результаті помилки залізниця видала вантаж організації, яка не є вантажоодержувачем» [3, с. 48]; «Банк *помилково* перерахував кошти вкладника не на вказаний останнім рахунок» [3, с. 49] «Мешканець комунальної квартири *помилково* оплачує комунальні послуги за сусідів» [4, с. 131] тощо.

пілого з вимогою про повернення виплаченого раніше відшкодування. Верховний Суд України визнав положення глави 83 ЦК України застосовними у цій справі [5]. І хоча Верховний Суд України не апелював до концепції розрізнення юридичних і фактичних помилок, видається, що він дійшов такого ж висновку, якого б дійшли в аналогічній справі англійські чи американські суди, адже помилка щодо того, хто є винуватцем ДТП – це помилка щодо факту, і страхова компанія на момент здійснення виплати не знала і не могла знати, що її клієнт не винуватий (з огляду на те, що в протоколі про адміністративне правопорушення було позначено прямо протилежне).

Проте з плином часу жорстке розрізнення фактичних і юридичних помилок в загальному праві було піддане сумніву і зрештою зовсім втратило значення. Знаковою в цьому контексті стала справа *Woolwich Equitable Building Society v Inland Revenue Commissioners* (1993) AC 70. Остаточну крапку в дискусії, як видається, було поставлено в рішенні *Kleinwort Benson Ltd. v. Lincoln City Council et al.* (1999) 2 A.C. 349, в якому лорд Гофф (Lord Goff) рішуче зазначив: «Правило правової помилки більше не повинне підтримуватися як частина англійського права, і англійське право має відтепер визнавати, що існує загальне право на повернення коштів, сплачених через помилку, байдуже стосується вона факту чи права».

Обставини цієї справи заслуговують на спеціальну увагу. Компанія Клейнворт Бенсон Лімітед уклала з органами місцевої влади декілька своп-контрактів. На момент укладення цих контрактів судова практика визнавала їх дійсними і, отже, юридично обов'язковими для сторін. На виконання зазначених контрактів компанія перерахувала органам місцевої влади передбачені умовами кошти. Однак у подальшому судова практика змінилась, і подібні контракти стали визнавати недійсними через те, що вони укладені *ultra vires*, тобто поза межами повноважень органів місцевої влади. Компанія звернулася до суду з вимогою про повернення коштів, сплачених на виконання вищевказаних своп-контрактів. Палата Лордів

дійшла висновку, що компанія припустилася юридичної помилки (вважаючи себе зобов'язаною за своп-контрактами, які насправді не мали юридичної сили), але, тим не менше, вона не повинна через це втрачати право на повернення сплачених коштів.

У контексті цієї справи варто звернути увагу на такий вкрай важливий аспект. Причиною юридичної помилки компанії стала зміна судової практики при незмінності законодавства. Іншими словами, законодавство залишилось тим же, однак підхід до його тлумачення (з боку вищих судових інстанцій) став інакшим. На перший погляд може здатися, що подібна проблема можлива лише в рамках англо-американського права, де прецедент визнається головним джерелом права. Проте насправді аналогічна ситуація може скластися і в українських реаліях. Так, приміром, неважко уявити, що спершу відповідно до позиції вищих судових інстанцій одночасне стягнення штрафу й пені за одне і те ж порушення зобов'язання визнається допустимим. Будучи обізнаною із цією практикою, особа сплачує кредиторів і штраф, і пеню. Однак згодом позиція судів змінюється на протилежну, і відтепер одночасне стягнення штрафу й пені визнається недопустимим. Чи має право особа вимагати повернення надмірно сплачених штрафних санкцій, посиляючись на те, що вона сплатила їх внаслідок того, що помилково вважала дійсною умову договору про одночасну сплату штрафу й пені?

Згідно з логікою Палати Лордів, висловленою в справі *Kleinwort*, відповідь на це запитання має бути ствердною. Як зауважувалося в рішенні, «кошти, сплачені через помилку щодо права, підлягають поверненню, навіть якщо платіж було вчинено згідно з усталеним розумінням закону, котре в подальшому було відхилене судовим рішенням». Однак такий підхід означає, що правова позиція вищої судової інстанції, яка змінює усталену практику, наділяється зворотною дією в часі. З одного боку, принцип недопустимості зворотної дії в часі, як він сформульований в українському праві (ст. 58 Конституції України, ст. 5 ЦК України), стосується

лише нормативно-правових актів (законодавства). Оскільки рішення вищих судових інстанцій не є нормативно-правовими актами, формально заборона ретроактивної дії на них не розповсюджується. З іншого боку, телеологічне тлумачення цієї заборони свідчить на користь протилежного висновку. Так, заборона зворотної дії в часі законів спрямована на те, щоб уникнути правової непевності, тобто ситуації, коли особа, визначаючи курс своєї поведінки, не може покладатися на положення чинного права з огляду на те, що його чинність завжди сумнівна (позаяк немає гарантій що положення права є саме такими, якими вони видаються особі в момент прийняття того або іншого рішення, заснованого на цих положеннях). Загроза правової непевності створюється однаковою мірою, як у випадку з ретроактивною дією законів, так і у випадку з ретроактивною дією позицій вищих судових інстанцій щодо тлумачення цих законів.

Зважаючи на зазначене, заслуговує на підтримку ідея, висловлена в іншій справі – в справі *Cooley v. County of Calaveras* (1898) 121 Cal. 482, де суд зазначив: «Якщо допустити, що більш пізні судові рішення в якійсь окремій справі анулює все, що було висловлено впродовж років в інших справах такого ж роду за інакшого розуміння права, то це потягло б згубні наслідки».

На проблему, пов'язану зі зміною судової практики, можна поглянути і під дещо іншим кутом зору. Так, якщо виходити з того, що позиція вищої судової інстанції діє лише *ex nunc*, тобто лише на майбутнє, то з такої точки зору кошти, сплачені відповідно до того розуміння закону, яке сповідувалося судами в момент платежу, не є коштами, сплаченими безпідставно, адже згідно із чинним на момент платежу розумінням права платник був дійсно зобов'язаний до сплати.

Таким чином, маємо дійти висновку, що кондикційне зобов'язання не повинно виникати у випадку, коли особа виконала обов'язок, який на момент його виконання визнавався існуючим відповідно до правозастосовної практики вищих судових інстанцій, котра, однак, згодом змінилась на протилежну, згідно з якою такий

обов'язок більше не визнається. При цьому такий висновок має пояснюватися не тим, що в даному випадку має місце помилка щодо права, яка виключає кондикцію, а, радше, необхідністю забезпечення правової певності.

Залежно від того, що саме послугувало причиною збагачення, всі випадки безпідставного збагачення можна поділити на чотири види: (а) збагачення внаслідок поведінки потерпілого; (б) збагачення внаслідок поведінки набувача; (в) збагачення внаслідок поведінки інших осіб; та (г) збагачення внаслідок події (див. ч. 2 ст. 1212 ЦК України). Усе, що було написано вище про помилку потерпілого, актуальне лише для першого виду збагачення, тобто лише для тих випадків, коли поведінка самого потерпілого призводить до збагачення іншої особи. У німецькій доктрині такі випадки називають кондикцією з надання, а в Давньому Римі їх іменували *condictio indebiti*, що можна перекласти як «кондикція незаборгованого», або «виребування назад сплаченого за відсутності боргу» [6, с. 21]. Іншими словами, йдеться про ті випадки, коли потерпіла особа здійснює виконання зобов'язання, якого насправді не існує, наприклад, помилково вважаючи себе зобов'язаною, сплачує кошти, передає речі, виконує роботи або надає послуги тощо.

У цивілістичній літературі досить часто стверджується, що виконання зобов'язання є правочином, оскільки воно відповідає всім істотним ознакам останнього (див. ст. 203 ЦК України). Так, В.І. Крат зазначає: «Виконання зобов'язання як правомірна дія, що спрямована на припинення зобов'язання, за своєю суттю є правочином» [7, с. 32]. Звідси закономірно слідує, що на виконання зобов'язання мають поширюватися норми про правочини і в тому числі норми про недійсність правочинів та її правові наслідки. Під таким кутом зору слід було б дійти висновку, що виконання зобов'язання може бути визнане недійсним на підставі правил § 2 глави 16 ЦК України.

Як одна з підстав недійсності в зазначеному параграфі названа помилка (ст. 229 ЦК України). У такому контексті виникає непроста проблема кваліфікації правовід-

носин. Скажімо, якщо особа помилково переказала кошти на хибний рахунок, то цій ситуації може бути надано два різних юридичних трактування. Перше трактування: переказ коштів є правочином, а отже, його можна визнати недійсним на підставі правил ст. 229 ЦК України як такий, що вчинений внаслідок помилки, і, відповідно, застосувати правила реституції. Друге трактування: переказ коштів є причиною безпідставного збагачення, а отже, підлягають застосуванню правила кондикції.

Чи не єдиним ученим на просторі країн СНД, хто звернув увагу на цю колізію правових кваліфікацій, є О.М. Ерделевський [8]. Щоправда, вчений вважає, що у випадку сплати неіснуючого боргу платіж може визнаватися недійсним як удаваний або фіктивний (а не як учинений внаслідок помилки). Дослідник зазначає: «Передання майна на виконання завідомо неіснуючого зобов'язання в багатьох випадках може бути кваліфіковане як удаваний або фіктивний правочин. <...> Позаяк неіснуюче зобов'язання не може бути припинене, виконання завідомо неіснуючого зобов'язання завжди означає брак наміру створити правові наслідки, відповідні виконанню цього зобов'язання» [8, с. 89].

Разом із тим розв'язання зазначеної проблеми, запропоноване О.М. Ерделевським, на наш погляд, не видається конструктивним, по-перше, через те, що вчений в остаточному підсумкові апелює до концепції зловживання правом [8, с. 91], межі застосування якої в окресленому контексті залишаються невизначеними, по-друге, через те, що казус, на підставі якого будується аргументація вченого [8, с. 90], має бути аналізований через призму правил про укладення договору, а не правил кондикції (і навіть більше того, в європейському праві ситуація, описана О.М. Ерделевським, знаходить пряму регламентацію якраз у межах інституту укладення договору).

З точки зору юридичного прагматизму вирішальне значення мають практичні наслідки, які тягне за собою та або інша правова кваліфікація відносин. У цьому річизі важливо зауважити на таке. Від-

повідно до ст. 229 ЦК України далеко не будь-яка помилка може бути підставою для визнання правочину недійсним – релевантною є лише помилка щодо обставин, які мають істотне значення. Такими обставинами визнаються: природа правочину, права та обов'язки сторін, властивості і якості речі, які значно знижують її цінність або можливість використання за цільовим призначенням. При цьому в літературі наголошується, що зазначений перелік істотних обставин є вичерпним [9, с. 449]. Таким чином, якщо взяти під увагу той факт, що помилка в особі кредитора не перелічена в колі істотних (на що вже зверталась увага), то слід дійти висновку, що у випадку помилкового переказу коштів не на той розрахунковий рахунок (а це фактично означає, що кошти будуть зараховані хибному адресатові) помилка платника не є істотною, а отже, і не дає підстав для визнання платежу недійсним і повернення коштів за правилами про реституцію. Проте такий висновок напевно чи відповідає вимогам справедливості та розумності.

У романо-германській цивілістичній літературі особливо наголошується, що помилка потерпілого в кондикції з надання «немає нічого спільного з помилкою, яка дає право на оспорювання договору. Навіть незначної помилки – помилки в праві чи помилки, скоєної через грубу необережність – достатньо для обґрунтування позову про повернення неналежно сплаченого» [10, с. 289].

З огляду на все зазначене, ми вважаємо, що єдино правильною кваліфікацією випадку з переказом коштів на хибний рахунок є визнання такого випадку породжуючим юридичним фактом, із якого виникає кондикційне зобов'язання.

Підбиваючи підсумок, зазначеному про помилку потерпілого, повернімося до наведеної раніше справи про заборгованість за комунальні послуги, надані за відсутності договору. Отож, чи відрізняється вона від ситуації, коли поза волею особи їй було нав'язано послуги ландшафтного дизайну?

По-перше, слід звернути увагу на те, що у сфері надання житлово-комунальних послуг діє спеціальне законодавство,

відповідно до якого укладення договору на надання житлово-комунальних послуг визначено як *обов'язок* споживача (п. 1 ч. 2 ст. 7 ЗУ «Про житлово-комунальні послуги»). По-друге, відключення споживачів від мереж централізованого опалення відбувається з додержанням спеціально передбаченої процедури³, яка в нашому випадку не була ініційована споживачем. По-третє, за умовами наведеної справи (№ 913/90/15) споживач безпосередньо виявив намір укласти договір на надання житлово-комунальних послуг (який, що-правда, в подальшому не реалізував до кінця).

Беручи до уваги специфіку житлово-комунальних послуг, а також наведені вище обставини справи, маємо, отже, дійти висновку, що комунальне підприємство не нав'язувало свої послуги (як у випадку із ландшафтним дизайном), а, скоріше, помилялося щодо наявності в нього обов'язку постачати теплову енергію в приміщення відповідача. При цьому, оскільки будь-яка помилка є достатньою для кондикції (і лише свідомі навмисні дії за умов повної обізнаності виключають кондикцію), комунальне підприємство має право на відшкодування вартості наданих послуг відповідно до правил глави 83 ЦК України.

Висновки і пропозиції. Причиною безпідставного збагачення набувача за рахунок потерпілого може бути: поведінка потерпілого, поведінка набувача, поведінка третіх осіб або подія. Якщо за обставинами конкретної справи виявляється, що причиною збагачення послугувала поведінка самого потерпілого, в такому разі суд має дослідити суб'єктивне ставлення останнього до власних дій щодо передання предмета збагачення набувачеві. При цьому мають діяти такі правила. Якщо потерпілий, будучи обізнаним про всі фактичні обставини і, зокрема, про відсутність у нього обов'язків

по відношенню до набувача, тим не менше вільно й умисно передав останньому предмет збагачення – кондикційне зобов'язання не виникає. Для того, аби виникло кондикційне зобов'язання, передання предмета збагачення потерпілим набувачеві має бути вчиненим внаслідок помилки, причому незалежно від того, наскільки грубою була така помилка і незалежно від того, стосувалася вона фактів чи права. Проте якщо помилка особи стосувалася права і була зумовлена подальшою зміною усталеної судової практики, такому разі кондикційне зобов'язання не виникає, оскільки з метою забезпечення принципу правової визначеності позиції судів мають вважатися такими, що не мають зворотної сили в часі.

Список використаної літератури:

1. Берестова І. Суб'єктивне ставлення контрагентів у зобов'язаннях з безпідставного збагачення. Підприємництво, господарство і право. 2002. № 12. С. 17–19.
2. Постанова Вищого господарського суду України від 05.11.2015 р. у справі № 913/90/15. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/53204655>.
3. Загородній С.А. Правові підстави виникнення кондикційних зобов'язань. Бюлетень Міністерства юстиції України. 2011. № 4. С. 45–51.
4. Венедіктова І.В. Охоронюваний законом інтерес в кондикційних зобов'язаннях. Вісник Харківського національного університету ім. В.Н. Каразіна. Харків: ХНУ, 2012. № 1028: Серія «Право». С. 129–132.
5. Постанова Верховного Суду України від 04.10.2017 року в справі № 753/23725/15-ц. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/70357427>.
6. Карнаух Б. Безпідставне збагачення у праві Давнього Риму. Проблеми законності. 2017. № 138. С. 17–28. URL: <http://dx.doi.org/10.21564/2414-990x.138.108137>.
7. Баранова Л.М., Бегова Т.І., Бірюкова А.Г. та ін. Цивільне право: підручник у 2 т. / За ред. В.І. Борисової, І.В. Спасиби-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. Т. 2. Харків: Право. 2011. 816 с.
8. Эрделевский А.М. О неосновательном обогащении. Право и политика. 2001. № 1. С. 87–91.
9. Бобко Т.В., Бородовський С.О., Дришлюк А.І. та ін. Цивільний кодекс України:

³ Див. п. 25 Правил надання послуг з централізованого опалення, постачання холодної та гарячої води і водовідведення (затв. постановою КМУ від 21 липня 2005 р. № 630) та Порядок відключення окремих житлових будинків від мереж централізованого опалення та постачання гарячої води при відмові споживачів від централізованого теплопостачання (затв. наказом Міністерства будівництва, архітектури та житлово-комунального господарства України від 22.11.2005 № 4).

науково-практичний коментар. Т. 4: Об'єкти. Правочини. Представництво. Строки / За ред. проф. І.В. Спасибо-Фатеевої. Харків: Право, 2010. 768 с.

10. Цвайгерт К., Кётц Х., Введение в сравнительное правоведение: в 2 т. Москва: Междунар. отношения, 1998. Т. 2. 512 с.

Ваштарева Е. А. Ошибка потерпевшего как условие возникновения кондикционного обязательства

Статья посвящена исследованию ошибки потерпевшего как одного из условий возникновения обязательства из неосновательного обогащения (также известного как кондикционное обязательство). Обосновывается, что в случае, когда причиной обогащения является поведение потерпевшего, суду надлежит исследовать субъективное отношение потерпевшего к собственным действиям. Если потерпевший, зная, что он не обязан в отношении приобретателя, тем не менее умышленно предоставил последнему предмет обогащения, – кондикционное обязательство не должно возникать. Для возникновения кондикционного обязательства действия потерпевшего по предоставлению предмета обогащения должны быть совершены вследствие ошибки.

Ключевые слова: ошибка, кондикция, неосновательное обогащение, правовая определенность, квазиконтракты.

Vashtareva Ye. Disadvantaged Person's Error as a Precondition for Condictio Obligation

The article addresses disadvantaged person's error as one of the preconditions triggering obligation out of unjust enrichment (also known as condictio obligation). It is argued that, as long as the enrichment is caused by the very disadvantaged person's behavior court has to inquire into subjective attitude of the latter towards his own actions. If the disadvantaged person knows that he or she has no obligations vis-à-vis the enriched person and nevertheless purposely transfers the subject matter of the enrichment, then condictio obligation should not arise. In order for the condictio obligation to arise transferring the subject matter of the enrichment has to be made due to mistake.

Key words: error, condictio, unjust enrichment, legal certainty, quasicontracts.

УДК 347.191.4

Т. М. Мартинюкаспірант кафедри цивільного права і процесу
Національної академії внутрішніх справ**ОКРЕМІ ПИТАННЯ СПІВВІДНОШЕННЯ ТА ПРАВОВОГО
РЕГУЛЮВАННЯ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ,
ІНФОРМАЦІЙНОГО ПРАВА І СПАДКОВОГО ПРАВА**

На основі вивчення праць з проблеми співвідношення права інтелектуальної власності та інформаційного права, виявлення та узагальнення особливостей об'єктів інтелектуальної власності акцентовано увагу на термінологічній сутності категорій «інтелектуальна власність», «інформаційне право». Окреслено теоретичні аспекти означеної проблеми в умовах правового регулювання об'єктів інтелектуальної власності як об'єкта спадкового права.

Ключові слова: інтелектуальна власність, інформація, культурні цінності, спадкове право.

Постановка проблеми. Одним із критеріїв розвитку постіндустріального суспільства стає рівень інтегрованості інформаційних ресурсів у глобальний інформаційний простір, нівелювання територіальних, національних, часових обмежень трьохвимірного світу; поступова конвергенція, тобто зближення різних за контентом і структурою інформаційно-комунікаційних потоків в єдину транснаціональну мережу. Не викликає сумніву той факт, що завдяки глобальній інформаційній мережі забезпечується вільний доступ до результатів інтелектуальної, творчої діяльності, розширюється можливість доступу до культурних цінностей, що суттєво впливає на якість і рівень професійного й особистісного зростання людини.

Зазначені чинники актуалізують необхідність правового регулювання права інтелектуальної власності й інформаційного права, нескоординованість наукових підходів до теоретичного обґрунтування й практичного застосування правових норм яких приводить спільноту до правового нігілізму.

В умовах глобальних змін продовжуються дискусії стосовно законодавчого закріплення в змісті інтелектуальної власності інтересів громадянського суспільства щодо збереження і доступу до національного культурного надбання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Насамперед, необхідно підкреслити, що тематика нашого дослідження ґрунтується в проблемному просторі різних галузей права, що зумовлює потребу встановлення особливостей правового регулювання інформаційних відносин, об'єктів інтелектуальної власності, що відносяться до культурних цінностей. Із цією метою зробимо оглядовий аналіз робіт із цивільного права, в яких розглянуто питання інформаційного права й інтелектуальної власності, що стали предметом розвідок К.В. Афанасьєвої (Горської), А.В. Гончарової, Н.Д. Когут, В.О. Копилова, О.П. Сергєєва, О.І. Харитонової. Правове регулювання інтелектуальної власності та інформаційних відносин у сучасному законодавчому дискурсі розглянуто в публікаціях О.В. Кохановської, А.О. Кодинця, О.В. Якубенка та інших науковців.

Законодавчі, історичні та термінологічні аспекти культурних цінностей як об'єктів цивільно-правових відносин досліджувалися в роботах А.О. Гелич, Т.В. Дуденко, А.О. Романюк, В.Ф. Зверховської, Г.В. Чурпіти та ін. Безумовно, названими дослідженнями не обмежується широкий спектр досліджень з означеної проблематики. На наш погляд, вони є найбільш репрезентативними в частині визначених цільових настанов нашої розвідки.

Метою нашої роботи є висвітлення теоретичних аспектів проблеми співвідно-

шення права інтелектуальної власності та інформаційного права; виявлення та узагальнення особливостей об'єктів інтелектуальної власності, що відносяться до культурних цінностей, в умовах правового регулювання інтелектуальної власності як об'єкта спадкового права.

Виклад основного матеріалу. Для усвідомлення й дослідження теоретичних аспектів проблеми інтелектуальної власності слід звернути увагу на певну невідповідність та неоднозначність методологічних підходів філософії та теорії права до змісту дефініції «інтелектуальна власність», що відображають багатоаспектний характер означеного концепту. Якщо філософське обґрунтування інтелектуальної власності, застосовуючи категоріально-поняттєвий апарат філософії права, базується на сутності іманентно заданих властивостей об'єкта, вводячи поняття інтелектуальної власності в політологічні й соціологічні, концепції, то цивільне право, фокусуючи увагу на особливостях об'єктів інтелектуальної власності, розглядає їх у межах власне правового поля: як об'єкта інформаційного законодавства і як результат творчої діяльності. У контексті викладеного вище інтелектуальну власність необхідно трактувати в дуальному вимірі: як процес створення інтелектуального продукту та правовий феномен [18, с. 402].

Ст. 418 Цивільного кодексу України зазначає, що «право інтелектуальної власності – це право особи на результат інтелектуальної, творчої діяльності або на інший об'єкт права інтелектуальної власності, визначений Кодексом [16, с. 260]. Як впливає зі змісту вказаної статті, об'єктами правового регулювання можуть бути результати інтелектуальної (пізнавальної) діяльності, яким властиві елементи творчості. Особливістю об'єктів права інтелектуальної власності є *способи* набуття і *оформлення* права власності, що забезпечується введенням інституту виключних прав та гарантує уніфіковані для всіх об'єктів *способи захисту* цивільних прав та інтересів.

Відповідно до ст. 420 ЦК України можемо навести об'єкти інтелектуальної власності, які поділено на групи, що характеризуються певними методами правової охорони та детерміновані особливостями створення та

юридичною природою цих об'єктів. Так, у межах першої групи відносини регулюються інститутом інтелектуальної власності; другу групу становлять об'єкти, які знаходяться під захистом патентного права; третю групу складають засоби, що знаходяться під юрисдикцією комерційного права; і до четвертої групи належать нетрадиційні результати інтелектуальної власності, що умовно відносяться до об'єктів інтелектуальної власності. Нами прийнято до уваги очевидність того факту, що природа речей, визначених у змісті означеної статті, різного характеру, і в той же час вона має суспільну значимість і соціальну включеність, що позиціонується як головний чинник логічної детермінованості наведених об'єктів.

Правове регулювання об'єктів інтелектуальної власності стикається з певними проблемами щодо трактування можливостей та меж захисту (відчуження) інтелектуального продукту. Якщо інформацію розглядати як об'єкт виключних прав, як результат творчої інтелектуальної діяльності, урегульованих у ст. 418 ЦК України, то її можна інтерпретувати як інформаційний *продукт, ресурс, документ*, тобто об'єкт, який може бути інформаційним товаром у системі економічних та правових відносин [16].

Незважаючи на те, що природа інформаційного продукту у своїй основі нематеріальна, тобто не має атрибутів, характерних для предметів, що існують в часовому і просторовому вимірах, об'єкти права інтелектуальної власності відрізняються від інших об'єктів права власності двома суттєвими аспектами: *способами набуття, оформлення права власності* і *способом захисту об'єктів права інтелектуальної власності* [5].

Слід зазначити, що кожен об'єкт інтелектуальної власності є результатом інтелектуальної і, обов'язково, *творчої* діяльності людини, тобто має інформаційний характер, проте не завжди інформація є результатом творчості, який охороняється як об'єкт інтелектуальної власності.

У межах досліджуваної проблеми вважаємо доцільним представити результати наукових розвідок дослідників стосовно співставлення, співвідношення понять «інформація» та «інтелектуальна діяльність», що сформовано у вигляді двох взаємопов'язаних суджень. По-перше, інформація

пов'язана з інтелектуальною діяльністю і може мати будь-які форми зовнішнього відображення, сприймається особою безпосередньо або за допомогою технічних засобів. По-друге, трактування інформації як результату інтелектуальної діяльності ґрунтується на загальноприйнятому значенні поняття «інтелект» як здатності до мислення та раціонального пізнання [18, с. 501].

У законодавчому дискурсі існує велика кількість визначень інформації. Для нас найбільш ёмкою і змістовно коректною є дефініція, що викладена в ст. 1 Закону України «Про інформацію», а саме: це – документовані або публічно оголошені відомості про події та явища, що відбуваються у суспільстві, державі та навколишньому природному середовищі [10, с. 130].

Характеризуючи інформацію як об'єкт права, В.О. Копилов визначає такі юридичні особливості та властивості інформації: *властивість фізичної невідчужуваності інформації*, заснована на тому, що знання не відчужувані від людини; *властивість відокремлюваності інформації*, оскільки для включення в оборот інформація завжди відокремлюється від її виробника (творця) й існує окремо й незалежно від нього; *власність інформаційної речі (інформаційного об'єкта)*, що проявляється як поєднання інформації (її змісту) і носія, на якому ця інформація (зміст) закріплена; *властивість поширеності інформації*; *властивість організаційної форми* (інформація, що перебуває в обороті, подається в документованому вигляді); *властивість екземплярності інформації* [6, с. 49–51].

Таким чином, автором встановлено наступні ознаки інформації: *якість, селективність, спадкоємність, масовість, цінність, системність, невичерпність, універсальність*.

Встановивши основні атрибути інформації та рівні співвідношення інтелектуальної власності й основних ознак інформації, слід підкреслити й акцентувати увагу на таких міркуваннях: виділивши ознаки інформації, ми ідентифікуємо її як об'єкт наукового знання, але указаних характеристик недостатньо для розуміння інформації як об'єкта права власності. Відповідно до ст. 38 Закону України «Про інформацію» вона стає

об'єктом права власності тоді, коли зміст її складають правомочності володіти, користуватися і розпоряджатися інформацією [10].

Однак, як вказує А.О. Кодинець, органічний зв'язок між інформацією і результатами творчої діяльності, які охороняються правом інтелектуальної власності, матиме юридичне значення в разі офіційного законодавчого закріплення результатів інтелектуальної діяльності як особливого виду інформації [5, с. 17].

Систематизуючи означені постулати, закономірно виникає питання стосовно об'єктів інтелектуальної, творчої діяльності, які відносяться до культурних цінностей і мають двояку природу: як джерело інформації і як об'єкт цивільних правовідносин, зокрема, у сфері спадкових відносин.

Таким чином, виникає правова дихотомія, адже культурні цінності є загальним поняттям, яке включає матеріальні, так і нематеріальні об'єкти – досягнення культурної діяльності людини. Як джерело інформації, вони можуть копіюватися, розповсюджуватися, але якщо культурна цінність перейшла в спадок до спадкоємців, виникає питання: чи може спадкоємець надати дозвіл до розповсюдження, копіювання, тиражування культурної цінності чи, навпаки, відмовити у цьому? Щоб сформулювати судження, коректне в правовій площині, необхідно окреслити основні підходи до поняття «культурні цінності» з урахуванням основних класифікаційних ознак.

Як зазначають вітчизняні фахівці у сфері правового регулювання культурних цінностей, визнаються, по суті, лише матеріальні цінності культури, які, потрапивши до сфери правового регулювання, набувають статус майна й виступають у якості об'єктів цивільних правовідносин.

Духовні ж культурні цінності – це витвори науки, літератури, мистецтва, винаходи. Їхня охорона та використання здійснюється зазвичай в інших формах (авторське право, патентне право, комерційне право), тобто в цьому разі мова йде про право інтелектуальної власності. Так, наприклад, об'єкти авторського права – витвори науки, літератури та мистецтва – зазвичай визначаються як система ідей, думок та образів, що отримали об'єктив-

не вираження в доступній для сприйняття людиною конкретній формі [16, с. 19].

Для духовних культурних цінностей матеріальний компонент слугує лише засобом їх передачі від одного індивіда до іншого в процесі їх функціонування. Враховуючи це, як стверджують науковці, необхідно розмежовувати саме нематеріальне благо (витвір, технічне вирішення завдання) та речову (матеріальну) форму його втілення (книга, скульптура, прилад). Нематеріальні блага об'єктом права власності бути не можуть. Їхня охорона та використання забезпечуються спеціальними правилами, які багато в чому відмінні від права власності (шляхом застосування норм авторського права, патентного права, комерційного права). По відношенню до цих об'єктів застосовується термін «інтелектуальна власність», але це не означає, що мова йде про власність на матеріальні об'єкти. Доволі цікаву позицію стосовно співвідношення речового права (права власності) та права інтелектуальної власності висловила М.В. Ус, яка розглядає цю проблему як колізію суб'єктивних цивільних прав [15]. Вона акцентує увагу на тому, що право власності та майнове авторське право характерні для різних об'єктів – відповідно, для речі (матеріального предмету зовнішнього світу) та твору образотворчого мистецтва (знань, ідей, думок, які об'єктивовані у полотні і можуть самостійно сприйматися візуально).

Таким чином, аналіз базових концептуальних засад до проблеми культурних цінностей, до яких відносяться об'єкти інтелектуальної власності, дає можливість навести визначення «культурні цінності», що є найбільш змістовним і відповідає концепції нашого дослідження. Відповідно до ч. 2 ст. 1 Закону України «Про культуру» поняття «культурні цінності» застосовується до об'єктів матеріальної та духовної культури, що мають художнє, історичне, етнографічне та наукове значення і підлягають збереженню, відтворенню та охороні відповідно до Законодавства України [11].

Е Законі України «Про вивезення, ввезення та повернення культурних цінностей» наводиться також перелік таких об'єктів, який умовно можливо поділити на декілька груп: твори мистецтва; предмети, пов'язані з історичними подіями або з жит-

тям та діяльністю відомих людей; предмети монументального мистецтва; антикваріат; предмети, пов'язані з природою, що становлять наукову, культурно-освітню, навчально-виховну або естетичну цінність. При цьому слід зауважити, що цей перелік, ураховуючи спеціальну мету Закону (визначення порядку вивезення, ввезення та повернення культурних цінностей), стосується лише рухомих культурних цінностей: ним не охоплюється нерухомі матеріальні й духовні культурні цінності [9].

Ураховуючи вищевикладені положення, можемо констатувати, що право власності на культурні цінності та інші речові права відрізняються від виключних прав на результати *інтелектуальної діяльності* (інтелектуальної власності). Підтвердженням цьому є норми цивільного законодавства. Відповідно до ст. 419 ЦК України право інтелектуальної власності та право власності на річ не залежать одне від одного. Перехід права на об'єкт права інтелектуальної власності не означає переходу права власності на річ. Перехід права власності на річ не означає переходу права на об'єкт права інтелектуальної власності [16].

Суб'єкт права інтелектуальної власності на витвір мистецтва може продати свої майнові права на цей об'єкт будь-якій іншій особі, яка стає суб'єктом цього права (правонаступником). Але право власності на культурну цінність залишається за особою, яка її придбала і не залежить від передачі майнових прав. Аналогічна ситуація виникає тоді, коли право власності на культурну цінність перейде за законом або договором до іншої особи. Право інтелектуальної власності в такому випадку залишається за її суб'єктом без будь-яких змін. Суб'єкту права інтелектуальної власності належить право на нематеріальний об'єкт (зміст книги, суть винаходу), суб'єкту права власності на культурну цінність – право на річ.

Отже, серед культурних цінностей є такі, в яких об'єктивуються результати інтелектуальної, творчої діяльності (зокрема, книга, зображення на полотні (картина), статуя, платівка). Такі культурні цінності займають особливе місце з поміж інших, оскільки при їхньому обороту і захисті прав на них «вмикаються» також механізми права інтелектуальної власності. Нерозривний

зв'язок об'єктів права інтелектуальної власності з матеріальними носіями, в яких вони втілені, не може не відбитися і на здійсненні права власності на культурні цінності власника цих цінностей (зокрема, це право автора на публічний показ, право на відтворення твору (копіювання), право на недоторканність твору). При цьому слід відзначити, що в наведеному випадку культурна цінність конститується як така, насамперед, завдяки результату інтелектуальної (творчої) діяльності, що в ній втілений і саме це впливає на формування її високої матеріальної вартості, а не ті матеріальні ресурси (фарби, полотно, раритетне видання), що були використані при її створенні [2; 3; 7].

Згідно з положеннями Конвенції «Про охорону нематеріальної спадщини» до об'єктів нематеріальної спадщини відносяться усні традиції і форми вираження, з урахуванням мов як носіїв нематеріальної культурної спадщини; виконавчі мистецтва; звичаї, обряди, свята; знання та звичаї, пов'язані з природою і світом; знання і звички, пов'язані з традиційним ремеслом [12].

Наводячи положення міжнародних документів про склад об'єктів нематеріальної спадщини, зосередимо увагу на дискусійних аспектах розуміння й аргументації стосовно визначених об'єктів зарубіжними й вітчизняними фахівцями.

Так, на думку М.О. Александрової, з позиції права культурними цінностями слід визнавати лише матеріальні об'єкти. Це не означає, що духовні цінності не охоплюються сферою правового регулювання. Нематеріальні цінності культури охороняються правом в інших юридичних формах (шляхом застосування норм авторського права, права промислової власності тощо). Вони регулюються, але в іншому плані в якості творів мистецтва чи літератури, науки або техніки [1].

Згідно із ч. 2 ст. 188 ЦК України правочин, вчинений щодо складної речі, поширюється на всі її складові частини, якщо інше не встановлено договором. Власник колекції самостійно або разом з іншою стороною правочину визначає можливість роз'єднання предметів, що входять до його зібрання. Це може мати місце, наприклад, під час складення заповіту на користь декількох

спадкоємців. Таким чином, колекція може бути розділена в будь-якому випадку [2].

Право власності на культурні цінності виникає з підстав, передбачених законом. Виділяють *первісні та похідні* підстави набуття права власності на культурні цінності. До первісних підстав набуття права власності на культурні цінності відносяться: створення нової речі, яка має (матиме) культурну цінність; набуття права власності на виявлений скарб, що становить культурну цінність; набуття права власності на археологічну знахідку; набуття права власності на культурну цінність за набувальною давністю; націоналізація. До похідних підстав набуття права власності на культурні цінності слід віднести, зокрема, приватизацію, придбання культурної цінності за цивільно-правовими договорами, в порядку спадкування [4].

Висновки. Підсумовуючи й узагальнюючи результати розвідки, можемо викласти наші міркування у формі двох взаємопов'язаних висновків. По-перше, наявність суперечностей між правовими нормами щодо охорони прав інтелектуальної власності та інформаційними правами людини на вільний доступ до інформаційних ресурсів, до культурної спадщини та ін.

По-друге, особливістю об'єктів інтелектуальної власності, які відносяться до культурних цінностей, є майнові авторські права, оскільки вони мають нематеріальний характер, не підлягають поділу, діють протягом уставленого строку, на відміну від нерухомого й рухомого майна; крім того, культурні цінності мають суспільну й культурну вагомість й невідчужуваний характер окремих об'єктів культурної спадщини.

Перспективи подальших досліджень вбачаємо в дослідженні низки взаємопов'язаних понять: «правовідносини», «спадкові правовідносини в термінологічній та правій площині».

Список використаної літератури:

1. Александрова М.А. Гражданско-правовой режим культурных ценностей в Российской Федерации: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Санкт-Петербург: [Б.и.], 2007. 189 с.
2. Дуденко Т.В. Цивільно-правова охорона прав на культурні цінності та їх оборотоздатність: автореф. дис...канд. юрид.

- наук: 12.00.03; Націон. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2017. 20 с.
3. Капіца Ю. Право слідування в Європейському Союзі та Україні. Підприємництво, господарство і право. 2006. № 10. С. 3–6.
 4. Когут Н. Прогалини та аномалії в правовому регулюванні спадкових відносин. Юридична Україна. 2016. № 1-2. С. 17–27.
 5. Кодинець А. Інтелектуальна власність та інформаційні відносини: теоретичні засади правового регулювання. Підприємництво, господарство і право. 2016. № 8. С. 16–20. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pgip_2016_8_4.
 6. Копылов В.А. Информационное право. М.: Юристъ, 2005. 512 с.
 7. Колодій І.М. Цивільно-правове регулювання антикваріату в Україні». Порівняльно-аналітичне право. 2017. № 2. С. 63–67.
 8. Левковець О.М. Інтелектуальна власність і права людини: прояви дисонансу. Економічна теорія та право. 2015. № 4(23). С. 28–41. Бібліогр.: 17 назв.
 9. Про вивезення, ввезення та повернення культурних цінностей: Закон України від 21 вересня 1999 року № 1068-XIV. Відомості Верховної Ради України. 1999. № 48. Ст. 405. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1068-14>.
 10. Про інформацію: Закон України від 02 жовтня 1992 р. № 2657-XII. Відомості Верховної Ради України. 1992. № 48. Ст. 650.
 11. Про культуру: Закон України від 14 грудня 2010 року № 2778-VI. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 24. Ст. 168. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2778-17>.
 12. Про охорону культурної спадщини: Закон України від 8 червня 2000 року № 1805-III. Відомості Верховної Ради України. 2000. № 39. Ст. 333.
 13. Про охорону нематеріальної культурної спадщини: Конвенція ЮНЕСКО від 17.10.2003 р. Відомості Верховної Ради України. 2008. № 16. Ст. 153.
 14. Сергеев А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. М.: ПБО-ЮЛ Гриженко Е.М., 2001. 752 с. С. 621.
 15. Ус М.В. Поняття та ознаки колізії суб'єктивних цивільних прав // Державне будівництво та місцеве самоврядування: зб. наук. пр. [ред. кол.: Ю.П. Битяк та ін.]. Харків: Право, 2010. Вип. 19. – С. 144–157.
 16. Цивільний кодекс: [науково-практичний коментар] / за заг. ред. Є.О. Харитонова, О.І. Харитонової, Н.Ю. Голубевої. 2-е вид., перероб. та доп. К.: Правова єдність, 2009. С. 260, 261, 686.
 17. Чурпіта Г. Право слідування. Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ України. 2003. № 3. С. 130–139.
 18. Якубенко О.В. Інтелектуальна власність: особливості предмета дослідження. Вісник Чернівецького торговельно-економічного інституту. Економічні науки. 2010. Вип. 3. С. 401–406. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vchtei_2010_3_65.

Мартынюк Т. Н. Некоторые вопросы соотношения и правового регулирования интеллектуальной собственности, информационного права и наследственного права

На основании изучения работ по проблеме соотношения права интеллектуальной собственности и информационного права, выявления и обобщения особенностей объектов интеллектуальной собственности акцентировано внимание на терминологической сущности категорий «интеллектуальная собственность», «информационное право». Очерчены теоретические аспекты этой проблемы в условиях правового регулирования интеллектуальной собственности как объекта наследственного права.

Ключевые слова: интеллектуальная собственность, информация, культурные ценности, наследственное право.

Martyniuk T. Specific questions of relationship and legal regulation of intellectual property and information law and hereditary law

On the basis of the study of works on the relationship between intellectual property rights and information law, the identification and generalization of features of intellectual property objects, attention is focused on the terminological nature of the categories «intellectual property», «information law». The theoretical aspects of the mentioned problem in the conditions of legal regulation of objects of intellectual property as objects of inheritance law are outlined.

Key words: intellectual property, information, cultural values, succession law.

УДК 347:[340.13/.5:366](477)

Г. Б. Яновицька

кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін
Львівського державного університету внутрішніх справ

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ ПРИНЦИПИ ЗАХИСТУ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

Стаття присвячена міжнародно-правовим принципам захисту прав споживачів. Зосереджена увага на їх відображенні у міжнародних стандартах. Вказано на їх адаптаційний механізм і застосування у нормотворчій діяльності та в судовій практиці.

Ключові слова: споживач, міжнародно-правові принципи, безпека товарів, Хартія захисту споживачів.

Постановка проблеми. В процесі активації руху споживачів у світі вдосконалювались і їх права. Споживачі посіли чільне місце серед виробників, продавців товарів (послуг). На захист прав споживачів спрямовані прийняті нормативні акти ЄС та ООН. Їх основні положення відображені і в національному законодавстві.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженням стану та перспектив розвитку споживчого законодавства України, його адаптації до стандартів ЄС є дисертація О.Ю. Черняк «Цивільно-правовий статус споживача: у контексті адаптації національного законодавства до законодавства Європейського Союзу» [1]. Також і монографія цього автора, виконана у співавторстві з Ю.В. Білоусовим [2].

Право людини на гідний рівень споживання та юридичний механізм його забезпечення проаналізовано у монографії А.В. Рабінович [3]. Проблеми захисту прав споживачів розглянуто з позиції загальної теорії права і держави. Приділена увага порівнянню чинного законодавства з міжнародними стандартами.

Мета статті. На основі дослідження основних міжнародних джерел, з'ясувати їх місце і роль в системі законодавства України; визначити основні принципи міжнародних стандартів у сфері захисту прав споживачів та їхнє практичне застосування.

Виклад основного матеріалу. Перша Міжнародна організація споживчих

товариств (International Organization of Consumer Unions – IOCU) створена з резиденцією в Гаазі у 1960 році. У 1995 році її перейменували у Всесвітню організацію споживачів (Consumer International – CI). Не можна обмежувати її діяльність лише просвітницькою роботою. Вона створила основу для прийняття і впровадження ряду нормативних документів.

У 1973 році 25 сесія Консультативної асамблеї Євросоюзу схвалила «Хартію захисту споживачів» [4]. В документі визначені основні права споживачів, які викладені в п'яти розділах:

А. Право споживачів на захист і допомогу.

Б. Право на компенсацію у разі збитків.

В. Право на консьюмерську інформацію.

Г. Право на консьюмерську освіту.

Д. Право на представництво та консультацію.

Прийнята Хартія зобов'язує держави врахувати основні її положення в національному законодавстві. Рекомендує обов'язково запроваджувати вимоги щодо безпеки, якості товарів, робіт та послуг. У Хартії зазначено, що будь-які обмеження, що виникають у результаті взаємодії між компаніями або монопольними поставальниками, повинні контролюватися законом в інтересах споживача. Представлення товарів або послуг, у тому числі у фінансовій сфері, не має здійснюватися за допомогою прямого або опосередкованого обману споживача. Національне законодавство повинно включати вимогу, що будь-яка реклама (як візуальна, так і

слухова) не вводила в оману потенційного споживача товарів і послуг. Рекламодавець у разі необхідності зобов'язаний представляти докази якості, які містяться в рекламі. Якщо рекламодавець не зміг на вимогу представити такі докази, то зобов'язаний власним коштом внести в дану рекламу відповідні корективи. Акцент на тому, що заявнику має відшкодуватися будь-яка шкода або витрати від постачальника товарів чи послуг, якщо вони виникли в результаті низької якості товарів або послуг. Для цього заявник повинен мати вільний і дешевий доступ до національної юридичної служби або судової системи. Важливим фактором для покупця є інформація, що дозволяє йому безпечно користуватися товаром або послугами, і повністю задовольнити свої потреби. Право на освіту визначає, що школярі мають отримувати такі знання, які дозволять їм протягом життя бути інформованими споживачами. У кожній державі органи влади повинні сприяти реєстрації добровільних організацій споживачів, а також консультувати їх відповідно до законодавства. Реєстрація подібних організацій повинна включати в себе обов'язок давати споживачеві вичерпну інформацію та необхідні поради. Кожна влада зобов'язана безпосередньо або через відповідний національний консьюмерський орган провести та оприлюднити результати досліджень за якістю та використанням товарів, їх маркуванням, ефективністю послуг та за всіма цікавими споживачам питаннями, а також, у разі необхідності, сприяти створенню на місцях консультаційно-інформаційних центрів для споживачів, у яких можна було б отримати всю необхідну інформацію про місцеву торгівлю та сфери послуг.

Хартія не ратифікована Україною, але її положення враховуються не тільки у нормотворчій діяльності, а і в судовій практиці. Так, апеляційний суд Донецької області у своєму рішенні від 28 серпня 2017 року, розглядаючи справу № 227/277/17, звернув увагу на рішення Конституційного Суду України від 10 листопада 2011 року № 15-рп/2011 [5].

Зазначено, що в Україні визнається і діє принцип верховенства права; Кон-

ституція України має найвищу юридичну силу; закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй (частини перша, друга статті 8 Основного Закону України); Конституційний Суд України бере до уваги також положення актів міжнародного права. Зокрема, Хартією захисту споживачів, схваленою Резолюцією від 17 травня 1973 року N 543, передбачається, що надання товарів чи послуг, у тому числі у фінансовій галузі, не має здійснюватися за допомогою прямого чи опосередкованого обману споживача. Оскільки справа торкалась кредитних відносин, досліджено і Директиви ЄС. (Директиву 2005/29/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 11 травня 2005 року щодо несправедливих видів торговельної практики та Директиву 2008/48/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 23 квітня 2008 року.

Звернення до всіх держав світу щодо захисту прав споживачів відображено в Керівних принципах ООН. 9 квітня 1985 року Генеральна Асамблея ООН затвердила резолюцію №39/248 – Керівні принципи захисту споживачів [6].

Цей документ переслідує наступні цілі:

- сприяти країнам у встановленні або подальшому забезпеченні належного захисту свого населення як споживачів;
- сприяти створенню структур виробництва і розподілу, здатних задовольняти потреби і запити споживачів;
- заохочувати високий рівень етичних норм поведінки тих, хто пов'язаний з виробництвом і розподілом товарів та послуг для споживачів;
- сприяти країнам у боротьбі зі шкідливою діловою практикою всіх підприємств на національному і міжнародному рівнях, яка негативно позначається на споживачах;
- сприяти створенню незалежних груп споживачів;
- розширювати міжнародну співпрацю в галузі захисту інтересів споживачів;
- заохочувати створення ринкових умов, що надають споживачам більший вибір за нижчих цін.

Першою чергою у Керівних принципах звертається увага на фізичну безпеку

споживачів. Зазначено, що належна політика повинна забезпечити безпеку товарів як за безпосереднього, так і за умови іншого розумно можливого використання. Ті, хто відповідає за вихід товарів на ринок, зокрема постачальники, експортери, імпортери, роздрібні торговці і таке інше (далі іменовані розподільниками), повинні забезпечити, щоб ці товари в період знаходження у них не ставали небезпечними через неправильне поводження або зберігання. Споживачів слід інструктувати про правильне використання товарів і інформувати про можливий ризик за умови безпосереднього або іншого розумно можливого використання. За можливості споживачам треба повідомляти найважливішу інформацію про безпечне використання за допомогою зрозумілих в міжнародних масштабах позначень.

Важливим є також сприяння економічним інтересам споживачів і захист цих інтересів. Політика урядів повинна бути спрямована на надання споживачам можливості максимально вигідно використовувати свої економічні засоби. Вона також спрямовується на забезпечення задовільних технічних і експлуатаційних характеристик, належних методів розподілу, добросовісної ділової практики, інформативного маркетингу та ефективного захисту проти практики, яка може негативно вплинути на економічні інтереси споживачів і здійснення вибору під час покупки. Урядам слід ввести або зберегти політику, яка чітко визначає відповідальність виробника за те, щоб товари відповідали розумним вимогам з погляду їх довговічності, придатності і надійності, і відповідали меті, для якої вони призначені, а також відповідальністю торговця є стеження за дотриманням цих вимог. Аналогічна політика повинна проводитися і у сфері обслуговування. Уряди повинні заохочувати добросовісну і ефективну конкуренцію, для того, щоб забезпечити споживачам найширший вибір товарів і послуг за мінімальними цінами, тощо; залежно від конкретних умов, розробляти або сприяти розробці і застосуванню на національному і міжнародному рівнях добровільних та інших норм безпеки і якості товарів та послуг і відповідним чином їх популяри-

зувати. Національні норми і положення про безпеку і якість товарів повинні періодично переглядатися, щоб забезпечити їх відповідність загальноновизнаним міжнародним нормам.

Керівні принципи передбачають обов'язкове розроблення програм щодо забезпечення розподілу основних товарів і послуг там, де такий розподіл ускладнений, що може мати місце, зокрема, в сільських районах. Така політика має включати допомогу в створенні відповідних складських і торгових мереж в сільських центрах, стимулювання розвитку споживчої самопомоги і ефективніший контроль за умовами надання основних товарів і послуг в сільських районах. Зазначено, що урядам слід заохочувати всі підприємства вирішувати конфлікти із споживачами справедливо, оперативно і в неофіційному порядку, і заохочувати створення добровільних механізмів, включаючи консультативні послуги і неофіційні процедури розгляду скарг, які можуть допомогти споживачам. Своєю чергою діловим колам, за необхідністю, організовувати конкретні і цілеспрямовані програми освіти та інформування споживачів або брати участь в їх проведенні. Враховуючи необхідність захоплення споживачів в сільських районах (безграмотних споживачів), урядам слід відповідно до конкретних умов розробляти або заохочувати розробку програм інформування споживачів за допомогою засобів масової інформації. За сприяння інтересам споживачів, особливо в країнах, що розвиваються, урядам слід, за можливістю, приділяти першочергову увагу таким важливим для здоров'я споживачів галузям як продовольство, водопостачання і лікарські препарати.

У межах міжнародної співпраці Керівні принципи зобов'язують розвивати, переглядати, підтримувати або укріплювати, за необхідністю, механізми обміну інформацією про національну політику і заходи в галузі захисту інтересів споживачів. Також урядам слід співпрацювати для того, щоб політика і заходи щодо захисту споживачів застосовувалися так, щоб не створювати перешкод міжнародній торгівлі і відповідати міжнародним торговим зобов'язанням. Слід констатувати, що ці принципи прийняті в основу Зако-

ну України «Про захист прав споживачів». В окремих рішеннях суду звернена увага на Керівні принципи. Так, розглянувши заяви сторін, вивчивши матеріали справи, суд прийняв рішення щодо цивільної справи за позовом ОСОБИ_1 до Товариства з обмеженою відповідальністю «Авто Просто» про захист прав споживачів від 13.07.2017 справа №182/3192/16-ц [7], яке ґрунтується на п. п. 1, 2 Резолюції № 39/248 Генеральної Асамблеї Організації Об'єднаних Націй «Керівні принципи для захисту інтересів споживачів» від 09 квітня 1985 року.

Зовнішня політика України в споживчій сфері визначена також Законом України від 18 березня 2004 року «Про Загальнодержавну програму адаптації Законодавства України до законодавства Європейського Союзу» [8].

Згідно з Маастрихтським договором 1992 року, держави-члени ЄС взяли на себе зобов'язання надання належної інформації споживачам, захищати їх економічні інтереси та безпеку. Це було перше законодавче закріплення подібних обов'язків. В 1997 році підписано Амстердамський договір (набрав чинності 1 травня 1999р.).

На думку Вишнякова О.К., наявного в Україні адаптаційного механізму буде недостатньо для імплементації конкретних актів законодавства ЄС, навіть їх «основних», «рамкових» положень, оскільки це потребує заходів «конвергентного» характеру. З боку України «конвергенція», вочевидь, позначатиме добровільну вибіркову імплементацію законодавчих актів ЄС, їх впровадження в законодавство України [9, с. 48]. На нашу думку, впровадження в Україні директив та регламентів ЄС згідно механізмів гармонізації та уніфікації, які діють в ЄС, можливе тільки за умови попередніх змін у Конституції України, які б дали змогу діяти на території України актам наднаціональних органів ЄС.

Висновки і пропозиції. На сьогодні не усі положення міжнародних стандартів у сфері захисту прав споживачів відбилися в законодавстві України. Це зумовлює неоднозначні тлумачення доктрини і практики. Державні структури, громадські організації мають створити ефективний

юридичний механізм для належного застосування норм міжнародних актів в споживчій сфері. Також пріоритетним завданням є реалізація Загальнодержавної програми адаптації Законодавства України до законодавства Європейського Союзу.

Список використаної літератури:

1. Черняк О.Ю. Цивільно-правовий статус споживача у контексті адаптації національного законодавства до законодавства Європейського Союзу: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва НАПрН України. Київ, 2011. 22с.
2. Білоусов Ю.В., Черняк О.Ю. Цивільно-правовий статус споживача: у контексті адаптації національного законодавства до законодавства Європейського Союзу: монографія. К.: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва НАПрН України, 2010. 239с.
3. Рабінович А.В. Право людини на гідний рівень споживання та юридичний механізм його забезпечення (загальнотеоретичне дослідження). Праці Львівської лабораторії прав людини і громадянина Науково-дослідного інституту державного будівництва та місцевого самоврядування АПРН України; гол. ред. П.М. Рабінович. Серія І. Дослідження та реферати. Випуск 17. Львів: Край, 2008. 164с.
4. Хартия защиты потребителей: Резолюция Ген. Асс. ЕС №543 от 1973г. Защита прав потребителей. М., 1996. 54с.
5. Справа № 227/277/17 від 28.08.2017 р. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/68576200>
6. Руководящие принципы для защиты интересов потребителей: Резолюция Ген. Асс. ООН 39/248 от 09.04.85 г. Офіційний веб-портал Верховної Ради України. Законодавство України. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_903.
7. Справа №182/3192/16-ц від 13.07.2017 р. База даних «Єдиний державний реєстр судових рішень». URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/67715918>.
8. Про Загальнодержавну програму адаптації Законодавства України до законодавства Європейського Союзу: Закон України від 18.03.2004 р. Голос України. 2004. № 101.
9. Вишняков О.К. Апроксимація правового забезпечення цивільних майнових відносин в Україні до умов внутрішнього ринку Європейського Союзу. Дис. ... доктора юрид. наук: 12.00.03. НУ «ОЮА». Одеса, 2008. 219 с.

Яновицка Г. Б. Международно-правовые принципы защиты прав потребителей в гражданском праве Украины

Статья посвящена международно-правовым принципам защиты прав потребителей. Сосредоточено внимание на их отражении в международных стандартах. Акцентируется внимание на их адаптационном механизме и применении в нормотворческой деятельности и в судебной практике.

Ключевые слова: потребитель, международно-правовые принципы, безопасность товаров, Хартия защиты потребителей.

Yanovytska H. International Legal Principles of Consumer Rights Protection in the Civil Law of Ukraine

The article is devoted to the international legal principles of consumer rights protection. Some attention is focused to their reflection in international standards. Their adaptive mechanism and application in law-making process and in judicial practice is indicated.

Key words: consumer, international legal principles, product safety, the Consumer Protection Charter.

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО; ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 346.34

М. Є. Кисельов

адвокат у господарських справах,
старший партнер АО «КМ ПРАКТИК»

К. А. Затулко

аспірант юридичного факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ВАРТІСТЬ ОБ'ЄКТА ОРЕНДИ ЯК ІСТОТНА УМОВА ДОГОВОРУ ОРЕНДИ

У статті досліджено теоретичні та практичні аспекти використання в господарських орендних відносинах такої істотної умови, як вартість об'єкта оренди. Авторами проаналізовано використання поняття відновної вартості в різних нормативно-правових актах. На основі судової практики визначено значення вартості для господарських відносин.

Ключові слова: вартість, відновна вартість, орендні господарські відносини, орендар, орендна плата.

Постановка проблеми. Орендні відносини є одними з найбільш поширених у сфері господарювання. Основою для виникнення орендних відносин є волевиявлення сторін, закріплене в договорі. Законодавчими актами, які складають підґрунтя для орендних відносин, є Цивільний кодекс України та Господарський кодекс України.

Відповідно до статті 284 Господарського кодексу України (далі – ГКУ) істотними умовами договору оренди є: об'єкт оренди (склад і вартість майна з урахуванням її індексації); строк, на який укладається договір оренди; орендна плата з урахуванням її індексації; порядок використання амортизаційних відрахувань; відновлення орендованого майна та умови його повернення або викупу.

У частині 1 статті 638 Цивільного кодексу України (далі – ЦКУ) регламентовано, що істотними умовами договору є умови про предмет договору, умови, що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів даного виду, а також усі ті

умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди. Договір вважається укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору.

Згідно з положеннями ч. 8 ст. 181 ГКУ недосягнення згоди стосовно всіх істотних умов договору оренди веде до його неукладеності.

Верховний Суд України в постанові від 06.11.2009 року № 9 «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» також дотримується позиції про те, що договір є неукладеним, якщо відсутні встановлені законодавством умови, необхідні для його укладення, в тому числі відсутня згода сторін з істотних умов. [10]

Отже, недосягнення сторін згоди щодо хоча б однієї з умов, зазначених у частині 1 статті 284 ГКУ, має тягнути за собою неукладеність договору оренди.

У цій статті ми хотіли б приділити увагу такій істотній умові договору оренди, як вартість майна.

Огляд останніх досліджень і публікацій. Питаннями, що стосуються до-

говорів оренди, займалися Л.М. Баранова, О.А. Беляневич, І.В. Борщевський, М.І. Брагінський, В. Вітрянський, О.П. Віхров, О. Дзера, В.І. Крат, В. Луць, М.В. Мороз, В.В. Мусієнко, О.О. Отрадно-ва, Ю.О. Серебрякова, О.М. Соловйов, І.В. Спасибо-Фатєєва, С. Теньков, Я.Б. Усенко, Д.В. Шликов, В. Щербина.

Мета статті – дослідження теоретичних та практичних аспектів використання в господарських орендних відносинах такої істотної умови, як вартість об'єкта оренди.

Виклад основного матеріалу. Потрібно розпочати з того, що Господарський, Цивільний та Податковий кодекси України оперують повсякчас поняттям вартості, але визначення такого поняття ні в одному з них не міститься.

Визначення поняття «вартість» на даний момент можна знайти лише в підзаконних нормативно-правових актах. Так, у Постанові Кабінету Міністрів України «Про затвердження Методики оцінки вартості майна під час приватизації» № 1554 від 12.10.2000 року говориться, що вартість – це суспільно визначений еквівалент у грошовій формі.

А відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Про експертну грошову оцінку земельних ділянок» № 1531 від 11.10.2002 року вартість – суспільно визнаний еквівалент цінності об'єкта оцінки, виражений у грошовій формі. Під час оцінки визначається певний вид вартості об'єкта оцінки як ймовірна сума грошей, яка може бути отримана за об'єкт оцінки (за яку може бути здійснений обмін об'єкта оцінки) на дату оцінки.

В економічній літературі зазначається, що поняття вартості потрібно розглядати у двох аспектах: вартість в обміні та вартість у користуванні.

Під вартістю в обміні розуміється ціна, яка переважає на вільному, відкритому конкурентному ринку. Вона визначається на основі рівності між реальними економічними факторами, тому її називають об'єктивною вартістю. Найбільш поширеною формою об'єктивної вартості є ринкова вартість. Поняття «ринкова вартість» є давнім наріжним каменем економічної теорії оцінки. Під нею розуміється найвища

грошова сума (ціна), за яку передається майно (титул власності) в результаті комерційної угоди між добровільним покупцем і продавцем на дійсну дату оцінки у випадку дотримання таких умов: відкритості та конкурентоспроможності ринку; покупець і продавець чітко інформовані про основні характеристики нерухомості та стан ринку, діють розважливо із знанням справи і без примусу; термін виставлення об'єкта на ринку має бути достатнім для залучення необхідної кількості потенційних покупців, які утворюють даний сегмент ринку. Ринкова вартість як ідеальний стандарт не завжди може бути досяжною, тому реальна ринкова ціна угоди часто суттєво відрізняється від ринкової вартості [14, с. 71].

Під вартістю в користуванні (її ще в економічній літературі називають споживною вартістю) розуміють міру цінності власності окремого користувача або групи користувачів, що є складовою частиною діючого підприємства без урахування найбільш ефективного її використання і величини грошового еквівалента від можливого продажу. Оскільки вартість власності в користуванні задовольняє потреби конкретного користувача, то її часто називають суб'єктивною вартістю. Проявами вартості в користуванні є балансова вартість, податкова вартість, вартість заміщення, вартість відтворення, залишкова вартість заміщення, утилізаційна вартість, скрапова вартість та митна вартість [14, с. 72].

Стаття 284 ГКУ регламентує, що оцінка об'єкта оренди здійснюється за відновною вартістю, крім об'єктів оренди державної та комунальної власності, оцінка яких здійснюється за методикою, затвердженою Кабінетом Міністрів України.

На сьогодні поняття «відновна вартість» на законодавчому рівні не закріплено. Але на рівні підзаконних нормативних актів неодноразово робилися спроби розтлумачити даний термін.

Так, у Наказі Міністерства промислової політики України від 11.09.2003 року № 381 «Щодо забезпечення обліку основних засобів та інших необоротних активів» відновна вартість – це сума витрат на відтворення точно такого ж об'єкта –

об'єкта, аналогічного за функціями, з тих же матеріалів, за таким же архітектурним проектом.

На превеликий жаль, сфера дії даного наказу, відповідно до змісту його положень, обмежується лише підприємствами, установами та організаціями, що відносяться до сфери управління Мінпромполітики України та акціонерними товариствами, в яких частка держави складає більше 50 відсотків статутного капіталу.

У Постанові Кабінету Міністрів України «Про затвердження Національного стандарту № 2 Оцінка нерухомого майна» від 28.10.2004 № 1442 міститься таке визначення відновної вартості: це залишкова вартість відтворення (заміщення) або ринкова вартість земельних поліпшень, що застосовуються та визначаються в порядку, встановленому Національним стандартом № 1 та № 2. На жаль, даний стандарт є обов'язковим для застосування під час проведення оцінки нерухомого майна (нерухомості) тільки суб'єктами оціночної діяльності, і для простих суб'єктів господарської діяльності приватної форми власності не є обов'язковим для застосування.

Для цілей оцінки державних корпоративних прав відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 02.08.99 року № 1406 «Про затвердження Методики оцінки державних корпоративних прав» відновна вартість – це вартість відтворення в ринкових умовах на дату оцінки об'єкта, який за своїми ознаками може бути адекватною функціональною заміною об'єкта оцінки (без урахування зносу).

У рекомендаціях Міністерства доходів і зборів від 01.07.13 року «Практика застосування норм Податкового кодексу України: останні зміни» представники податкової рекомендують використовувати саме визначення, наведене в постанові КМУ від 02.08.99 року № 1406. Визначати таку вартість на момент передачі рекомендують на підставі незалежної експертної оцінки, або якщо об'єктом оренди є транспортний засіб, середньоринковою вартістю, яка щокварталу оприлюднюється на веб-сайті Міністерством економічного розвитку і торгівлі України.

Ще одне визначення нормотворцем наводиться в наказі Державного коміте-

ту України з водного господарства від 9 червня 2005 року № 165 «Про методичні рекомендації з питань, пов'язаних з орендою автомобіля», де відновною вартістю орендованого автомобіля можна називається вартість придбання аналогічного автомобіля на дату проведення оцінки (укладення договору), і в цьому випадку можна говорити про тотожність понять «відновна вартість» і «ринкова вартість» автомобіля як об'єкта оренди.

Але останнє визначення має декілька недоліків: по-перше, дія наказу, в якому дано визначення, розповсюджується лише на підприємства, установи та організації, що відносяться до сфери управління Державного агентства водних ресурсів, по-друге, вузьке галузеве спрямування наказу лише на оцінку автомобілів. Отже, дане визначення також не може бути застосоване в якості загального «золотого еталону» для тлумачення відновної вартості майна.

На практиці відновна вартість об'єкта оренди сторонами не береться до уваги, для сторін у більшості випадків важливими залишаються такі умови: об'єкт оренди; строк дії договору; орендна плата; порядок використання амортизаційних відрахувань; відновлення орендованого майна та умови його повернення або викупу.

Вчені-економісти виділяють окремо таке поняття, як «орендна вартість» та зазначають, що орендна вартість – розрахункова величина вартості об'єкта оцінки, що використовується для визначення нормативу орендної плати. За базу орендної вартості беруть переважно ринкову вартість об'єкта нерухомості за умови подальшого його використання тим же способом, що і на дату оцінки. [14, с. 72]

Судова ж практика йде таким шляхом: суди приходять до висновку, що оскільки вартість об'єкта оренди не впливає на розмір орендної плати, сплата якої є основним обов'язком орендаря, відсутність детального опису умови договору про вартість об'єкта оренди не порушує права та інтереси сторін. Суди також зазначають, що відсутність такої умови в договорі ніяк не впливає на його виконання, а тому договір не може бути визнано неукладеним і надалі він може виконуватися сторонами.

Також у судовій практиці зазначається, що така умова, як вартість майна, може бути самостійно визначена сторонами.

Так, Вищий господарський суд України в постанові від 12 липня 2011 року в справі № 6/124 сказав, що для визначення вартості не обов'язково проводити оцінку, досить узгодити таку вартість між сторонами договору на підставі передбачуваної відновної вартості об'єкта оренди. Посилання відповідача на відсутність у договорі оренди такої істотної умови, як вартість майна, визначеної ст. 284 ГКУ, також не відповідає дійсності, оскільки в акті передачі в оренду об'єктів нерухомого майна № 1, який є додатком № 1 до Договору, сторонами визначена вартість нерухомого майна, яке передане в користування відповідачу, в розмірі 500000 грн. [11]

Господарський суд Чернівецької області у своєму рішенні від 19 вересня 2017 року в справі № 926/2420/17 зазначає, що статті 284 та 286 ГКУ не містять норми, що вказують на залежність орендної плати від вартості майна переданого в оренду. Тому, оскільки вартість об'єкта оренди не впливає на розмір орендної плати, сплата якої є основним обов'язком орендаря, відсутність детального опису умови договору про вартість об'єкта оренди не порушує права та інтереси сторін, тому що спірний договір було фактично укладено, сторонами підписано, та він виконувався протягом п'яти років [12].

Господарський суд Запорізької області у своєму рішенні від 07.07.10 року в справі № 15/194д/10 за позовом ОСОБА_1 до відповідача Приватного акціонерного товариства «Нова лінія» про визнання недійсним договору № ДГУ10-72 від 15.10.2009 року дійшов до висновку, що в разі узгодження сторонами вартості об'єкта в договорі не існує причин для визнання його недійсним. Позивач обґрунтовує свої вимоги тим, що в договорі відновна вартість об'єкту оренди з урахуванням індексації, що складає 565 883 грн. 92 коп., але відповідач не надав жодних документів, що підтверджують саме цю суму. У разі необхідності відповідач зобов'язувався надати позивачу копії правовстановлюючих документів, але по сьогодні безпідставно ігнорує неодноразові прохання з боку Позивача надати за-

значені документи. Оскільки Закон України «Про оренду державного та комунального майна» та Постанова Кабінету Міністрів України від 10.08.1995 року № 629, яка визначає Методику оцінки вартості об'єкту оренди, не поширюють свою дію на дані відносини, то нічого не вказує на недодержання сторонами в момент вчинення правочину вимог статті 203 Цивільного кодексу України або інших підстав, за наявності яких спірний договір підлягав би визнанню недійсним [13].

Висновки. Оскільки вартість об'єкта оренди не впливає на розмір орендної плати, сплата якої є основним обов'язком орендаря, відсутність такої умови ніяким чином не впливає на орендні відносини, адже розмір орендної плати та вартість об'єкта ніяким чином не поставлені в залежність. Тому частину 1 статті 284 Господарського кодексу України пропонуємо викласти в такій редакції: «Істотними умовами договору оренди є: об'єкт оренди; строк, на який укладається договір оренди; орендна плата з урахуванням її індексації; порядок використання амортизаційних відрахувань; відновлення орендованого майна та умови його повернення або викупу».

Список використаної літератури:

1. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 436-IV. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>.
2. Цивільний кодекс України: Кодекс від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
3. Закон України «Про оренду державного та комунального майна» від 10.04.1992 № 2269-XII. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2269-12>.
4. Постанова Кабінету Міністрів України від 28 жовтня 2004 N 1442 «Про затвердження Національного стандарту № 2 Оцінка нерухомого майна». URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1442-2004-%D0%BF>.
5. Постанова Кабінету Міністрів України «Про експертну грошову оцінку земельних ділянок» від 11.10.2002 року № 1531. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1531-2002-%D0%BF>.
6. Постанова Кабінету Міністрів України від 10.08.1995 року № 629 «Про затвер-

- дження Методики оцінки вартості майна під час приватизації» від 12.10.2000 № 1554. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/629-95-%D0%BF>.
7. Наказ Міністерства промислової політики України «Щодо забезпечення обліку основних засобів та інших необоротних активів» від 11.09.2003 року № 381. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/FIN7662.html.
8. Рекомендації Міністерства доходів і зборів «Практика застосування норм Податкового кодексу України: останні зміни» від 01.07.13 року. URL: http://sfs.gov.ua/data/material/000/063/101833/Praktika_podatkovogo_kodeksu_dlya_MinDS.pdf.
9. Наказ Державного комітету України по водному господарству «Про методичні рекомендації з питань, пов'язаних з орендою автомобіля» від 9 червня 2005 року № 165. URL: <http://consultant.parus.ua/?doc=02RVR1B5E6>.
10. Постанова Верховного суду «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» від 06.11.2009 року № 9. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-09>.
11. Постанова Вищого господарського суду України від 12 липня 2011 року у справі № 6/124. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/16977905>.
12. Рішення Господарського суду Запорізької області від 07.07.10 року у справі № 15/194д/10. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/10609448>.
13. Рішення Господарського суду Чернівецької області рішення від 19 вересня 2017 року в справі № 926/2420/17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/69059502>.
14. Касьянова Н.В., Солоха Д.В. та ін. Потенціал підприємства: формування та використання 2-е вид. К.: Центр учбової літератури, 2013. 248 с.

Киселёв М. Е., Затулко. Е. А. Стоимость объекта аренды как существенное условие договора аренды

В статье исследованы теоретические и практические аспекты использования в хозяйственных арендных отношениях такого существенного условия, как стоимость объекта аренды. Авторами проанализировано использование понятия восстановительной стоимости в различных нормативно-правовых актах. На основе судебной практики определено значение стоимости для хозяйственных отношений.

Ключевые слова: стоимость, восстановительная стоимость, арендные хозяйственные отношения, арендатор, арендная плата.

Kyselov M., Zatulko K. The cost of the object of lease as an essential condition of the lease

In the article the theoretical and practical aspects of the use in lease relations of such essential condition as the cost of the object of lease are investigated. Authors analyzed the use of the notion of restorative value in various legal acts. On the basis of judicial practice, the meaning of the value for economic relations is determined.

Key words: value, restorative value, economic rental relations, tenant, rent.

ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

УДК 349.6

М. А. Дейнега

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри аграрного, земельного та
екологічного права імені академіка В. З. Янчука
Національного університету біоресурсів і природокористування України

ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ ЕКОЛОГІЧНО ЗБАЛАНСОВАНОГО ВИКОРИСТАННЯ ПРИРОДНИХ РЕСУРСІВ

Стаття присвячена аналізу правових засад і теоретичних підходів до формування системи екологічно збалансованого використання природних ресурсів. Визначенню її суті і змісту, виокремленню умов та принципів її функціонування. Висвітленню пропозицій для усунення правових проблем у сфері розроблення і реалізації концепції екологічно збалансованого використання природних ресурсів.

Ключові слова: природокористування, використання природних ресурсів, сталий розвиток, збалансоване природокористування, екологічно збалансоване використання.

Постановка проблеми. На межі тисячоліть пріоритетом подальшого розвитку цивілізації є гармонізація взаємодій суспільства і природи. Проте екологічна ситуація продовжує невпинно погіршуватись, що створює реальну загрозу існуванню людства. А нестримна гонитва за економічним зростанням обертається знищенням природно-ресурсного потенціалу [1, с. 7]. Інтенсивний розвиток науково-технічного прогресу зумовив виникнення низки глобальних екологічних проблем, кожна з яких здатна загрожувати знищенню нашої цивілізації.

Одночасне вирішення питань збереження довкілля і соціально-економічного розвитку є сьогодні одним з основних напрямів діяльності будь-якої цивілізованої держави. Нині залишається дилемою – як поєднати інтереси збереження природи з інтересами розвитку економіки та соціальної сфери, як забезпечити системне врахування екологічних та економічних інтересів, що є умовою сталого (збалансованого) розвитку як нової парадигми взаємодії суспільства і природи. Необхідно розв'язати

складне завдання: знайти баланс у системі «навколишнє природне середовище – економічний розвиток» [2, с. 93].

Виникла необхідність розроблення і реалізації концепції екологічно збалансованого використання природних ресурсів, яка передбачає зміну підходів до їх використання з урахуванням негативних наслідків втручання людини в хід природних процесів та балансу інтересів розвитку природи і суспільства.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Формування системи екологічно збалансованого використання природних ресурсів є предметом дослідження вчених природничих та економічних наук: О.М. Коваленка, М.С. Кубарева, П.Г. Олдака, М.М. Приходька, М.Ф. Реймерса, І.А. Шувара та інших. Правові аспекти концепції екологічно збалансованого використання природних ресурсів залишаються малодослідженою проблематикою.

Метою статті є аналіз правових засад і теоретичних підходів до формування системи екологічно збалансованого використання природних ресурсів, визначення її суті й змісту, виокремлення умов та принципів її функціонування.

Виклад основного матеріалу. Окреслені проблеми вперше розглядалися на Всесвітніх самітах із проблем навколишнього середовища і розвитку: в Ріо-де-Жанейро у 1992 р. та в Йоганнесбурзі у 2002 р. Однак перелому на цивілізаційному рівні досягнуто не було. Тому XXI ст. має стати точкою біфуркації в системі «суспільство – природа», яка повинна супроводжуватись конкретними діями людини по гармонізації відносин між суспільством і природою.

У 2015 р. на Саміті ООН зі сталого розвитку були ухвалені «Цілі сталого розвитку» (далі – ЦСР) (вступили в силу 1 січня 2016 р.) – ключові напрями розвитку країн на період до 2030 р., що нараховують 17 Глобальних цілей, яким відповідають 169 завдань. Серед Глобальних цілей: «Відповідальне споживання та виробництво» (ціль 12), спрямоване на скорочення впливу на екологію шляхом змін у виробництві та споживанні природних ресурсів; «Збереження морських ресурсів» (ціль 14), що передбачає збереження та стале використання океанів, морів і морських ресурсів в інтересах сталого розвитку; «Захист та відновлення екосистем суші» (ціль 15), спрямований на сприяння їх раціональному використанню, раціональне лісокористування, боротьбу з опустелюванням, припинення та повернення назад процесу деградації земель і зупинення втрати біорізноманіття та ін.

Україна, як й інші країни-члени ООН, приєдналася до глобального процесу забезпечення сталого розвитку. За ініціати-ви Кабінету Міністрів України та за сприяння системи ООН в Україні протягом року тривав відкритий та інклюзивний процес адаптації ЦСР. У 2017 р. Кабінет Міністрів України представив Національну доповідь «Цілі сталого розвитку: Україна», яка визначає базові показники для досягнення ЦСР. У доповіді представлені результати адаптації 17 глобальних ЦСР (86 завдань та 172 індикатори національного розвитку до 2030 р.) з урахуванням специфіки національного розвитку.

Серед завдань, передбачених Національною доповіддю, по 12 цілі «Відповідальне споживання та виробництво» визначено необхідність знизити ресурсо-

ємність економіки, зменшити обсяг утворення відходів і збільшити обсяг їх переробки та повторного використання на основі інноваційних технологій та виробництва.

Економічне зростання, якого всі в країні прагнуть і на яке розраховує суспільство, неминуче призведе до збільшення обсягів використання природних ресурсів і відходів споживання, що своєю чергою посилюватиме антропогенне навантаження на навколишнє природне середовище. Розуміння значущості впровадження відповідального споживання та виробництва в країні є, але збалансоване врегулювання цих питань потребує виважених і довготривалих політичних та економічних зусиль, сфокусованих як на виробництві, так і на споживанні.

У формуванні ВВП України ключову роль відіграють ресурсоємні та енергоємні галузі. Саме тому пріоритетами державної політики в цьому контексті є, по-перше, оптимізація використання природних ресурсів та зниження енергоємності, а по-друге – мінімізація негативного впливу на довкілля шляхом переходу до моделі «зеленої» економіки [3].

Забезпечення зростаючих соціальних потреб населення України за рахунок ефективної економічної діяльності не має виходити за межі екологічної ємності довкілля. Саме моделі сталого виробництва і споживання можуть забезпечити сталість розвитку суспільства. Як зазначено в Національній доповіді, основою національної політики має стати Десятирічна стратегія дій з переходу до використання моделей сталого споживання і виробництва (Ріо, 2012 р.) [3], яка є глобальною платформою для формування потенціалу і партнерства у сфері сталого виробництва і споживання.

Законом України «Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 р.» від 21 грудня 2010 р. одним із основних завдань визначено створення системи екологічно збалансованого використання природних ресурсів. Проектом Стратегії сталого розвитку України до 2030 р. передбачено досягнення збалансованого та ефективного використання природних ресурсів і зни-

ження ресурсоемності ВВП на 40%. Разом із тим формування системи екологічно збалансованого використання природних ресурсів можливе, насамперед, за умови впровадження положень концепції в стратегічних і програмних документах.

У зв'язку із цим постає потреба в науковому дослідженні суті і змісту системи екологічно збалансованого використання природних ресурсів, визначенні умов і виокремленні основних принципів, на яких має базуватися ця система.

У 1972 р. Генеральний секретар Стокгольмської конференції М. Стронг, висвітлюючи суть концепції екологічного розвитку, вперше на офіційному рівні висунув вимогу збалансованості використання природних ресурсів, можливість економічного зростання в межах допустимого еколого-економічного балансу, коли суспільство контролює нормативний баланс «між сумарними антропогенними впливами на природне середовище з її самовідновлювальною здатністю, з її витривалістю по відношенню до цих впливів» [4, с. 95].

Наукове визначення екологічно збалансованого використання природних ресурсів вперше було висвітлено в працях вченого-економіста П.Г. Олдака. Науковець охарактеризував рівноважне (збалансоване) використання природних ресурсів як таке, при якому «суспільство контролює всі сторони свого розвитку, домагаючись того, щоб сукупне антропогенне навантаження на середовище не перевищувало самовідновлювального потенціалу природних систем» [5, с. 24].

У подальшому екологічно збалансоване використання природних ресурсів (ресурсокористування) тлумачилося як: система заходів щодо використання, збереження і збагачення природних ресурсів [6, с. 41]; високоефективне, екологічно обґрунтоване господарювання, що не призводить до різких змін природно-ресурсного потенціалу, підтримує або підвищує продуктивність і привабливість природних систем [7, с. 36]; діяльність, що спрямована на економічне (економне) використання природних ресурсів, ефективний режим їх відтворення, запобігання або послаблення можливих негативних наслідків (екологічних ризи-

ків); збалансована взаємодія суспільства і природи, що забезпечує досягнення компромісу між потребами суспільства і здатністю природи задовольнити їх без суттєвої шкоди для свого нормального функціонування [8, с. 193, 198]; використання природних ресурсів, яке передбачає не порушення балансу між їх використанням і можливостями природного самовідновлення ресурсів з метою забезпечення ними наступних поколінь [9, с. 59].

Дослідженням проблем формування системи екологічно збалансованого використання природних ресурсів (ресурсокористування) займається М.М. Приходько. Вчений зазначає, що екологічно збалансоване використання природних ресурсів – це рівноважне співвідношення між використанням відновлювальних природних ресурсів та інтенсивністю їх відновлення, а також ощадливе використання не відновлювальних природних ресурсів [2, с. 93].

Приходько М.М. також визначає досліджуваний термін через використання таких категорій, як: «екологічний баланс», «екологічна рівновага» і «екологічний потенціал». Екологічно збалансоване використання природних ресурсів (ресурсокористування) – це процес контрольованого безперервного використання природних ресурсів, за якого максимальний економічний ефект досягається за умов збереження екологічного балансу і екологічного потенціалу в екосистемах; зменшується ймовірність виникнення та розвитку екологічних ризиків; забезпечуються безпечні умови функціонування екосистем і життєдіяльності людей [2, с. 94]. При цьому екологічний баланс – це кількісне поєднання складових екосистем (сонячна, вітрова енергія, газовий склад атмосфери, вода, ґрунти, біологічні організми тощо), яке забезпечує екологічну рівновагу, що дає можливість внаслідок процесів саморегуляції і самовідновлення формуватися і підтримуватися екосистемам певного типу; екологічна рівновага – стан динамічного балансу екокомпонентів (рівноважного співвідношення взаємопов'язаних частин) і природних процесів в екосистемах із збереженням основних кількісних та якісних характеристик екосистем; екологічний потенціал – це здатність екосистем

задовольняти потреби людини у всіх необхідних природних ресурсах без негативних для навколишнього природного середовища наслідків [2, с. 94].

Науковці звертають увагу, що в контексті екологічно збалансованого використання природних ресурсів дуже важливим є дотримання нормативного балансу між наявною кількістю природних ресурсів (ресурсним потенціалом) і допустимою для використання їх кількістю, яка визначається екологічним потенціалом екосистем, їх самовідновлювальною здатністю [2, с. 94].

Згідно з правилом «одного процента» допустима кількість використання чистої (первинної) продукції біоти не повинна перевищувати 1%. Правилом «одного процента» обмежується кількість природних ресурсів, яка може бути вилучена з екосистем без порушення їх квазістаціонарного стану [10, с. 390].

У спеціальній довідковій літературі «біота» розглядається як: історично сформований комплекс живих організмів, що мешкають на певній території, ізольованій будь-якими бар'єрами; сукупність організмів, що населяють певний регіон незалежно від функціонального та історичного зв'язку між собою [10, с. 50]; стала сукупність живих організмів, що об'єднані спільною територією поширення [11, с. 49]; а первинна продуктивність біоти – це біомаса живих організмів, а також їх енергія, на одиниці площі за одиницю часу [10, с. 414].

Отже, екологічно збалансоване використання природних ресурсів має базуватися на веденні господарської діяльності за циклом «добування природних ресурсів – ресурсоощадливе виробництво з низькою ресурсоємністю – економне використання – розширене відтворення – утилізація відходів».

У зв'язку із цим екологічно збалансоване використання природних ресурсів має відповідати таким умовам: використання природних ресурсів з мінімальними витратами праці, з одночасним внеском коштів на їх відтворення й вжиття охоронних заходів; повне використання природних ресурсів (без втрат під час вилучення, транспортування, переробки); відновлення

природної екосистеми, з якої добувають природний ресурс; використання відновлювальних природних ресурсів тільки в обсязі їх щорічного приросту; використання невідновлювальних природних ресурсів тільки для задоволення найневідкладніших потреб; безвідходне виробництво [12, с. 270].

У науковій галузевій літературі виокремлюють і принципи, на яких має базуватися екологічно збалансоване використання природних ресурсів: принцип системного підходу до використання природних ресурсів; принцип врахування зональності природних умов і ресурсів; принцип інтегрованого управління природними ресурсами; принцип збереження, відновлення і відтворення природності та біорізноманіття; принцип невиснажливості (щорічне використання відновлювальних природних ресурсів має не перевищувати 10% їх загальної кількості); принцип мінімізації відходів (впровадження маловідходних виробництв, використання відходів втор сировини, утилізація відходів); принцип дотримання законів, правил і принципів використання природних ресурсів [2, с. 95].

Значну увагу дослідженням методологічних принципів, що характеризують екологічно збалансоване використання природних ресурсів, приділяють вчені – представники природничих наук, зокрема М.С. Кубарев і М.М. Ігнат'єва. Науковці виділяють принципи, які приведені нижче.

Єдність системи, в якій всі живі організми, в тому числі й люди, взаємодіють один з одним і з навколишнім природним середовищем. Стійкість існування системи біосфери (біота – середовище) не підлягає обговоренню. Людина породжена біосферою і вписана в глобальний біотичний кругообіг. У даний час людська цивілізація порушує замкнутість біотичного кругообігу, створена ним техносфера робить все більший антропогенний тиск на природу. Наслідки руйнування глобальних екосистем охопили вже 63% території суші. Виявилися перевищені всі екологічні межі впливу на біосферу.

Перехід від конфронтації людини (суспільства) і природи, протиставлення світу людини світу природи до компромісу і більш того – підпорядкування людського

суспільства законам живої природи. Обрання нової стратегії розвитку вимагає визнання неможливості управління природою, біосферними процесами з боку людини. Будь-яка діяльність повинна розглядатися з позиції включення її у біосферні цикли, що робить необхідним вивчення законів живої природи і дотримання їх. Очевидно, що постає завдання зниження антропогенного впливу на навколишнє природне середовище з урахуванням законів природи.

Визнання наявності механізму біотичної регуляції під час використання природних ресурсів, що підтримує стійкість навколишнього природного середовища, і, у свою чергу, викликає обурливу реакцію екосистем й забезпечує захищеність навколишнього середовища людини, захищеність його життєво важливих інтересів. Згідно з біотичною концепцією існування життя на Землі можливо тільки за умови підтримки біотою всіх тих характеристик навколишнього природного середовища, які були сформовані самою біотою. Заміна біотичної регуляції технічною, створеною людиною, неможлива.

Дотримання «порогу витривалості» під час використання природних ресурсів згідно з правилом «одного процента».

Зміцнення механізму біотичної регуляції. Паралельно з діяльністю щодо підвищення екологічності виробництва, забезпечення екологічної безпеки використання природних ресурсів має застосовуватися система заходів, спрямована на зміцнення механізму біотичної регуляції, що вимагає збереження природних екосистем, не порушених господарською діяльністю, і відновлення порушених [4, с. 97].

Висновки і пропозиції. На початку XXI ст. Україна все ще посідає одне з перших місць у світі за рівнем споживання природних ресурсів на одиницю ВВП і має найбільший показник обсягів промислових відходів на душу населення. Як наслідок – у нашій країні надзвичайно деградований природно-ресурсний потенціал. Проте механізми регулювання природних основ життя не є ефективними та дієвими [1, с. 8]. Тому підриваються природні основи соціально-економічного розвитку, швидко погіршуються екологічні умови

життєдіяльності людини та стан її здоров'я. Водночас природно-ресурсний потенціал України оцінюється як один із найбільших на планеті. Встановлено, що за умов ефективного користування українські землі здатні прогодувати в 6 разів більше населення, ніж маємо сьогодні. Проте, займаючи всього 6% території Європи, Україна має 35% її різноманіття [1, с. 9].

Тому найголовніше завдання – оптимально і раціонально скористатись цим потенціалом в інтересах добробуту нинішнього й майбутніх поколінь. Мова йде про можливість збалансованого екологічного розвитку України на основі інноваційної моделі економічного розвитку. Вона повинна включати останні досягнення науки, сучасні наукоємні високотехнологічні галузі, прогресивні енерго- та ресурсозберігаючі технології та передбачати застосування екологічно обґрунтованих принципів розвитку.

Прийшов час сформувати систему природокористування, забезпечивши її стратегічну орієнтацію на принципи збалансованого розвитку. Основним стратегічним напрямом розвитку України має стати екологічна реструктуризація економіки і першочергове усунення надмірних техногенних навантажень на довкілля [1, с. 9]. Екологічно збалансоване використання природних ресурсів є вирішальним фактором збереження життя і здоров'я кожної людини, забезпечення національної безпеки країни.

Список використаної літератури:

1. Коваленко О.М. Екологічні аспекти збалансованого розвитку України. Екологія: Восточно-Европейский журнал передовых технологий. 2013. № 2/11(62). С. 7–11.
2. Приходько М.М., Приходько М.М. (старший), Приходько Н.Ф., Косило Л.С. Збалансоване ресурсокористування (теоретичний аспект). Екологічна безпека та збалансоване ресурсокористування: науково-технічний журнал. 2012. № 2(6). С. 92–96.
3. Цілі сталого розвитку: Україна. Національна доповідь 2017. URL: http://un.org.ua/images/SDGs_NationalReportUA_Web_1.pdf.
4. Кубарев М.С., Игнатъева М.Н. Экоприемлемое природопользование – одно из ос-

- новых условий устойчивого развития. Известия Уральского государственного горного университета. Экономические науки. 2018. Выпуск 1(49). С. 94–100.
5. Олдак П.Г. Равновесное природопользование. Взгляд экономиста. Новосибирск: Наука, 1983. 128 с.
 6. Боровских Б.А. Планирования природопользования. М.: Экономика, 1979. 168 с.
 7. Мусієнко М.М. Екологія: тлумачний словник. К.: Либідь, 2004. 376 с.
 8. Гавриленко О.П. Гоекологічне обґрунтування проектів природокористування. К.: Ніка-Центр, 2007. 432 с.
 9. Радловська К.О. Із історії досліджень проблеми збалансованого ресурсокористування для побудови районних ГІС. Екологічна безпека і збалансоване ресурсокористування: науково-технічний журнал. 2012. № 1(5). С. 56–60.
 10. Реймерс Н.Ф. Природопользование: словарь-справочник. М.: Мысль, 1990. 639 с.
 11. Биологический энциклопедический словарь. Гл. ред. М.С. Гиляров; Редкол.: А.А. Бабаев, Г.Г. Винберг, Г.А. Заварзин и др. 2-е изд., исправл. М.: Сов. Энциклопедия, 1986. 632 с.
 12. Шувар І.А., Снітинський В.В., Бальковський В.В. Екологічні основи збалансованого природокористування: навчальний посібник. Львів–Чернівці: Книги ХХІ ст., 2011. 760 с.
-

Дейнега М. А. Правовые проблемы формирования системы экологически сбалансированного использования природных ресурсов

Статья посвящена анализу правовых основ и теоретических подходов к формированию системы экологически сбалансированного использования природных ресурсов. Определению ее сути и содержания, выделению условий и принципов ее функционирования. Освещению предложений для устранения правовых проблем в сфере разработки и реализации концепции экологически сбалансированного использования природных ресурсов.

Ключевые слова: природопользование, использование природных ресурсов, устойчивое развитие, сбалансированное природопользование, экологически сбалансированное использование.

Deineha M. Legal problems of formation of system of ecologically balanced use of natural resources

The article is devoted to the analysis of legal principles and theoretical approaches to the formation of a system of ecologically balanced use of natural resources. To determine its essence and content, to distinguish the conditions and principles of its functioning. To highlight the proposals for elimination of legal problems in the field of development and implementation of the concept of ecologically balanced use of natural resources.

Key words: nature management, use of natural resources, sustainable development, balanced use of nature, ecologically balanced use.

УДК 349.6

К. В. Кошеленко

аспірант кафедри екологічного права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого**ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ У СФЕРІ ПРАВОВОГО
РЕГУЛЮВАННЯ ОХОРОНИ АТМОСФЕРНОГО ПОВІТРЯ,
ОЗОНОВОГО ШАРУ, КЛІМАТУ**

У статті розглядається юридична відповідальність у сфері правового регулювання охорони атмосферного повітря, озонowego шару, клімату у світлі загальної теорії юридичної відповідальності. Наводиться порівняльно-правова характеристика регулювання питань юридичної відповідальності у сфері правового регулювання охорони атмосферного повітря, озонowego шару, клімату за законодавством України і права ЄС.

Ключові слова: право на безпечне навколишнє середовище, юридична відповідальність, негативна відповідальність, відповідальність за шкоду навколишньому природному середовищу.

Постановка проблеми. Закон України «Про охорону атмосферного повітря» спрямований на збереження та відновлення природного стану атмосферного повітря, створення сприятливих умов для життєдіяльності, забезпечення екологічної безпеки та запобігання шкідливому впливу атмосферного повітря на здоров'я людей та навколишнє природне середовище [1]. До інших законів, які регламентують вимоги щодо охорони атмосферного повітря, відносяться Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища» та Закон України «Про Основні засади державної екологічної політики України на період до 2020 року». У Повітряному кодексі України, який встановлює правові основи діяльності в галузі авіації, містяться окремі природоохоронні норми. Щодо міжнародних договорів у сфері охорони повітря, Україна є учасницею Конвенції про трансграничне забруднення повітря на великій відстані від 13 листопада 1979 р.

Відповідно до Закону України «Про охорону атмосферного повітря» атмосферне повітря розглядається як життєво важливий компонент навколишнього природного середовища, який являє собою природну суміш газів, що знаходиться за межами жилих, виробничих та інших приміщень.

Під охороною атмосферного повітря слід розуміти систему заходів, пов'язаних

із збереженням, поліпшенням та відновленням стану атмосферного повітря, запобіганням та зниженням рівня його забруднення та впливу на нього хімічних сполук, фізичних та біологічних факторів.

Метою статті є проведення порівняльно-правового аналізу регулювання питань юридичної відповідальності за шкоду атмосферному повітрю в Україні та в ЄС.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до ст. 27 Закону України «Про охорону атмосферного повітря» контроль у галузі охорони атмосферного повітря здійснюється з метою забезпечення дотримання вимог законодавства про охорону атмосферного повітря місцевими органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, посадовими особами цих органів, а також підприємствами, установами, організаціями та громадянами. Законом України «Про охорону атмосферного повітря» визначено три форми контролю в галузі охорони атмосферного повітря: державний, виробничий, громадський. Державний нагляд (контроль) за додержанням вимог законодавства щодо охорони атмосферного повітря здійснює Державна екологічна інспекція України [2].

У Концепції реформування системи державного нагляду (контролю) у сфері охорони навколишнього природного середовища, затвердженою Розпорядженням Кабінету Міністрів від 31 травня 2017 р., поставлена мета створення та закріплен-

ня на законодавчому рівні системи оцінки якості атмосферного повітря (створення інфраструктури для проведення оцінки якості атмосферного повітря, моніторингу якості повітря, що відповідає вимогам Директиви 2008/50/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 21 травня 2008 р. про якість атмосферного повітря та чистіше повітря для Європи, зокрема кількість пунктів заміру, розширення переліку показників моніторингу тощо); запровадження автоматизованої системи моніторингу якості атмосферного повітря для зон і агломерацій, де рівень забруднення перевищує граничну/цільову величину [3]. На сьогодні триває робота над розробкою проектів розпорядження КМУ «Про державну систему моніторингу повітря» та «Про схвалення Концепції реформування державної системи моніторингу довкілля» [4].

В еколого-правовій літературі недостатньо досліджено правові питання охорони озонного шару атмосфери, не визначено, чи повинен бути озон самостійним предметом правового регулювання, чи можливо достатнім буде вирішення питання про охорону атмосферного повітря, складовим елементом якого є озонний шар. Водночас правова охорона озонного шару в Україні потребує істотного вдосконалення, адже чинне законодавство майже не приділяє уваги цьому специфічному елементу атмосфери [5, с. 167].

Україна ратифікувала низку міжнародно-правових актів у сфері охорони озонного шару. У 1985 р. у Відні на міжнародній конференції була прийнята Конвенція про охорону озонного шару (чинна з 1988 р.). Вона передбачає зобов'язання загального характеру з контролю за його станом і співробітництва в розробці заходів щодо захисту озонного шару. У 1987 р. був підписаний Монреальський протокол щодо речовин, які призводять до виснаження озонного шару. Протоколом вводяться обмеження на виробництво речовин, що негативно впливають на озонний компонент атмосфери. Україна є учасницею обох угод [6, с. 180].

З метою забезпечення узгодження положень законодавства України з вимогами Регламенту 2037/2000/ЄС про речовини,

які руйнують озонний шар, необхідно вдосконалити систему обліку рівня виробництва озоноруйнуючих речовин, яка на сьогодні є частиною обліку небезпечних забруднюючих речовин, викиди яких в атмосферне повітря підлягають регулюванню; закріпити вимогу на рівні Закону України щодо поступового зменшення використання озоноруйнуючих речовин; встановити правовий механізм поступового зменшення розміщення цих речовин на ринку (з цією метою необхідно розробити правила маркування продукції, що містить у собі озоноруйнуючі речовини) [7, с. 604].

Проблемам глобального потепління міжнародна спільнота досить давно приділяє особливу увагу. 9 травня 1992 року була прийнята Рамкова конвенція Організації Об'єднаних Націй про зміну клімату [8]. Україна на Конференції ООН з навколишнього середовища в м. Ріо-де-Жанейро підписала даний документ 11 червня 1992 р., однак цей документ було ратифіковано Верховною Радою України тільки Законом від 20 жовтня 1996 р. Метою цієї конвенції є досягнення стабілізації концентрацій парникових газів в атмосферному басейні на такому рівні, що не допустив би шкідливого антропогенного впливу на кліматичну систему планети. Такий рівень має бути досягнутий у строки, необхідні для природної адаптації екосистем до зміни клімату, що дасть можливість не ставити під загрозу виробництво продовольства і сприятиме забезпеченню подальшого економічного розвитку на стійкій основі. Проте зазначена Конвенція має декларативний характер, адже не встановлює юридичної відповідальності за порушення її певних статей [5, с. 168].

Конкретизація вимог, які були поставлені до держав-учасниць підписання Рамкової конвенції Організації Об'єднаних Націй про зміну клімату, здійснена в Кіотському протоколі до вказаного міжнародно-правового акту, який було підписано 11 грудня 1997 р. (Україна ратифікувала 04.02.2004) [9].

Із часу ратифікації Рамкової конвенції та Кіотського протоколу в Україні досі не прийнято на рівні закону жодного нормативно-правового акту у сфері зміни

клімату. Протягом кількох років держава робила перші кроки щодо юридичного врегулювання питання зміни клімату в Україні, а також антропогенних викидів парникових газів, розробивши проекти законів України: «Про регулювання та управління викидами та абсорбцією поглиначами парникових газів», «Про екологічний ринок України», «Про регулювання у сфері енергозбереження», «Про парникові гази». Втім, у всіх законопроектах основний акцент робиться не на зменшенні викидів парникових газів, а на міжнародній торгівлі квотами та проектах спільного впровадження. Відсутня самостійна ініціатива держави в зменшенні негативного впливу на клімат [10].

З метою створення ефективної системи забезпечення населення України гідрометеорологічною інформацією і прогнозами про можливі екологічні та соціально-економічні наслідки коливань і змін клімату затверджено Кліматичну програму України [11], виконання якої покладено на уповноважені органи. Тому з метою адаптації законодавства України до вимог Директиви 2003/87/ЄС розроблено та прийнято за основу проект Закону України «Про регулювання у сфері енергозбереження», в окремому розділі якого врегульовано порядок набуття прав на викиди парникових газів і їх розподіл між операторами установок, визначено принципи розподілу прав на викиди, порядок отримання прав на них, порядок прийняття та період дії Національного плану розподілу прав на викиди [12].

Одним з основоположних документів ЄС у сфері охорони атмосферного повітря та нормування його якості є Директива 2008/50/ЄС «Про якість атмосферного повітря та чистіше повітря для Європи», яка спрямована на забезпечення охорони здоров'я населення на місцевому рівні в країнах-членах і Євросоюзі в цілому шляхом боротьби з викидами забруднюючих речовин у джерелах їх утворення. Директивою затверджені значення граничних рівнів (концентрацій) забруднюючих речовин, тобто цільових нормативів, встановлених на основі наукової інформації з метою попередження або скорочення негативного впливу на здоров'я людини та (або) на стан навколишнього середовища

в цілому. Ці нормативи підлягають досягненню у визначені періоди часу, після слід підтримувати якість атмосферного повітря на досягнутому рівні [13, с. 7].

Відповідно до Директиви держави-члени на всіх відповідних рівнях мають призначити компетентні органи і установи, що несуть відповідальність за: оцінку якості атмосферного повітря; ухвалення систем вимірювань (методів, обладнання, мережі та лабораторій); забезпечення точності вимірювань; аналіз методів оцінювання; координацію на своїй території, якщо програми контролю якості на рівні Співтовариства організовуються Комісією; співпрацю з іншими державами-членами та Комісією.

Під час оцінки якості атмосферного повітря має враховуватися кількість населення та екосистем, які впливають на забруднення повітря. Тому держави-члени по всій своїй території мають встановити зони та агломерації, які відтворюють густоту населення [14].

Директива 2004/107/ЄС Європейського Парламенту і Ради від 15 грудня 2004 р. щодо миш'яку, кадмію, ртуті, нікелю та поліциклічних ароматичних вуглеводнів в атмосферному повітрі безпосередньо пов'язаною з Директивою 2008/50/ЄС про якість атмосферного повітря.

Завдання Директиви – доповнити пріоритетний перелік забруднюючих речовин для спостереження і регулювання найбільш важливими важкими металами (миш'як, кадмій, ртуть та нікель) та поліциклічними ароматичними вуглеводнями (ПАВ), що визначаються в перерахунку на бенз(а)пірен. За встановленою Рамковою Директивою системою необхідно: встановити цільові значення щодо концентрації миш'яку, кадмію, нікелю та бенз(а)пірену в атмосферному повітрі; забезпечити належну якість атмосферного повітря щодо миш'яку, кадмію, нікелю та ПАВ; визначити загальні методи і критерії для оцінки концентрації миш'яку, кадмію, ртуті, нікелю та ПАВ в атмосферному повітрі, а також їх осадження; забезпечити доступ громадськості до належної інформації про концентрацію миш'яку, кадмію, ртуті, нікелю та ПАВ в атмосферному повітрі, а також про їх осадження [15].

Країни Європейського Союзу керуються також наступними Директивами щодо забруднення атмосферного повітря:

- Директива 2010/75/ЄСЗ про промислові викиди (інтегроване запобігання та контроль забруднення). Вона регулює зменшення шкідливих промислових викидів, зокрема шляхом кращого застосування найкращих доступних технологій (НДТ), що сприяє як здоров'ю громадян, так і навколишньому середовищу;

- Директива 2001/81/ЄК щодо державних граничних норм для певних забруднювачів атмосфери. Директива встановлює обмеження на загальні викиди для чотирьох забруднювачів – діоксиду сірки, оксидів азоту, летких органічних сполук та аміаку. Дії ЄС продовжують бути необхідними через тривалий транскордонний характер цих забруднюючих речовин;

- Директива ЄС 2016/2284 про скорочення викидів окремих атмосферних забруднюючих речовин на національному рівні на 2020 та 2030рр. відповідно до цілей Гетерборзького протоколу [16].

Ряд директив регулюють гранично допустимий вміст летючих органічних сполук для фарб, лаків та лакофарбової продукції, якість палива, реалізацію бензину та викидів транспортних засобів.

Директива 2004/42/ЄС Європейського Парламенту і Ради від 21 квітня 2004 р. про обмеження викидів летючих органічних сполук за рахунок використання органічних розчинників у деяких фарбах і лаках та продукції для транспортних засобів та внесення змін і доповнень до Директиви 1999/13/ЄС спрямована на обмеження загального вмісту летючих органічних сполук (ЛОС) у фарбах та лаках із метою попередження або зменшення забруднення атмосферного повітря та утворення тропосферного озону.

Метою прийняття Директиви Ради 98/70/ЄС від 21 квітня 1998 р. щодо якості бензину та дизельного палива та внесення змін до Директиви Ради 93/12/ЄЕС є забезпечення здоров'я населення та охорони навколишнього середовища. Директива встановлює технічні вимоги до якості бензину і дизельного палива під час їх застосування транспортними засобами, щоб скоротити викиди забруднюючих речовин під час спалювання моторних палив.

Дія Директиви Європейського парламенту і Ради 94/63/ЄС від 20.12.1994 р. стосовно контролю летючих органічних сполук (ЛОС) поширюється на операції, споруди, транспортні засоби і резервуари, що використовуються для зберігання, перевантаження і транспортування бензину з одного терміналу в інший або від терміналу до станцій технічного обслуговування [14].

Одним із базових напрямів охорони клімату вважається моніторинг парникових газів, врегульований Регламентом Європейського Парламенту та Ради ЄС 525/2013 щодо механізму моніторингу та звітності щодо парникових газів. Зазначений Регламент створює систему загального збору інформації країн ЄС для подання звітності до секретаріату Рамкової конвенції ООН про зміну клімату. Ціллю регламенту є створення окремого звіту держав-членів ЄС та підготовка відповідного звіту на рівні ЄС [17].

Кліматичні та енергетичні ініціативи ЄС – це низка обов'язкових правових актів, спрямованих на забезпечення виконання Європейським Союзом своїх амбітних цілей у сфері клімату та енергетики на період до 2020 року. Ці цілі, відомі як цілі «20-20-20», передбачають три основні завдання на 2020 рік:

- скорочення на 20% викидів парникових газів в ЄС від рівня 1990 року завдяки розвитку відновлювальної енергетики згідно з Директивою 2009/28/ЄС;

- збільшення частки споживання енергії в ЄС, виробленої з відновлюваних ресурсів до 20% завдяки функціонуванню Європейської системи торгівлі викидами згідно з Директивою 2009/29/ЄС;

- підвищення ефективності використання енергії в ЄС на 20% завдяки Рішенню № 406/2009/ЄС;

- прагнення до створення низьковуглецевої економіки згідно з Директивою 2009/31/ЄС.

Основу превентивно-стимулюючого механізму охорони клімату складає широке використання відновлювальної енергії, що є предметом регулювання Директиви 2009/28/ЄС Європейського парламенту і Ради ЄС про забезпечення використання енергії з відновлювальних

джерел, що змінює та заміщає Директиви 2001/77/ЄС і 2003/30/ЄС від 23 квітня 2009 р. За цією Директивою до 2020 року частка відновлювальних джерел в Європейському Союзі має становити 20% загального споживання енергії, зокрема 10% у транспортній галузі. Держави мають розрахувати свою цільову частку відновлювальної енергії та визначити її в національному плані дій із відновлюваної енергетики разом із процедурами реалізації. Надаючи певну гнучкість у виконанні зобов'язань, Директива дозволяє обмінюватися квотами на відновлювальну енергію та реалізовувати спільні проекти країнам-членам ЄС між собою та з третіми країнами. Для цілей Директиви забороняється використовувати біопаливо, яке не відповідає «критеріям сталості». Важливо, що вимоги Директиви 2009/28/ЄС поширюються на біопаливо, вироблене в третіх країнах, що вимагає імплементації критеріїв сталості в національне законодавство не лише держав-членів ЄС, а й держав-імпортерів біопалива на європейські ринки, до числа яких відноситься й Україна [18, с. 73].

Висновки. Відповідальність за шкоду навколишньому природному середовищу має всі ознаки, характерні для будь-якого різновиду юридичної відповідальності. В окремий різновид відповідальності її дозволяє віднести особливий характер відносин між державою і суб'єктами, які порушили норми екологічного права. Ці відносини виникають на підставі юридичних фактів, а саме юридичних діянь, які порушують вимоги екологічного права і завдають (або загрожують завдати) шкоду навколишньому природному середовищу, в результаті чого до правопорушника застосовується примус із використанням державного механізму. Специфічною ознакою юридичної відповідальності за шкоду навколишньому природному середовищу також виступає її комплексний характер – цей інститут об'єднує в собі норми не тільки екологічного, але й цивільного, адміністративного, кримінального права тощо. При цьому юридична відповідальність за шкоду навколишньому природному середовищу в механізмі правового регулювання ви-

конує такі функції: 1) стимулююча до дотримання норм екологічного права; 2) превентивна (забезпечує попередження нових порушень в екологічній сфері); 3) компенсаційна, спрямована на відшкодування нанесеної шкоди навколишньому середовищу протиправною поведінкою; 4) каральна, яка полягає в покаранні особи, яка вчинила неправомірне діяння.

Список використаної літератури:

1. Закон України «Про охорону атмосферного повітря» від 16.10.1992 № 2707-XII. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2707-12>.
2. Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про Державну екологічну інспекцію України» від 19.04.2017 № 275. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/275-2017-p>.
3. Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про схвалення Концепції реформування системи державного нагляду (контролю) у сфері охорони навколишнього природного середовища» від 31.05.2017 № 343. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/616-2017-p>.
4. Звіт про виконання Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом у 2017 році, Київ. 2018. URL: https://eu-ua.org/sites/default/files/imce/layout_16_02_final.pdf.
5. Гетьман А.П., Лушпаєв С.О. Деякі питання правової охорони озонного шару атмосфери. Економіка та право. 2008. № 3. С. 166–172.
6. Волошенко І.В. Атмосферне повітря як об'єкт правової охорони в Україні. Міжнародний досвід. Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія». 2014. Вип. 2. С. 180. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vchfo_2014_2_18.
7. Лозінська С.В., Чудик-Білоусова Н.І. Європейська екологічна політика та її вплив на реформування законодавства України про охорону навколишнього природного середовища. Університетські наукові записки. 2012. № 1. С. 604. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Unzap_2012_1_76.
8. Рамкова конвенція Організації Об'єднаних Націй про зміну клімату: Міжнародний документ від 09.05.1992. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_044.

9. Кіотський протокол до Рамкової конвенції Організації Об'єднаних Націй про зміну клімату: Міжнародний документ від 11.12.1997. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_801.
10. Самура А., Шпег Н. Огляд нормативних актів у сфері зміни клімату. Екологія, право, людина. 2011. № 13-14(53-54). С. 55-61.
11. Постанова Кабінету Міністрів України «Про Кліматичну програму України» від 28.06.1997 № 650. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/650-97-п>.
12. Проект Закону про регулювання у сфері енергозбереження від 07.10.2010 № 7231. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=38724.
13. Копиця Є.М. Міжнародний досвід правового регулювання нормування якості атмосферного повітря. Теорія і практика правознавства: електрон. фах. вид. Електрон. текст. дані. 2015. Вип. 1. URL: <http://tlaw.nlu.edu.ua/article/view/63428/58840>.
14. Оцінка та управління якістю атмосферного повітря та моніторинг. URL: <http://www.zhiva-planeta.org.ua/upload/otsinka-ta-upravlinnya-yakistyu-atmosfernogo-povitrya-ta-monitoring.pdf>.
15. Якість атмосферного повітря: короткий опис Директив ЄС та графіку їх впровадження. К.: Європейський Союз, 2015. URL: http://www.if.gov.ua/files/uploads/yakistAir_brochure_final.pdf.
16. Законодавчі заходи та бізнес-стимулювання щодо боротьби із забрудненням повітря у країнах з розвинутою економікою. URL: <http://euinfocenter.rada.gov.ua/uploads/documents/29387.pdf>.
17. Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про делегацію Уряду України для участі у заходах Енергетичного Співтовариства» від 11 жовтня 2016 р. № 899-р. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/en/899-2016-p>.
18. Прохоренко К. Правове забезпечення охорони клімату в Європейському Союзі. Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки. 2012. Вип. 92. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/VKNU_Yur_2012_92_20.

Кошеленко К. В. Юридическая ответственность в сфере правового регулирования охраны атмосферного воздуха, озонового слоя, климата

В статье рассматривается юридическая ответственность в сфере правового регулирования охраны атмосферного воздуха, озонового слоя, климата в свете общей теории юридической ответственности. Приводится сравнительно-правовая характеристика регулирования вопросов юридической ответственности в сфере правового регулирования охраны атмосферного воздуха, озонового слоя, климата согласно законодательству Украины и праву ЕС.

Ключевые слова: право на безопасную окружающую среду, юридическая ответственность, негативная ответственность, ответственность за вред окружающей среде.

Koshelenko K. Legal responsibility in the sphere of legal regulation of protection of atmospheric air, ozone layer, climate

The article deals with legal responsibility in the field of legal regulation of protection of atmospheric air, ozone layer, climate in the light of the general theory of legal responsibility. The comparative legal characteristic of regulation of questions of legal responsibility in the sphere of legal regulation of protection of atmospheric air, ozone layer, climate according to the legislation of Ukraine and EU law is given.

Key words: right to a safe natural environment, legal liability, negative responsibility, liability for environmental damage.

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ПРАВО, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

УДК 342.7

А. В. Артеменко

аспірант кафедри адміністративного права і процесу
Національної академії внутрішніх справ

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВИОКРЕМЛЕННЯ ОКРЕМИХ КАТЕГОРІЙ НАСЕЛЕННЯ ЯК СОЦІАЛЬНО НЕЗАХИЩЕНИХ ВЕРСТ НАСЕЛЕННЯ

У даній науковій статті акцентовано увагу на проблемних питаннях виокремлення окремих категорій населення як соціально незахищених верст населення. Наведено сучасні концепції щодо виокремлення моделей інвалідності. Звернуто увагу на проблемах життєдіяльності таких соціально незахищених верст населення, як: учасники бойових дій, пенсіонери, діти, сексуальні меншини, фінансово незабезпечені особи тощо.

Ключові слова: адміністративно-правовий захист, соціально незахищені верстви населення, соціальний захист, соціальне забезпечення, заходи соціального захисту.

Постановка проблеми. ХХІ століття є століттям масштабних політичних реформ, геополітичних перетворень, періодом об'єднання та, водночас, періодом протистоянь держав. Зазначені перетворення в більшій мірі впливають на якісні показники життя населення, що, на жаль, не завжди має позитивне значення. Так, наприклад, у процесі здійснення АТО на сході України в декілька десятків разів збільшилася кількість соціально незахищених осіб. Якість життя населення міжнародним співтовариством визнано одним із головних показників, що характеризують розвиток країн і народів. При цьому слід відзначити, що якісні показники впливають не лише на економічну складову частину буття, але й на зміни в соціально-культурній, політичній, духовній сферах. Пошук нових шляхів економічного розвитку призвів до усвідомлення, що тільки якість життя може найбільшою мірою висловлювати мету світової спільноти, оскільки людство стоїть на порозі переходу в нову цивілізацію – «цивілізацію якості». Запо-

рукою даної сентенції є підвищення рівня добробуту кожного індивіда та всього суспільства в цілому.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі питання досліджуваної проблематики були предметом дослідження М.П. Гурковського, О.М. Доброва, Т.В. Мехтієва, Ю.М. Мільшина, В.О. Спасенко, А.Л. Правдюка, С.С. Савченко.

Метою статті є акцентування проблемних питань виокремлення окремих категорій населення як соціально незахищених верст населення.

Виклад основного матеріалу. Дискусія щодо визначення розуміння категорії «соціально незахищена верста населення» виникла в результаті активізації інвалідності в Сполучених Штатах та Сполученому Королівстві в 1970-х роках, котра заперечувала, що медична концепція інвалідності повинна панувати в сприйнятті та дискурсі про людей з інвалідністю. Дебати про належну термінологію продовжуються в громадах з обмеженими можливостями та в академічній сфері досліджень інвалідності. У деяких країнах закон вимагає, щоб інвалідність була за-

документована медичним працівником, щоб оцінити кваліфікацію для допомоги з інвалідності.

Р. Донован відзначає, що соціальна модель інвалідності розглядає «інвалідність» як соціально створену проблему та питання повної інтеграції окремих осіб у суспільство. У цій моделі інвалідність не є атрибутом особистості, а скоріше складним набором умов, створених соціальним середовищем. Управління проблемою вимагає соціальних дій, і колективна відповідальність суспільства – створити суспільство, в якому обмеження для людей з обмеженими можливостями є мінімальними. Інвалідність як культурна, так і ідеологічна у творінні. Відповідно до соціальної моделі рівний доступ для когось із порушеннями / інвалідністю є проблемою прав людини [1].

Т. Шекспір визначає, що соціальна модель інвалідності піддається критиці. Визнаючи важливість соціальної моделі, підкреслюючи відповідальність суспільства, вчені, включаючи Тома Шекспіра, вказують на межі моделі та закликають до необхідності створення нової моделі, яка дозволить подолати дихотомію «медичний або соціальний» [2].

Р. Маллон та Н. Едвард визначають, що соціальне спорудження інвалідності – це думка про те, що інвалідність будується соціальними очікуваннями та інституціями, а не біологічними відмінностями. Висвітлення того, як суспільство та інститути будують інвалідність, є одним з основних напрямків цієї ідеї [3].

З початку 1970-х років соціологи, зокрема Еліот Фрідсон, почали стверджувати, що теорія маркування та соціальна девіантність може бути застосована до досліджень інвалідності. Це призвело до створення соціальної конструкції теорії інвалідності. Соціальне побудова інвалідності – це ідея про те, що інвалідність будується як соціальна відповідь на відхилення від норми. Медицина є творцем соціальної ролі хворих і інвалідів. Медичні фахівці та установи, які володіють досвідом у галузі охорони здоров'я, мають можливість визначати здоров'я, фізичні та психічні норми. Коли особа має функцію, яка створює збитки, або функція є не пов-

ною чи обмеженою щодо досягнення соціального визначення здоров'я, така особа позначається як особа з інвалідністю. Однак у даному випадку інвалідність не визначається фізичними особливостями тіла, а відхиленням від соціальної конвенції здоров'я [4].

Отже, медична модель уявлення інвалідності про те, що інвалідність є порушенням, обмеженням або неповнотою, є неправильною. Тобто інвалідність – це лише різниця в індивідуальному з того, що вважається «нормальним» у суспільстві. Відмінність цього «індивідуального» і надає можливість відносити осіб з інвалідністю до категорії соціально незахищених верств населення, що потребують спеціального захисту з боку публічної адміністрації.

Проект Pew Global Attitudes 2002, проведений дослідницьким центром Pew Research, показав, що в кожній із західно-європейських країн більшість людей вважає, що гомосексуальність повинна бути прийнята суспільством, тоді як більшість росіян, поляків та українців не погоджуються з такими висновками [5].

Євробарометр у 2006 році, який проводив опитування понад 30 тисяч осіб із кожної країни Європейського Союзу, показав розбіжність думок серед тодішніх 27 держав-членів із питання про одностатеві шлюби. Більша частина підтримки була отримана в Нідерландах (82%), Швеції (71%), Данії (69%), Бельгії (62%), Люксембурзі (58%), Іспанії (56%), Фінляндії (54%), Німеччині (52%) та Чехії (52%). Усі інші країни ЄС мали підтримку нижче 50%: Греція (15%), Литва (17%), Польща (17%), Угорщина (18%) [6].

У квітні 2014 року опитування громадської думки Центром досліджень громадської думки показало Польщі (CBOS), що 70% поляків вважають, що сексуальна активність одностатевої діяльності є моральною неприйнятною, тоді як лише 22% вважають, що це є морально прийнятним [7].

Таким чином, можемо відзначити, що з роками ставлення до сексуальних меншин змінюється в бік покращення, більшість людей починають із розумінням ставитись до них. З даних, що наведені в таблиці 2,

ми можемо стверджувати, що не в усіх країнах світу таку соціально незахищену верству населення, як сексуальні меншини, сприймає закон. Отже, нерівність перед законом, несприйняття суспільством, обмеження прав наділяє публічну адміністрацію правом із більшою увагою ставитись до захисту цієї верстви населення.

Специфічною категорією соціально незахищених осіб є емігранти, особи, що стали жертвою расизму, сектизму або іншої форми дискримінації; мігранти та біженці.

У багатьох випадках мігранти добре інтегровані в економіку та суспільство країни призначення. Тим не менше, ті, хто працює в неформальному секторі та ті, хто перебуває в нерегулярних ситуаціях, часто є одними з найбільш уразливих. Необхідно розробити підхід до прав людини для глобального управління міграцією, щоб забезпечити захист прав людини всіх мігрантів та їх сімей.

Питання, пов'язані із здійсненням економічних, соціальних та культурних прав, особливо важливі для багатьох мігрантів. Дуже часто вони стикаються із суворою дискримінацією в житлово-комунальному, освітньому, медичному, робочому та соціальному забезпеченні. Закони, що розрізняють іноземців, а також програми та політику, які не відповідають їхнім специфічним потребам та вразливим місцям, часто призводять до того, що мігранти та їхні сім'ї не можуть отримати доступ до базових послуг або тільки в змозі робити це на рівні, який не відповідає міжнародним нормам прав людини. Для мігрантів, які перебувають у нестабільній ситуації, їх вразливість ускладнюється, оскільки доступ до засобів правового захисту часто недоступний через їх статус.

У Росії і на Україні дослідження показали, що 10%-15% дітей-сиріт, дітей, позбавлених батьківського піклування, здійснюють суїцид до досягнення вісімнадцятирічного віку. Ці дослідження також показують, що 60% дівчаток стають повіями, а 70% хлопчиків стають запеклими злочинцями [8].

Отже, «майбутнє» людства зростає в жахливих умовах. Статистичні дані невтішні. Виключно публічна адміністрація,

в тому числі й соціальний захист вказаної верстви населення, в змозі зробити необхідне – захистити майбутнє дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування через нормативно-правове регулювання адміністративно-правового захисту, контроль та нагляд із боку публічної адміністрації.

Ми стикаємося з безліччю ситуацій і фаз в нашому житті. Деякі з них позитивні, усталені і приносять нам радість, у той час як інші важкі, навіть складні. Вчені зазначають про деякі ознаки, що вказують про настання важкої життєвої ситуації: неадекватність алгоритмів звичного соціальної поведінки; порушення поточної соціальної діяльності; невизначеність перспектив розвитку подій; виникнення нової системи вимог до суб'єкта, виникнення стресових станів людини [9]. Тобто це ситуація, за якої настає соціальна нестабільність, як кризова (фінансова), невизначена (в часі) і критична (для особи). У таких важких ситуаціях вкрай необхідна допомога публічної адміністрації, спрямована на захист людини або цілої сім'ї.

Таким чином, аналіз чинного законодавства і правозастосовчої практики показує, що змістовно поняття «соціально незахищені категорії громадян» включає групи населення, які в силу віку, стану здоров'я тощо не в змозі забезпечити собі (своїм сім'ям) гідний рівень матеріального добробуту. У цьому сенсі поняття соціально незахищені категорії громадян ідентично поняттю незаможних громадян (у соціологічній і політологічній літературі – «бідних»). У новітніх дослідженнях категорії бідні і незаможні розцінюються як синоніми.

Так, в Українському законодавстві використовується формулювання «малозабезпечена сім'я» як сім'я, яка з поважних або незалежних від неї причин має середньомісячний сукупний дохід нижчий від прожиткового мінімуму для сім'ї [10]. Тобто це сім'я, яка тимчасово опинилась у складній життєвій ситуації. Але при цьому жоден закон або нормативно-правовий акт органів виконавчої влади не надає визначення та трактування малозабезпеченої особи. Так, під час призначення субсидій на оплату житлово-комунальних

послуг виходять із розміру прожиткового мінімуму для однієї працездатної особи, що станом на 01.01.2018 року становить 1762,00 грн. [11]. Не завжди в скрутному становищі опиняється сім'я, але й одинокі особи, яких законодавством не можна ідентифікувати за ознаками соціально незахищеної особи, однак їх можна віднести до осіб у стані нужденності (в разі якщо дохід відповідної особи становить менше, ніж прожитковий мінімум на одну працездатну особу у відповідному періоді). Незалежно від соціального статусу, особливих заслуг перед державою, статі, віку, наявності роботи або дітей, стану здоров'я така особа повинна отримувати захист із боку публічної адміністрації. Така ситуація може виникнути в разі втрати годувальника або низького рівня професійної підготовки тощо. І лише поняття скрутного становища (постійного чи тимчасового) повинно надавати гарантії захисту публічною адміністрацією як особі, що є соціально незахищеною.

У Кодексі штату Вірджинія (США) надано досить змістовне тлумачення мало-забезпеченої особи: це людина, яка веде домашнє господарство з валовим річним доходом, який дорівнює або є меншим за 125% від визначеного стандарту бідності, що прийнятий федеральним агентством для визначення межі бідності [12].

У цілому з огляду на викладене можемо зробити висновок, що до малозабезпечених осіб та малозабезпечених сімей можна віднести тих, чий середній дохід на одну особу нижчий за величину прожиткового мінімуму, встановленого законодавцем. Отже, малозабезпечені сім'ї та особи відносяться до соціально незахищених верств населення, які, таким чином, являють собою збірне поняття і яке визначається в сукупності різних норм законодавства.

Не лише низький дохід сім'ї є критерієм, за яким таку сім'ю чи особу можна віднести до соціально незахищених верств населення. ВІЛ-інфіковані люди та їх сім'ї; особи, які мають соматичні (тілесні) чи психічні захворювання або інвалідність; залежні від алкоголю, наркотиків та їхні родини; особи, що порушили закон і були за це покарані; бездомні особи; особи із

затримками розвитку (інваліди розвитку) та їхні родини – всі ці категорії також відносяться до соціально незахищених верств населення в силу обставин, що сталися в їх житті, через фактори, що негативно впливають на їх суспільний розвиток.

Також до соціально незахищених верств населення ми можемо віднести подружні пари, які мають серйозні подружні конфлікти; родини, в яких є проблеми дитячої занедбаності; гомосексуалістів, лесбіянок, транссексуали, бісексуали (далі – сексуальні меншини), які мають особисті або сімейні проблеми; родини, в яких є сексуальні або фізичні зловживання стосовно дитини або одного з партнерів; родини, в яких дитину виховує лише один із батьків та в яких мають місце серйозні конфлікти; вагітні дівчата-підлітки.

У звіті, зробленому Робочою групою з питань домашнього насильства в Квинсленді 1988 року, зазначено, що 90 відсотків дітей, присутніх у будинках, де здійснювалось насильство, стали свідками такого насильства, що вчинені проти їх матері [13]. У дослідженні, проведеному Австралійським криміналістичним інститутом, 15 відсотків опитаних молодих людей зазнали насильства в сім'ї та 32 відсотки молодих людей знали когось, хто зазнав домашнього насильства [14].

Закони про домашнє насильство залежать від країни. Хоча це зазвичай заборонено в західному світі, але дозволено в багатьох країнах, що розвиваються. Наприклад, у 2010 році Верховний Суд Об'єднаних Арабських Еміратів визнав, що чоловік має право фізично дисциплінувати свою дружину та дітей, якщо він не залишає фізичних знаків [15]. Соціальна прийнятність домашнього насильства також відрізняється по країнам. Хоча в більшості розвинених країн домашнє насильство вважається неприйнятним для більшості людей, у багатьох регіонах світу погляди різні: за даними опитування ЮНІСЕФ, відсоток жінок у віці 15-49 років, які вважають, що чоловік був правий в нападі або побитті його дружини за певних обставин, становить, наприклад: 90% в Афганістані та Йордані, 87% в Малі, 86% у Гвінеї та Тіморі-Лешті, 81% у Лаосі та 80% в

Центральноафриканській Республіці [16]. Відмова від бажання чоловіка є загальною причиною, яка дається для обґрунтування насильства в країнах, що розвиваються: наприклад, 62,4% жінок у Таджикистані виправдовують чоловіка, який б'є їх, якщо дружина виходить, не говорячи про це чоловікові; 68% – якщо вона сперечається з ним; 47,9% – якщо вона відмовляється займатися сексом із ним [17].

Ще однією категорією осіб, яку, на нашу думку, варто віднести до соціально-незахищених верст населення, є занедбані діти – це діти, за якими не доглядають їх сім'ї, родичі, друзі та які потребують допомоги державних та соціальних установ. Вони можуть бути фізично забутими: залишені одними, не належним чином годуватись або одягатись, ніколи не мити і змушені жити в брудних умовах. Вони можуть бути психологічно занедбані: ззовні вони добре виглядають, але ніколи не отримують любові чи уваги своїх батьків або опікунів.

Особливе місце в системі соціально незахищених осіб займають лесбіянки, геї, бісексуали та транссексуали. В Європі 15 з 25 країн, які легалізували одностатевий шлюб у всьому світі, знаходяться в Європі; ще тринадцять європейських країн легалізували громадянські об'єднання або інші форми визнання одностатевих пар. Швейцарія розглядає законодавство щодо введення одностатєвого шлюбу. Словенія провела референдум для легалізації одностатєвих шлюбів у грудні 2015 року, які не досягли успіху. У липні 2017 року Мальта та Німеччина прийняли закони про одностатєві шлюби, які вступили в силу через пару місяців. Одностатєвий шлюб буде правовим в Австрії з 2019 року. Вірменія та Естонія є єдиними в Європі країнами, які визнають законно здійснені одностатєві шлюби за кордоном, але не реєструють їх. Конституції Вірменії, Болгарії, Хорватії, Грузії, Угорщини, Латвії, Молдови, Чорногорії, Польщі, Сербії, Словаччини та України визнають шлюб лише як об'єднання одного чоловіка та однієї жінки [18].

Висновки. Отже, на підставі вищевикладеного, вважаємо, що соціально незахищені верстви населення можна класифікувати таким чином: 1) залежно від

тривалості статусу: тимчасовими – громадяни, які можуть втратити цей статус за умови зникнення чинника, що призвів до його набуття (особи, які тимчасово втратили працездатність; малозабезпечені особи та сім'ї; подружні пари, які мають серйозні подружні конфлікти; особи, що мають наркотичну або алкогольну залежність та інші); постійні – особи, що після набуття статусу соціально незахищених громадян не втрачають його (пенсіонери; особи з інвалідністю; ВІЛ-інфіковані особи; особи, що втратили годувальника; діти-сироти та діти, позбавлені батьківського піклування; сексуальні меншини та інші); 2) залежно від фізіологічних особливостей: - непрацездатні особи (особи, що тимчасово тратили працездатність; особи з інвалідністю, що не мають змоги працювати через фізичні вади; особи, що мають психічні і психологічні проблеми; особи що визнані недієздатними); - працездатні особи (особи, що через низький кваліфікаційний рівень не мають змоги працювати; особи, що опинились у скрутному життєвому становищі тощо); 3) залежно від життєвих поглядів: - особи, що відчують себе вільно в суспільстві (мають однакові погляди з більшістю соціуму); - особи, що стикаються з осудом (пригнічення через релігійні, сексуальні уподобання); 4) залежно від місця проживання: - особи, що є корінними жителями (ті, хто народились, навчались та проживають в одній країні); - особи, що змінили місце проживання (особи, що через певні обставини змінили країну свого проживання).

Список використаної літератури:

1. Донован Річ. Глобальна економіка інвалідності. Повернення в інвалідність. URL: http://www.returnondisability.com/pdf-docs/The_Global_Economics_of_Disability_2012.pdf.
2. Шекспір Т Соціальна модель інвалідності: застаріла ідеологія? // Дослідження в галузі соціальних наук та інвалідності. 2001. 340 с.
3. Маллон Рон, Залта, Едвард Н. Натуралістичні підходи до соціального будівництва. 01.01.2014. URL: <https://plato.stanford.edu/archives/win2014/entries/social-construction-naturalistic/>.

4. Фрейдсон Е. Професія медицини: вивчення соціології прикладних знань. Harper and Row Inc. С. 205–210.
5. Асамблея WILFREDO CARABALLO, Штат Нью Джерсі. Перегляд шлюбних законів; створення об'єднань громадян. URL: http://www.njleg.state.nj.us/2006/Bills/A4000/3787_I1.PDF.
6. Глобальний монітор: опитування та дослідження. Вісім країн ЄС повертаються до одностатевих шлюбів 24.12.2006 р. URL: <https://web.archive.org/web/20080905233521/http://www.angus-reid.com/polls/index.cfm/fuseaction/viewItem/itemID/14203>.
7. Релігія та моральні правила. Варшава, лютий 2014. URL: https://cbos.pl/SPISKOM.POL/2014/K_015_14.PDF.
8. Дослідження про сиріт. URL: <http://www.hopefororphansoftheworld.org/default.aspx?id=30>.
9. Парсонс. Т. Про структуру соціальної дії. М.: Академічний проект, 2002. 880 с.
10. Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1768-14>.
11. Про Державний бюджет України на 2018 рік: Закон України від 07.12.2017 р. № 2246-VIII. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2246-19>.
12. Кодекс штату Вірджинія. URL: https://definedterm.com/low_income_person.
13. Вплив домашнього насильства на дітей та молодь. URL: <http://www.domesticviolence.com.au/pages/impact-of-domestic-violence-children-and-young-people.php>.
14. Національне дослідження з питань ставлення молоді та досвіду домашнього насильства 2000 року. URL: <https://catalogue.nla.gov.au/Record/2699959>.
15. CNN Wire Staff (19 жовтня 2010 р.). Суд в ОАЕ говорить про побиття дружини, дитини, якщо не залишилося жодних слідів. cnn.com. CNN Архівовано з оригіналу 25 березня 2012 р. Отримано 24 січня 2014 р. URL: http://articles.cnn.com/2010-10-19/world/uae.court.ruling_1_islamic-law-sharia-law-ruling?s=PM:WORLD.
16. Захист дітей: Статистика по країнам – моніторинг стану дітей та жінок. URL: https://web.archive.org/web/20140704112113/http://www.childinfo.org/attitudes_data.php.
17. Державний комітет статистики Республіки Таджикистан (2007 р.). Таджикиський багатостадійний огляд показників 2005 року. Остаточний звіт. URL: http://www.childinfo.org/files/MICS3_Tajikistan_FinalReport_2005_Eng.pdf.
18. ILGA-Europe Рейтинг країн. URL: <https://rainbow-europe.org/country-ranking>.

Артеменко А. В. Проблемные вопросы выделения отдельных категорий населения как социально незащищенных слоев населения

В данной научной статье акцентировано внимание на проблемных вопросах выделения отдельных категорий населения как социально незащищенных слоев населения. Приведены современные концепции относительно выделения моделей инвалидности. Обращено внимание на проблемы жизнедеятельности таких социально незащищенных слоев населения, как участники боевых действий, пенсионеры, дети, сексуальные меньшинства, финансово необеспеченные лица и тому подобное.

Ключевые слова: административно-правовая защита, социально незащищенные слои населения, социальная защита, социальное обеспечение, меры социальной защиты.

Artemenko A. Problematic issues of isolating certain categories of the population as socially unprotected versts of the population

In this scientific article attention is focused on problematic issues of the selection of separate categories of the population as socially unprotected versts of the population. Modern concepts concerning the selection of disability models are presented. The attention is paid to the problems of the life of such socially vulnerable versts of the population as: participants in combat operations, pensioners, children, sexual minorities, financially deprived persons, and others like that.

Key words: administrative-legal protection, socially unprotected layers of population, social protection, social security, measures of social protection.

УДК 342.7

О. В. Запотоцькакандидат технічних наук, докторант
Університету сучасних знань

ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ У СФЕРІ БЕЗПЕЧНОСТІ ТА ЯКОСТІ ХАРЧОВИХ ПРОДУКТІВ

У даній науковій статті розкрито особливості адміністративної відповідальності у сфері безпеки та якості харчових продуктів. Виокремлено та розкрито склад адміністративного правопорушення у сфері безпеки та якості харчових продуктів. Розкрито зміст елементів складу адміністративного правопорушення у сфері безпеки та якості харчових продуктів.

Ключові слова: адміністративна відповідальність, правопорушення, проступок, харчові продукти, суб'єкт правопорушення.

Постановка проблеми. Аналізуючи ст. 9 Кодексу України про адміністративні правопорушення, що закріплює поняття адміністративного правопорушення (проступку), можна назвати такі його ознаки: діяння, протиправність, суспільна шкідливість, винуватість та караність. Усі ці ознаки властиві також адміністративним правопорушенням, що посягають на суспільні відносини у сфері забезпечення безпеки та якості харчових продуктів. Особливістю адміністративної відповідальності у сфері безпеки та якості харчових продуктів є те, що вона урегульована не лише Кодексом України про адміністративні правопорушення, а й іншими законами України, наприклад, Законом України «Про державний контроль за дотриманням законодавства про харчові продукти, корми, побічні продукти тваринного походження, здоров'я та благополуччя тварин». Утім, на сьогодні питання змісту елементів адміністративного правопорушення у сфері безпеки та якості харчових продуктів недостатньо розкрито.

Метою статті є розкриття особливостей адміністративної відповідальності у сфері безпеки та якості харчових продуктів.

Виклад основного матеріалу. На сьогодні норми Кодексу України про адміністративні правопорушення містить ст. 42, 42-1, 42-2, 107, 166-22, 188-22, які передбачають посягання на здоров'я

громадян шляхом порушення санітарних норм, порушення правил заготівлі, переробки або збуту радіоактивно забруднених продуктів харчування чи іншої продукції, порушення вимог законодавства про безпеку та окремі показники якості харчових продуктів [1]. Водночас більш широкий перелік складів адміністративних правопорушень законодавства про харчові продукти та корми передбачено ст. 65 Закону України «Про державний контроль за дотриманням законодавства про харчові продукти, корми, побічні продукти тваринного походження, здоров'я та благополуччя тварин».

Розглянемо більш детально ознаки адміністративних правопорушень у сфері безпеки та якості харчових продуктів.

1. Діяння, тобто акт зовнішнього виявлення ставлення особи до реальної дійсності, інших людей, держави, суспільства. Тобто протиправна поведінка є зовнішньо вираженою дією особи. Діяння виявляється у двох формах: дії та бездіяльності, де дія – це активна поведінка особи, а бездіяльність – це вчинки особи, які виражаються в тому, що вона мала, відповідно до вимог законодавства, здійснити визначені дії, але не зробила цього [2, с. 89].

У сфері безпеки та якості харчових продуктів протиправність виявляється як в дії, так і в бездіяльності. У дії виражаються адміністративні правопорушення шляхом: 1) порушення встановлених законодавством гігієнічних вимог до виробництва та/або обігу харчових продуктів або кормів;

2) виробництва та/або обігу харчових продуктів або кормів із використанням незареєстрованої потужності; 3) виробництва, зберігання харчових продуктів або кормів без отримання експлуатаційного дозволу на відповідну потужність, якщо обов'язковість його отримання встановлена законом; 4) реалізації харчових продуктів або кормів, маркування яких не відповідає законодавству; 5) порушення вимог щодо забезпечення простежуваності, передбачених законодавством про харчові продукти та корми; 6) використання, реалізації незареєстрованих об'єктів санітарних заходів або кормових добавок; 7) пропонування до реалізації або реалізація непридатних харчових продуктів або кормів; 8) пропонування до реалізації або реалізація харчових продуктів або кормів, які є шкідливими для здоров'я людини або тварини; 9) пропонування до реалізації або реалізація харчових продуктів або кормів, що не є швидкопсувними, мінімальні строки зберігання яких закінчилися, якщо внаслідок цього харчові продукти або корми не стали шкідливими для здоров'я людини або тварини; 10) порушення значень параметрів безпечності об'єктів санітарних заходів або кормів, встановлених законодавством про харчові продукти та корми; 11) реалізації продуктів, які ввезені (переслані) на митну територію України як торговельні (виставкові) зразки або об'єкти наукових досліджень; 12) відмови в допуску посадової особи компетентного органу або його територіального органу до здійснення державного контролю з підстав, не передбачених законом, або інше перешкоджання її законній діяльності.

А також бездіяльності: 1) невиконання обов'язку щодо відкликання або вилучення з обігу небезпечних харчових продуктів або кормів; 2) невиконання визначеного законом обов'язку щодо впровадження на потужностях постійно діючих процедур, заснованих на принципах системи аналізу небезпечних факторів та контролю в критичних точках (НАССР); 3) невиконання рішення посадової особи компетентного органу, його територіального органу про знищення небезпечного харчового продукту, допоміжних матеріалів для переробки, небезпечних кормів або кормових

добавок; 4) ненадання, несвоєчасне надання, надання недостовірної інформації на вимогу посадової особи компетентного органу або його територіального органу; 5) невиконання, несвоєчасне виконання рішення головного державного інспектора (головного державного ветеринарного інспектора) про тимчасове припинення виробництва та/або обігу харчових продуктів та/або кормів; 6) невиконання, несвоєчасне виконання законних вимог (приписів) посадової особи компетентного органу, його територіального органу щодо усунення порушень цього Закону, законодавства про харчові продукти та корми.

2. Протиправність адміністративних правопорушень означає, що дію чи бездіяльність, які посягають на суспільні і публічні інтереси, прямо заборонено адміністративно-правовими нормами. Ознака протиправності вказує також на неприпустимість аналогії закону, що сприяє зміцненню законності, виключає можливість притягнення до адміністративної відповідальності за діяння, не передбачені законодавством про адміністративні правопорушення [3, с. 162]. Отже, не будь-яке суспільно небезпечне діяння буде протиправним, оскільки законодавець не встановив правової заборони на його вчинення. Навіть вчинення об'єктивно шкідливого діяння, не забороненого адміністративно-правовою нормою, не можна розглядати як адміністративне правопорушення [4, с. 22–23]. Адміністративні правопорушення, що вчиняються у сфері безпечності та якості харчових продуктів, передбачають вчинення конкретних протиправних дій, які проявляються в порушенні адміністративно-правових норм, що гарантують громадянам відповідність харчових продуктів вимогам безпечності та якості. Відповідно, порушуючи дані норми, правопорушник створює умови для настання негативних наслідків, які можуть завдати шкоди життю і здоров'ю громадян.

Таким чином, зазначені в ст. ст. 42, 42-1, 42-2, 107, 166-22, 188-22 Кодексу України про адміністративні правопорушення та ст. 65 Закону України «Про державний контроль за дотриманням законодавства про харчові продукти, корми, побічні продукти тваринного походження,

здоров'я та благополуччя тварин» діяння є протиправними.

3. Суспільна шкідливість, тобто вчинення адміністративного правопорушення є суспільно шкідливим діянням, тоді як злочин є суспільно небезпечним.

Адміністративні правопорушення в досліджуваній сфері все ж таки є суспільно шкідливими, а коли рівень шкідливості спричиняє шкоду життю людини, то тоді слід вести мову про суспільну небезпеку, наприклад, зі змісту ст. 42-2 очевидно, що заготівля, переробка з метою збуту або збут продуктів харчування чи іншої продукції, радіоактивно забруднених понад рівні, що допускаються, за відсутності ознак діяння, передбаченого Кримінальним кодексом України, є адміністративним правопорушенням у сфері безпечності та якості харчових продуктів, тобто суспільно шкідливими діяннями.

Таким чином, протиправні діяння, зазначені в ст.ст. 42, 42-1, 42-2, 107, 166-22, 188-22 Кодексу України про адміністративні правопорушення та ст. 65 Закону України «Про державний контроль за дотриманням законодавства про харчові продукти, корми, побічні продукти тваринного походження, здоров'я та благополуччя тварин», є суспільно шкідливими, а в деяких випадках можуть бути суспільно небезпечними.

4. Вина. Існують різні правові критерії визначення вини щодо проступку, вчиненого фізичною та юридичною особою. Для кваліфікації форм вини в діянні фізичної особи насамперед визначають психоемоційне ставлення до факту вчиненого проступку й виокремлюють ознаки умисного діяння або вчинення проступку з необережності. Умисел має місце в правопорушенні тоді, коли особа, яка його вчинила, усвідомлювала протиправний характер своєї дії чи бездіяльності, передбачала її шкідливі наслідки і бажала їх або свідомо допускала настання цих наслідків (ст. 10 КУпАП). Умисел може бути прямим чи непрямым. Необережність має місце в правопорушенні тоді, коли особа, яка його вчинила, передбачала можливість настання шкідливих наслідків своєї дії чи бездіяльності, але легковажно розраховувала на їх відвернення або не передбачала можли-

вості настання таких наслідків, хоча мала і могла їх передбачити (ст. 11 КУпАП). Необережність виражається у формі самовпевненості чи недбалості [1].

Ступінь вини враховується під час накладення адміністративного стягнення, звільнення від адміністративної відповідальності тощо. Слід відзначити, що адміністративні правопорушення вчиняються у формі умислу.

Отже, адміністративним правопорушенням, яке вчиняється у сфері безпечності та якості харчових продуктів, може бути тільки винне діяння у формі умислу (прямого чи непрямого), яке свідомо вчинене суб'єктом, має характер вольового акту протиправної поведінки.

5. Караність. Формою вираження караності як ознаки адміністративного правопорушення є накладення на особу певного виду адміністративного стягнення. Причому слід відзначити, що в Кодексі України про адміністративні правопорушення відсутнє правове розуміння поняття «караність», натомість вживається поняття «адміністративне стягнення», визначаються види адміністративних стягнень. Таким чином, складається думка, що законодавець вважає, що ці терміни є синонімічними поняттями, водночас можливо припустити, що «покарання» і «стягнення» несуть різне змістовне навантаження, де перше притаманне кримінальній відповідальності, а друге – адміністративній.

Таким чином, караність є одною з необхідних ознак поняття адміністративного правопорушення. Усі адміністративні правопорушення, що вчиняються у сфері безпечності та якості харчових продуктів, є караними, тобто за вчинення будь-якого адміністративного правопорушення в досліджуваній сфері уповноважений суб'єкт накладає адміністративне стягнення у вигляді штрафу чи конфіскації

6. Суб'єкт адміністративного правопорушення. Залежно від ознак, якими наділені суб'єкти, які вчиняють адміністративні правопорушення в досліджуваній сфері, їх можна поділити на: **загальні та спеціальні**.

Загальний суб'єкт адміністративного правопорушення характеризується наявністю загальних ознак. У першу чергу, до них на-

лежать вік і осудність. Вони закріплені статтями 12 і 20 Загальної частини КУАП. Спеціальними визнаються такі, які вказують на особливості правового становища суб'єктів і дозволяють диференціювати відповідальність різних категорій осіб, забезпечуючи тим самим справедливую правову оцінку скоєного діяння, наприклад, фізична особа – підприємець, посадова особа.

Наведені та розкриті вище ознаки є найбільш характерними й істотними, притаманними будь-якому адміністративному правопорушенню (проступку), що характеризують фактичну підставу адміністративної відповідальності та становлять її матеріальне вираження.

Таким чином, можна констатувати, що склади правопорушень, зазначені в ст. 42, 42-1, 42-2, 107, 166-22, 188-22 Кодексу України про адміністративні правопорушення та ст. 65 Закону України «Про державний контроль за дотриманням законодавства про харчові продукти, корми, побічні продукти тваринного походження, здоров'я та благополуччя тварин», є адміністративними правопорушеннями, які посягають на публічно-правові відносини.

Отже, **адміністративні правопорушення, які посягають на відносини у сфері безпечності та якості харчових продуктів** – це суспільно шкідливі, протиправні, винні діяння (дії чи бездіяльність), що посягають на життя, здоров'я та безпеку населення і за які законодавством передбачені заходи адміністративної відповідальності.

Розкривши зміст фактичної і нормативної підстави адміністративної відповідальності, варто звернути увагу на зміст юридичної підстави, якою є склад адміністративного проступку, тобто сукупність суб'єктивних та об'єктивних ознак вчинюваного діяння.

Для здійснення загальної характеристики проступків, що посягають на суспільні відносини у сфері безпечності та якості харчових продуктів, необхідно дослідити та проаналізувати сутність елементів складу адміністративного правопорушення (тобто зміст суб'єктивних та об'єктивних ознак).

Елементами складу адміністративних проступків, що посягають на суспільні відносини у сфері безпечності та якості

харчових продуктів, є ознаки, що характеризують об'єкт, об'єктивну сторону, суб'єктивну сторону і суб'єкта правопорушення.

Розглянемо зазначені елементи складів адміністративних проступків, що посягають на суспільні відносини в досліджуваній сфері.

Об'єкт адміністративних проступків, що посягають на суспільні відносини у сфері безпечності та якості харчових продуктів, – це те, на що спрямовано посягання. Ним можуть бути лише суспільні відносини, які охороняються нормативно-правовими актами і за порушення яких передбачено адміністративне стягнення.

Загальним об'єктом адміністративного правопорушення у сфері безпечності та якості харчових продуктів є всі суспільні відносини, що охороняються за допомогою адміністративно-правових норм.

Родовим об'єктом складів правопорушень у цій сфері є суспільні відносини у сфері охорони здоров'я населення та тварин, що виникають, діють і припиняються у сфері безпечності та якості харчових продуктів та ґрунтуються на принципах системи аналізу небезпечних факторів та контролю в критичних точках.

Видовим об'єктом складів правопорушень у цій сфері є суспільні відносини, що посягають на життя і здоров'я громадян.

Безпосереднім об'єктом складів правопорушень у цій сфері є суспільні відносини, передбачені конкретним складом правопорушення, зокрема, це: 1) суспільні відносини, що виникають під час заготівлі, переробки або збуту радіоактивно забруднених продуктів харчування чи іншої продукції; 2) суспільні відносини, що виникають у процесі виробництва та/або обігу та/або зберігання харчових продуктів або кормів із використанням незареєстрованої потужності, без отримання експлуатаційного дозволу на відповідну потужність, якщо обов'язковість її реєстрації та/чи отримання дозволу встановлена законом; 3) суспільні відносини, що виникають у зв'язку з невиконанням визначеного законом обов'язку щодо впровадження на потужностях постійно діючих процедур, заснованих на принципах системи аналізу небезпечних факторів та контролю в кри-

тичних точках (НАССР); 4) суспільні відносини, що виникають у зв'язку з реалізацією харчових продуктів або кормів, маркування яких не відповідає законодавству, якщо це створює загрозу для життя та/або здоров'я людини або тварини.

Обов'язковою ознакою об'єкта є предмет делікту.

Предметом адміністративних правопорушень у сфері безпечності та якості харчових продуктів є: харчові продукти, корми, об'єкти санітарних заходів, допоміжних матеріалів для переробки, небезпечних кормів або кормових добавок.

Об'єктивна сторона як елемент складу адміністративного правопорушення включає в себе обов'язкові та факультативні елементи, що всебічно характеризують саме протиправне діяння, тобто дію або бездіяльність, яке посягає на об'єкт адміністративно-правової охорони та підпадає під ознаки адміністративного правопорушення. До них належать обов'язкові – діяння (дія чи бездіяльність), та факультативні – шкідливі наслідки, причинний зв'язок між діяннями й наслідками, місце, час, обстановка, спосіб, знаряддя та засоби вчинення правопорушення. Слід відзначити, що склади адміністративних правопорушень у досліджуваній сфері не визначають такі факультативні ознаки об'єктивної сторони, як час, обстановка, знаряддя та засоби вчинення правопорушення. Натомість визначають такі факультативні ознаки, як місце та спосіб.

Місцем вчинення даних адміністративних правопорушень є потужності, незареєстровані потужності чи потужності, які не мають експлуатаційного дозволу.

Способом вчинення розглядуваних правопорушень є усне чи письмове надання інформації чи ненадання інформації про якісні та кількісні показники харчових продуктів та кормів, а також об'єктів санітарних заходів.

Причинний зв'язок між діяннями та шкідливими наслідками проявляється у створенні загрози для життя та/або здоров'я людини або тварини.

Суб'єкт адміністративного проступку як елемент складу правопорушення – це особа, яка скоїла адміністративний проступок і яку на підставі чинного законодавства

можна притягнути до адміністративної відповідальності. Суб'єкт адміністративного проступку включає в себе такі обов'язкові елементи, як вік та осудність. А також у розрізі даних адміністративних правопорушень варто говорити про наявність спеціального суб'єкту.

Відповідно до ст. 12 Кодексу України про адміністративні проступки адміністративна відповідальність фізичних осіб може наставати лише з досягненням 16-річного віку на момент вчинення адміністративного правопорушення. Якщо особа вчинила адміністративний проступок у віці від 16 до 18 років, то справи про такі правопорушення розглядає тільки суд із застосуванням до правопорушника специфічних заходів виховного характеру, передбачених ст. 241 Кодексу України про адміністративні правопорушення.

Громадяни України та особи без громадянства притягаються до відповідальності на загальних підставах, зазначених у Кодексі України про адміністративні правопорушення, а іноземці – лише в тому разі, якщо вони не мають дипломатичного імунітету (наприклад, перебувають в Україні за особистими чи комерційними справами, за приватними візами, туристи тощо). Питання про відповідальність іноземців, які мають дипломатичний імунітет, вирішується дипломатичним шляхом.

Склади адміністративних правопорушень, що посягають на суспільні відносини у сфері безпечності та якості харчових продуктів, передбачено суб'єктом – у більшості випадків оператором ринку, тобто юридичною особою, але і суб'єктами також є фізичні особи, фізичні особи – підприємці, посадові особи.

Вступаючи в правові відносини, суб'єкти правопорушення (юридичні особи, фізичні особи, фізичні особи підприємці, посадові особи) своїми діями можуть реалізовувати надані їм адміністративну правоздатність та адміністративну дієздатність, тобто здійснювати правомірну поведінку, але можуть і порушувати їх, тобто здійснювати неправомірну поведінку. У разі виявлення неправомірної поведінки законодавством передбачено притягнення порушника до адміністративної відповідальності.

Отже, суб'єктом складу правопорушення, що посягають на суспільні відносини у сфері безпечності та якості харчових продуктів, можуть бути:

1) загальний – фізична особа – осудна особа, яка досягла віку адміністративної відповідальності;

2) спеціальний – оператори ринку – юридична особа – суб'єкт господарської діяльності, який здійснює первинне виробництво, виробництво, реалізацію та/або обіг харчових продуктів та/або інших об'єктів санітарних заходів (крім матеріалів, що контактують з харчовими продуктами) і який відповідає за виконання вимог законодавства про безпечність та окремі показники якості харчових продуктів; посадові особи – уповноважені виконувати представницькі функції від імені органу, в якому вони працюють.

Суб'єктивна сторона як елемент адміністративного проступку являє собою психічне ставлення правопорушника до скоєного ним протиправного діяння. Суб'єктивна сторона – це внутрішня сторона правопорушення, психічний стан суб'єкта проступку, що характеризує його волю, яка виявляється в протиправній дії, його ставленні до дії, яку він вчинив. До ознак, що характеризують суб'єктивну сторону, належать: вина, мотив і мета правопорушника. Вина виявляється в умислі й необережності.

Висновки. Отже, розкриваючи особливості адміністративної відповідальності у сфері безпечності та якості харчових продуктів, слід звернути увагу на молодослідженість питання притягнення до відповідальності операторів ринку, що продиктовано складністю питання адміністративної відповідальності юридичних осіб. У той же час актуальним питанням постає співвідношення масштабу завданої шкоди величині адміністративного стягнення, що накладається на суб'єкта правопорушника в разі порушення відповідних норм.

Список використаної літератури:

1. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 7 груд. 1984 р. № 8073-Х. Відомості Верховної Ради УРСР. 1984. Ст. 1122.
2. Щербина Є.М. Адміністративна відповідальність за порушення державних стандартів, норм і правил у сфері благоустрою населених пунктів: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право». Дніпропетровськ, 2012. 239 с.
3. Адміністративне право України: підруч. для юрид. вузів і фак. / за ред. Ю.П. Битяка. Харків: Право, 2000. 520 с.
4. Севрюгин В.Е. Понятие правонарушения (проступка) по административному законодательству: учеб. пособие. М.: Акад. МВД СССР, 1988. 52 с.

Запотоцкая Е. В. Особенности административной ответственности в сфере безопасности и качества пищевых продуктов

В данной научной статье раскрыты особенности административной ответственности в сфере безопасности и качества пищевых продуктов. Выделены и раскрыты состав административного правонарушения в сфере безопасности и качества пищевых продуктов. Раскрыто содержание элементов состава административного правонарушения в сфере безопасности и качества пищевых продуктов.

Ключевые слова: административная ответственность, правонарушение, проступок, пищевые продукты, субъект правонарушения.

Zapototska O. Features of administrative responsibility in the field of safety and quality of food products

In this scientific article features of administrative responsibility in the field of safety and quality of food products are disclosed. The composition of the administrative offense in the field of safety and quality of food products has been identified and disclosed. The contents of the elements of the administrative offense in the field of safety and quality of food products are revealed.

Key words: administrative liability, offenses, misdemeanors, food products, subject of the offense.

УДК 342.9

З. Д. Калініченко

кандидат економічних наук, доцент,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

ЗАКОНОПРОЕКТ ПРО ВВЕДЕННЯ ПОДАТКУ НА ВИВЕДЕНИЙ КАПІТАЛ ТА МОЖЛИВІ НАСЛІДКИ РЕФОРМУВАННЯ КОРПОРАТИВНОГО ОПОДАТКУВАННЯ

Стаття присвячена актуальним питанням введення податку на виведений капітал та можливим наслідкам реформування системи сплати податків корпораціями. Зроблено висновки, що запропонована модель для України податку на виведений капітал є революційною та прогресивною, але є певні недоліки, тому вона вимагає певних доопрацювань.

Ключові слова: виведений капітал, податок на прибуток, дивіденди, податок на виведений капітал, порівняльний аналіз.

Постановка проблеми. В Україні планується кардинально реформувати корпоративне оподаткування. Але у 2018 році відкладено подання до Верховної Ради законопроекту про введення податку на виведений капітал, яким обкладається не фінансовий прибуток, а розподілений прибуток та капітал підприємств. Раніше була заявлена готовність внести його до парламенту, з посиланням на позитивний досвід міжнародних партнерів. МВФ наполегливо рекомендував не вносити на розгляд Верховної ради законопроект про заміну податку на прибуток податком на виведений капітал.

Сьогодні потрібна дискусія прихильників і противників податку на виведений капітал із залученням іноземних партнерів і представників малого і великого бізнесу. Існує переконання, що нова податкова політика може кардинально змінити інвестиційний клімат.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання реформування податку на прибуток підприємств є досить спірним і викликає значний інтерес як у науковців, так і в осіб, які на практиці займаються господарською діяльністю. Дане питання досліджували: Гречко А.В., Рудковська Ю.В., Трубіна М.В., Ковтунович Н.Л., Таптунова І.Л. та інші. Таким чином, обрана тема дослідження є актуальною, оскільки не існує серед науковців єдиної думки

щодо того, які зміни в законодавстві ефективно вплинуть на оподаткування податку на прибуток підприємств. Оподаткування прибутку чи капіталу як напрям дослідження потребує подальшого аналізу та вирішення даної проблеми.

Мета статті. Дослідити вплив законодавчих змін на податок на прибуток підприємств. Об'єктом виступає процес формування податку на прибуток та виведений капітал. Предметом – теоретико-методологічні засади на дослідження впливу законодавчих змін на податок на прибуток.

Виклад основного матеріалу. Треба почати діалог із МВФ, який є ключовим кредитором та міжнародним партнером України, і програма співпраці із МВФ є важливою для макростабілізації та проведення важливих реформ. Позиція МВФ, можливо нажалі, є стриманою та консервативною. За участі авторів законопроекту, Ukrainian Institute for the Future та МВФ, продовжується вивчення законопроекту, незважаючи на те, що спочатку всі позитивно відреагували на готовність скорочувати державний бюджет, як компенсатор запровадження податку на виведений капітал протягом перших років. Це дійсно нагальна потреба для країни, бо видатки зростають швидше доходів. Паралельно тривають переговори з асоціаціями, членами яких є міжнародні транснаціональні корпорації, частина з яких виступає проти податку на виведений капітал.

У рамках Закону № 1797 «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо покращення інвестиційного клімату в Україні», який є частиною антикорупційного пакету податкових змін, група в складі представників Міністерства фінансів України, бізнесу, експертів та народних депутатів підготувала законопроект щодо введення податку на виведений капітал.

Спочатку текст потрібно було узгодити із змінами до податкового кодексу, які було прийнято із бюджетом в грудні 2017 р., потім видалити в законі всі псевдо-компенсатори, які обмежували бізнес, потрібно було викреслити надмірні повноваження ДФС, узгодити з НБУ як запровадити автоматизований процес сплати ПВК в момент проведення транзакції. Нарешті, юристи повинні були опрацювати закон щодо стандартів нормотворення та юридичних узгоджень.

Головна мета – запровадити оподаткування прибутку підприємств, розподіленого у формі дивідендів чи прирівняних до них платежів та відмовитися від податку з доходів нерезидентів.

Запровадження податку на виведений капітал замість податку на прибуток здійснюється з метою допомогти бізнесу реінвестувати кошти в розвиток. Одночасно очікується, що це спростить правила оподаткування та процедуру адміністрування і покращить інвестиційний клімат в країні.

Проте, як зазначають науковці та фахівці фіскальної служби, реалізація норм законопроекту найближчим часом може привести до втрат державного бюджету в сумі 26,0 млрд. грн. та місцевих бюджетів – 5,4 млрд. грн [1].

Міністерство фінансів, очікуючи таке недоотримання надходжень до бюджету, підтримує запровадження податку на виведений капітал лише за умови, якщо державний бюджет залишиться збалансованим. Тому розглядаються можливі шляхи компенсації бюджетних втрат, такі як значне підвищення ставок податків або скорочення видатків. Міністерство фінансів виступає категорично проти підвищення ставок податків та вважає єдиним шляхом для пошуку компенсаторів скорочення державних витрат та більш ефек-

тивне використання бюджетних коштів.

Сплата податку на виведений капітал передбачає, що такі кошти підприємство має сплатити державі, коли почне виводити гроші, сплачуючи дивіденди. Дивіденди – частина чистого доходу підприємства (після всіх виплат, зокрема й заробітних плат своїм працівникам), прибуток якого розподіляється між акціонерами такого підприємства. Розмір їхніх виплат залежить не тільки від чинного статуту такої фірми, а й від зборів акціонерів, тобто що вони вирішать. У нас часто такі збори вирішують взагалі не сплачувати жодних дивідендів. Ось із таких операцій і стягуватиметься новий податок у розмірі 15%.

Є платежі, прирівняні до дивідендів, і їх також обкладатимуть податком на виведений капітал. Якщо компанія або підприємство захотіло виплатити роялті (своєрідну плату у вигляді відсотків комусь за його роботу, яку той робив для цього підприємства), виплатити своїм нерезидентам якісь гроші (тобто юридичним особам, у яких їхнє підприємство не зареєстровано в Україні), донарахувати щось за трансфертним ціноутворенням (це перерозподіл загального прибутку групи осіб, що перебувають у державах з нижчими доходами) або інвестувати що-небудь за кордон, то в цьому разі компанія повинна буде сплачувати такий податок на виведений капітал у розмірі 20%.

З одного боку, виходять із того, що підприємство дозволить собі накопичувати кошти, не сплачуючи податку на прибуток. З іншого боку, більшість експертів та підприємці побоюються того, що вони не знають, що може бути взагалі зараховано до таких дивідендів і їхній список може бути значно розширений, і тоді доведеться сплачувати податок на виведений капітал із набагато більшого переліку операцій.

У деяких країнах світу, зокрема в Естонії, є позитивний досвід упровадження цього податку. Податок на виведений капітал дає змогу активно боротися з ухильниками від сплати коштів до скарбниці. Це й засвідчив досвід Естонії. У цій країні не використовували в таких величезних масштабах, як в Україні, практику виведення грошей в офшори. Тому для нас такий податок дозволить її практично

викорінити. Адже ті заходи, що сьогодні розписано в законопроекті про податок на виведений капітал, будуть мати негативні наслідки саме для таких компаній.

Адміністрування податку полягає в перевірці вузького, конкретного переліку операцій, що обмежені виключно операціями платника податку на виведений капітал з неплатником.

Крім Естонії, де аналогічна система працює і має позитивні наслідки вже 17 років, є позитивний досвід Гонконгу — принцип звільнення від оподаткування реінвестованих коштів там посприяв економічному ривку. З 2017 р. на такий податок перейшла Грузія, яка вже отримала 1,2% додаткового зростання ВВП. Також податок на виведений капітал з 2018 р. застосовує Латвія, яка, до речі, взяла за основу ту модель, яку запропонували впровадити в Україні вітчизняні економісти в співпраці з європейськими колегами.

Противники введення в практику податку на виведений капітал кажуть, що естонський досвід сьогодні є мало не єдиним позитивним. При цьому відзначають, що всі країни, що впроваджували в практику цей податок, зіткнулися в перші два-три роки з величезним недоотриманням бюджету. Різко знизилися обсяги надходжень від сплати податків. Не було й різкого надходження іноземних інвестицій уже після трирічної перерви. Те, що таке сталося в Естонії, свідчить більше, що саме після входження цієї країни до ЄС туди просто «потекли» європейські інвестиції, як у нову країну спільноти. Тобто однозначно запевняти, що саме податок на виведений капітал привів до естонського «дива», не можна. Від цього податку, до речі, свого часу відмовилися Швейцарія, США, Македонія, Молдова й інші країни.

Не виключено, що підприємства вкотре підвищення ПДВ покладуть на плечі споживачів, збільшивши ціни на свою продукцію. Як вважають окремі фахівці, ніби саме за «допомогою» такого податку державі легше буде розпочати скасування єдиної, тобто спрощеної, системи оподаткування.

До аргументів за податок на виведений капітал відносять, наприклад, те, що втрати бюджету в перші роки функціонування по-

датку на виведений капітал не перевищать певної межі і можна знайти досить просто джерела покриття втрат. Так, це може бути прибуток НАК «Нафтогаз України» (там саме 25 млрд. грн, які забирає державний бюджет у вигляді податків). Можна також упорядкувати ринок землі, додатково заробивши на земельному податку 5 млрд. грн, закрити схеми з блокуванням податкових накладних – 10-12 млрд. грн.

У 2017 р. надходження від податку на прибуток підприємств становили близько 64 млрд. грн, або лише трохи більше 10% від загальної суми податкових надходжень. Це саме пов'язано з тим, що від цього податку відносно просто ухилятися підприємствам.

Розглянемо, яка ціна питання заміни податку на прибуток. Податок на прибуток дає в бюджет близько 2% ВВП або до 9% від усіх податкових надходжень до бюджету. Зокрема, в 2017 році він забезпечив понад 64 млрд. гривень. Вже в поточному році, згідно з прогнозами Кабінету міністрів, надходження зростуть ще на 22%. Таким чином, в уряді очікують отримати від податку на прибуток 82 млрд. гривень [2].

Введення ПВК докорінно змінить корпоративне оподаткування. З економічної точки зору ПВК є податком на розподілений прибуток у вигляді дивідендів та прирівняних до них платежів, а не фінансових прибутків, як у випадку ППП. Вживання поняття «податок на виведений капітал» замість поняття «податок на дивіденди» означає, що з метою запобігання ухилянню від сплати податків будь-який рух капіталу від платників ПВК неплатникам ПВК буде обкладатися ПВК.

ПВК базується на міжнародному нестандартному виді корпоративного оподаткування. Вперше він був запроваджений в Естонії у 2000 році. Такий податок вводили в низці країн, зокрема, в Македонії й Молдові, але згодом його скасували. Естонія залишається єдиною країною, в якій цей податок працює багато років. Грузія практикує схожий до естонського податок понад десять років.

Існують дві причини, які спонукають до докорінної реформи податкової системи. Перша – збільшення інвестицій.

Оскільки нерозподілені прибутки не оподатковуються, це повинно сприяти інвестиційній діяльності. Друга – зменшення адміністративного навантаження. Замість фінансових прибутків податковою базою є операційні доходи. Вважається, що оподаткування операційних доходів полегшує адміністративне навантаження підприємств та податкових органів.

Ключовою відмінністю між ПВК та ППП є те, що база оподаткування, тобто вартість активів об'єктів оподаткування, складатиметься не із скоригованих фінансових прибутків підприємств, а з окремих операцій, що підлягають оподаткуванню. Це радикальна відмінність, адже відтепер податкове регулювання буде спрямоване на окремі платежі, а не на перевірку всієї фінансової звітності платників податків.

ПВК матиме дві основні ставки: 15% – для розподілу прямих прибутків, 20% – для розподілу прихованих прибутків – «умовних дивідендів». Це стимулюватиме платників використовувати для розподілу прибутку «нормальні» дивіденди.

Хоча ці ставки ПВК начебто наближаються до поточної ставки ППП у розмірі 18%, ПВК передбачатиме зменшення податкових ставок на розподілений прибуток. Оскільки з дивідендів не будуть стягуватися податок на доходи фізичних осіб та військовий збір, ставка знизиться до 11% для прибутків, розподілених між фізичними особами через дивіденди, але за умовними дивідендами ставка зростає на 2%.

Підприємства, що підпадають під дію ПВК, повинні будуть звітувати лише про оподатковувані операції, а не подавати податкову декларацію на основі повної фінансової звітності. Звіти про виплату дивідендів та операції з виведення капіталу повинні надаватися щомісяця, якщо протягом цього місяця такі операції відбулися.

Більшість концепцій запобігання ухилянню від сплати податків, які використовуються в рамках ППП, такі як контроль трансфертного ціноутворення або моніторинг відсоткових платежів, залишаться актуальними і в рамках ПВК.

Ті, хто є прихильниками податку на виведений капітал, впевнені, що всі розмови про масові негативні сторони податку на

виведений капітал поширюються від імені керівників ДФС (адже роботу після скасування податку на прибуток можуть втратити чимало співробітників інспекцій, що адміністрували його) та великих компаній, які щільно «сидять» на офшорах.

Маніпуляції в нарахуванні та сплаті податку на прибуток зустрічаються досить часто. Є думка, що нерідко підприємці взагалі не знають, як і що вони платять за цим видом податку.

Висновки і пропозиції. Отже, однозначної відповіді щодо запобігання від хронічного недофінансування бюджету, прискореного розвитку підприємств та інших економічних «див» від впровадження в практику податку на виведений капітал немає. Дискусія триває, й експерти зобов'язані ретельно вивчити всі питання, пов'язані і з чинним податком на прибуток, і з поки що новим для України податком на виведений капітал.

Очевидно, що потрібна допомога в переконанні МВФ та інших міжнародних партнерів, а також інвесторів та транснаціональних корпорацій у важливості впровадження ПВК. Відкладання прийняття закону про податок на виведений капітал – вимушена пауза, адже в поточній ситуації рішення і роль МВФ у проведенні реформ дуже важливі.

Крім того, зміна системи оподаткування не зменшує потребу в проведенні значно актуальнішої реформи, яка полягає в докорінній перебудові податкової системи, підвищенні потенціалу Державної фіскальної служби та боротьбі з корупцією.

Список використаної літератури:

1. Закон № 1797 «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо покращення інвестиційного клімату в Україні». Відомості Верховної Ради (ВВР). 2017. № 5-6. Ст. 48.
2. Кабмін зробив додаткові кроки для покращення інвестиційного клімату. URL: <https://ligazakon.net/lawnews/doc/EN171381>.
3. Податок на виведений капітал голосуватимуть в пакеті зі скороченням видатків бюджету. URL: news.dtkr.ua/taxation/profits-tax/47533.
4. Трубіна М.В., Ковтунович Н.Л. Трансформація податку на прибуток в податок на виведений капітал: досвід Естонської

- республіки. Збірник наукових праць. Ірпінь, 2016. 312 с.
5. Таптунова І.Л. Трансформація податку на прибуток підприємств у податок на виведений капітал // Європейський інформаційно-дослідницький центр. URL: <http://kmp.ua>.
 6. Податок на виведений капітал: загроза державі чи революційна інновація. URL: <http://robotodavets.in.ua/2016/08/01/podatok-na-vyvedenyj-kapitalzagroza-derzhavi-chy-revoljutsijna-inovatsiya.html>.

Калиниченко З. Д. Законопроект о введении налога на выведенный капитал и возможные последствия реформирования корпоративного налогообложения

Статья посвящена актуальным вопросам введения налога на выведенный капитал и возможным последствиям реформирования корпоративного налогообложения. Сделаны выводы, что предложенная модель для Украины налога на выведенный капитал является революционной и прогрессивной, но есть определенные недостатки, поэтому она требует доработок.

Ключевые слова: выведенный капитал, налог на прибыль, дивиденды, налог на выведенный капитал, сравнительный анализ.

Kalinichenko Z. Draft law on the introduction of tax on the withdrawal of capital and the possible consequences of corporate tax reform

The effect of the legislative changes in the corporate income tax, reviewed and analyzed the bill of the new model of tax on capital derived, made a comparative analysis of the proposed model for Ukraine with the existing model in Estonia. It is concluded that the proposed model for Ukraine is a revolutionary and progressive, its implementation could lead to a simplification administration and reducing discretion, provided that the bill will not be added to the other disputed rules, there are some disadvantages, so it is necessary to correct them and to make changes to the bill before registering and acceptance.

Key words: income tax bill, model, tax on capital derived, comparative analysis.

Н. П. Капітаненко

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри менеджменту організацій
та управління проектами
Запорізької державної інженерної академії

КОМУНІКАЦІЙНІ ТЕХНОЛОГІЇ ПУБЛІЧНОГО УПРАВЛІННЯ: ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

У статті проаналізовано значення застосування в публічному управлінні інноваційних соціальних технологій та встановлена їх сутність. Визначено необхідність правового забезпечення використання комунікаційних технологій, зокрема публічних консультацій, для гармонізації відносин між публічною адміністрацією і людиною.

Ключові слова: соціальні технології, інновації, технології публічного управління, публічне управління, комунікаційні технології, публічні консультації.

Постановка проблеми. Трансформаційні процеси в суспільному розвитку та побудова демократичної, правової, соціально-орієнтованої держави в Україні спонукають до оновлення доктринальних засад сфери державного управління в контексті євроінтеграційних вимог.

Модернізація соціальної реальності, глобалізація сучасних політико-економічних відносин, перманентне оновлення суспільства, демократизація суспільних систем, становлення людиноцентристської організації суспільства, технологізація суспільного простору, загострення глобальних проблем сучасної цивілізації потребують, передусім, вивчення і подальшого реформування існуючої системи управління. Численні форми і методи, які використовувались протягом десятиліть, виявляються невиправданими і малоефективними в нових соціальних реаліях.

У таких умовах результативність управління на державному та муніципальному рівнях потребує застосування соціальних інновацій, зокрема комунікаційних технологій публічного управління. Відтак зазначена проблема є актуальною та важливою як для науковців, так і для українського суспільства.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Різні аспекти правового забезпечення соціальних технологій публічного управління відображено в працях таких учених,

як: В.Б. Авер'янов, О.Ф. Андрійко, Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, І.П. Голосніченко, І.Б. Коліушко, О.А. Банчук, Н.М. Мельтюхова, А.А. Пухтецька, В.П. Тимощук, Ю.П. Шаров та інші.

Мета статті полягає у встановленні сутності інноваційних соціальних технологій та стану правового забезпечення комунікаційних технологій публічного управління в Україні на основі аналізу нормативно-правових актів і наукових джерел, а також у розробленні пропозицій для вдосконалення законодавства щодо публічних консультацій.

Виклад основного матеріалу. Управлінська діяльність держави завжди була і є однією з передумов ефективного існування суспільства. У процесі цивілізаційного розвитку традиційні механізми управління трансформувалися урядами держав у модель публічного управління, яка передбачає посилення комунікації органів публічної влади і громадськості шляхом використання інноваційних технологій задля забезпечення, передусім, прав і свобод людини.

Словник української мови термін «технологія» (від грец. «technē» – мистецтво, майстерність, вміння) визначає як: 1) сукупність знань, відомостей про послідовність окремих виробничих операцій у процесі виробництва чого-небудь; 2) сукупність способів обробки або переробки матеріалів, виготовлення виробів, проведення різних виробничих операцій тощо [1, с. 106]. Таке трактування поняття зумовлюється досить довгим використанням його для характеристики

процесів у сфері техніки, і лише з II пол. XX ст. його почали застосовувати для оцінювання суспільних процесів. Категорію «соціальна технологія» ввів у науковий світ англійський учений-соціолог Карл Поппер.

Так, Ю. Сурмін та Н. Туленков визнають, що в науковій літературі поняття соціальної технології використовується в таких значеннях: 1) сукупність засобів, методів, предметів і способів впливу на суспільні процеси і систему в цілому; 2) опис зазначених способів у текстах і методиках; 3) сфера знань, яка досліджує процеси створення, розповсюдження і застосування засобів суспільних перетворень; 4) характеристика людської діяльності щодо цілеспрямованого перетворення соціальних суб'єктів [2, с. 38]. Отже, соціальна технологія – це система форм і методів, які використовують суб'єкти відносин для оптимізації розвитку суспільства шляхом якісних перетворень.

Різновидом соціальних технологій є технології публічного управління, сутність яких полягає в застосуванні найбільш ефективних способів, методів, форм щодо об'єкту перетворень, яким виступає людина, громадські об'єднання, публічні інституції і загалом суспільство з метою гармонізації відносин між публічною адміністрацією та людиною.

Справді, потреби в змінах технологій «найбільш голосно заявляють про себе в кризові періоди, коли системи державного управління не можуть забезпечити ефективності управлінського впливу, не встигаючи адекватно реагувати на трансформацію соціально-економічних відносин» [3]. Потреба в ефективному управлінні в сучасних умовах передбачає подальшу технологізацію управлінського процесу з використанням інноваційного інструментарію, зокрема комунікаційних технологій.

Основний зміст інновації (від англ. «innovation» – нововведення) складають зміни. Закон України «Про інноваційну діяльність» від 4 липня 2002 р. визначає, що інновації – це новостворені 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 [4].

Соціальні інновації як засоби взаємодії органів влади і суспільства мають сприяти забезпеченню європейських стандартів щодо інституціональних і процесуальних засад функціонування публічної адміністрації, які базуються на фундаментальних цінностях свободи, демократії і верховенства права [5, с. 110].

Комунікація (від лат. «communico» – спілкуюся з кимсь) – це спілкування, передача інформації, процес інформування широких мас із використанням технічних засобів, засобів масової комунікації (преси, радіо, телебачення) [6]. Упровадження комунікаційних інновацій сприяє посиленню активності громадськості, залученню в процес вирішення соціальних проблем широких верств населення.

Відповідно до Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21 травня 1997 р. основними формами безпосередньої комунікації влади та громадськості є: місцевий референдум (ст. 7), загальні збори громадян (ст. 8), місцеві ініціативи (ст. 9), громадські слухання (ст. 13). Зокрема, територіальна громада має право проводити громадські слухання, тобто зустрічатися з депутатами ради та посадовими особами місцевого самоврядування, під час яких члени територіальної громади можуть за-слуговувати їх, порушувати питання та вносити пропозиції щодо питань місцевого значення, що належать до відання місцевого самоврядування. Громадські слухання проводяться не рідше одного разу на рік. Пропозиції, які вносяться за результатами громадських слухань, підлягають обов'язковому розгляду органами місцевого самоврядування. Порядок організації громадських слухань визначається статутом територіальної громади [7].

Дієвою формою комунікації-взаємодії публічного управління є консультації з громадськістю. Вітчизняне законодавство не має спеціального закону, який би регулював це явище. Постанова Кабінету Міністрів України «Порядок проведення консультацій з громадськістю з питань формування та реалізації державної політики» від 3 листопада 2010 р. № 996 [8] унормовує проведення консультацій лише органами виконавчої влади з громадськістю у формі публічного громадського обговорен-

ня, електронних консультацій (безпосередні форми) та вивчення громадської думки (опосередкована форма), однак не визначає санкції за порушення зазначеної норми, хоча питання відповідальності у сфері публічного управління продовжує залишатися актуальним [9, с. 471–506]. Так, Закон України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності» від 11 вересня 2003 р. передбачає обов'язковість підготовки публічною адміністрацією проектів регуляторних актів лише через проведення публічного обговорення безпосередньо із суб'єктами господарської діяльності [10].

За таких умов існує нагальна потреба в прийнятті закону, який би регулював організацію та проведення консультацій з громадськістю органами державної влади та місцевого самоврядування. Так, на виконання завдань, визначених пунктом 4 розділу IV Плану дій із впровадження Ініціативи «Партнерство «Відкритий Уряд» у 2014–2015 роках, затвердженого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 26 листопада 2014 року № 1176, пунктом 5 розділу II «Запобігання корупції» додатка 2 до Державної програми щодо реалізації засад державної антикорупційної політики в Україні (Антикорупційної стратегії) на 2015–2017 роки, затвердженої постановою Кабінету Міністрів України від 29 квітня 2015 року № 265, підпунктом 1 пункту 48 Плану заходів з реалізації Національної стратегії у сфері прав людини на період до 2020 року, затвердженого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 23 листопада 2015 року № 1393., у Верховній Раді України було зареєстровано проект Закону України «Про публічні консультації» № 7453 від 27.12.2017 р., внесений Кабінетом Міністрів України.

Законопроект, який уряд розробляв кілька років, передбачав, що проекти нормативних актів мають бути відкриті на веб-сайтах розробників, аби всі зацікавлені громадяни мали можливість із ними ознайомитися та відреагувати. Відповідно до законопроекту пропонувалося встановити загальні стандарти проведення державними органами та органами місцевого самоврядування публічних консультацій з метою участі громадянськості та інших заінтересованих осіб у

процесі формування державної, регіональної політики, вирішення питань місцевого значення (концепцій, стратегій, програм, планів заходів тощо), врахування інтересів та потреб усіх заінтересованих осіб під час розроблення та прийняття рішень суб'єктів владних повноважень. Законопроект передбачав проведення публічних консультацій у формі: 1) електронних консультацій шляхом оприлюднення консультаційного документа, проекту акта на офіційному веб-сайті суб'єкта владних повноважень для отримання пропозицій і зауважень; 2) публічного обговорення шляхом проведення публічних заходів (засідань за круглим столом, слухань, конференцій, фокус-груп, зустрічей, інтернет-, відео-конференцій тощо). Крім того, електронні консультації визнавалися обов'язковою формою проведення публічних консультацій, а публічне обговорення – додатковою до електронних консультацій за рішенням суб'єкта владних повноважень (ст. ст. 9, 10) [11]. Однак Комітет Верховної Ради України з питань державного будівництва, регіональної політики та місцевого самоврядування ухвалив висновок рекомендувати Верховній Раді України проект Закону України про публічні консультації, внесений Кабінетом Міністрів України, за наслідками розгляду в першому читанні повернути суб'єкту права законодавчої ініціативи на доопрацювання.

Отже, небажання законодавця приймати Закон України «Про публічні консультації», який спрямований також на впровадження реформи державного управління, уповільнює становлення громадянського суспільства, не сприяє прозорості в прийнятті рішень публічною адміністрацією та зберігає їх корупційну складову частину.

Висновки і пропозиції. Процеси модернізації системи державного та муніципального управління, активізовані в Україні у відповідь на внутрішні та зовнішні виклики, передбачають використання інноваційних комунікаційних технологій, які сприяють гармонізації відносин між публічною адміністрацією та людиною і є запорукою реформування суспільства в контексті європейської інтеграції.

Прийняття Закону України «Про публічні консультації» сприятиме запровадженню в

Україні ефективного механізму взаємодії інститутів громадянського суспільства з державними органами та органами місцевого самоврядування на засадах партнерства і взаємної відповідальності, гуманізації публічно-правових відносин, за яких людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю.

Відтак сучасне публічне управління, яке трансформувалося на сьогодні у врядування, вимагає медіації різних інтересів в суспільстві з метою досягнення загального консенсусу щодо найкращого інтересу всієї спільноти та засобів його досягнення.

Список використаної літератури:

1. Словник української мови: в 11 томах. АН УРСР. Інститут мовознавства; за ред. І.К. Білодіда. К.: Наукова думка, 1970–1980. Том 10. URL: <http://sum.in.ua/s/tekhnologhija>.
2. Сурмин Ю.П., Туленков Н.В. Теория социальных технологий: Учеб. пособие. К.: МАУП, 2004. 608 с.
3. Авер'янов В.Б. Державне управління: європейські стандарти, досвід та адміністративне право. К.: Юстиніан, 2007. 288 с.
4. Про інноваційну діяльність: Закон України від 04 липня 2002 р. (в редакції від 05 грудня 2012 р.) / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 26. Ст. 266.
5. Авер'янов В.Б., Пухтецька А.А. Удосконалення організації та діяльності системи органів виконавчої влади з урахуванням європейських принципів і стандартів. Часопис Київського університету права. 2010. № 4. С. 110–117.
6. Словник іншомовних слів / Уклад. С.М. Морозов, Л.М. Шкарапути. Київ: Наукова думка, 2000. 680 с. URL: <https://archive.org/details/slovninshomovn>.
7. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21 травня 1997 р. (в редакції від 10 червня 2018 р.) / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 1997. № 24. Ст.170.
8. Порядок проведення консультацій з громадськістю з питань формування та реалізації державної політики: Постанова Кабінету Міністрів України від 3 листопада 2010 р. № 996 (в редакції від 29 травня 2015 р.). URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/996-2010-%D0%BF>.
9. Капітаненко Н.П. Відповідальність у публічному адмініструванні / Публічне управління та адміністрування в умовах інформаційного суспільства: вітчизняний і зарубіжний досвід: [монографія]. За заг. ред. Сергія Чернова, Валентини Воронкової, Віктора Банаха, Олександра Сосніна, Пранаса Жукаускаса, Йоліти Ввайнхардт, Регіни Андрюкайтене. Запоріжжя: Запорізь. держ. інж. акад. Запоріжжя: ЗДІА, 2016. 602 с.
10. Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності: Закон України від 11 вересня 2003 р. (в редакції від 26 листопада 2016 р.) / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2004. № 9. Ст. 79.
11. Про публічні консультації: проект Закону України №7453 від 27 грудня 2017 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=63237.

Капітаненко Н. П. Коммуникационные технологии публичного управления: правовой аспект

В статье проанализировано значение применения в публичном управлении инновационных социальных технологий и установлена их сущность. Определена необходимость правового обеспечения использования коммуникационных технологий, в частности публичных консультаций, для гармонизации отношений между публичной администрацией и человеком.

Ключевые слова: социальные технологии, инновации, технологии публичного управления, публичное управление, коммуникационные технологии, публичные консультации.

Kapitanenko N. Communication technologies of public administration: the legal aspect

The article analyzes the significance of the application of innovative social technologies in public management and establishes their essence. The necessity of legal support of the use of communication technologies, in particular, public consultations, for the harmonization of relations between the public administration and the person is determined.

Key words: social technologies, innovations, technologies of public administration, public administration, communication technologies, public consultations.

Є. М. Ключева

кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри господарського та транспортного права
Державного університету інфраструктури та технологій

ОСОБЛИВІСТЬ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ УПРАВЛІННЯ МОРСЬКИМ ПОРТОМ В УМОВАХ ІНТЕГРАЦІЇ УКРАЇНИ ДО ЄВРОСОЮЗУ

Стаття присвячена питанню правового забезпечення системи управління морськими портами. У статті аналізується сучасний стан реформування та методи управління морською інфраструктурою. Проводиться аналіз діючих методів управління морськими портами деяких європейських країн та питання доцільності прийняття досвіду в національну систему.

Ключові слова: реформування, порт-лендлорд, Адміністрація морських портів, концесія.

Постановка проблеми. Питання реформування діяльності портів, управління морською інфраструктурою розпочалось із прийняттям Закону України «Про морські порти». Але гостро постало питання щодо залучення та захисту приватних інвестицій у портову інфраструктуру, оскільки більшість портів до прийняття нового Закону були державними підприємствами. З укладанням Угоди про асоціацію з Європейським Союзом перед Україною відкрились нові можливості, але залишалось питання щодо реформування моделі управління морськими та річковими портами.

Метою даною статті є аналіз нормативно-правових актів та аналіз поглядів фахівців у цій галузі, які відіграють важливу роль у процесі реформування системи управління морськими портами.

Виклад основного матеріалу. Перш ніж перейти до дослідження особливостей адміністративно-правового забезпечення діяльності морських портів в Україні та особливостей процесу реформування в цій галузі, необхідно визначитися з категоріальним апаратом, з'ясувати сутність адміністративно-правового забезпечення як цілісної категорії, розкрити ступінь його співвідношення з поняттям «адміністративно-правове регулювання».

Сфера правового забезпечення – це сукупність правил порядку управління, які можна і необхідно впорядкувати за допомогою норм права і правових засобів. К.В. Барсуков розглядає поняття «забезпечення» у двох значеннях. По-перше, як діяльність уповноважених державою органів щодо здійснення своїх функцій. По-друге, як результат цієї діяльності, що виражається у фактичній реалізації правових приписів, прав і свобод громадян [1].

Адміністративно-правове регулювання діяльності морських портів в Україні здійснюється з використанням цілого комплексу адміністративно-правових засобів із метою захисту прав та свобод людини та громадянина. У цьому зв'язку треба врахувати думку науковця, який адміністративно-правове регулювання розглядає як цілеспрямований вплив норм адміністративного права на суспільні відносини з метою забезпечення за допомогою адміністративно-правових заходів прав, свобод і публічних законних інтересів фізичних та юридичних осіб, нормального функціонування громадянського суспільства та держави [2].

Об'єктом адміністративно-правового забезпечення в портовій інфраструктурі є суспільні відносини суспільні відносини або діяльність організацій, установ, які потребують державного регулювання. Отже, можна погодитись із думкою, що під

адміністративно-правовим забезпеченням діяльності морських портів в Україні слід розуміти сукупність актів адміністративного законодавства, норми яких визначають ключові засади функціонування портової інфраструктури в Україні, регулюють особливості адміністративно-правових відносин, в яких здійснюється процес реформування [2].

Процес реформування портової інфраструктури розпочався з прийняттям Закону України «Про морські порти» в 2013 році. Структура управління морськими портами в Україні до червня 2013 р. була стандартною для країн пострадянського простору, коли порти були суто державними установами та мали монополію на надання портових послуг. До 2013 року порт у Кодексі торговельного мореплавства до 2013 року визначався як державне транспортне підприємство. Ст. 73 Кодексу торговельного мореплавства в редакції до 2013 року визначав, що морський порт є державним транспортним підприємством, призначеним для обслуговування суден, пасажирів і вантажів на відведених порту території та акваторії, а також перевезення вантажів і пасажирів на судах, що належать порту [3].

Центральний орган державної влади, що наділений повноваженнями у сфері реалізації державної політики на морському транспорті (Міністерство транспорту, потім Міністерство інфраструктури України), мав у безпосередньому підпорядкуванні всі державні морські порти, на які було накладено мораторій на приватизацію, і комплексно впливав на їх діяльність. Але визначення порту як державного транспортного підприємства з появою приватних причалів, в яких на той час не був визначений правовий статус, вже втратило сенс.

Отже, з набуттям чинності нового закону «Про морські порти» та відповідно до найкращого досвіду організації управління галуззю в європейських країнах світу, досвід яких під час складання закону про морські порти вивчався і аналізувався фахівцями, з'явилася нова структура – Адміністрація морських портів України (АМПУ) – державне підприємство, що забезпечує функціонування морських портів, утриман-

ня та використання об'єктів портової інфраструктури державної форми власності, виконання інших покладених на нього завдань безпосередньо і через свої філії, що утворені в кожному морському порту [4].

Державне підприємство «Адміністрація морських портів України» взяло на себе функції регулятора галузі; підприємство, яке відповідає за інфраструктуру загального користування, за акваторії, за під'їзні шляхи, за причальний фронт. Функція стивідорної діяльності – навантажувати, перевантажувати вантажі в портах – була залишена державним стивідорним підприємством.

Згідно із законом України «Про морські порти України» (ст. 1 п. 6) морський порт – це визначені межами територія та акваторія, обладнані для обслуговування суден і пасажирів, проведення вантажних, транспортних та експедиційних робіт, а також інших пов'язаних із цим видів господарської діяльності. У кожному порту, де працюють приватні та державні стивідорні компанії, інфраструктурою опікується філія державного підприємства АМПУ. Тобто фактично центральний апарат АМПУ самотійно не веде роботу в конкретному порту, а це здійснюється через філію.

Існуюча система управління та правового регулювання у сфері функціонування та розвитку морських портів передбачає участь органів державної влади в прийнятті рішень щодо розпорядження державним майном, узгодження із місцевими органами влади питань земельного забезпечення, що робить прийняття таких рішень довготривалим. У таких умовах приватне інвестування в розвиток державних підприємств є вкрай ускладненим порівняно з іншими країнами, що мають більш спрощену та прозорішу систему прийняття рішень.

Якщо порівнювати систему управління портами в Україні та в європейських країнах, то, на відміну від вітчизняної моделі управління господарською діяльністю в портах і управління майном, де головними є державні стивідорні організації, майно яких належить державі, в європейських портах місцева влада в особі регіональної адміністрації або муніципалітету мають акції в портових адміністраціях і входять

до складу наглядових рад портів, завдяки чому можуть впливати на стратегію їх розвитку. В європейських портах місцева влада в особі регіональної адміністрації або муніципалітету мають акції в портових адміністраціях і входять до складу наглядових рад портів, впливаючи на стратегію їх розвитку. Найкращий приклад європейської моделі управління морською галузю – це порти Антверпен чи Роттердам, це «номер один» і «номер два» в Європі, в цих портах портова адміністрація питаннями вантажоперевалки чи фінансово-господарських показників портових операторів не займається. Їх завдання – це якісно відремонтований причальний фронт, це глибини біля причалів, підхідних каналів, це інфраструктура загального користування, але не перевалка вантажів.

Типовим прикладом такого порту є порт Роттердам. Адміністрація Порту Роттердам здійснює управління, експлуатацію та займається розвитком портового і промислового району Роттердама і несе відповідальність за безпечне проведення вантажних операцій. Адміністрація Порту Роттердам – акціонерне товариство з обмеженою відповідальністю. Частка в Управлінні Роттердамського порту знаходиться в муніципалітеті Роттердама (близько 70%) та уряду Нідерландів (близько 30%) [5]. Ми бачимо, що порт Роттердам – це не державне підприємство, а підприємство з приватними інвестиціями.

Фахівці вважають, що українським державним стивідорним компаніям і портовим адміністраціям можна поступово перейти до моделі європейського корпоративного управління шляхом створення акціонерних товариств. Під час їх формування необхідно розглянути можливість передачі частини акцій муніципалітетам та/або обласним адміністраціям у рахунок передачі у власність або управління припортових земель, які перебувають зараз у власності держави або органів місцевого самоврядування. На рівні законодавства необхідно дозволити портовим адміністраціям розпоряджатися землями (якщо вони не знаходяться в приватній власності) в межах порту [6].

Позитивною практикою повинні стати залучення компаній-світових лідерів для

обміну практикою в портах, наприклад, із проведення днопоглиблювальних робіт у портах на підходах до порту. Вкрай необхідна для реалізації проектів в Україні взаємодія місцевої влади з іншими галузевими установами, а також необхідно сприяння з боку держави щодо розвитку інтермодальних перевезень, наземних і водних шляхів сполучення.

Корисний європейський досвід роботи портових адміністрацій із зарубіжними портами-партнерами також може бути впроваджений у нас – практично в кожному з великих європейських портів створені відповідні підрозділи, які надають послуги з розробки планів з розвитку, консультують із питань вантажопотоків, особливостей роботи з контейнерними лініями і т. ін. Ці послуги з отримання консультацій доступні і для вітчизняних суб'єктів портової галузі.

Враховуючи перспективний досвід розвинених портів, необхідне повноцінне наділення портових адміністрацій функцією «лендлорда» і надання статусу розпорядника своїми портовими зборів, залучення до управління місцевої влади повинні створити сприятливі умови для управління своїми активами шляхом створення нових інвестиційних майданчиків для інвесторів, швидкого проходження погоджувальних процедур і зниження всеосяжного на сьогодні впливу фіскальних і контролюючих органів.

Модель управління портом за типом лендлорд (від англ. Landlord – орендодавець) – це коли адміністрація порту здає територію в оренду операторам терміналів, і вона є найбільш поширеною формою участі приватного сектора в роботі порту.

Лендлорд – це хороша можливість для порту, якому належать земля, причали, а все інше – складські приміщення, термінали і т. ін. – повинні облаштовувати орендарі, приймаючи зобов'язання забезпечити певне завантаження. При цьому передбачається, що порт не відповідає за ризики, пов'язані власне з бізнесом. Порт здає землю, а вже клієнт вільний чинити з нею як заманеться: захоче – бочки під нафтопродукти поставить, захоче – побудує термінал. Так, у порту Таллінн модель лендлорд вважається пасивною, оскільки,

на думку начальника даного порту, ця модель не передбачає якісного розвитку портової інфраструктури [7].

Модель управління «лендлорд», як правило, передбачає передачу землі зацікавленим особам у тимчасове користування. Логічним завершенням реформування галузі морських портів буде перехід на європейську прозору форму господарювання в портах за моделлю «лендлорд», коли портова адміністрація відповідає за землю в межах порту, за акваторію, за під'їзні залізничні шляхи. А стивідорною діяльністю займається приватний бізнес, побудувавши свій власний термінал або взявши в оренду чи концесію існуючі потужності. Або розвивати державний актив шляхом приватизації.

Одним із шляхів наближення до європейської моделі управління діяльністю портом лендлорд є концесії. Земельні концесії в європейських портах віддалено нагадують орендні відносини в українських портах, різниця лише в тому, що в Україні в процедурі передачі земельних ділянок і майна портові адміністрації займають другорядну роль.

Більшість успішних європейських портів працюють за моделлю земельних концесій, коли портова адміністрація (port authority) виступає в ролі лендлорда, в розпорядженні якого знаходяться землі в межах акваторій портів. При цьому приватні портові оператори займаються стивідорною діяльністю на землях і причалах, отриманих у концесію до 40 років з правом подальшого продовження. Портова адміністрація розраховує тариф на концесію, виходячи з площі земельної ділянки з урахуванням певних параметрів. Наприклад, у порту Антверпен враховується: розташування ділянки – так, у причальній стінки ставки будуть нижчими, ніж у тилу причалів із метою стимулювання зростання обсягів перевалки вантажів; покриття – за бетонні плити або асфальтовані покриття доведеться заплатити більше, ніж за ґрунтові майданчики; вид діяльності концесіонера – за вантажні операції (траншипмент, або виробництво на території порту з подальшим експортом) ставка концесії буде нижче, ніж за сервісне обслуговування. [6].

Концесія – це механізм, який успішно працює в багатьох країнах світу. Як правило, концесіонер зацікавлений в інвестуванні, в розвитку портової інфраструктури. І, як підсумок, вартість портових послуг – конкурентоспроможна, якість портової інфраструктури приведена до світового рівня, а потужності терміналів збільшується подекуди в декілька разів [8].

При цьому, як вважають фахівці, концесія – набагато більш вигідний для держави механізм управління державною власністю, ніж, наприклад, оренда. Концесія усуває можливість так званої «прихованої приватизації», коли орендар державного майна юридично оформлює право власності на невіддільні покращення і фактично вимагає від держави компенсації вартості цих покращень, або не повертає об'єкт під контроль держави. У випадку концесії такий варіант виключений – тут всі капіталовкладення належать державі, оскільки договір концесії не передбачає проведення капітальних вкладень [9].

Висновки. Для втілення моделі лендлорд у портах України та для ефективних взаємовідносин між управлінням порту та приватними інвестиціями необхідно суттєво змінити законодавство. По-перше, необхідно визначити, на яких правових засадах будуються відносини між адміністрацією порту та інвестором. Якщо це концесія, яка так розповсюджена в європейських портах, то необхідно привести діючий Закон «Про концесії» у відповідність з європейськими стандартами або треба прийняти новий [10]. Так, 3 квітня 2018 року Верховна Рада прийняла проект закону «Про концесії» № 8125 у першому читанні. Зараз в Україні діє закон «Про концесії», прийнятий ще в 1999 році.

Концесія припускає, що держава передає об'єкти, які є в державній власності, приватному бізнесу в оренду з метою залучення приватних інвестицій для модернізації, створення нової інфраструктури і надання якісних суспільно значущих послуг. Вважається, що саме модель порт-лендлорд, коли порт, а точніше Адміністрація морських портів України, надає в оренду або в концесію майно (причали, складські приміщення, земельні ділянки

тощо), сприятиме розвитку портів та залученню інвестицій у цю галузь. Тим самим буде забезпечуватись розвиток транспортної інфраструктури портів.

Список використаної літератури:

1. Гумін О.М., Пряхін Є.В. Адміністративно-правове забезпечення: поняття і структура. Наше право. № 4. 2014.
2. Прошута І.Д. Адміністративно-правове забезпечення діяльності місцевих загальних судів в Україні. Право і безпека. 2014. № 4(55).
3. URL: <http://legalexpert.in.ua/komkodeks/ktm/103-ktm/6840-73.html>.
4. Закон України «Про морські порти».
5. Сайт порту Роттердам. URL: <https://www.portofrotterdam.com/en/port-authority/organisation>.
6. Центр транспортних стратегій. Владимир Шемаев. От Антверпена до Роттердама: Что может дать украинским портам европейский опыт. URL: https://cfts.org.ua/articles/ot_antverpena_do_rotterdamachto_mozhet_dat_ukrainskim_portam_evropeyskiy_opyt_1150/87511.
7. URL: http://www.gorod.lv/novosti/3395-tallinskiy_port_myi_pustili_vseh#ixzz5JMHp1DFJ.
8. А. Ницевич. Законопроект «О концессиях». Сайт компании Интерлегал. URL: http://interlegal.com.ua/ru/publikacii/zakonoproekt_o_koncessiyah_opredelyatsya_li_nakonec_pravila_igry/.
9. Прес-реліз. 24 мая 2018. 09:34. URL: https://ru.espreso.tv/article/2018/05/24/zakonoproekt_o_koncessyy_kakye_opasnosty.
10. URL: <https://www.facebook.com/dppukr/posts/1199658343446366>.
11. Андрій Селютін. Національна транспортна стратегія крізь призму розвитку портів. URL: <http://yur-gazeta.com/publications/practice/transportne-pravo/nacionalna-transportna-strategiya-kriz-prizmu-rozvitku-portiv.html>.

Ключева Е. М. Особенность административно-правового обеспечения реформирования системы управления морским портом в условиях интеграции Украины в Евросоюз

Статья посвящена вопросу правового обеспечения системы управления морскими портами. В статье анализируется современное состояние реформирования и методы управления морской инфраструктурой. Проводится анализ действующих методов управления морскими портами некоторых европейских стран и вопросы целесообразности перенятия опыта в национальную систему.

Ключевые слова: реформирование, порт-лендлорд, Администрация морских портов, концессия.

Kliuieva Ye. The peculiarity of the administrative and legal support for reforming the seaport management system in the conditions of integration of Ukraine into the Euro-Union

The article is devoted to the question of legal provision of the system of management of sea ports. The article analyzes the current state of reform and methods of management of maritime infrastructure. The analysis of existing methods of managing seaports of some European countries and the question of expediency of taking experience in the national system is underway.

Key words: reforming, portland lordlord, administration of seaports, concession.

УДК 343.166(477)

О. Г. Плуталовааспірант кафедри гуманітарних дисциплін
Донецького державного університету управління**СУБ'ЄКТИ УПРАВЛІННЯ ПРОФЕСІЙНОЮ ОСВІТОЮ
В ОРГАНАХ ПРОКУРАТУРИ**

У статті проаналізоване чинне законодавство, яке регулює правовідносини у сфері управління професійною освітою в органах прокуратури України. Визначено коло суб'єктів управління професійною освітою в органах прокуратури, досліджено їхні ролі, повноваження та взаємодію між собою. Запропоновано систему вказаних суб'єктів управління залежно від їхнього впливу на процес професійної освіти прокурорів.

Ключові слова: професійна освіта прокурорів, суб'єкти управління, підвищення професійної майстерності, механізми управління, прокурор.

Постановка проблеми. Одним із важливих напрямів державної політики України є професійна освіта, оскільки саме на неї покладено завдання з формування та розвитку людського потенціалу країни, примноження інтелектуального ресурсу нації, створення умов для духовного самоствердження особистості. Роль освітньої системи в Україні зростає і полягає в забезпеченні всіх сфер життєдіяльності держави кваліфікованими кадрами, необхідними для реалізації національних інтересів у контексті розвитку України як демократичної, правової держави. Цей напрям державної політики поширюється і на органи прокуратури.

Стан організації професійної освіти, повнота реалізації задач у сфері навчання кадрового складу органів прокуратури, а отже, підвищення професійної майстерності прокурорів залежать передусім від суб'єктів, яким надані повноваження з управління професіональною освітою в органах прокуратури.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання, пов'язані з управлінням кар'єрним зростанням прокурорів, підвищенням їхньої кваліфікації, порядком оцінювання професійної майстерності, а також загальні питання кадрової політики були предметом дослідження таких науковців, як: М.М. Бурбика, В.В. Сухонос, О.М. Бандурка, Є.М. Попович, М.І. Мичко, В.В. Мурза, М.К. Якимчук, О.М. Литвак,

М.В. Косюта, В.Я. Тацій, О.М. Толочко, О.Р. Михайленко, М.В. Руденко, І.В. Назаров та ін.

Проте ґрунтовно питання стосовно суб'єктів, які здійснюють управління професійною освітою в органах прокуратури, їхньої систематизації та визначення ролі кожного в зазначених процесах не вивчено. Водночас вищезазначені проблеми становлять науковий інтерес, а їх вирішення має значення для дослідження механізмів управління в цій сфері з метою їх удосконалення.

Метою статті є аналіз чинного законодавства, зокрема відомчих актів, та визначення суб'єктів, що беруть участь в управлінні системою професійного навчання прокурорів, їх систематизація, дослідження їхніх повноважень та ролі в процесі навчання прокурорських працівників.

Виклад основного матеріалу дослідження. Підготовка та подальша професійна освіта працівників є невід'ємним складником повноцінної діяльності органів прокуратури України, який безпосередньо впливає на якісну реалізацію конституційних функцій органів прокуратури.

Процес професійної освіти в органах прокуратури регламентується передусім Законом України «Про прокуратуру», Положенням про організацію роботи з кадрами в органах прокуратури України, затвердженим наказом Генерального Прокурора України № 371 від 18 грудня 2017 р., зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 26 січня 2018 р. за № 113/31565, Порядком

проходження кандидатами на посаду прокурора спеціальної підготовки та методикою її оцінювання, затвердженими рішенням Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів від 13 вересня 2017 р. № 25зп-17, наказами Генерального Прокурора України й іншими нормативно-правовими актами.

Варто зазначити, що категорією «прокурори» охоплюються всі працівники органів прокуратури України, які мають статус прокурора відповідно до ст. 15 Закону України «Про прокуратуру» [1].

Професійна освіта прокурорів відбувається у два етапи. Перший – це спеціальна підготовка кандидатів на посаду прокурорів, другий – підвищення кваліфікації прокурорів. Якщо перший етап завершується складанням кандидатом на посаду прокурора іспиту у вигляді анонімного тестування та практичного завдання, то другий – триває протягом усього періоду професійної діяльності прокурора.

Сучасні потреби кадрового забезпечення органів прокуратури України та тенденції організації роботи з кадрами в органах прокуратури зумовлюють необхідність проведення безперервного професійного навчання як невід'ємної складової частини професійної діяльності прокурорів та обов'язкової умови їхнього кар'єрного зростання.

Навіть більше, за приписами ст. 15 Кодексу професійної етики та поведінки прокурорів, затвердженого всеукраїнською конференцією прокурорів 27 квітня 2017 р., кожний прокурор зобов'язаний здійснювати власні повноваження компетентно й усвідомлювати, що його діяльність оцінюється з урахуванням рівня підготовки, а отже, постійно підвищувати свій професійний рівень [4].

Суб'єктів, що здійснюють управління системою професійної освіти в органах прокуратури, залежно від їхнього впливу на процес професійної освіти можна розділити на зовнішніх (опосередкованих) та внутрішніх (безпосередніх).

До зовнішніх суб'єктів належать ті, які не входять до структури органів прокуратури України, не залучені безпосередньо до професійної освіти, але через специфіку своїх повноважень впливають на вказаний процес зовні. До таких суб'єктів на-

лежить Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України, міжнародні організації.

Так, у Законі України «Про прокуратуру», ухваленому Верховною Радою України (у редакції від 14 жовтня 2014 р., зі змінами та доповненнями), прописана процедура проведення спеціальної підготовки кандидатів на посаду прокурорів (ст. 33 Закону), визначений статус Національної академії прокуратури України (ст. 80 Закону), регламентована діяльність Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів (гл. 3 р. VIII Закону) [1].

Роль Президента України як суб'єкта управління професійною освітою в органах прокуратури полягає в ухваленні нормативних актів, які визначають стратегічні напрями реформування й удосконалення системи професійної підготовки кадрів. Так, Указом Президента України від 20 травня 2015 р. № 276/2015 схвалено Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 рр., якою передбачена низка заходів щодо узгодження повноважень та діяльності органів прокуратури України з європейськими стандартами, до яких включені вказані питання [6].

Певна роль в управлінні системою професійної освіти в органах прокуратури належить Кабінету Міністрів України (далі – КМУ). Відповідно до компетенції, визначеної п. 3 ч. 1 ст. 20 Закону України «Про Кабінет Міністрів України», КМУ встановлюються рівень посадових окладів працівників прокуратури, інші виплати соціального напрямку [7]. Крім того, постановою КМУ від 25 жовтня 2002 р. № 1582 при Генеральній Прокуратурі України утворено Національну академію прокуратури України [8]. Статус Національної академії надано указом Президента України від 25 жовтня 2007 р. № 1013/2007 [9].

Як вбачається з наведеного, зазначені органи державного управління застосовують нормативно-правовий механізм публічного управління та є безпосередніми зовнішніми суб'єктами управління системою професійної освіти в органах прокуратури.

У контексті реалізації в Україні великої кількості проектів міжнародних організа-

цій, присвячених адаптації законодавства та впровадженню антикорупційних стандартів, втіленню європейських демократичних стандартів у різних сферах життя суспільства, питанням реформування судової влади та поширенню екологічних підходів у політиці органів державної влади, не можна не зазначити проект Ради Європи «Подальша підтримка реформи кримінальної юстиції в Україні», що фінансується урядом Данії.

Проект стартував в Україні 1 вересня 2015 р. та буде тривати до 28 лютого 2019 р. У проекті передбачена серія заходів, спрямованих на підвищення професійної майстерності кадрового складу органів прокуратури. Так, вже протягом поточного року в його межах спільно Національною академією прокуратури України та Генеральною Прокуратурою України проведено навчання для очільників 155 місцевих прокуратур з усіх регіонів України. До впровадження навчальної програми також долучилися проект Європейського Союзу «Підтримка реформ у сфері юстиції в Україні», посольство Сполучених Штатів Америки (далі – США) в Україні (Департамент юстиції США), Консультативна місія Європейського Союзу [10].

У лютому поточного року відбувся круглий стіл «Управління кар'єрним зростанням прокурорів: вдосконалення української системи у світлі європейських стандартів та передового досвіду», організований Радою Європи в межах проекту «Подальша підтримка реформування кримінальної юстиції в Україні» за участю представників органів прокуратури, Ради прокурорів України, Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів, представників міжнародних організацій, а також міжнародних і національних експертів. Серед тем, що обговорювалися, були, зокрема, справедливий відбір персоналу високого професійного рівня та доброчесності, а також просування працівників на підставі їхніх досягнень [10].

Отже, у сучасних умовах реформування всієї системи правоохоронних органів, зокрема органів прокуратури, міжнародними організаціями вживаються заходи, які впливають на професійної освіту співробітників органів прокуратури, тому їх мож-

на вважати не тільки зовнішніми суб'єктами управління професійною освітою, а й учасниками самого процесу навчання.

На внутрішньому рівні до суб'єктів, що здійснюють управління професійною освітою в органах прокуратури, належать Генеральна Прокуратура України, Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія прокурорів, Національна академія прокуратури України, керівники прокуратур різного рівня, серед яких Генеральний Прокурор України, структурні підрозділи, метою створення й основним призначенням яких є робота з кадрами.

Важливе місце серед внутрішніх суб'єктів управління професійною освітою в органах прокуратури посідає Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія прокурорів, яка керує процесом добору кандидатів на посаду прокурора та визначає рівень їхньої фахової підготовки.

Положенням про порядок складання кандидатами на посаду прокурора кваліфікаційного іспиту та методик його оцінювання, розробленим відповідно до ст. 31 Закону України «Про прокуратуру» та затвердженим рішенням Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів 2 серпня 2017 р. № 22зп-17, передбачено, що іспит складають кандидати на посаду прокурора, які допущені Кваліфікаційно-дисциплінарною комісією прокурорів до його складання відповідно до ст. ст. 29–31 Закону України «Про прокуратуру» [1; 3].

Метою проведення іспиту є перевірка рівня теоретичних знань у галузі права, європейських стандартів у галузі захисту прав людини, володіння державною мовою, аналітичних здібностей і практичних навичок кандидатів.

Повноважними суб'єктами з питань забезпечення організаційної підготовки до проведення іспиту та виконання функцій адміністративно-розпорядчого та іншого характеру є члени Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів. Уповноваженими представниками також є працівники Національної академії прокуратури України, визначені ректором Академії й погоджені з Комісією, та визначені Комісією працівники секретаріату Комісії.

Процедура проведення іспиту складається з таких етапів:

- організаційна підготовка іспиту;
- складання іспиту кандидатами;
- опрацювання результатів іспиту;
- визначення й оприлюднення результатів іспиту.

Успішне проходження кваліфікаційного іспиту та спеціальної перевірки, передбаченої ст. 32 Закону України «Про прокуратуру», яку також організовує Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія прокурорів, дає змогу кандидатам буди зарахованими до резерву на заміщення вакантних посад прокурорів [1].

На цій стадії формується контингент слухачів для спеціальної підготовки в Національній академії прокуратури України з метою отримання знань та навичок практичної діяльності на посаді прокурора, складання процесуальних документів, вивчення правил прокурорської етики та засвоєння правил особистої безпеки. Навчальний план, порядок проходження кандидатами на посаду прокурора спеціальної підготовки та методика її оцінювання затверджуються Кваліфікаційно-дисциплінарною комісією прокурорів. Спеціальна підготовка кандидатів на посаду прокурорів закінчується складанням іспиту. Кандидат на посаду прокурора вважається таким, що успішно пройшов спеціальну підготовку, якщо за результатами іспиту отримав понад 50% максимально можливих балів.

Надалі, передбаченим ст. 34 Закону України «Про прокуратуру» порядком, Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія проводить конкурс на заняття вакантних посад прокурора на підставі рейтингу кандидатів [1].

Отже, Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія прокурорів як суб'єкт управління професійною освітою в органах прокуратури організовує початковий етап такої освіти.

Відповідно до ст. 80 Закону України «Про прокуратуру», а також Статуту, затвердженого Радою прокурорів України 1 листопада 2017 р., Національна академія прокуратури України є державною установою зі спеціальним статусом у системі правосуддя, що здійснює спеціальну підготовку кандидатів на посаду прокурора та підвищення кваліфікації прокурорів [1, с. 11].

Крім означеного, основними завданнями Національної академії прокуратури України є:

- впровадження в процес навчання позитивного досвіду прокурорської діяльності (зокрема, досвіду іноземних держав), інноваційних форм викладання;
- організація та проведення наукових досліджень у галузі права з метою впровадження результатів наукової роботи та їх подальшого використання в прокурорській діяльності;
- взаємодія з державними органами, навчальними та науковими установами, зокрема міжнародними, для організації науково-методичного забезпечення прокурорської діяльності та діяльності державних службовців прокуратури;
- сприяння в діяльності органів прокурорського самоврядування та Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів;
- налагодження міжнародних зв'язків і здійснення міжнародної діяльності;
- участь у підготовці нормативно-правових актів, спрямованих на регулювання діяльності прокуратури, за дорученням Генеральної Прокуратури України та зверненнями інших уповноважених органів [11].

Отже, Національна академія прокуратури України є суб'єктом управління самим процесом професійної освіти в органах прокуратури як на етапі спеціальної підготовки кандидатів на посаду прокурорів, так і під час підвищення кваліфікації прокурорів, яке, відповідно до Положення про організацію кадрової роботи в органах прокуратури, проводиться не рідше 1 разу на 3 роки [2].

Згідно з наказом Генерального Прокурора України від 11 квітня 2016 р. № 148 «Про організацію взаємодії органів прокуратури України з Національною академією прокуратури України», безпосередня організація навчального процесу, забезпечення його якості й орієнтування на реальні потреби діяльності органів прокуратури покладені на ректора Національної академії прокуратури України [5].

З метою належного виконання зазначеного завдання тематика занять формується відповідно до категорії слухачів та з урахуванням проблем, актуальних питань

прокурорської діяльності, у навчальному процесі використовуються позитивний досвід організації прокурорської діяльності, інноваційні технології, сучасні засоби електронної комунікації, забезпечується своєчасна й якісна підготовка навчальних і тематичних планів, навчальних посібників, підручників, вивчається практика діяльності органів прокуратури для подальшого використання в навчальному процесі й аналітичній роботі тощо.

Працівниками Національної академії прокуратури України забезпечується методичний супровід та участь у навчальних заходах (тренінгах), що проводяться безпосередньо у відповідних прокуратурах [5].

Отже, Національна академія прокуратури України здійснює управління процесом професійної освіти та ставить за мету навчання під час проходження програми спеціальної підготовки високопрофесійних кадрів для органів прокуратури, а також забезпечення постійного процесу підвищення професійної майстерності прокурорів відповідно до європейських стандартів та передового досвіду.

Про результати діяльності, зокрема щодо якості навчального процесу, наявні проблемні питання та шляхи їх вирішення ректор Національної академії прокуратури України не рідше ніж двічі на рік інформує Генерального Прокурора України [5].

Генеральна Прокуратура України здійснює не тільки контрольні функції в цій сфері, вона як суб'єкт управління в зазначеній сфері виконує організаційні та координаційні функції.

Так, згідно з п. п. 4–4.2 наказу Генерального Прокурора України від 11 квітня 2016 р. № 148 «Про організацію взаємодії органів прокуратури України з Національною академією прокуратури України», структурними підрозділами Генеральної Прокуратури України у взаємодії з Національною академією прокуратури України складаються календарні плани навчання та плани набору слухачів за навчальними семестрами, які затверджуються заступником Генерального Прокурора України згідно з розподілом обов'язків між керівництвом Генеральної Прокуратури України.

Крім того, Генеральна Прокуратура взяла на себе обов'язок сприяти Національній

академії прокуратури України в укомплектуванні її складу висококваліфікованими кадрами, а також забезпечити щорічне стажування в Генеральній Прокуратурі України працівників Національної академії прокуратури України, які беруть безпосередню участь у навчальному процесі, проводять аналітичну роботу та розробляють методики діяльності прокурорів [5].

Організаційні та координаційні функції в процесі управління вказаними процесами притаманні і прокуратурам інших ланок.

Так, відповідно до ст. ст. 9, 11, 13 Закону України «Про прокуратуру», керівник кожної прокуратури на власному рівні забезпечує виконання вимог щодо підвищення кваліфікації прокурорів [1].

Отже, відповідальність за організацію підвищення кваліфікації прокурорів, їхнього професійного навчання покладається на Генерального Прокурора України, керівників регіональних і місцевих прокуратур. Вказане твердження кореспондує із приписами п. п. 7, 8 Положення про організацію роботи з кадрами в органах прокуратури України, затвердженого наказом Генерального Прокурора України № 371 від 18 грудня 2017 р., де вказано, що відповідальними за організацію роботи з підвищення кваліфікації прокурорів є заступники Генерального Прокурора, згідно з розподілом обов'язків, керівники регіональних та місцевих прокуратур, ректор Національної академії прокуратури України, а координація роботи з підвищення кваліфікації забезпечується кадровими підрозділами регіональних прокуратур та Генеральної Прокуратури України [2].

Під час керівництва основною діяльністю підлеглих працівників, структурного підрозділу чи органу прокуратури певної ланки, керівник досліджує рівень професійної майстерності своїх підлеглих залежності від якості виконання поставлених перед ними завдань, ефективності їхньої роботи, проявленої ініціативи, виявляє потреби в заходах, спрямованих на підвищення кваліфікації. Керівники прокуратур усіх рівнів під час формування пропозицій із підвищення кваліфікації підлеглих прокурорів мають застосовувати індивідуальний підхід, з огляду на реальні потреби працівників у підвищенні кваліфікації.

Варто зазначити, що діяльність з організації навчання Генерального Прокурора України як на нормативно-правовому рівні загалом для всіх органів прокуратури, так і як керівника Генеральної Прокуратури України, а також керівників регіональних та місцевих прокуратур є вкрай важливою.

Водночас системне підвищення кваліфікації вважається невід'ємною частиною професійних обов'язків кожного прокурорсько-слідчого працівника. У ст. 19 Закону України «Про прокуратуру» закріплено обов'язок прокурорів удосконалювати свій професійний рівень і підвищувати кваліфікацію [1]. Це означає, що, крім навчання в Національній академії прокуратури України не менше як один раз на три роки, прокурор повинен самостійно постійно працювати над підвищенням рівня власної професійної компетентності.

У результаті аналізу нормативно-правової бази, яка регулює правовідношення у сфері професійної освіти в органах прокуратури, у статті наведено систему суб'єктів, що здійснюють управління професійною освітою прокурорів, висвітлено їхню діяльність у цьому напрямі та взаємодію.

Викладений матеріал дозволив зробити такі **висновки**:

1. Система суб'єктів, які здійснюють управління професійною освітою в органах прокуратури, складається із двох рівнів – зовнішнього та внутрішнього. До суб'єктів, які на зовнішньому рівні здійснюють управління професійною освітою прокурорів, належать: Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України, які в межах власних повноважень за допомогою нормативно-правового механізму управління врегульовують процеси, які відбуваються у сфері професійної освіти. Останнім часом, у зв'язку зі сприянням європейських об'єднань реформам, що проводяться державою в правоохоронній та судовій системах, міжнародні організації стають також суб'єктами зовнішнього рівня, що здійснюють управління професійною освітою в органах прокуратури шляхом організації та реалізації відповідних навчальних проектів.

2. Суб'єктами, які здійснюють управління професійною освітою в органах прокуратури на внутрішньому рівні, є:

Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія прокурорів, Національна академія прокуратури України, керівники органів прокуратури різного рівня, серед яких Генеральний Прокурор України, який у вказаній сфері діє не лише як керівник Генеральної Прокуратури України, а й як суб'єкт нормотворчої діяльності, регламентує своїми наказами порядок організації та проведення підвищення кваліфікації прокурорів. Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія прокурорів як суб'єкт управління професійною освітою прокурорів відіграє провідну роль на початковому етапі професійної освіти в органах прокуратури, формує водночас кадровий склад органів прокуратури і слухачів Національної академії прокуратури України. Остання ж у взаємодії з Генеральною Прокуратурою України керує навчальним процесом. Окремо зауважимо роль керівника прокуратури в управлінні професійною освітою своїх підлеглих працівників. Відповідальний підхід до вказаного питання сприятиме якнайшвидшому становленню освіченого та професійного прокурорського корпусу, підвищенню рівня ефективності діяльності органів прокуратури загалом.

Список використаної літератури:

1. Про прокуратуру: Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1697-VII. URL: <http://www.zakon.rada.gov.ua>.
2. Положення про організацію роботи з кадрами в органах прокуратури України: наказ Генерального Прокурора України № 371 від 18 грудня 2017 р., зареєстрований у Міністерстві юстиції України 26 січня 2018 р. за № 113/31565. URL: <http://www.gp.gov.ua>.
3. Порядок проходження кандидатами на посаду прокурора спеціальної підготовки та методика її оцінювання: рішення Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів від 13 вересня 2017 р. № 25зп-17. URL: <http://www.kdkp.gov.ua>.
4. Кодекс професійної етики та поведінки прокурорів, затверджений всеукраїнською конференцією прокурорів 27 квітня 2017 р. URL: <http://www.gp.gov.ua>.
5. Про організацію взаємодії органів прокуратури України з Національною академією прокуратури України: наказ Генерального Прокурора України від

- 11 квітня 2016 р. № 148. URL: <http://www.gp.gov.ua>.
6. Стратегія реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 рр.: Указ Президента України від 20 травня 2015 р. № 276/2015. URL: <http://www.zakon.rada.gov.ua>.
 7. Про Кабінет Міністрів України: Закон України від 27 лютого 2014 р. № 794–VII. URL: <http://www.zakon.rada.gov.ua>.
 8. Про утворення Академії прокуратури України: постанова Кабінету Міністрів України від 25 жовтня 2002 р. № 1582. URL: <http://www.zakon.rada.gov.ua>.
 9. Про надання Академії прокуратури України статусу національної: Указ Президента України від 25 жовтня 2007 р. № 1013/2007. URL: <http://www.zakon.rada.gov.ua>.
 10. Подальша підтримка реформи кримінальної юстиції в Україні: проект Ради Європи. URL: <http://www.coe.int>.
 11. Статут Національної академії прокуратури України: рішення Ради прокурорів України від 1 листопада 2017 р. № 49. URL: <http://napu.com.ua/uk/normativni-akti>.

Плуталова Е. Г. Субъекты управления профессиональным образованием в органах прокуратуры

В статье проанализировано действующее законодательство, регулирующее правоотношения в сфере управления профессиональным образованием в органах прокуратуры Украины. Определен круг субъектов управления профессиональным образованием в органах прокуратуры Украины, изучены их роли, полномочия и взаимодействие между собой. Предложена система субъектов управления в зависимости от их влияния на процесс профессионального образования прокуроров.

Ключевые слова: профессиональное образование прокуроров, субъекты управления, повышение профессионального мастерства, механизмы управления, прокурор.

Plutalova Ye. Entities to manage professional education in prosecution authorities

The article analyzes the current governing laws for legal relationship in the management sphere of professional education in prosecution authorities of Ukraine. A pool of the entities to manage professional education in prosecution authorities of Ukraine is identified, their roles, powers and coordination among themselves are studied. A system of the management entities is suggested in accordance with their impact on the process of prosecutors' professional education.

Key words: professional education of prosecutors, subjects of management, professional advancement, management mechanisms, prosecutor.

П. С. Покатаєв

доктор наук із державного управління, доцент
Класичного приватного університету

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗНИЖЕННЯ РІВНЯ ШУМУ ЯК ЕЛЕМЕНТА БЛАГОУСТРОЮ НАСЕЛЕНОГО ПУНКТУ

У статті узагальнено сучасну нормативно-правову базу, яка здійснює регулювання у сфері дотримання шумового режиму як складового елемента сфери благоустрою населених пунктів. Досліджено вплив шуму на організм людини та навколишнє природне середовище. Виявлено прогалини в законодавстві щодо правового регулювання зниження рівня шуму, надано рекомендації щодо їх усунення.

Ключові слова: правове регулювання, зниження рівня шуму, благоустрій населених пунктів, шумовий режим.

Постановка проблеми. Законодавство визначає поняття благоустрою населених пунктів як комплекс робіт з інженерного захисту, розчищення, осушення й озеленення території, а також соціально-економічних, організаційно-правових та екологічних заходів із покращення мікроклімату, санітарного очищення, зниження рівня шуму, що здійснюються на території населеного пункту з метою її раціонального використання, належного утримання й охорони, створення умов для захисту та відновлення сприятливого для життєдіяльності людини довкілля (ст. 1 Закону) [1]. Отже, зниження рівня шуму є складником благоустрою населених пунктів. Сьогодні підвищений рівень шуму залишається однією з найбільш важливих проблем для територій населених пунктів, площа яких зазнає постійного наднормованого шумового впливу автомобільного, залізничного транспорту і наземних ліній метрополітену, будівельної техніки, інженерного устаткування будівель і споруд, а також шумів побутового походження на територіях кварталів житлових будинків, промислових підприємств тощо. Шум завжди вважався менш небезпечною формою забруднення, ніж інші види екологічного забруднення, і більшість населення впевнена, що він не впливає настільки агресивно на їхній організм, бо люди не відчують його дії, але все не зменшує рівень небезпеки від порушення шумового режиму.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання правового регулювання зниження рівня шуму вченими не досліджувалося. Декілька науковців у галузі медичних та технічних наук приділяли увагу впливу рівня шуму на організм людини та тварин, зокрема: М.В. Вертеленко [2], Н.В. Іванова [3], М.С. Козак [4], П.В. Семашко [5], О.В. Шумак [6], К.А. Ярмула [7]. Але без досконалої правової бази, наявності певних стандартів та нормативів неможливо досягти поставленої мети. Зазначене зумовлює актуальність подальшого дослідження з урахуванням сучасних викликів суспільства та появи інноваційних технологій у будівництві.

Виклад основного матеріалу. Сьогодні правове регулювання зниження рівня шуму в контексті благоустрою населених пунктів здійснюється на підставі таких нормативно-правових актів, як: Кодекс України про адміністративні правопорушення [8], Закон України (далі – ЗУ) «Про благоустрій населених пунктів» [1], ЗУ «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення» [9].

Але в ЗУ «Про благоустрій населених пунктів», крім виділення як складника «зниження рівня шуму», не згадується цей несприятливий чинник середовища життєдіяльності людини.

У ст. 1 ЗУ «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення» згадуються поняття «шум», «вібрації» як фізичні чинники, що впливають

або можуть впливати на здоров'я людини чи майбутніх поколінь.

Ст. 24 ЗУ «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення» закріплює обов'язки органів виконавчої влади та місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій та громадян, а саме:

- вживати організаційних, господарських, технічних, технологічних, архітектурно-будівельних та інших заходів для попередження утворення та зниження шуму до рівнів, які встановлені санітарними нормами;

- дотримуватися рівнів шуму, що не перевищують встановлених санітарними нормами, під час масових святкових, розважальних заходів, а також під час роботи закладів громадського харчування, торгівлі, побутового обслуговування тощо (ст. 24 Закону) [9].

Законодавством встановлено обмеження щодо користування звуковідтворювальною апаратурою й іншими джерелами побутового шуму, проведення салютів, феєрверків, використання піротехнічних засобів залежно від часу доби, зокрема вночі, із двадцять другої до восьмої години.

Що стосується проведення ремонтних робіт на захищених об'єктах, якщо це супроводжується шумом, то обмеження встановлені із двадцять першої до восьмої години – у робочі дні, а у святкові та неробочі дні проведення таких робіт заборонено цілодобово.

Вважаємо за доцільне дослідити причину встановлення доволі жорстких законодавчих обмежень щодо проведення будівельних або ремонтних робіт (як складової компоненти благоустрою населених пунктів), які супроводжуються шумом.

Шум – хаотична сукупність різних за силою і частотою звуків, що заважають сприйняттю корисних сигналів, заважають повноцінно працювати, сприймати потрібні звуки, відпочивати. Шум несприятливо впливає на людину і може спричинити хворобливі наслідки, як-от: симптоми перевтоми, послаблення уваги, підвищення нервової збудливості, зниження працездатності, порушення роботи шлунково-кишкового тракту. Шуми знижу-

ють працездатність людини, спричиняють захворювання органів слуху (глухоту), ендокринної, нервової, серцево-судинної (гіпертонія) систем. Вченими доведено, що гучні звуки, шуми впливають не тільки на слуховий аналізатор, а й на шкіру, серце, органи дихання. Вони збуджують людину, спричиняють виділення наднирниками у кров великої кількості адреналіну, яке супроводжується почуттям страху, небезпеки, провокує агресивність [10].

Негативно впливати на людину можуть і ультразвуки. Зокрема, вони можуть спричинити порушення в роботі нервової, серцево-судинної й ендокринної систем, слухового і вестибулярного апаратів. У людей, які зазнали шкідливого впливу ультразвуку, спостерігається астения, порушення рефлекторних функцій мозку (почуття страху в темноті, замкнутому просторі, прискорення пульсу, підвищена пітливість, спазми в шлунку, кишківнику, жовчному міхурі). До того ж ультразвукові коливання можуть бути причиною зміни структури кісткової тканини [11].

Рівень шуму та його негативний вплив вивчався в багатьох медичних працях. Зокрема, М.С. Козак на підставі проведених експериментів щодо впливу шумового навантаження на організм людини встановлено значні порушення в системі кровообігу головного мозку та в елементах його нервової тканини [4]. М.В. Вертещенко встановлено, що у фахівців, робота яких пов'язана із впливом шуму, спостерігається більш високий рівень захворюваності на хвороби системи кровообігу, зокрема на гіпертонічну хворобу, сенсоневральну приглухуватість, а також відзначаються прискорені темпи старіння [2]. К.А. Ярмула за результатами комплексного клінічного, лабораторного й інструментального дослідження довів наявність структурно-функціональних змін кісткової тканини (зокрема остеопороз і остеопенії) у 79% осіб, що працюють під впливом несприятливих фізичних чинників виробничого середовища (вібрації та шуму) [7].

Отже, без сумніву, шум негативно впливає не тільки на стан навколишнього природного середовища, але й на людський організм, на стан рослин і тварин. Саме тому неконтрольований процес його

створення може призвести до загрози національній безпеці, що зумовлює створення найефективнішої правової бази. Але, як ми побачили вище, правове регулювання здійснюється невеликою кількістю нормативно-правових актів, до того ж більшість норм містяться в підзаконних нормативних актах, як-от: Державні стандарти України (далі – ДСТУ), Державні будівельні норми (далі – ДБН), санітарні норми тощо.

ДСТУ – це стандарти, які розроблені відповідно до чинного національного законодавства, що встановлюють для загального і багаторазового застосування правила, загальні принципи або характеристики, які стосуються діяльності чи її результатів (у нашому разі діяльності, пов'язаної із благоустроєм населеного пункту).

Але, на жаль, основною проблемою сьогодні залишається відсутність сучасної нормативної бази, зокрема тих же ДСТУ, тому суб'єкти господарювання застосовують норми, затверджені ще до періоду набуття незалежності країни (70-х, 80-х рр.).

ДБН В.1.1–31:2013 «Захист територій, будинків і споруд від шуму» поділяє шум на такі різновиди:

- шум імпульсний (непостійний шум, який складається з одного, декількох або періодичних звукових сигналів (імпульсів), кожен з яких тривалістю менше ніж 1 с.;

- шум коливний (непостійний шум, рівень звуку якого безперервно змінюється в часі);

- шум непостійний (рівень звуку якого змінюється в часі більше ніж на 5 дБА за вимірювання шумоміром на часовій характеристиці «повільно» і на частотній характеристиці «А»);

- шум переривчастий (непостійний шум, рівень звуку якого змінюється ступінчасто на 5 дБА і більше, водночас тривалість часових інтервалів, під час яких рівень звуку залишається сталим, становить 1 с. і більше);

- шум повітряний (який випромінюється джерелом безпосередньо в повітря, поширюється повітряним шляхом);

- шум постійний (рівень звуку якого змінюється в часі не більше ніж на 5 дБА за вимірювання шумоміром на часовій ха-

рактеристиці «повільно» і на частотній характеристиці «А»);

- шум структурний. Механічна вібрація будівельних конструкцій, яка виникає в разі їх збудження динамічними силами, поширюється конструкціями будинку і випромінюється ними у вигляді повітряного шуму);

- шум тональний (у спектрі якого є виражені дискретні тони. Тональний характер шуму встановлюється вимірюванням у третиннооктавних смугах частот за перевищенням рівня шуму в одній смузі над сусідніми не менше ніж на 10 дБ);

- шум ударний (повітряний шум, який випромінюється огорожувальною конструкцією в разі її збудження динамічними силами. Цей термін у будівельній акустиці застосовують тільки до міжповерхових перекриттів, сходових площадок і маршів);

- шум широкосмуговий (шум із безперервним спектром, шириною більше ніж одна октава) [12].

ДБН В.1.1–31:2013 «Захист територій, будинків і споруд від шуму» визначає загальні положення із проектування захисту від шуму, а саме:

- особливості планування і забудови територій населених пунктів, проектування будинків і споруд різного призначення, лінійних об'єктів інженерно-транспортної інфраструктури щодо забезпечення захисту людей від шкідливого впливу шуму;

- порядок забезпечення шумового режиму на території житлової забудови, промислових підприємств, на ландшафтно-рекреаційних територіях і в приміщеннях, де перебувають люди;

- порядок здійснення аналізу й оцінки шумового режиму та розроблення заходів із захисту від шуму;

- порядок здійснення кількісної оцінки шумового режиму;

- особливості проектування захисту від шуму об'єктів цивільного будівництва, від транспортного шуму (автомобільних доріг і залізниць загальної мережі, вулично-дорожньої мережі тощо), від шуму в цехах і на території промислових підприємств [12].

До того ж ДБН В.1.1–31:2013 «Захист територій, будинків і споруд від шуму» встановлює нормовані параметри і допу-

стимі рівні шуму (у житлових будинках, офісних приміщеннях; у готелях залежно від кількості зірок; у закладах громадського харчування; у лікарнях, поліклініках, санаторіях; у навчальних закладах; у дитячих дошкільних закладах; у господарських та адміністративних будинках промислових підприємств) та захист від шуму інженерного обладнання житлових і громадських будинків.

ДБН В.1.2-8-2008 «Основні вимоги до будівель і споруд. Безпека життя і здоров'я людини та захист навколишнього природного середовища» встановлює норми дотримання вимоги з безпеки життя і здоров'я людини та захисту навколишнього природного середовища, щодо середовища в приміщенні, а саме: забезпечення здорового середовища в приміщеннях щодо тепла, освітлення, якості повітря, вологості, шуму, вібрації, швидкості руху повітря, неіонізуючих та іонізуючих випромінювань тощо (п. 5.3 р. 5) [13].

ДБН Б.2.2-5:2011 «Благоустрій територій» регулює порядок благоустрою територій загального користування, зокрема встановлює вимоги щодо виділення бульвару від іншої частини вулиці смугою зелених насаджень із метою захисту від шуму та пилу (пп. 5.5.7 р. 5) [14], а також порядок благоустрою прибудинкових територій, зокрема відстань до вікон найближчих житлових будинків фізкультурних та ігрових спортивних майданчиків (пп. 6.9.5 р. 6) [14].

ДБН Б.2.2-5:2011 встановлює норми створення шумозахисних екранів (підпирних стінок, земляних насипів, виїмок, які розташовуються уздовж магістральних вулиць). Надає перелік зелених насаджень, варіантів їх поєднання між собою й умов розташування, які можуть бути використані для захисту від шуму.

До того ж правове регулювання шумового режиму здійснюється на підставі затверджених державних санітарних норм, обов'язкових для виконання нормативно-правовими актами центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері охорони здоров'я. Ці норми встановлюють медичні вимоги безпеки щодо середовища життєдіяльності й окремих його чинників,

недотримання яких створює загрозу здоров'ю і життю людини та майбутніх поколінь (ст. 1 Закону) [9].

Так, наказом Міністерства охорони здоров'я України «Про затвердження Державних санітарних норм та правил утримання територій населених місць» встановлено порядок забезпечення шумового комфорту населення під час вивезення побутових відходів (п. 2.18 ст. 2 Закону) [15] та вимоги щодо обладнання кришками сміттєпроводів на сходових клітках завантажувальними клапанами з метою герметизації та захисту населення житлового будинку від шуму (п. 2.18 ст. 2 Закону) [15].

Наказ Міністерства охорони здоров'я України «Про затвердження Державних санітарних правил планування та забудови населених пунктів» здійснює правове регулювання розташування промислових підприємств, зокрема щодо встановлення санітарно-захисної зони між цими підприємствами та межею житлової забудови, ділянок громадських установ, будинків і споруд, а також територій парків, садів, скверів, ділянок оздоровчих та фізкультурно-спортивних установ, місць відпочинку, садівницьких товариств тощо [16].

Крім того, цим нормативно-правовим актом закладені правові основи відокремлення житлової забудови від залізничних ліній, аеродромів, автомобільних доріг загальної мережі I, II і III категорій із метою зменшення шкідливого впливу шуму та вібрації на здоров'я населення.

«Санітарні норми допустимого шуму в приміщеннях житлових і громадських будівель і на території житлового налаштування» встановлюють допустимі рівні шуму, що проникає в приміщення житлових і громадських будівель від зовнішніх і внутрішніх джерел, та допустимі рівні шуму на території житлової забудови [17].

Вимірювання октавних рівнів звукового тиску, рівнів звуку, еквівалентних і максимальних рівнів звуку законодавець рекомендує здійснювати відповідно до ДЕСТ 23337-78 «Шум. Методи вимірювання шуму на сельбищній території і в приміщеннях житлових і громадських будівель» [18].

Допустимі значення октавних рівнів звукового тиску в житлових приміщеннях і громадських будівлях встановлено залежно

від характеру шуму, місцезнаходження об'єкта для зовнішніх джерел шуму та виду самого об'єкта, які поділяються на: палати лікарень, санаторіїв, кабінети лікарів, класні приміщення, навчальні кабінети, вчительські кімнати, конференц-зали, зали бібліотек житлові кімнати квартир, житлові приміщення будинків відпочинку, пансіонатів, будинків-інтернатів для людей похилого віку й інвалідів, спальні приміщення в дитячих дошкільних установах і школах-інтернатах, номери готелів і житлові кімнати гуртожитків, зали кафе, ресторанів, столових, торгові зали магазинів, пасажирські зали аеропортів і вокзалів, приймальні пункти підприємств побутового обслуговування, майданчики відпочинку на території мікрорайонів і груп житлових будинків тощо.

Крім того, затверджено низку Державних стандартів, що регулюють рівень шуму, зокрема: ДЕСТ 12.1.036–81 «Шум. Допустимі рівні в житлових і громадських будівлях» [19], ДЕСТ 12.1.003–83 «Система стандартів безпеки праці. Шум. Загальні вимоги безпеки» [20] та ДСТУ 2325–93 «Шум. Терміни та визначення» [21].

Але законодавцем обмежено рівні звуку не тільки в приміщеннях житлових і громадських будівель і на території житлового облаштування, але й ті, що створюються звуковідтворюючими пристроями, вокально-інструментальними ансамблями, музичними групами і звукопідсилювальною апаратурою в закритих концертних залах під час естрадних концертів; у залах дискотек, ресторанів, кафе, барів та інших підприємств громадського харчування; у залах будинків культури, баз відпочинку; на відкритих танцювальних майданчиках тощо [22].

Принциповим моментом є не тільки зниження рівня шуму, що може спричинюватися будівництвом на будівельних майданчиках, у разі проведення розважальних заходів та ін., але й через використання автомобільного транспорту, кількість якого щороку постійно збільшується.

З метою гарантування екологічної безпеки життєдіяльності людини та захисту навколишнього природного середовища від шуму транспортних потоків у зоні впливу автомобільних доріг у вересні

2015 р. видано Галузеві будівельні норми (далі – ГБН) В.2.3–37641918–556:201X «Автомобільні дороги. Споруди шумозахисні. Вимоги до проектування» [23]. Ці норми встановлюють вимоги до проектування шумозахисних споруд під час розроблення проектної документації на нове будівництво, реконструкцію та капітальний ремонт автомобільних доріг загальногo користування.

Проте норми враховують не тільки створення безпечних умов у вигляді зменшення негативного впливу шуму від транспортних потоків, але й архітектурно-ландшафтні рішення щодо візуального сприйняття конструкцій через зміну форми й кольору, фактури матеріалів споруд, зелених насаджень. Завдяки такому підходу забезпечується гармонійне поєднання шумозахисних споруд із ландшафтом з урахуванням особливостей рельєфу, плану й профілю дороги.

Питанню створення безпечних умов для життєдіяльності людини було присвячено й декілька наукових праць. Так, Н.В. Івановою запропоновано розрахункові моделі для збору інформації про джерела шуму, оцінки статистичних параметрів і критеріїв оцінки загального шумового режиму, розрахунку технічних, соціальних та економічних ефектів шумозахисного комплексу, оцінки очікуваного рівня акустичної комфортності об'єктів [3].

П.В. Семашко розвинув цю тему, він вдосконалив критерії гігієнічної оцінки акустичного стану житлових приміщень та прилеглих до житлових будинків територій, встановив причини масових порушень гігієнічних вимог до їхнього акустичного стану. Так, встановлено, що основними причинами скарг населення на акустичні умови в житлі є: недостатні санітарні розриви від зовнішніх джерел, високі рівні звуку на фасадах житлових будинків, широке застосування в будівництві вікон, які мають недостатню звукоізолюючу спроможність за зачиненого стану та в режимах вентиляції тощо [5].

О.В. Шумак ґрунтовно дослідив законодавчу базу та довів, що встановлені гранично допустимі рівні для житлового шуму не задовольняють потреби мешканців високоповерхових будинків в акустичному

комфорті, оскільки такі будівлі насичені великою кількістю інженерно-технічного обладнання. Ним запропоновано необхідність удосконалення підходів до оцінювання житлового шуму з використанням нових критеріїв, як-от оцінювання суб'єктивних реакцій жителів [6].

Але під час вдосконалення наявної нормативної бази та розроблення нової треба враховувати й міжнародні норми. Так, ще 1977 р. ухвалено базову «Конвенцію про захист працівників від професійного ризику, спричиненого забрудненням повітря, шумом та вібрацією на робочих місцях» [24] та, як результат її реалізації, «Рекомендації щодо захисту працівників від професійного ризику, спричинюваного забрудненням повітря, шумом та вібрацією на робочих місцях» [25]. Пізніше, 1992 р. видано Положення Всесвітньої медичної асоціації «Про шумове забруднення» [26].

Держава гарантує кожній особі, що мешкає на її території, безпечні умови життя, сюди можна віднести і дотримання шумового режиму, і це є законодавчою нормою, яка визначена в ст. 3 Конституції України («Людина, її життя, здоров'я, <...> безпека визнаються найвищою соціальною цінністю»), у ст. 16 («Забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної рівноваги на території України – є обов'язком держави»), у ст. 42 («Держава захищає права споживачів, здійснює контроль за якістю і безпечністю <...> усіх видів послуг і робіт»), у ст. 50 («Кожен має право на безпечне для життя і здоров'я довкілля <...>») [27].

За порушення шумового режиму законодавством встановлена адміністративна відповідальність. У результаті аналізу змісту статей законодавства можна їх поділити на ті, що забезпечують дотримання шумового режиму з використанням стаціонарних джерел забруднення та з використанням пересувних джерел (як-от автомобільний, залізничний, морський, авіаційний транспорт).

Так, ст. 46 ЗУ «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення» передбачено можливість притягнення порушника до адміністративної відповідальності та застосування фінансових санкцій за порушення підприєм-

ствами, установами, організаціями або ж підприємцями правил додержання тиші й обмежень певних видів діяльності, що супроводжуються шумом [9].

Ст. 182 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) передбачено можливість притягнення осіб до відповідальності за вчинення правопорушення у вигляді недотримання вимог законодавства щодо захисту населення від шкідливого впливу шуму чи правил додержання тиші в населених пунктах і громадських місцях [8].

Проте ст. ст. 122, 122.5 КУпАП містять склади правопорушень, що пов'язані з пересувними джерелами забруднення, зокрема рух транспортних засобів із використанням попереджувальних сигналів під час початку руху чи зміни його напрямку, у разі їх використання з порушенням відповідних стандартів, або ж встановлення і використання спеціальних звукових сигнальних пристроїв (тобто звукових пристроїв, які дозволяють встановлювати лише на оперативні транспортні засоби).

П. 22.3 ст. 22 ЗУ «Про Правила дорожнього руху» встановлює обмеження на перевезення вантажу, якщо це створює шум [28].

Отже, у результаті аналізу змісту ст. 46 ЗУ «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення» та ст. 182 Кодексу України про адміністративні правопорушення можна зробити висновки, що особа може бути притягнута до адміністративної відповідальності лише в разі створення шуму у вигляді гучного співу і викриків, користування звуковідтворювальною апаратурою й іншими джерелами побутового шуму, проведення салютів, феєрверків, використання піротехнічних засобів із двадцять другої до восьмої години на захищених об'єктах.

Під захищеними об'єктами законодавець розуміє: житлові будинки і прибудинкові території; готелі, гуртожитки, лікувальні, санаторно-курортні заклади, будинки-інтернати, заклади культури, освіти; парки, сквери, зони відпочинку, розташовані на території мікрорайонів і груп житлових будинків тощо.

Отже, для забезпечення власного комфорту в житловому приміщенні та

створення сприятливих побутових умов кожна особа може себе захистити від шумового забруднення, яке створюють сусіди багатоповерхового будинку, або розташовані поруч розважальні заходи, звернувшись до національної поліції, до компетенції якої належить: вжиття заходів, спрямованих на усунення загроз життю та здоров'ю фізичних осіб внаслідок учинення адміністративного правопорушення, зокрема порушення шумового режиму.

Але постає питання можливості притягнення до відповідальності осіб, що користуються звуковідтворювальною апаратурою й іншими джерелами шуму під час руху транспортного засобу в нічний час, із двадцять другої до восьмої години. Адже немає жодної норми, яка б встановлювала такі обмеження та захищала жителів населеного пункту від гучних звуків, що надходять із транспортних засобів у процесі їх руху чи зупинки. Тому вважаємо за доцільне внесення змін до окремих нормативно-правових актів щодо обмеження використання звуковідтворювальної апаратури та інших джерел шуму під час руху транспортного засобу в певний час доби. Пропонуємо внести зміни до ст. 24 ЗУ «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення», додати такий абзац:

«Органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування, зобов'язані:

– вживати відповідних заходів для попередження утворення та зменшення шуму до рівнів, установлених санітарними нормами, під час зупинки або руху транспортних засобів із використанням звуковідтворювальної апаратури, від інших джерел шуму в нічний час, із двадцять другої до восьмої години, на прибудинкових територіях; у парках, скверах, розташованих на території мікрорайонів і груп житлових будинків».

Висновки і пропозиції. У статті узагальнено сучасну нормативно-правову базу, яка регулює дотримання шумового режиму як складового елемента сфери благоустрою населених пунктів. Досліджено роботи науковців щодо впливу шуму на організм людини та навколишнє природне середовище. Доведено, що дотримання шумового режиму є нормою Конституції, оскільки держава гарантує

кожній особі, що мешкає на її території, безпечні умови життя.

Досліджено порядок притягнення особи до адміністративної відповідальності. Виявлено прогалини в законодавстві щодо правового регулювання зниження рівня шуму та надано рекомендації щодо їх усунення, зокрема шляхом внесення змін до ст. 24 ЗУ «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення» у частині заборони використання звуковідтворювальної апаратури й інших джерел шуму вночі, під час руху або зупинки транспортного засобу.

Список використаної літератури:

1. Про благоустрій населених пунктів: Закон України від 6 вересня 2005 р. № 2807–IV. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2807-15/page2>.
2. Вертеленко М.В. Гігієнічна оцінка ризику впливу виробничого шуму на здоров'я працівників авіаційного машинобудування: автореф. дис. ... канд. мед. наук: 14.02.01; Нац. мед. ун-т ім. О.О. Богомольця. К., 2009. 20 с.
3. Іванова Н.В. Розробка методики оцінки ефективності звукоізоляції житлових будинків від повітряних шумів на підставі системного підходу: автореф. дис. ... канд. техн. наук: 05.23.01; Харк. держ. техн. ун-т буд-ва та архіт. Х., 2001. 20 с.
4. Козак М.С. Взаємозв'язок між станом периферійного та центральних відділів слухового аналізатора і даними електроенцефалографії при дії екзогенних факторів (шум, радіація): автореф. дис. ... докт. мед. наук: 14.01.19; Ін-т отоларингології ім. О.С. Коломійченка. АМН України. К., 2006. 36 с.
5. Семашко П.В. Наукові основи формування акустичного стану житлових приміщень, гігієнічна оцінка та профілактика його порушень: автореф. дис. ... докт. мед. наук: 14.02.01; Ін-т гігієни та мед. екол. ім. О.М. Марзєєва АМН України. К., 2011. 41 с.
6. Шумак О.В. Удосконалення критеріїв гігієнічної регламентації та оцінки шуму від внутрішніх джерел високоповерхових житлових будинків: автореф. дис. ... канд. біол. наук: 14.02.01; ДУ «Ін-т гігієни та мед. екол. ім. О.М. Марзєєва НАМН України». К., 2011. 21 с.
7. Ярмула К.А. Застосування пеловіту і гідролазерної терапії в корекції струк-

- турно-функціональних змін кісткової тканини у робітників промислових підприємств: Автореф. дис... канд. мед. наук: 14.01.33; Укр. НДІ мед. реабілітації та курортології. О., 2007. 22 с.
8. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 р. (зі змінами та доповненнями) № 8073-Х. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/80731-10/print1329896557051809>.
 9. Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення: Закон України від 24 лютого 1994 р. № 4004-XII. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4004-12/print>.
 10. Охорона праці в галузі: навчальний посібник / П.С. Атаманчук, В.В. Мендерецький, О.П. Панчук, Р.М. Білий. К.: Центр учбової літератури, 2017. 322 с. URL: http://pidruchniki.com/18800413/bzhd/shum_viznachennya_ponyattya_shum_parametri_zvukovogo_polya.
 11. Дітяшова І.Г. Вплив шумового забруднення урбосистеми на стан здоров'я людей. URL: <http://oldconf.neasmo.org.ua/node/694>.
 12. ДБН В.1.1-31:2013. Захист територій, будинків і споруд від шуму: офіційне видання Мінрегіону України. Київ, 2014. URL: <https://www.zakon-i-normativ.info/index.php/component/lica/?href=0&view=text&base=1&id=1364945&menu=1>.
 13. ДБН В.1.2-8-2008. Основні вимоги до будівель і споруд. Безпека життя і здоров'я людини та захист навколишнього природного середовища: наказ Мінрегіонбуд України від 26 січня 2008 р. № 38. URL: <http://dbn.co.ua/load/normativy/dbn/1-1-0-90>.
 14. ДБН Б.2.2-5:2011. Благоустрій територій: наказ Мінрегіонбуд України від 28 жовтня 2011 р. № 259. URL: https://dnaop.com/html/32602/doc-%D0%94%D0%91%D0%9D_%D0%91.2.2-5_2011.
 15. Про затвердження Державних санітарних норм та правил утримання територій населених місць: наказ Міністерства охорони здоров'я України від 17 березня 2011 р. № 145. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0457-11>.
 16. Про затвердження Державних санітарних правил планування та забудови населених пунктів: наказ Міністерства охорони здоров'я України від 19 червня 1996 р. № 173. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0379-96/print>.
 17. Санитарные нормы допустимого шума в помещениях жилых и общественных зданий и на территории жилой застройки: приказ Министерства здравоохранения СССР от 3 августа 1984 г. № 3077-84. URL: <http://mozdocs.kiev.ua/view.php?id=4650>.
 18. ГОСТ 23337-78. Шум. Методы измерения шума на селитебной территории и в помещениях жилых и общественных зданий: постановление Государственного комитета СССР по делам строительства от 9 октября 1978 г. № 194. URL: <http://profidom.com.ua/v-1/v-1-1/1252-gost-23337-78-metody-izmerenija-shuma-na-selitebnoj-territorii-i-v-pomeshhenijah-zhilyh-i-obshhestvennyh-zdanij>.
 19. ГОСТ 12.1.036-81. Шум. Допустимые уровни в жилых и общественных зданиях: постановление Государственного комитета СССР по стандартам от 31 декабря 1981 г. № 5895. URL: <http://dbn.co.ua/load/normativy/gost/13-1-0-942>.
 20. ГОСТ 12.1.003-83. Система стандартов безопасности труда. Шум. Общие требования безопасности. С изменением № 1 (СТ СЭВ 1930-79): постановление Государственного комитета СССР по стандартам от 6 июня 1983 г. № 2473. URL: https://dnaop.com/html/42550/doc-%D0%93%D0%9E%D0%A1%D0%A2_12.1.003-83.
 21. ДСТУ 2325-93. Шум. Терміни та визначення [Електронний ресурс]: наказ Міністерство інфраструктури України від 1 січня 1995 р. № 2325-93. URL: https://dnaop.com/html/43863/doc-%D0%94%D0%A1%D0%A2%D0%A3_2325-93.
 22. Санітарні норми допустимої гучності звучання звуковідтворюючих і звукопоглинаючих пристроїв у закритих приміщеннях та на відкритих майданчиках: наказ Міністерства охорони здоров'я СРСР. Головне санітарно-епідеміологічне управління від 7 липня 1987 р. № 4396-87. URL: <http://mozdocs.kiev.ua/view.php?id=4713>.
 23. ГБН В.2.3-37641918-556:201X. Автомобільні дороги. Споруди шумозахисні. Вимоги до проектування: наказ Міністерство інфраструктури України від 3 вересня 2015 р. № 348. URL: <https://mtu.gov.ua/.../348%20Галузеві%20будівельні%20н>.
 24. Про захист працівників від професійного ризику, спричиненого забрудненням повітря, шумом та вібрацією на робочих місцях: Конвенція Міжнародної організації праці від 20 червня 1977 р. № 148. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/993_051.

25. Щодо захисту працівників від професійного ризику, спричинюваного забрудненням повітря, шумом та вібрацією на робочих місцях: Рекомендації Міжнародної організації праці від 20 червня 1977 р. № 156. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/993_174.
26. Про шумове забруднення: Положення Всесвітньої медичної асоціації від 1 вересня 1992 р. № 990_051. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/990_051.
27. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
28. Про Правила дорожнього руху: постанова КМУ від 10 жовтня 2001 р. № 1306. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1306-2001-%D0%BF/print1509535533649132>.
-

Покатаєв П. С. Правовое регулирование снижения уровня шума как элемента благоустройства

В статье обобщена современная нормативно-правовая база, регулирующая соблюдение шумового режима в качестве составного элемента сферы благоустройства населенных пунктов. Исследовано влияние шума на организм человека и окружающую природную среду. Выявлены пробелы в законодательстве относительно правового регулирования снижения уровня шума, даны рекомендации по их устранению.

Ключевые слова: правовое регулирование, снижение уровня шума, благоустройство населенных пунктов, шумовой режим.

Pokataiev P. Legal regulation of reducing level as a element of the holidays of the population purpose

The article summarizes the modern regulatory framework that regulates the sphere of observing the noise regime as an integral part of the sphere of improvement of human settlements. The influence of noise on the human body and the environment is investigated. The gaps in the legislation on legal regulation of noise reduction have been revealed and recommendations for their elimination are given.

Key words: legal regulation, noise reduction, improvement of settlements, noise regime.

УДК 342.5

І. С. Поляков

здобувач кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ПЕРЕГЛЯДУ РІШЕНЬ ОКУРЖНИХ АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДІВ В АПЕЛЯЦІЙНІЙ ІНСТАНЦІЇ

Стаття присвячена актуальним питанням оптимізації перегляду рішень окружних адміністративних судів в апеляційній інстанції. Критично проаналізовано законодавство з питань апеляційного провадження в адміністративних судах, практику його застосування, наявні наукові погляди, висловлено авторські міркування щодо вирішення актуальних проблем впровадження адміністративно-правового режиму перегляду рішень окружних адміністративних судів в апеляційній інстанції.

Ключові слова: адміністративно-правовий режим, апеляційна інстанція, апеляційне провадження, окружний адміністративний суд, перегляд судових рішень.

Постановка проблеми. Актуальність даної проблематики полягає в тому, що застосування адміністративно-правових режимів у сфері перегляду рішень окружних адміністративних судів в апеляційній інстанції є однією з малодосліджених проблем у загальній теорії права, науці адміністративного права, а також, безперечно, у науці адміністративного процесу. Розуміння проблематики цього елемента, а також недосконалість законодавства і правозастосовної практики, необхідність узгодження їх з міжнародними стандартами, підвищення ефективності дії наявних правових норм і правових інститутів держави; формування позитивної правової свідомості та правомірної поведінки як суддів, так і засуджених, вказують на своєчасність дослідження адміністративно-правового режиму перегляду рішень окружних адміністративних судів в апеляційній інстанції.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Варто зазначити, що проблеми адміністративно-правових режимів досліджували як вітчизняні, так і закордонні автори, а саме: В. Авер'янов, О. Бандурка, В. Белевцева, Ю. Битяк, О. Братель, А. Васильєв, І. Голосніченко, В. Зуй, С. Ківалов, Т. Коломоець, В. Комарницький, А. Комзюк, С. Кузніченко, С. Могил, Т. Мінка, В. Настюк, С. Петков, В. Плішкін,

М. Тищенко й інші. Велику допомогу в дослідженні вказаного інституту надало вивчення праць таких закордонних і радянських учених: С. Алексєєва, Ф. Ардана, Д. Бахраха, Д. Власова, В. Григор'єва, Ж. Гримо, А. Грязнова, В. Гушчина, О. Дубовика, Р. Драго, А. Жалінського, О. Коренєва, Ю. Козлова, А. Ларіна, С. Лебедь, В. Лозбінева, І. Петрухіна, Б. Порфир'єва, С. Пчелінцева, В. Рушайло, С. Хазанова й інші.

Мета статті – дослідити проблематику впровадження адміністративно-правового режиму перегляду рішень окружних адміністративних судів в апеляційній інстанції.

Виклад основного матеріалу. Аналіз чинного законодавства України свідчить про те, що термін «режим» зазвичай вивається понятійно, охоплює цілу сукупність заходів. У свою чергу, вчений Д. Бахрах зазначає у своїх наукових працях, що адміністративно-правовий режим супроводжує діяльність органів і посадових осіб державної адміністрації під час їх взаємодії із громадянами й організаціями, а також між її ланками під час реалізації ними своїх функціональних обов'язків або регулювання різних соціальних об'єктів і процесів [1, с. 64–101].

На нашу думку, необхідно дещо розширити це розуміння, поширивши поняття адміністративно-правового режиму не лише на діяльність самої публічної адміністрації (посадових осіб і органів державної

влади і місцевої самоврядування), але і на діяльність інших суб'єктів, що відбувається за участю публічної адміністрації й у межах адміністративно-правових відносин, стосовно об'єктів, що охороняються адміністративним правом, а також особливим адміністративно-процесуальним порядком. Так, притягнення осіб до адміністративної відповідальності, вживання адміністративних покарань і безпосередньо провадження в справах про адміністративні правопорушення, поза сумнівом, охоплюється сферою діяльності публічної адміністрації, з урахуванням того, що іноді учасником таких відносин є апеляційний суд.

Встановлення певного порядку засобами адміністративного права по суті й утворює те, що загалом повинне було б, на наш погляд, характеризуватися як адміністративно-правовий режим. Хоча саме поняття адміністративно-правових режимів для адміністративно-правової науки не нове, його застосовність у край обмежена, тому гостро постає проблема розроблення понятійного апарату адміністративного права.

З таким традиційним трактуванням адміністративно-правових режимів як особливого роду заходів, спрямованих на подолання істотних негативних ситуацій у сфері державного управління, навряд чи можна погодитися. На нашу думку, обмежувати сутнісну сторону адміністративно-правових режимів врегулюванням ситуацій надзвичайного або загалом неординарного порядку навряд чи правильно. Про це свідчать як наявна практика, так і теоретичні розроблення. Це підтверджують наукові праці В. Настюка, В. Белівцевої, С. Сарани, Т. Мінки та багатьох інших.

Чинне національне законодавство містить достатньо матеріалу, що дозволяє на його основі визначити правову природу, функції і місце в системі законодавства інституту адміністративно-правового режиму. Якщо проаналізувати, як характеризуються адміністративно-правові режими в науці адміністративного права, то доходимо висновку, що всіма дослідниками поділяється думка: такого роду режими – це щонайменше встановлення особливого порядку діяльності в тій або іншій

сфері життя, зокрема, особливий, а інколи, можливо, і звичайний порядок функціонування суб'єктів адміністрування. Саме завдяки «влиттю» цієї діяльності у форму адміністративно-правового режиму вона перетворюється на державну діяльність як таку, стає індивідуалізованою формою існування державної влади в її окремих функціях.

Отже, адміністративно-правові режими в загальному вигляді є сукупністю нормативно врегульованих правил, сформульованих у формі дозволів, заборон і детальних регламентів, яких повинні неухильно дотримуватися суб'єкти й об'єкти управлінських відносин у межах цілеспрямованого функціонування системи державного адміністрування. Водночас серед адміністративно-правових режимів виділяються основні, якими інститууються ті або інші державно-управлінські структури, і неосновні, що забезпечують їхнє внутрішнє функціонування. В останньому разі справа зовсім не зводиться до утилітарних функцій матеріально-технічного забезпечення управлінської діяльності. Йдеться про режими, які реалізуються за участю суб'єктів управління і забезпечують їх стійке й ефективне функціонування.

Так, одним із напрямів діяльності суб'єкта управління, досить часто не основним, може бути застосування заходів адміністративної відповідальності до правопорушників. З метою реалізації даного напрямку діяльності суб'єктам необхідно виконати деяку послідовність дій, що підкоряється певному порядку і вимогам. Наприклад, адміністративному органу для того, щоб притягнути до відповідальності юридичну особу або індивідуального підприємця, необхідно звернутися з позовом до апеляційного суду. Судді апеляційного суду необхідно також виконати установленим порядком низку дій із розгляду і вирішення справи про перегляд рішень окружних адміністративних судів щодо притягнення порушника до відповідальності за участю адміністративного органу. У загальних рисах порядок такої діяльності і закріплює адміністративно-правовий режим, що забезпечує ефективну реалізацію адміністративної відповідальності всіма суб'єктами даного напрямку діяльності.

За допомогою адміністративно-правового режиму перегляду рішень окружних адміністративних судів в апеляційній інстанції про адміністративні правопорушення судова влада впливає на управління. Якщо взяти до уваги ці обставини, то можна констатувати, що розгляд суддями апеляційних судів справ про адміністративні правопорушення – не лише правовий, а саме адміністративно-правовий режим, що входить до числа множинних адміністративно-правових режимів, належить до особливого їх класу (групи), відіграє специфічну роль у функціонуванні всіх державних органів, встановлений порядок здійснення апеляційними судами нормативної діяльності щодо розгляду справ про адміністративні правопорушення, сформульований у вигляді дозволів, заборон і детальних регламентів.

Адміністративно-правовий режим перегляду суддями апеляційних судів справ про адміністративні правопорушення може бути віднесений до комплексних адміністративно-правових режимів, які, у свою чергу, є особливим різновидом адміністративно-правових режимів, для них характерна нормативність у визначенні компонентів системи державних органів, що здійснює режим, і принципове закріплення основних компонентів діяльності, складовий вміст самого режиму.

У структуру адміністративно-правового режиму входить комплекс таких основних елементів: а) сукупність норм права, що визначають статус суддів апеляційних судів, що розглядають справи про адміністративні правопорушення і регламентують порядок здійснення суддею адміністративно-процесуальної діяльності; б) сукупність відносин, які складаються у зв'язку з реалізацією норм права, зокрема норм, що передбачають можливість вживання заходів адміністративного й іншого державного примусу, призначення покарання, порядок розгляду справи про адміністративне правопорушення, дії апеляційного судді, порядок оскарження; в) цільова настанова – завдання, для виконання якого вводиться відповідний адміністративно-правовий режим.

Для будь-яких судових органів загалом первинне значення має правовий режим

судової діяльності, на відміну від порядку функціонування, наприклад, адміністративних органів.

Правовий режим судової діяльності розглядається як засаднича правова категорія, що співвідноситься з адміністративно-правовим режимом діяльності суддів як загальне й особливе. Основою такого режиму є конституційно-правові норми про судову владу, самостійність судів, незалежність суддів і їхній особливий правовий статус, конституційні принципи судочинства, норми федеральних конституційних законів, як-от Конституція України, Закон України «Про судоустрій і статус суддів».

Специфіку адміністративно-правового режиму стосовно загального режиму судової діяльності визначають правила розгляду суддями апеляційних судів справ про адміністративні правопорушення, які закріплює Кодекс України про адміністративні правопорушення.

Після того, як зміни до кодексів набули чинності, справи про адміністративні правопорушення розглядаються апеляційними судами в умовах дії змішаного адміністративного процесуально-правового режиму – поєднання правил загального позовного провадження, провадження в справах, що впливають з адміністративних та інших публічних правовідносин, врегульованих Кодексом адміністративного судочинства (далі – КАС) України, і провадження в справах про адміністративні правопорушення, врегульованого Кодексом України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП).

На дану проблематику неодноразово звертали увагу багато учених-юристів (наприклад, Ю. Битяк, Т. Мінка, В. Настюк та ін.) і практичні працівники, судді апеляційних судів.

Зазначимо, що, відповідно до ст. 3 КАС України, адміністративне судочинство здійснюється згідно з Конституцією України, цим Кодексом та міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України. Провадження в адміністративних справах здійснюється відповідно до закону, чинного на час вчинення окремої процесуальної дії, розгляду і вирішення справи [2].

Необхідно зазначити, що деякі проблеми у розгляді справ з адміністративних та інших публічних правовідносин зараз виникають у зв'язку з тим, що законодавець чітко не визначив концептуальної єдності з питаннями правил розгляду цих справ в апеляційній інстанції. Так, наприклад, відповідно до ст. 292 вказаного акта, «судом апеляційної інстанції в адміністративних справах є апеляційний адміністративний суд, у межах територіальної юрисдикції якого знаходиться місцевий адміністративний суд (місцевий загальний суд як адміністративний суд чи окружний адміністративний суд), що ухвалив рішення» [2]. Отже, згідно зі ст. 3 КАС України, відповідні справи розглядаються за загальними правилами позовного провадження, з особливостями, встановленими в р. III КАС України, якщо інші правила адміністративного судочинства не встановлені законом [2]. Чи означає це, зокрема, що до справ про притягнення до адміністративної відповідальності апеляційним порядком повинні насамперед застосовуватися норми КУпАП? Адже формулювання ст. 3 КАС України встановлює таку «особливість», яка виключає керівну роль норм КУпАП [3]. Так, вважаємо, що в КАС України нехтували вказаною істотною відмінністю, зробивши спробу (навмисно або мимоволі) у деяких випадках втиснути адміністративне судочинство в межі апеляційного, і пропонуємо вирішити цю колізію в ст. 292 [2].

Під час розгляду питання про те, які процесуальні норми насамперед підлягають застосуванню в разі притягнення до адміністративної відповідальності апеляційним порядком, варто звернутися і до наукової дискусії щодо дефініцій «адміністративне судочинство», оскільки є різні підходи до визначення даного поняття. Багато вчених ототожнюють поняття «адміністративне судочинство» й «адміністративна юстиція». Так, Ю. Старилов, який розуміє адміністративну юстицію як інститут, що виконує функцію судового контролю за допомогою судового позову, що розглядається за правилами адміністративного судочинства, пропонує замінити термін «адміністративна юстиція» поняттям «адміністративне судочинство» (правосуддя) [4, с. 47–52].

Проте І. Панова не ототожнює поняття «адміністративне судочинство» й «адміністративна юстиція» і називає адміністративним судочинством у власному сенсі цього слова лише притягнення до адміністративної відповідальності за адміністративні правопорушення [5, с. 52–64]. За такого підходу і на теоретичному рівні не вирішується колізія статей КАС України про те, за якими правилами – позовного або адміністративного судочинства – передусім вирішуються справи про адміністративні правопорушення в апеляційній інстанції.

Як зазначає Ю. Старилов, якщо уважно вивчити багаточисельні нормативні положення законодавства, що стосуються адміністративного судочинства, то можна констатувати дуалізм його правового процесуального змісту [4, с. 47–52]. З одного боку, КАС України пов'язує термін «адміністративне судочинство» із провадженням про захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень із боку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, інших суб'єктів під час здійснення ними владних управлінських функцій на основі законодавства, зокрема, на виконання делегованих повноважень шляхом справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду адміністративних справ, з іншого – із провадженням у справах про адміністративні правопорушення.

На нашу думку, є загальний пріоритет процесуальних норм КАС України щодо судо-проваджувальних норм КУпАП, який пояснюється необхідністю забезпечення єдиного правового режиму вирішення справ усіх видів, що розглядаються апеляційними судами. Звідси інша процесуальна термінологія порівняно з КУпАП, інша логіка стадій і процесуальних рішень, інші процесуальні засоби, що забезпечують дотримання загальних вимог позовного провадження. Проте за окремими спеціальними питаннями пріоритет може віддаватися КУпАП.

Вважаємо, що процесуальний пріоритет КпАП поширюється на статус, процесуальні права й обов'язки інших, окрім суду,

учасників судочинства, а саме: заявника; особи, притягненої до відповідальності; потерпілого; органу, що ухвалив постанову; прокурора. Їхні процесуальні можливості під час розгляду справ про адміністративні правопорушення практично не розкриті в КАС України, що навряд чи варто тлумачити як встановлення «інших конкретних правил судочинства».

Деяку ясність вносить офіційне тлумачення положення ч. 2 ст. 294 «стосовно оскарження в апеляційному порядку постанови судді у справі про адміністративне правопорушення» в рішенні Конституційного Суду № 2-рп/2015 від 31 березня 2015 р. [6].

Про співвідношення норм КУпАП і КАС України, які регулюють провадження в справах про адміністративні правопорушення апеляційним порядком, в юридичній літературі висловлюються протилежні думки, оскільки між нормами двох Кодексів є багато розбіжностей і суперечностей, але і наведене вище роз'яснення рішення Конституційного Суду України не усуває всіх невідповідностей між положеннями, що встановлюють порядок адміністративного судочинства і провадження в справах про адміністративні правопорушення.

На нашу думку, Кодексом України про адміністративні правопорушення також встановлюються певні правила перегляду рішень у справах про адміністративні правопорушення апеляційним порядком, проте даний акт не містить якого-небудь посилання на правила адміністративного судочинства, і, можливо, законодавець мав на увазі, що всі справи, пов'язані із провадженням у справах про адміністративні правопорушення, повинні розглядатися за загальними правилами, встановленими лише КУпАП. Тобто КАС України є спеціальним законом щодо КУпАП, і норми останнього застосовуються лише за відсутності регламентації відповідного його регулювання в КУпАП, тобто мають субсидіарне значення

Зауважимо, що під час провадження в справах про притягнення до відповідальності за скоєння адміністративного правопорушення застосуванню підлягають передусім норми р. III гл. 1 КАС України [2], у другу чергу – норми КУпАП, лише

після цього – інші норми КАС України, тобто пріоритет мають спеціальні норми КАС України і норми КУпАП; під час розгляду в апеляційній інстанції справ про перегляд рішень адміністративних органів про притягнення до адміністративної відповідальності першочергово застосовуються норми р. IV КАС України, далі – норми КАС України, і лише якщо які-небудь процесуальні відносини не регулюються КАС України, можуть застосовуватися норми КУпАП.

Отже, істотні відмінності процедур перегляду рішень апеляційним порядком між КУпАП і КАС України стали серйозною проблемою, для вирішення якої з погляду становлення судочинства в справах, що впливає з адміністративних правовідносин, в апеляційних судах необхідно забезпечити досягнення процесуальних цілей, передбачених і в КАС України і в КУпАП. Належного результату в апеляційній практиці можна досягти лише за умови дотримання процесуальних заборон і розпоряджень, забезпечення процесуальних гарантій обох нормативних актів, вибору тих судових процедур, які можуть поєднуватися з розглядом справ в апеляційних судах.

Невирішеність даної проблеми може негативно вплинути на єдність правозастосовної практики і на дотримання прав осіб, які беруть участь у провадженні в справах про адміністративні правопорушення.

На нашу думку, у регулюванні питань застосування адміністративної відповідальності суддями апеляційних судів варто віддати пріоритет нормам адміністративного права і, враховуючи загальноюрисдикційні принципи судочинства, саме в адміністративному законодавстві закріпити особливий процесуальний порядок розгляду суддями справ про адміністративні правопорушення, яким належить керуватися (зокрема, і суддям апеляційних судів).

Під час дослідження адміністративно-правового режиму перегляду рішень окружних адміністративних судів в апеляційній інстанції в справах про адміністративні правопорушення нагадаємо, що він є комплексним адміністративно-правовим режимом, для якого характерні не лише детальне закріплення основних компонентів

складу самого режиму діяльності, але і нормативність у визначенні компонентів системи судових органів, що здійснює вказаний режим. Закон України «Про судоустрій і статус суддів» визначає порядок створення і діяльності апеляційних судів, передбачає створення в складі апеляційного суду судових палат із розгляду окремих категорій справ (п. 4 ст. 26) [7].

Як суди загальної юрисдикції, так і апеляційні суди розглядають адміністративні справи, але, на відміну від судів загальної юрисдикції, у складі апеляційних утворені відповідні судові колегії, що мають на меті врахувати специфіку адміністративного судочинства під час формування судових складів для перегляду рішень окружних адміністративних судів.

Адміністративно-правовий режим перегляду рішень окружних адміністративних судів в апеляційній інстанції, будучи нормативно встановленим порядком здійснення даної діяльності, функціонування апеляційних судів при її здійсненні, безумовно, регламентує і взаємодію суддів із громадянами, юридичними особами й організаціями, а також реалізацію ними своїх функціональних повноважень. Водночас варто зважати на повноваження апеляційного суду (ст. 27 Закону України «Про судоустрій і статус суддів») [7].

Висновки і пропозиції. У підсумку зазначимо, що важко заперечувати наявність такого правового явища, як адміністративно-правові режими у сфері не лише екстраординарного, але і звичайного функціонування органів влади, зокрема судовою, оскільки має місце встановлення певного порядку діяльності, що здійснюється за участю адміністративних органів засобами адміністративного права з використанням заборон, дозволів і детальних розпоряджень (регламентів, інструкцій).

Конкретизуванням адміністративно-правового режиму, що є режимом повсякденної дії і загального поширення, стосовно вузької сфери перегляду рішень окружних адміністративних судів в апеляційній інстанції, держава прагне досягти максимальної впорядкованості комплексних за своїм соціальним і пра-

вовим змістом відносин, що виникають у зв'язку з реалізацією вказаного виду діяльності. Таке прагнення цілком зрозуміле і пояснюється бажанням упорядкувати найбільш важливих з погляду практичного втілення і значущості видів діяльності, додати відчутнішу прагматичність перетворенням, що проводяться сьогодні, а також спробувати усунути більш-менш явні причини кризисного розвитку економіки й української держави загалом.

Отже, перегляд рішень окружних адміністративних судів в апеляційній інстанції – комплексний адміністративно-правовий режим, що являє собою встановлений порядок здійснення суддями апеляційних судів адміністративно-деліктної діяльності, нормативно-сформульований у вигляді дозволів, заборон і детальних розпоряджень у правилах позовного провадження, провадження в справах, що впливають з адміністративних та інших публічних правовідносин в апеляційно-процесуальному законодавстві, у правилах провадження в справах про адміністративні правопорушення в адміністративному законодавстві.

Список використаної літератури:

1. Административное право: учебник для вузов. 2-е изд., изм. и доп. / Д. Бахрах, Б. Россинский, Ю. Стариков. М.: Норма, 2005. 800 с.
2. Кодекс адміністративного судочинства України. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>.
3. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 7 грудня 1984 р. № 8073-X, зі змінами. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua>.
4. Стариков Ю. Административная юстиция. Теория, история, перспективы. М.: Норма, 2001. 304 с.
5. Панова И. Административно-процессуальная деятельность в Российской Федерации: монография. Саратов: Приволжское книжное изд-во, 2001. 452 с.
6. Рішення Конституційного Суду № 2-пн/2015 від 31 березня 2015 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-15>.
7. Про судоустрій та статус суддів: Закон України від 2 червня 2016 р. № 1402-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2016. № 31. С. 7. Ст. 545.

Поляков И. С. Административно-правовой режим пересмотра решений окружных административных судов в апелляционной инстанции

Статья посвящена актуальным вопросам оптимизации пересмотра решений окружных административных судов в апелляционной инстанции. Критически проанализировано законодательство по вопросам апелляционного осуществления в административных судах, практика его приложения, существующие научные взгляды. Приведены авторские предложения относительно решения актуальных проблем внедрения административно-правового режима пересмотра решений окружных административных судов в апелляционной инстанции.

Ключевые слова: административно-правовой режим, апелляционная инстанция, апелляционное осуществление, окружной административный суд, пересмотр судебных решений.

Polyakov I. Administrative legal regime of decisions to revise of circuit administrative courts in an appellate

The article is devoted to the pressing questions of optimization of decisions to revise of circuit administrative courts in an appellate instance. A legislation on questions appellate realization in administrative courts, practice of his application, existent scientific looks is critically analyzed and the author reasoning are expressed in relation to the decision of issues of the day of introduction of the administrative legal regime of revision of decisions of circuit administrative courts in an appellate instance

Key words: administrative legal regime, appellate instance, appellate realization, circuit administrative court, revision of court decisions.

В. М. Роллер

ад'юнкт

Військового інституту

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ВПЛИВ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА НА ЕФЕКТИВНІСТЬ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ КІБЕРБЕЗПЕКИ ДЕРЖАВИ

Суспільні відносини у сфері інформаційних технологій та в кіберсфері органічно розвиваються відповідно до вимог часу. Але водночас правового регулювання як на міжнародному, так і на державному рівнях не вистачає для вирішення всіх правових питань у сфері використання інформаційних технологій. Поруч із виробленням правил приватного використання інформаційно-комунікаційних технологій постають питання використання останніх органами державної влади, питання здійснення захисту від кібератак і співпраці між державним та приватним секторами в цій сфері. Необхідне вироблення механізмів адміністративно-правового регулювання кібербезпеки.

Ключові слова: громадянське суспільство, кіберзахист, адміністративно-правове регулювання кібербезпеки.

Постановка проблеми. Питання кібератак на ресурси державних та приватних організацій є одним з актуальних. Приватні організації і державні органи однаково страждають від впливу хакерів, кібершпигунів та кібердиверсій. Різняться ж значущість наслідків: для приватних компаній в основному це матеріальні збитки, тоді як для органів державної влади – ризик завдання шкоди державі та громадянам.

Об'єктивною реальністю є те, що приватні компанії й організації випередили органи державної влади у сфері захисту від кібератак та їх відбиття. Причиною такої ситуації є низка об'єктивних чинників: краща матеріально-технічна база, краще фінансування, зацікавленість компаній у власній репутації та збереженні комерційної таємниці.

Але водночас кіберпростір є неподільним, а кібератаки можуть здійснюватися одночасно і на приватні організації і на органи державної влади. На даний момент в Україні адміністративно-правові механізми взаємодії органів державної влади та приватного сектора лише починають формуватися. Через неподільність і пов'язаність кіберпростору дуже важливою є участь суспільства в процесі формуван-

ня адміністративно-правових механізмів кіберзахисту.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблему взаємозв'язку між розвитком громадянського суспільства та адміністративно-правовими механізмами досягнення кібербезпеки розглянуто не ґрунтовно, проте окремі питання, які стосуються громадянського суспільства чи адміністративно-правового регулювання гарантування кібербезпеки, розглядаються багатьма авторами. Так, питання правового регулювання кібербезпеки та протидії кіберзлочинності вивчають О. Баранов, Ю. Батулин, П. Біленчук, Д. Дубов, О. Орлова й інші. Питання функціонування громадянського суспільства розглядають О. Ременець, М. Бойчук, О. Чувардинський. Взаємозв'язок громадянського суспільства та Збройних сил України у своїй монографії розглядає І. Коропатнік.

Метою статті є проведення аналізу питань функціонування громадянського суспільства в державі та встановлення взаємозалежності між рівнем розвитку громадянського суспільства та виробленням ефективних механізмів адміністративно-правового регулювання.

Виклад основного матеріалу. До питань кібербезпеки. Президент Європейської комісії Жан-Клод Юнкер назвав

кібербезпеку ключовим пріоритетним напрямом у 2018 р. Він визначив кіберзагрози таким же важливим питанням, як і зміни в кліматі, міграційні питання та питання захисту кордонів. Європейською комісією запропоновано введення єдиних технічних стандартів визначення кіберзагроз, які учасники мають ухвалити добровільно [1].

Така зацікавленість проблемою в міжнародній спільноті вказує на її значущість і необхідність пошуку шляхів вирішення.

Для України як держави, що перебуває в стані збройного конфлікту з Російською Федерацією; держави, частину територій якої анексовано та проти якої ведеться інформаційна війна, питання формування адміністративно-правових механізмів гарантування кібербезпеки є надзвичайно актуальним.

Основу формування адміністративно-правового механізму закладають нормативно-правові акти, що на рівні держави регулюють правовідносини у сфері кібербезпеки.

Основними нормативно-правовими актами у сфері кібербезпеки України є Стратегія кібербезпеки України, ухвалена 2016 р., та Закон України «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України» від 2017 р., який набув чинності в травні 2018 р. Отже, законодавство у сфері кібербезпеки України є досить «молодим». Крім того, Україна є учасницею Конвенції про кіберзлочинність, яку ратифікувала 2005 р. Але всі ці нормативно-правові акти визначають основні *принципові положення* гарантування кібербезпеки, повноваження органів державної влади, але не визначають чітких адміністративно-правових схем взаємодії між органами влади, а також між останніми із громадянським суспільством.

Якщо звернутися до Стратегії кібербезпеки України [2], то вже в перших рядках тексту можна побачити, що законодавець розуміє, що «відкритий та вільний кіберпростір розширює свободу і можливості людей, збагачує суспільство, <...> стимулює відповідальну та ефективну роботу влади і *активне залучення громадян до управління державою та вирішення питань місцевого значення, забезпечує пу-*

блічність та прозорість влади». Водночас у Стратегії кібербезпеки України зазначено загрози, які виникають із доступом до кіберпростору: хакевізм, кібершпигунство, кібердиверсії й інше.

Отже, нормотворець чітко розуміє не тільки всі привілеї, які надає кіберпростір, але і загрози, які в ньому існують. Метою стратегії визначено створення умов для безпечного функціонування кіберпростору, його використання в інтересах особи, суспільства і держави.

Крім того, одними з основних принципів, на яких має базуватися механізм кібербезпеки в державі, відповідно до Стратегії кібербезпеки України, визначені державно-приватне партнерство, широка співпраця із громадянським суспільством у зазначеній сфері. *Отже, громадянське суспільство визначено одним з основних учасників відносин щодо гарантування кібербезпеки. І таке визначення, на нашу думку, є дуже влучним, оскільки головною відмінністю сфери правового регулювання кібербезпеки від інших є те, що розвиток приватного сектора використання інформаційно-комунікаційних технологій (далі – ІКТ) відбувається набагато швидше та динамічніше, ніж публічного.*

Визначення терміна «кібератака» в українському законодавстві надано в Законі «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України».

Але необхідно зазначити, що досліджуване питання є нагальним не тільки для України, але і для більш розвинених держав Європи та світу загалом. Пов'язано це з необмеженістю кіберпростору та відсутністю державних кордонів у всесвітній мережі. Така ж ситуація склалася щодо державних та приватних користувачів у кіберпросторі. Адже приватний користувач з однієї держави може здійснити кібератаку чи вдатися до кібершпигунства стосовно державних органів іншої країни.

У тексті Стратегії кібербезпеки України немає визначення термінів «кібербезпека», «кіберзагроза». Лише опосередковано зазначено: «Забезпечення кібербезпеки України як стану захищеності життєво важливих інтересів людини і громадянина, суспільства та держави в кіберпросторі,

що досягається комплексним застосуванням сукупності правових, організаційних, інформаційних заходів». Згадані терміни визначено в Законі України «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України» від 2017 р. (далі – Закон про кібербезпеку) [3].

Кібербезпека визначається як захищеність життєво важливих інтересів людини і громадянина, суспільства та держави під час використання кіберпростору, за якої забезпечуються сталий розвиток інформаційного суспільства та цифрового комунікативного середовища, своєчасне виявлення, запобігання і нейтралізація реальних і потенційних загроз національній безпеці України в кіберпросторі. Отже, заходи з кібербезпеки покликані захищати в кіберпросторі передусім людину і громадянина, а вже потім суспільство і державу.

Крім того, у Законі про кібербезпеку зазначено необхідність забезпечення сталого розвитку інформаційного суспільства, тобто суспільства нового типу, що формується у результаті глобальної соціальної революції та породжується вибуховим розвитком і конвергенцією інформаційних та комунікаційних технологій [4, с. 3].

Щодо міжнародної спільноти. Ще 1997 р. проблеми кіберзлочинності обговорювалися у форматі міністрів юстиції та внутрішніх справ від представників G8, а у квітні 2013 р. – у Лондоні вже відбулася зустріч міністрів закордонних справ, на якій чимало часу було відведено дискусіям із проблем кібербезпеки. Було констатовано, що в боротьбі з кіберзлочинністю більшими мають бути спільні зусилля держав, бізнесу та громадянського суспільства [5, с. 172].

Отже, у міжнародних документах та у внутрішньому законодавстві України питання кіберзахисту тісно пов'язують із наявністю інформаційного та громадянського суспільства, взаємодією із цим суспільством та його захистом під час протидії кібератакам.

Тому ми вважаємо за необхідне більш детально розглянути зв'язок громадянського суспільства та стану кіберзахисності держави.

Щодо питань громадянського суспільства. У теорії права громадянське

суспільство визначається як певна сукупність людей, яка утворюється на засадах визначених спільних інтересів та взаємного співробітництва. Але варто пам'ятати, що робочий колектив чи група студентів не можуть вважатися суспільством, оскільки за своїми чисельними й якісними показниками не підпадають під таку категорію. Окреме суспільство формується на території певної держави на основі політичних, економічних та соціальних чинників, які напряду впливають на рівень його розвитку.

Як стверджував Ч. Тейлор, «кожне політичне суспільство потребує певних жертв і певної дисципліни з боку його членів – вони повинні платити податки або служити в армії й узагалі зазнавати певних обмежень. Щоб зробити суспільство вільним, цей примус необхідно змінити на інше. Це може бути тільки «добровільне ототожнення громадян із полісом, відчуття того, що політичні інститути в їхньому товаристві є вираженням їх самих» [6, с. 16]

Ця думка охоплює два протилежні погляди на громадянське суспільство: як суспільство, яке потребує покірності та жертв, або як суспільство, яке потребує свідомого вибору й активних дій.

На нашу думку, громадянське суспільство має характеризуватися як суспільство вільних, свідомих та активних жителів (громадян), які небайдуже ставляться до подій, які відбуваються навколо них, у державі як політичному обрамленні цього суспільства.

Відомо, що суспільство відділене від держави та функціонує дотично до неї. Залежно від того, наскільки суспільство є розвиненим, громадянським, воно зможе побудувати відповідну державу.

І. Коропатнік у своїй монографії зазначає: «Незважаючи на існуюче, на перший погляд, різноманіття визначень громадянського суспільства, у цілому як його змістову ознаку виокремлюють діяльність незалежних від держави добровільних об'єднань громадян, спрямованих на реалізацію спільних інтересів у різних сферах суспільного життя. Але водночас неможливо не звернути увагу на те, що більшістю з них, як правило, не береться до уваги такий складник, як економічна

незалежність громадян від держави, тобто наявність вільного підприємництва та ринкової економіки» [6, с. 20].

Отже, громадянське суспільство функціонує всередині держави, співпрацює з державою, впливає на рішення органів державної влади, базується на принципах вільної ринкової економіки, а зовнішніми формами прояву громадянського суспільства є: функціонування громадських та благодійних організацій, активний прояв громадянської позиції членами суспільства у вирішенні питань державного значення, волонтерські рухи та громадські ради при органах державної влади й інші форми, перелік яких не може бути вичерпним.

У підсумку не можна не погодитися з думкою Л. Новосколькової, яка підкреслює: «Громадянське суспільство створює демократичну державу, а не навпаки» [7, с. 62].

До питань адміністративно-правового регулювання гарантування кібербезпеки. На даний час в українському законодавстві відсутні норми, які б формували механізм адміністративно-правової взаємодії між органами державної влади та суспільством у сфері кібербезпеки.

Правовий інститут взаємодії органів державної влади та громадянського суспільства є досить новим для України, оскільки наше суспільство переживає перехідний період, а громадянське суспільство неформоване. Але водночас українське суспільство можна назвати інформаційним, оскільки, відповідно до даних соціологічних досліджень, 67% жителів України мають підключення до мережі Інтернет у власних помешканнях [8]. Крім того, в Україні достатньо розвинена мережа точок підключення безпроводного інтернету (Wi-Fi) у місцях загального користування, громадському транспорті, на зупинках, у закладах харчування та навіть на деяких станціях метрополітену. І здебільшого підключення до цих мереж не потребує реєстрації або сплати коштів за користування.

Отже, з одного боку, інформатизація державних органів, створення системи електронного урядування, введення медичної системи e-health, з іншого – активне використання громадянами інтернету

та різноманітних інформаційних ресурсів, велика кількість фахівців IT-сфери, вказують на необхідність врегулювання державно-приватних відносин у цій галузі, вироблення адміністративно-правових механізмів досягнення кібербезпеки.

Адміністративно-правове регулювання необхідно розуміти як процес застосування державними органами влади спеціальних методів впливу на суспільні відносини з метою досягнення певного результату в конкретній сфері їхнього розвитку.

З огляду на доцільність використання принципів позитивного права під час визначення поняття адміністративно-правового регулювання, І. Шопіна розглядає його як адміністративно-правовий вплив на суспільні відносини, який здійснюється за допомогою комплексу адміністративно-правових засобів та інших правових явищ, які в сукупності становлять механізм адміністративно-правового регулювання [9, с.142].

Відповідно до аналітичної доповіді до щорічного послання Президента України до Верховної Ради України «Про внутрішнє та зовнішнє становище України у 2017 р.», у сфері застосування ІКТ актуальним залишається виконання принаймні трьох «стартових» фундаментальних завдань, а саме: 1) оптимізації державного управління та регулювання галузю; 2) максимально можливого вивільнення приватної ініціативи і використання потенціалу інноваційного розвитку та міжнародного співробітництва; 3) модернізації системи профільної освіти й кадрового менеджменту [10, с. 651].

Як найгостріше питання виділено розроблення адміністративно-правових механізмів у сфері регулювання об'єктів критичної інфраструктури.

Оскільки тільки держава має повноваження на вироблення саме адміністративно-правових механізмів взаємодії із приватним сектором, то ці механізми мають бути розроблені так, щоб зберегти баланс між захистом інтересів держави та непорушенням законних прав осіб та організацій, які діють у сфері використання та застосування ІКТ.

У результаті аналізу законодавства, що регулює питання кібербезпеки, можна

виділити декілька напрямів, в яких необхідно виробити адміністративно-правові механізми взаємодії між державним і приватним секторами.

Одним із таких напрямів є обмін інформацією про кібератаки та кіберінциденти.

На даний момент в українському законодавстві закріплено принципи добровільної співпраці в цьому напрямі, але водночас необхідно пам'ятати досвід Сполучених Штатів Америки (далі – США), де 2015 р. Затверджено Cybersecurity Information Sharing Act (CISA) – документ, який визначає порядок надання органам державної влади інформації про кібератаки, зокрема інтернет-трафік та відомості про користувачів, що спричинило бурю невдоволення в суспільстві [11]. Через побоювання компаній через те, що до органів державної влади може потрапити інформація про приватне життя користувачів.

Отже, виробляти механізм обміну інформацією про кіберінциденти доцільно добровільним порядком, тобто здійснювати регулювання не на рівні окремих відомств, а на рівні держави.

Ще одним механізмом адміністративно-правової взаємодії є запровадження порядку впровадження аудиту інформаційної безпеки на об'єктах національної критичної інформаційної інфраструктури, встановлення вимог до аудиторів інформаційної безпеки і визначення порядку їх атестації. Але такий механізм, на нашу думку, не буде прийнятий суспільством, оскільки в такому разі надаються широкі повноваження органам державної влади. Про це йдеться в аналітичній доповіді Інституту стратегічних досліджень «Актуальні питання розвитку державно-приватної взаємодії у сфері забезпечення кібербезпеки в Україні» [12, с. 4], де підкреслено: «Державна служба спеціального зв'язку та захисту інформації України визначальною мірою контролює створення та діяльність інституту аудиторів (включаючи незалежних), формування вимог до проведення аудиторських перевірок і сертифікації об'єктів критичної інфраструктури, а Служба безпеки України має право негласно перевіряти готовність таких об'єктів до можливих кібератак та кіберінцидентів».

Крім того, необхідно пам'ятати про необхідність налагодження з боку держави діалогу із приватним сектором та розроблення відповідних адміністративно-правових механізмів у цій сфері. Такі механізми доцільно впроваджувати в межах окремих відомств шляхом організації комунікації із суспільством, організації круглих столів, громадських рад при відомствах.

Щодо впливу громадянського суспільства на розвиток адміністративно-правового механізму. Суспільство України, на нашу думку, ще не можна віднести до громадянського. Це пов'язано як з історичними подіями, тим, що держава є відносно молодого та перебуває в стадії становлення, так і з ідеологією минулого, яка не заохочувала залучення громадян до управління державними процесами. Але водночас українці є активними користувачами ІКТ, зокрема інтернет-ресурсами та мобільним зв'язком. Але говорити про наявність інформаційного суспільства в державі занадто рано.

Вважаємо, що побудові здорового інформаційного суспільства має передувати функціонування сталого громадянського суспільства.

Із 2014 р. дотепер наявне пожвавлення в суспільному житті українців, що здебільшого пов'язане із проведення антитерористичної операції на сході України та операції об'єднаних сил (із 2018 р.). Проявами громадянського суспільства стали численні волонтерські рухи на підтримку Збройних сил України й організації добровольчих батальйонів, готових виступити на захист держави.

Під час розгляду питання впливу громадянського суспільства на формування адміністративно-правових механізмів регулювання кібербезпеки можна визначити декілька закономірностей. Чим краще розвинене громадянське суспільство, тим легше воно сприймає певні розумні обмеження, які держава має запровадити для захисту національних інтересів та прав громадян, тим легше воно йде на діалог з органами державної влади, а не лише критикує їх. Чим краще розвинене громадянське суспільство, тим більше пропозицій воно може надати органам державної

влади щодо поліпшення їхньої роботи, тим активнішим та раціональнішим є його контроль за діяльністю та рішеннями органів державної влади.

Отже, саме від рівня усвідомлення громадянами власної сили та можливості впливати на рішення органів державної влади, від небайдужості до подій, що відбуваються навколо, залежить рівень добробуту в суспільстві.

Необхідно ще раз наголосити на важливості активної участі представників громадськості у вирішенні питань формування адміністративно-правового механізму регулювання кібербезпеки, оскільки ця сфера суспільних відносин має деякі особливості, пов'язані з використанням особистої інформації громадян, доступу до даних. Отже, з боку держави можуть вживатися заходи щодо обмеження прав та інтересів окремих громадян для безпеки всієї держави.

Висновки і пропозиції. У результаті аналізу зазначеної в статті інформації можна дійти таких висновків: громадянське суспільство в Україні перебуває на стадії формування; для формування інформаційного суспільства необхідна наявність громадянського суспільства, проте українці є активними користувачами ІКТ та інтернету; на даний час українське законодавство у сфері гарантування кібербезпеки є «молодим», закладає основоположні принципи здійснення кіберзахисту, визначає основні функції органів державної влади в цій галузі; взаємодія держави та громадянського суспільства визначена українським законодавством як один із принципів гарантування кібербезпеки держави; актуальним питанням залишається питання державно-приватного партнерства у досліджуваній області; сьогодні не вироблено адміністративно-правових механізмів взаємодії органів державної влади та громадянського суспільства щодо кібербезпеки; взаємодія та співпраця держави та громадян у сфері гарантування кібербезпеки держави дуже важлива, оскільки кіберпростір є неподільним, а багато об'єктів критичної інформаційної інфраструктури перебувають у приватній власності; оскільки механізми адміністративно-правового регулювання

впроваджує саме держава, в інтересах громадянського суспільства брати участь у формуванні цих механізмів; якість вироблених адміністративно-правових механізмів регулювання кібербезпеки держави наряду залежить від активності громадянського суспільства та його впливу на рішення в цій сфері.

З таких висновків можна виробити пропозицію про активне залучення органами державної влади громадськості до участі у формуванні механізмів адміністративно-правового регулювання кібербезпеки держави. На нашу думку, найлегше зробити це на рівні окремих відомств залежно від їхніх функцій і повноважень у цій сфері. Залучення може відбуватися шляхом проведення консультацій та круглих столів, обговорення проектів нормативно-правових актів.

Список використаної літератури:

1. Єврокомісія визначила п'ять пріоритетів ЄС на наступний рік. Українська правда. URL: <https://www.eurointegration.com.ua/news/2017/09/13/7070901/> (дата звернення: 18.06.2018).
2. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 27 січня 2016 р. «Про Стратегію кібербезпеки України»: Указ Президента України від 15 березня 2016 р. № 96/2016. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/96/2016> (дата звернення: 18.06.2018).
3. Про основні засади забезпечення кібербезпеки України: Закон України від 5 жовтня 2017 р. № 2163-VIII. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2163-19> (дата звернення: 18.06.2018).
4. Івлєв О. Засади правового регулювання розвитку інформаційного суспільства в Європі: досвід для України. Державне управління та місцеве самоврядування: історія та сучасність: збірник тез науково-практичної конференції за підсумками стажування слухачів 26 вересня 2012 р. URL: <http://kbuapa.kharkov.ua/e-book/conf/2012-2/doc/5/04.pdf> (дата звернення: 20.06.2018).
5. Дубов Д. Кіберпростір як новий вимір геополітичного суперництва: монографія. Київ, 2014. URL: http://www.niss.gov.ua/content/articles/files/Dubov_mon-89e8e.pdf (дата звернення: 21.06.2018).
6. Коропатнік І. Взаємодія громадянського суспільства і Збройних сил України:

- адміністративно-правові засади: монографія. К., 2016. 412 с.
7. Новоскольцева Л. Специфіка моделювання правового поля діяльності громадських рухів. Актуальні проблеми взаємодії громадянського суспільства і Збройних сил України: збірник матеріалів Міжнар. наук.-практ. конф. / за заг ред. О. Караман та ін. Старобільськ, 2015. С. 62–64.
 8. Матеріали соціологічних досліджень, травень 2018 р. / Factum Group Ukraine. URL: <http://inau.ua/proekty/doslidzhennya-internet-audytoriyi> (дата звернення: 19.06.2018).
 9. Шопіна І. Адміністративно-правове регулювання управління органами внутрішніх справ України: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07. К., 2012. 514 с.
 10. Про внутрішнє та зовнішнє становище України у 2017 р.: аналітична доповідь до щорічного послання Президента України до Верховної Ради України. К.: НІСД, 2017. 928 с. URL: http://www.niss.gov.ua/public/File/book_2017/Poslanya_druk_fin.pdf (дата звернення: 21.06.2018).
 11. Cybersecurity Information Sharing Act (CISA) // Wikipedia: the free encyclopedia. URL: https://en.wikipedia.org/wiki/Cybersecurity_Information_Sharing_Act (дата звернення: 04.07.2018).
 12. Гнатюк С. Актуальні питання розвитку державно-приватної взаємодії у сфері забезпечення кібербезпеки в Україні: аналітична записка. URL: <http://www.niss.gov.ua/content/articles/files/kiberbezpekd3e61.pdf> (дата звернення: 18.06.2018).

Роллер В. Н. Влияние гражданского общества на эффективность административно-правового регулирования кибербезопасности государства

Общественные отношения в сфере информационных технологий и в киберсфере органично развиваются в соответствии с требованиями времени. Но правового регулирования как на международном, так и на государственном уровнях недостаточно для решения всех правовых вопросов, возникающих в сфере использования информационных технологий. Наряду с выработкой правил частного использования информационно-коммуникационных технологий возникают вопросы использования последних органами государственной власти, осуществления защиты от кибератак, налаживания сотрудничества между государственным и частным сектором в этой сфере. Необходимо выработать механизмы административно-правового регулирования кибербезопасности.

Ключевые слова: гражданское общество, киберзащита, административно-правовое регулирование кибербезопасности.

Roller V. The Civil Society influence on the efficiency of the administrative and legal regulation of the State cyber security

Public relations in the field of information technologies and in the cyber sphere are organically developed in accordance with the requirements of time. But at the same time the legal regulations that exist, both at the international and national level, are not enough to resolve all legal issues arising in the area of information technology use. Along with the development of rules for the private use of information and communication technologies (ICTs), there are questions about the use of ICT by public authorities, the issue of protection against cyberattacks and cooperation between the public and private sectors in this area. One of the important issues is the need to develop mechanisms for the administrative and legal regulation of cyber security.

Key words: civil society, cyber defense, administrative-legal regulation of cybersecurity.

О. Б. Северінова

кандидат політичних наук, старший викладач
кафедри права та публічного адміністрування
Маріупольського державного університету

ПИТАННЯ СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТКУ ІНФОРМАЦІЙНОГО СУСПІЛЬСТВА

Стаття присвячена актуальним питанням становлення та розвитку інформаційного суспільства. Критично проаналізовано концепції розвитку суспільства і наявні наукові погляди, висловлено авторські міркування щодо становлення та розвитку інформаційного суспільства в Україні.

Ключові слова: інформація, інформаційне суспільство, інформаційні технології, інформаційно-телекомунікаційні технології, суспільство, громадянське суспільство, інформаційне законодавство.

Постановка проблеми. У сучасному дослідженні закономірностей розвитку держави неможна залишити поза увагою питання становлення та розвитку інформаційного суспільства. Міжнародний досвід показує, що інформаційні технології є провідниками соціального й економічного розвитку багатьох країн світу, вони забезпечують та гарантують доступ громадян до інформації та захист їхніх прав, свобод і законних інтересів. Інформаційне суспільство – це спільнота, основою якої є знання, технології, інформація, що змінюється та розвивається. Розвиток суспільства спровокував радикальні зміни в інформаційній галузі, які можна назвати інформаційними революціями, що визначили подальший розвиток людства. З аналізу наукових та практичних досліджень можна зробити висновок, що Україна відстає від розвинутих країн щодо інформаційного розвитку. Тому в умовах стрімкого розвитку інформаційного суспільства актуалізуються питання визначення місця держави, людини та громадянина, захисту їхніх прав, свобод та законних інтересів, створення нових соціальних умов щодо впровадження інформаційних технологій.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання становлення та розвитку інформаційного суспільства були предметом дослідження багатьох вчених різних наукових сфер. В юридичній науці деякі

проблеми інформаційного суспільства досліджували В. Гавловський, В. Залізник, Б. Кормич, А. Марущак, П. Матвієнко, А. Тунік, О. Стоєцький, В. Цимбалюк, Л. Харченко, К. Череповський, О. Шепета й інші. Варто зазначити, що на теперішній час не було приділено належної уваги питанням розвитку та становлення інформаційного суспільства в умовах прагнення України стати повноправним членом Європейського співтовариства.

Мета статті – на основі аналізу результатів загальнотеоретичних досліджень інформаційного суспільства виявити та розкрити закономірності його виникнення та становлення на різних етапах історії; спрогнозувати розвиток інформаційного суспільства на підставі знання історичного досвіду, а також розуміння об'єктивних тенденцій та закономірностей.

Виклад основного матеріалу. У теорії права є різні концепції розвитку інформаційного суспільства, але всі вони погоджуються з тим, що впливову роль у зазначеному процесі завжди відігравала інформація. Тому в літературі виділяють кілька інформаційних революцій, пов'язаних із кардинальними змінами у сфері виробництва й обігу інформації, що привели до радикальних перетворень суспільних відносин. У результаті таких перетворень суспільство набувало нової якості. Перший етап пов'язують з виникненням писемності, що стало підставою для розвитку всіх держав світу. Другий етап пов'язують

із винаходом друкарством, коли з'явилася можливість поширення інформації між громадянами та державами. Третій етап зумовлений винаходом електрики, завдяки якому з'явилися телеграф, телефон, радіо, що дозволили передавати й акумулювати інформацію. Саме в цей період спостерігається збільшення кількості та посилення ролі засобів масової інформації; підвищення доступності громадян до повідомлень і знань; оперативного спілкування громадян між собою. Четвертий етап пов'язують із винаходом обчислювальної техніки і появою персонального комп'ютера, створенням мереж зв'язку. Цей період став початком накопичення, зберігання, оброблення і передачі інформації в електронній формі. П'ятий етап розвитку інформаційного суспільства – сучасний. Цей період характеризується розвитком новітніх технологій, що впливають не тільки на суспільство, а й державу взагалі. Сучасна тенденція розвитку інформаційного суспільства характеризується новою технологічною індустрією, де провідну роль має відігравати держава шляхом координації діяльності всіх суб'єктів суспільства, сприяння інтеграції громадян в оновлене інформаційне оточення, розвитку інформаційних галузей економіки, забезпечення розвитку демократії та захисту прав і свобод громадян. Варто підкреслити, що взаємодія держави, суспільства та громадян має бути спрямована на використання інформаційних технологій із метою підвищення загальної ефективності діяльності держави, створення інформаційного, прозорого та публічного суспільства та розвитку інститутів демократії.

Вперше інформаційне суспільство визначено у звітах японського уряду: «Японське інформаційне суспільство: теми і підходи» (1969 р.), «Контури політики сприяння інформатизації японського суспільства» (1969 р.), «План інформаційного суспільства» (1971 р.). Але вони стосувалися технічної характеристики інформаційного суспільства та процесу загальної комп'ютеризації, що «надасть людям доступ до надійних джерел інформації і позбавить їх від рутинної роботи завдяки забезпеченню високого рівня автоматизації виробництва» [1, с. 35].

1973 р. Д. Белл у своїх наукових працях розділив розвиток суспільства на три стадії: аграрна, індустріальна і постіндустріальна (інформаційна). Він вперше охарактеризував постіндустріальне суспільство як інформаційне, засноване на телекомунікації, в якому знання й інформація набувають товарного статусу [2]. Надалі І. Масуда у своїй праці «Інформаційне суспільство як постіндустріальне суспільство» (1983 р.) висловив припущення, що поступальний розвиток комп'ютерної техніки приведе до того, що провідною галуззю в економіці стане «інтелектуальне виробництво», тобто виробництво інформації та знань, які будуть збиратися і поширюватися за допомогою новітніх інформаційно-телекомунікаційних технологій [3]. Т. Стоун'єр вперше визнав інформацію стратегічним ресурсом. Він ототожнив інформацію і знання з капіталом, який можна накопичувати і зберігати для майбутнього використання. Т. Стоун'єр стверджував, що в сучасному світі першочерговим завданням будь-якої держави має стати розвиток нової перспективної галузі економіки – інформаційної. «Промисловість у новому суспільстві за загальними показниками зайнятості і своєї частки в національному продукті поступиться місцем сфері послуг, яка буде являти собою здебільшого збирання, оброблення і різні види надання необхідної інформації» [4, с. 392–409].

Е. Тоффлер, який взяв до уваги концепцію розвитку інформаційного суспільства Д. Белла, виділяє такі стадії: аграрна (до XVIII ст.), індустріальна (до 1950-х рр.), постіндустріальна (з 1950-х рр.). Варто підкреслити, що вищезазначені концепції побудовані з урахуванням розвитку провідних держав, тому вони не мають універсального характеру. Деякі країни перебувають на стадії аграрного або індустріального розвитку, тому не можна говорити про уніфіковане формування інформаційного суспільства [5].

У подальших наукових дослідженнях варто зазначити наукову думку М. Кастельса, який зауважує, що інформаційна епоха знаменує собою появу суспільства нового типу, для якого характерний розвиток інформаційних мереж.

Він вважає, що сам термін «інформаційне суспільство» не здатний повною мірою охарактеризувати зміни, що відбуваються в сучасному суспільстві. Він пропонує термін «мережеве суспільство» (network society) [6]. Але цей термін лише зазначає, що інформаційно-телекомунікаційні мережі, які зв'язують між собою держави й окремих людей, є складником розвитку інформаційного суспільства сучасного періоду.

Інформаційне суспільство можна розглядати як наступну стадію розвитку людства, на якій збільшується вплив інформаційних та комунікаційних технологій майже на всі сфери життя.

В Україні питання інформаційного суспільства перебувають у процесі дослідження науковців. Необхідність розвитку в Україні інформаційного суспільства усвідомлюється науковим та правотворчим співтовариством, про що свідчить велика кількість законодавчих нормативних актів у галузі інформації. Варто підкреслити, що зараз ми не можемо вважати, що в Україні сформовано й існує інформаційне суспільство. З урахуванням соціального, економічного, технічного, наукового та культурного розвитку можна тільки визнати, що наявні передумови переходу до інформаційного суспільства. Також формуванню інформаційного суспільства сприяє прагнення України стати повноправним членом Європейського співтовариства та реформування законодавства щодо регулювання інформаційного простору. Інформація є важливим об'єктом, її неправомірне використання може завдати суттєвої шкоди державній безпеці, тому держава приділяє значну увагу законодавчому регулюванню доступу та використанню тієї чи іншої інформації, що здається необхідним і виправданим. Але є думка, що без вільного доступу всіх громадян до інформації взагалі немає сенсу говорити про побудову інформаційного суспільства [7, с. 81–83].

Сучасний рівень розвитку інформаційної інфраструктури, використання інформаційних технологій у суспільному виробництві на державному і регіональному рівні не відповідає завданням інноваційного розвитку країни, підвищення її конкурен-

тоспроможності, диверсифікації економіки, підвищення добробуту й якості життя громадян, зміцнення обороноздатності і безпеки. Але водночас ми спостерігаємо за впровадженням інформаційних технологій практично в усіх сферах суспільного життя. Наприклад, у галузі освіти – реєстрація на зовнішнє незалежне тестування; у державній сфері – подання петицій; у галузі правосуддя – розгляд справ у режимі відеоконференцій тощо. Провідну роль у створенні інформаційного суспільства має відгравати держава шляхом координації діяльності всіх суб'єктів суспільства, інтеграції економіки у світовий простір, розвитку інформаційних галузей, забезпечення прав та свобод громадян і дотримання міжнародних стандартів.

Також треба зазначити, що будь-яка країна, яка має на меті створення інформаційного суспільства, що буде відповідати встановленим та визнаним стандартам, повинна розробити, з урахуванням інтересів всього суспільства, власну національну концепцію входження у світовий і європейський інформаційний простір, виходячи із власних конкретних умов, національної самобутності, розвиненості законодавчої бази.

Інформаційне суспільство визначається як таке, в якому всі можливості сучасної цивілізації використовуються на благо конкретної людини, остання максимально розкривається і цілком реалізує себе; яке націлене на впровадження, обмін і генерацію нових ідей і знань – головного національного капіталу, основи стабільного розвитку держави; в якому високий рівень технологічного розвитку органічно поєднується із принципами людяності, гуманізму, відкритості і відповідальності всіх його членів; в якому більшість робітників створюють, збирають, реєструють, накопичують, зберігають і поширюють інформацію, особливо її вищу форму – знання; в якому діяльність людей ґрунтується на використанні послуг, що надаються за допомогою інформаційних технологій та технологій зв'язку [8].

Загалом інформаційне суспільство характеризується:

– в економічній сфері – зростанням ролі інформації та володіння нею, появою

електронних грошей, перетворенням інформації на основний засіб обміну, зростанням впливу інтелектуальної власності, автоматизацією та комп'ютеризацією виробничих процесів;

– у політичній сфері – посиленням прозорості національних кордонів та зростанням впливу наднаціональних спільнот; перетворенням освіти та кваліфікації на головний чинник влади еліти;

– у соціальній сфері – збільшенням значення інтелігенції, «технічного класу», вчених, зниженням кількості робітників, зайнятих в індустрії, збільшенням кількості зайнятих в інформаційному і сервісному секторах, тенденцією до субурбанізації;

– у духовній сфері – пріоритетом духовних цінностей над матеріальними [9, с. 174].

В інформаційному суспільстві зміняться не тільки виробництво, а й весь уклад життя, система цінностей, зросте значущість культурного дозвілля щодо матеріальних цінностей. Порівняно з індустріальним суспільством, де все спрямоване на виробництво і споживання товарів, в інформаційному суспільстві виробляються і споживаються інтелект, знання, що веде до збільшення частки розумової праці. Від людини буде потрібна здатність до творчості, зросте попит на знання [10].

На міжнародному рівні одним із перших нормативних актів, що визначав стратегію побудови інформаційного суспільства, є ухвалений на 29 сесії Генеральної конференції ЮНЕСКО 1996 р. документ під назвою «Інформаційне суспільство для всіх» [11]. 22 липня 2000 р. ухвалена Окінавська хартія глобального інформаційного суспільства, що закликає «як у державному, так і в приватному секторах ліквідувати міжнародний розрив у галузі інформації та знань». Окінавська хартія визначає, що інформаційно-телекомунікаційні технології є одним із найбільш важливих чинників впливу на формування суспільства ХХІ ст., спосіб життя людей, їхніх освіти й роботи, а також взаємодії уряду та громадянського суспільства [12].

Треба зазначити, що створення інформаційного суспільства можливе за наявності європейського розвиненого громадянського суспільства і правової держави. Перші кроки зроблені 1998 р. ухваленням

Національної програми інформатизації. Але ухвалення законодавчого акта не зробило одночасно суспільство інформаційним, закон не був реалізований повною мірою. Розвиток інформаційного суспільства в Україні має здійснюватися об'єктивним шляхом, без нав'язування будь-якої ідеології.

Уніфікованою метою інформаційного суспільства повинно бути створення умов для гармонійного розвитку людини, забезпечення розвитку соціальної, економічної, культурної й інших сфер суспільного життя в інтересах громадян та зміцнення державності.

Висновки і пропозиції. На підставі вищезазначеного можна зробити висновок, що розвиток та становлення інформаційного суспільства базується на сукупності концепцій, які враховують соціальну та культурну самовизначеність кожної держави та нації з метою інтегрування в загальносвітовий інформаційний простір. Складниками діяльності держави має бути реалізація не тільки ефективної національної інформаційної політики, яку варто розглядати як пріоритет державного управління щодо забезпечення переходу до інформаційного суспільства, а також законодавчої діяльності, на основі якої має будуватися інформаційне суспільство.

Список використаної літератури:

1. Чернов А. Основные историко-теоретические этапы развития концепций глобального информационного общества. Информация. Дипломатия. Психология / отв. ред. Ю. Кашлев. М.: Известия, 2002. С. 31–50.
2. Bell D. The Coming of Post-industrial Society. A Venture in Social Forecasting. N.Y.: Basic Books, 2001. 616 p.
3. Masuda Y. The Information Society as Postindustrial Society. Washington: World Future Society, 1983. 171 p.
4. Стоуньер Т. Информационное богатство: профиль постиндустриальной экономики. Новая технократическая волна на Западе / под ред. П. Гуревича. М.: Знание, 1986. С. 392–409.
5. Тоффлер Э. Третья волна. М.: АСТ, 1999. 786 с.
6. Кастельс М. Информационная эпоха: экономика, общество и культура. М.: ГУ ВШЭ, 2000. 608 с.

7. Моисеев Н. Информационное общество как этап новейшей истории. Свободная мысль. 1996. № 1. С. 81–83.
8. Інформаційне суспільство: дефініції, людина, її права, інформація, інформатика, інформатизація, телекомунікації, інтелектуальна власність, ліцензування, сертифікація, економіка, ринок, юриспруденція / В. Брижко, О. Гальченко, В. Цимпалюк та ін. К.: Інтеграл, 2002. 220 с.
9. Проценко І. До розгляду феномена інформаційне суспільство. Гуманітарний вісник ЗДІА. Вип. 32. 2008. С. 170–174.
10. Перехід до інформаційного суспільства. URL: http://osvita.ua/vnz/reports/econom_pidpr/9175/ (дата звернення: 25.06.2018)
11. Basic Documents UNESCO 1989–1995. News Communication Strategy. Document C II-96/WS/2. Paris: UNESCO, 1995. 109 p.
12. Окінавська хартія глобального інформаційного суспільства від 22 липня 2000 р. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/998_163 (дата звернення: 25.06.2018)

Северина А. Б. Вопросы становления и развития информационного общества

Статья посвящена актуальным вопросам становления и развития информационного общества. Критически проанализированы концепции развития общества, существующие научные взгляды и высказаны авторские рассуждения по становлению и развитию информационного общества в Украине.

Ключевые слова: информация, информационное общество, информационные технологии, информационно-телекоммуникационные технологии, общество, гражданское общество, информационное законодательство.

Severinova O. The formation and development of the information society

The article is devoted to topical issues of the formation and development of the information society. Critical analysis of the concept of the development of society, existing scientific views and expressed author's arguments on the formation and development of the information society in Ukraine.

Key words: information, information society, information technologies, information and telecommunication technologies, society, civil society, information legislation.

О. П. Цуркан

здобувач кафедри адміністративно-правових дисциплін,
викладач кафедри спеціальних дисциплін та фізичного виховання
Донецького юридичного інституту
МВС України

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОФЕСІЙНОГО НАВЧАННЯ ПОЛІЦЕЙСЬКИХ

Стаття присвячена вивченню досвіду закордонних країн у підготовці поліцейських та подальшому використанні кращих здобутків у процесі адміністративно-правового забезпечення професійного навчання в Національній поліції України. Розглянуто відмінності та загальні риси процесів формування правоохоронців Європи, Північної Америки й Японії. Підготовлені пропозиції щодо напрямів вдосконалення професійного навчання поліцейських.

Ключові слова: співробітники, поліція, професійна підготовка, освіта, навчальні заклади.

Постановка проблеми. На сучасному етапі розвитку правоохоронних органів країн світу є безліч різноманітних поліцейських структур та різних поліцейських підрозділів, а також декількох систем професійної підготовки поліцейських. Але, незважаючи на цей факт, завдання, що постають перед поліцейськими, є однаковими, а основні принципи підготовки співробітників поліції також мають схожі риси. Саме тому адміністративно-правове забезпечення організації професійного зростання поліцейських має багато спільного в системах різних країн світу, а також свої особливості.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Українські науковці, як-от: В. Бесчасний, В. Василичук, І. Гриценко, М. Дивак, В. Заросило, З. Кісіль, О. Негодченко, Д. Никифорчук, О. Поліщук, В. Соболев, С. Циганій та інші, під час дослідження професійної підготовки поліцейських закордонних країн зазначають, що на теперішній час можемо спостерігати сталий процес вдосконалення систем відомчої освіти. Але постійне ускладнення завдань, які постають перед силовими структурами, вимагає від керівництва відомств пошуку оптимальних шляхів в якісному відборі та підготовці кадрів.

Відповідно до завдань, що постають перед керівництвом Міністерства внутрішніх

справ (далі – МВС) та пересічними поліцейськими, ми визначили мету статі як пошук балансу в процесі підготовки високоякісних професіоналів реформованого відомства з урахуванням досвіду країн-партнерів.

Виклад основного матеріалу. Варто зазначити, що до розбудови нової системи МВС долучилися понад 30 країн. Міністерство також на постійній основі співпрацює з різними міжнародними організаціями, які сприяли реалізації проектів, як-от: Організація Об'єднаних Націй (далі – ООН), Організація з безпеки і співробітництва в Європі (далі – ОБСЄ), Консультативна місія Європейського Союзу (далі – КМЕС), НАТО [1]. МВС України вдало використовує досвід іноземних держав у процесі реформування застарілої міліцейської структури в сучасне поліцейське відомство, що має відповідати вимогам міжнародного права та національного законодавства. 2 липня 2015 р. ухвалений Закон «Про національну поліцію», що визначає поліцію як сервісну службу, за прикладом країн Європи та Північної Америки.

У результаті дослідження адміністративно-правового забезпечення професійної підготовки поліцейських в країнах Європи, у Сполучених Штатах Америки (далі – США) та в Канаді можемо зазначити, що цей процес являє собою розв'язання посадовими особами практичних підрозділів та керівниками освітніх установ організаційних

питань щодо якості процесу підготовки співробітників всіх напрямів з урахуванням висновків наукових досліджень, з використанням найкращих педагогічних методик і застосуванням технічних засобів відповідно до міжнародних стандартів та потреб сучасності. Хоча системи професійного зростання та підготовки поліцейських в закордонних країнах формувалися відокремлено, з використанням різних підходів, проте останні мають багато спільних рис.

Як зазначила у виступі заступник міністра внутрішніх справ України Тетяна Ковальчук, за короткий час, а саме із 2014 р., МВС вдалося розмежувати функції політичного управління та професійної діяльності, створити абсолютно новий центральний орган виконавчої влади – Національну поліцію, сформувати Національну гвардію. Реформування системи освіти майбутніх поліцейських відповідно до викликів сьогодення – це фундамент успішної роботи відомства в майбутньому. Саме тому імплементація найкращих методик протидії домашньому насильству в систему освіти поліції – запорука її ефективності. Ми маємо відшукати баланс між компетентністю та новими практиками кадрової підготовки [1].

Так, високий професіоналізм поліції досягається не лише завдяки ґрунтовній професійній підготовці у фахових поліцейських закладах освіти, поліцейські у США, Великобританії, Франції, в інших країнах змушені протягом всієї служби навчатися, від цього залежить їх просування по службі, присвоєння офіцерського чину, оплата праці, пільги тощо. Для цього підготовка в навчальних закладах повинна закласти не лише знання й уміння, а й здатність до саморозвитку. Адаптації до нових соціальних, інформаційних, технічних та технологічних вимог, кваліфікованого здобуття нових знань шляхом самоосвіти, тобто мусить ґрунтуватися на засадах випереджальної освіти [2].

На теперішній час системи професійної підготовки кадрів поліції, що склалися практично в усіх європейських країнах, містять:

1-й рівень – початкове навчання кандидатів на службу в поліції в навчальних

центрах, академіях, інших спеціальних навчальних закладах, як правило, територіальних поліцейських органів. Цей рівень відповідає повному загальноосвітньому ступеню або початковому рівню професійної освіти, але може бути й дещо вищим;

2-й рівень – багатoproфільна підготовка поліцейських за різними спеціальностями середнього керівного складу поліції у відомчих освітніх установах або навчальних центрах, які підпорядковуються центральним (федеральним) органам поліцейського управління. Цей рівень зазвичай відповідає ступеню бакалавра або нижче;

3-й рівень – підготовка управлінських кадрів поліції, старших і вищих офіцерів у поліцейських академіях, навчальних центрах або інших відомчих освітніх установах. Мінімальним тут зазвичай є диплом бакалавра, а максимальними – диплом магістра або будь-який учений ступінь (фундаментальна наукова освіта).

В Європі, крім можливості здобути відомчу поліцейську освіту, все більше поліцейських відряджаються або самостійно вступають у загальногромадянські університети, інститути, коледжі. Почастішав прийом на роботу в поліцію осіб, які вже мають одну або дві вищі освіти, і навіть учену ступінь. Європейська відомча професійна підготовка кадрів поліції інтегрувалася в загальнонаціональні та міжнародні освітні простори через систему державного ліцензування, атестації й акредитації і функціонує відповідно до загальнодержавних критеріїв і стандартів.

Історія становлення американської поліції не спричинила розвитку багаторівневої системи професійної освіти (підготовки), як це було, наприклад, в Європі. У США перші поліцейські школи професійної підготовки виникли всередині цивільних освітніх інститутів. У результаті чого утворювалися самостійні поліцейські школи, які почали займатися виключно професійною підготовкою службовців поліції. Функція ж здійснення професійної освіти, що дає право на отримання керівної посади, донині в США зберігається за цивільними університетами, коледжами, факультетами, що пропонують спеціальні програми з поліцейської проблематики [3].

Якщо у Франції найширшими повноваженнями щодо організації та здійснення професійної підготовки наділена Дирекція кадрів і шкіл при Генеральній дирекції Державної поліції, то у Федеративній Республіці Німеччина (далі – ФРН) кожний відомчий освітній заклад безпосередньо підпорядкований Міністерству внутрішніх справ землі, а централізованою координацією займається Комісія в справах навчання при Постійній конференції Міністрів внутрішніх справ Федерації й окремих німецьких земель. Що ж до підготовки керівних кадрів, то основним нормативним документом, що регламентує професійну підготовку кандидатів на керівні посади в поліції, є ст. 5 Договору про єдину освіту кандидатів на вищу поліцейську виконавчу службу та Положення про поліцейську Академію управління ФРН від 28 квітня 1972 р.

Варто зазначити, що в Німеччині пропонуються найжорсткіші в Європі умови для просування по службі. Чергове підвищення можна отримати тільки після здобуття додаткової освіти, а на деякі посади поліцейські призначаються тільки за наявності відповідного освітнього ступеня. Така система склалася в 50-ті рр. XX ст. З тих часів федеральним і земельними міністерствами внутрішніх справ багато зроблено для її вдосконалення. Абітурієнт, який вступає до освітнього закладу, точно знає, на якій посаді він буде використовуватися по його закінченні. У навчальному процесі застосовуються методи чергування теоретичних занять зі стажуванням, моделювання, відпрацювання ситуацій, симуляції. На вищих рівнях підготовки переважають комплексні заняття. З розумінням того, що успіх навчання залежить від кваліфікації викладачів, у ФРН створені умови, що дозволяють відбирати для цієї роботи найкваліфікованіших фахівців.

Процедура навчання поліцейських побудована на засадах поділу території на окремі адміністративно-територіальні одиниці (землі). У кожному земельному міністерстві внутрішніх справ є свій навчальний заклад, що готує фахівців для роботи на даній території. На загальнодержавному рівні діє лише Вища поліцейська академія управління в м. Хільтруп. Вона

готує спеціалістів для начальницьких посад загальнодержавних поліцейських підрозділів. Навчатися у Вищій поліцейській академії управління може лише той співробітник органів внутрішніх справ, який закінчив вищу земельну поліцейську школу [4, с. 167].

Для британської моделі характерна більш вузька спеціалізація поліцейських різних підрозділів і служб вже на перших етапах професійної підготовки. Такий підхід можна спостерігати в американській моделі професійної поліцейської підготовки, де також із самого початку готують вузькопрофільних фахівців для підрозділів поліції. Крім того, координація процесу професійної підготовки у Великобританії децентралізована і здійснюється за регіональним принципом. Проте із середини 80-х рр. в Англії вживаються заходи для посилення впливу центру на управління поліцією і підготовку для неї фахівців, оскільки однією з головних причин наявності недоліків у підготовці кадрів, а отже, у функціонуванні поліції, є відсутність ефективного управління на національному рівні.

У Великобританії головне завдання поліції – це служіння передусім суспільству, громадянам, а потім вже державі й уряду. Такий підхід до визначення головної функції поліції має давні традиції. Англійський досвід підготовки відрізняється гуманістичною спрямованістю навчального процесу, тривалим терміном навчання констеблів за місцем роботи, найретельнішим відбором кандидатів на службу в кримінальну поліцію, організацією їх навчання, акцентом на самостійне несення служби поліцейськими вже на початковому етапі проходження служби.

Головна відмінність американської моделі професійної поліцейської освіти (підготовки) від європейських моделей полягає насамперед у тому, що в США відомчі навчальні заклади дають переважно професійну поліцейську підготовку, а освіту поліцейські здобувають у цивільних освітніх установах. Так, на базі університету можуть функціонувати спеціалізовані професійні поліцейські інститути, які розробляють відповідні навчальні плани і програми для підготовки поліцейських

для багатьох служб, рангів і видів діяльності. На такі курси мають право вступати як службовці поліції, так і цивільні особи, які мають намір у майбутньому вступити на службу в правоохоронні органи.

Для порівняння з американською моделлю функціонує скандинавська модель професійної поліцейської підготовки (Фінляндія, Данія, Швеція, Норвегія, Литва), коли в країні, зазвичай у столиці, функціонує єдина поліцейська Академія, де можна отримати як професійну підготовку, так і професійну освіту (середня спеціальна, ступінь бакалавра), а в деяких освітніх закладах – навіть ступінь магістра (Литва).

Національні моделі професійної поліцейської підготовки в низці країн схожі як з європейською, так і з американською моделями. Це певною мірою пояснюється повоєнними (Скандинавські країни, Австрія, Японія, Італія) і пострадянськими (Хорватія, Словенія, Литва та ін.) реаліями. Крім того, місцеві моделі відомчої освіти в зазначених вище країнах мають деякі специфічні риси, що дозволяє говорити про своєрідні змішані, інтегративні, гібридні освітні моделі.

В Японії новопризначені офіцери поліції префектур набувають необхідних навичок та проходять початкову програму навчання в школах поліції префектур. Новопризначені сержанти й інспектори беруть участь в освітніх тренінгах для здобуття знань та вмінь, необхідних для виконання нових обов'язків. Залежно від функціональних обов'язків є спеціальні курси з основ криміналістики, використання криміналістичної техніки, а також з вивчення іноземних мов. Термін навчання в поліцейських школах різниться відповідно до посади: 6 тижнів готують сержантів та 8 тижнів – інспекторів. Із часом офіцери, яких призначено головними інспекторами, мають право на вступ до Національної поліцейської академії для відвідування тренінгів розвитку навичок управління та лідерства. Співробітники поліції повинні мати високий рівень володіння техніками дзюдо, кендо, прийомами затримання та стрільби з вогнепальної зброї. А через належний рівень володіння бойовими мистецтвами та стрільбою японські поліцейські часто досягають ви-

датних рекордів у вітчизняних та міжнародних змаганнях [5].

Незважаючи на своєрідність і традиції в системах поліцейської освіти, їх можна класифікувати й узагальнити за багатьма критеріями. Так, сучасна педагогічна наука розглядає освітні системи з позиції управління ними – «централізації» і «децентралізації». У найзагальнішому вигляді відмінність між двома вищезазначеними поняттями полягає в тому, що «централізація» являє собою управління освітніми установами із центру, а «децентралізація» означає передачу владних повноважень місцевим органам. Децентралізація може виявлятися в наявності на місцевому рівні кількох центрів влади з розподілом обов'язків за галузевим принципом. Централізація властива освітнім системам Франції, Росії, Італії, Нідерландів і низки інших європейських країн, а також Японії, Південної Кореї, а децентралізація – США, Канаді, Великобританії. Виділяють також «напівцентралізовані» моделі (Німеччина), коли йдеться про передачу владних повноважень чиновникам, що призначаються із центру, дроблення владних повноважень або часткову їх передачу. Така класифікація, на нашу думку, лише деякою мірою відображає реальний стан речей. Бо навіть у найбільш «децентралізованих» північно-американських моделях співіснують поліцейські освітні установи як федерального рівня, які керуються із центру (Академія Федерального бюро розслідувань (далі – ФБР) у США, Академія КККП в Канаді), так і місцевого значення (численні місцеві поліцейські академії штатів).

Отже, спостерігається наявність деяких відмінностей між європейською й американською моделями професійної підготовки кадрів поліції. Однак, незважаючи на єдиний в Європі підхід до організації професійної підготовки, європейська модель підготовки поліцейських має декілька різновидів, що істотно відрізняються один від одного.

Визначальну роль в організаційному та нормативному регулюванні професійної підготовки кадрів поліції відіграє організаційно-структурна побудова правоохоронних органів, ступінь їх централізації або децентралізації, а також їхні компетенції

і підвідомчість, а отже, і підвідомчість систем професійної підготовки. Наприклад, у США до виключної компетенції Конгресу (ст. 1 р. 8 Конституції), тобто загальнофедерального центру, належить організація та правове забезпечення боротьби з організованою злочинністю, яка, у свою чергу, реалізується діями федеральних органів – Міністерства юстиції, Агентства з національної безпеки, Центрального розвідувального управління (далі – ЦРУ) та ін. До Міністерства юстиції США (US Department of Justice) входять, зокрема: Анти-трестовський відділ, ФБР, Адміністрація з надання допомоги у виконанні законів, Адміністрація з контролю за дотриманням законів про наркотики й ін. Охорона ж громадського порядку (police powers) належить до компетенції штатів (поправка X до Конституції США). Міністерство внутрішніх справ США (US Department of the Interior) взагалі не має будь-якого стосунку до охорони громадського порядку та боротьби зі злочинністю, а здійснює управління федеральними державними землями індіанських резервацій, відає питаннями охорони навколишнього середовища та використання природних ресурсів [6, с. 77–79, 118–129].

Аналіз нормативно-правових актів у галузі професійної підготовки поліцейських кадрів дає підстави стверджувати, що систему норм, які регулюють організацію служби в національних і муніципальних поліцейських формуваннях, правове становище і професійну підготовку їх співробітників, утворюють зазвичай загальнонаціональні (федеральні) закони про поліцію, декрети й укази голів держав і керівників виконавчої влади, а також нормативні акти органів місцевого самоврядування, які містять положення про правовий режим окремих категорій поліцейського персоналу.

Вивчення організації професійної підготовки кадрів поліції за кордоном демонструє високий ступінь нормативно-правової регламентації всіх етапів цього процесу, з добору кандидатів на висунення або на призначення на посаду до оцінювання якості навчання та результатів професійної підготовки. Наприклад, Циркуляр № 105/1991 Міністерства внутріш-

ніх справ Великобританії закріплює основні принципи стандартів для оцінювання професійної підготовки [7], розроблені спільно представниками МВС, Національної поліцейської асоціації Великобританії, Управління столичної поліції Лондона, Коледжу підготовки поліцейських кадрів у Хендоні, Відділу центрального планування та навчання, і затверджений Радою поліцейського навчання країни.

Висновки і пропозиції. У підсумку спробуємо окреслити контури можливих напрямів і перспектив вдосконалення професійного навчання поліцейських у системі МВС України.

По-перше. У XXI ст. особливої актуальності набуває проблема вироблення генеральної стратегії розвитку системи підготовки кадрів МВС України. Мета стратегії, на нашу думку, повинна полягати в переході від кількісного, екстенсивного розвитку відомчої системи професійного навчання на шлях інтенсивний, якісний, що передбачає підвищення ефективності освіти і виховання фахівців. Фундаментальною основою проектування нової моделі професійного навчання в системі МВС України повинна стати науково обґрунтована політика в цій галузі. Її розроблення передбачає:

1. Виокремлення відомчої професійної освіти в системі освіти України в окремий блок. Така необхідність спричинена тим, що багато молодих працівників ОВС щойно після закінчення закладів вищої освіти МВС звільняються з органів внутрішніх справ за власним бажанням та працевлаштовуються в інших органах державного управління. Такі невітні висновки підтверджує професор В. Соколов, який зазначає, що серед групи молодих працівників рівень потенційної плинності на 37–40% вищий, ніж в осіб, які прослужили три роки й більше. Показники незадоволеності тут особливо високі в працівників першого року служби [8, с. 11]. Тому нагальною потребою сьогодення є розроблення відомчих стандартів професійного навчання поліцейських, кваліфікаційних характеристик залежно від конкретно визначеної посади в органах та підрозділах внутрішніх справ, запровадження диплома державного зразка з наданням права

працевлаштування виключно в органи та підрозділи внутрішніх справ України.

2. Вважаємо за доцільне закріпити в чинному законодавстві норму про проходження служби молодими фахівцями впродовж перших 3-х років виключно за спеціальністю, здобутою в навчальному закладі системи МВС. Надалі переміщення по службі доцільно здійснювати тільки після проходження навчання на курсах післядипломної освіти.

По-друге, серйозні зміни потрібні в управлінні системою професійного навчання. В основу управління підготовкою кадрів має бути покладено принцип розширення повноважень навчальних закладів та високий ступінь контролю за кінцевим результатом їхньої діяльності.

В умовах оптимізації мережі навчальних закладів, поглиблення принципу демократизації їхньої діяльності, з метою вдосконалення управління системою освіти доцільно створити в складі Департаменту освіти та науки МВС України Управління навчальних закладів. Основними завданнями цього органу управління відомчою освітою мають стати: визначення цілей і завдань, концептуальних пропозицій щодо вдосконалення освітньої політики в Міністерстві; формування відповідного замовлення для навчальних закладів, підготовка пропозицій щодо створення нових освітніх установ; розроблення відповідних нормативних документів; виділення необхідних штатів; координація роботи підрозділів Міністерства з визначення якісних і кількісних параметрів підготовки фахівців.

Науково-освітня інфраструктура регіональних закладів вищої освіти (далі – ЗВО) має формуватися з орієнтацією на виконання регіональних функцій. Регіональні науково-дослідні центри цих освітніх установ мають забезпечити виконання завдання щодо переходу від розрізненої тематики вузівських досліджень до формування цілісного регіонально-спрямованого сектора в інтересах органів внутрішніх справ.

По-третє, нарізла нагальна потреба підготовки нормативно-правових актів, що визначають порядок формування пе-

дагогічного корпусу на конкурсній основі, роль і місце кадрових служб ОВС та навчальних підрозділів у комплектуванні навчальних закладів; статус викладача й умови його просування по службі. Пропонується переглянути норми розрахунку штатної чисельності кафедр, систем оцінки матеріального стимулювання праці викладача з урахуванням реального навантаження.

По-четверте. У складній соціально-економічній та політичній ситуації, в якій зараз опинилася Україна, особлива увага в освітній політиці повинна приділятися змісту освіти у ЗВО МВС, який має гнучко реагувати на мінливі потреби суспільства і орієнтуватися на підготовку фахівців до несення служби в умовах ускладнення оперативної обстановки, а також за надзвичайних обставин. Особливу увагу варто приділити вихованню в поліцейських правової культури, моральності і гуманізму, поваги до конституційних прав і свобод громадян, готовності до захисту їхнього життя, вихованню почуття власної гідності, здатності до саморозвитку та самовдосконалення.

Але суто організаційних інновацій недостатньо. Необхідна всебічна модернізація змісту відомчої освіти, її методів і форм. Парадигма діяльності навчальних закладів МВС тривалий час була орієнтована на підготовку фахівців «сьогоднішнього дня», націлювала майбутніх правоохоронців на вирішення завдань служби в статичних умовах. Випускники ЗВО володіють фундаментальними знаннями, проте часто неспроможні застосувати їх у практичній діяльності, з великими труднощами адаптуються до швидкоплинних умов у сфері їхньої професійної діяльності. Дуже часто вони виявляються безпорадними там, де потрібна самостійність і компетентність в ухваленні рішень, вміння організувати свою роботу і діяльність інших в обстановці великої невизначеності і підвищеного ризику. Водночас сучасний етап розвитку правоохоронної системи потребує фахівців із широким гуманітарним мисленням, здатних будувати професійну діяльність за законами постіндустріального розвитку, що враховують органічний зв'язок між еко-

номічною продуктивністю і творчістю, з одного боку, і прагненням до особистої самореалізації, з іншого. Для цього в основу функціонування системи освіти мають бути покладені сучасні навчальні та виховні методики, розроблені на базі філософсько-методологічних і психолого-педагогічних знань, здатні подолати наявний сьогодні розрив між педагогічною теорією і практикою.

По-п'яте. У теперішній час, коли Україна активно прагне до політичного й економічного Європейського простору, одним із найважливіших напрямів освітньої політики МВС України має стати інтеграція професійного навчання кадрів органів внутрішніх справ у світову систему поліцейської освіти з метою:

- використання закордонного досвіду для вдосконалення відомчої системи професійного навчання поліцейських України;

- міжнародної кооперації в галузі досліджень, розроблення методичних і нормативно-правових документів та навчання фахівців;

- входження в систему міжнародного інформаційного та комунікаційного простору;

- підготовки закордонних фахівців на комерційній основі.

Досягнення поставлених цілей можливе за допомогою: активної участі у створенні міжнародних центрів поліцейської освіти; встановлення контактів з іноземними школами поліції не тільки і не стільки на рівні керівників навчальних закладів, а насамперед на рівні викладачів, курсантів та слухачів; розроблення і реалізація програми двостороннього співробітництва в цій галузі; розвиток прямих зв'язків навчальних закладів із закордонними партнерами.

Список використаної літератури:

1. МВС посилює співпрацю з міжнародними донорами // Офіційний сайт Міністерства внутрішніх справ України. URL: http://mvs.gov.ua/ua/news/14161_MVS_posilyu_spivpracyu_z_mizhnarodnimi_donorami_FOTO.htm (дата звернення: 20.06.2018).
2. Циганій С. Професійно-правова підготовка поліцейських в Україні та в зарубіжних країнах. Вісник Національного авіаційного університету. Серія «Педагогіка, Психологія». 2016. № 2. С. 376–378. URL: <http://er.nau.edu.ua/bitstream/NAU/23223/1/%D0%9F%D0%A0%D0%9E%D0%A4%D0%95%D0%A1%D0%86%D0%99%D0%9.pdf> (дата звернення: 21.06.2018).
3. Sherman L., Bennis W. Higher education for police officers: The central issues. Police Chief. 1977. P. 32. URL: <http://journals.sagepub.com/doi/10.1177/073401688501000202.html> (дата звернення: 19.06.2018).
4. Дивак М. Управління якістю кадрового забезпечення органів внутрішніх справ України: монографія. Х.: Золота миля, 2012. 224 с.
5. Police of Japan 2017. URL: <https://www.npa.go.jp/english/POJcontents.html> (дата звернення: 20.06.2018).
6. Шумилов В. Правовая система США. 2-е изд. перераб. и доп. М., Международные отношения, 2006. 408 с. URL: http://library.nlu.edu.ua/POLN_TEXT/UP/SHUMILOV_2006.pdf (дата звернення: 19.06.2018).
7. A Short Guide to NPT Courses and Consultancy. National Police Training. London. 2003. URL: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/118222/report.pdf (дата звернення: 19.06.2018).
8. Москаленко А., Кобзін Д. Професійна адаптація працівників ОВС: методичні рекомендації / за заг. ред. В. Соболева. Харків: Ун-т внутр. справ, 2000. 70 с.

Цуркан А. П. Зарубежный опыт обеспечения профессионального обучения полицейских

Статья посвящена изучению опыта зарубежных стран в подготовке полицейских, а также в дальнейшем использовании лучших достижений в процессе административно-правового обеспечения профессионального обучения в Национальной полиции Украины. Рассмотрены отличия и общие черты в процессе формирования правоохранителей Европы, Северной Америки и Японии. Подготовлены предложения относительно усовершенствования профессионального обучения полицейских.

Ключевые слова: сотрудники, полиция, профессиональная подготовка, образование, учебные заведения.

Tsurkan O. Foreign experience in providing professional training of policemen

The article deals with the study of the experience of foreign countries in the training of policemen, as well as the further use of the best achievements in the process of administrative and legal provision of professional training in the National Police of Ukraine. Considered the differences and common features in the process of forming law enforcement officers in Europe, North America and Japan. Proposals have been prepared to improve the professional training of policemen.

Key words: *employees, police, vocational training, education, educational centers.*

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

УДК 343.2

Ю. В. Іваніна

здобувач кафедри кримінального права
Інституту права імені Володимира Сташиса
Класичного приватного університету

ПІДХОДИ ДО ВИЗНАЧЕННЯ ПІДСТАВ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ: РЕТРОСПЕКТИВА ТА СУЧАСНИЙ СТАН

У статті розглянуто проблематику визначення підстав кваліфікації злочинів в ретроспективі та її сучасний стан. З'ясовано основні підходи до сутності такої підстави та її форми. Проаналізовано дискусійні питання нормативістського та ненормативістського підходів щодо визначення поняття складу злочину й доцільності визнання останнього в якості підстави кваліфікації злочинів.

Ключові слова: підстава кваліфікації злочину, склад злочину, юридичний склад злочину, фактичний склад злочину, норма кримінального закону, статті Кримінального кодексу України.

Постановка проблеми. Кваліфікація злочинів, будучи своєрідним етапом застосування кримінально-правових норм, має важливе значення при вирішенні питання про наявність підстави притягнення особи, винної у вчиненні злочину до кримінальної відповідальності. З іншого боку, кваліфікація злочинів за своєю суттю є юридичною оцінкою певного явища (факту, події), яка визнається цілісним структурним утворенням, що характеризується єдністю таких елементів як: суб'єкт; об'єкт та зміст. Фахівці з теорії права розширюють структурні елементи механізму правозастосування відносячи до них окрім традиційних суб'єкта та об'єкта також правозастосовну процедуру, підстави застосування права та результат правозастосовної діяльності (правозастосовний акт) [1 с. 92]. Відтак проблема визначення підстави її проведення уповноваженими органами набуває виключного значення. Питання це завжди викликало увагу науковців, і на

сьогодні вироблені певні підходи до її наукового осмислення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Значний вклад у розробку наукових основ кваліфікації злочинів і, зокрема, визначення її підстав внесли Н.Г. Александров, А.А. Герцензон, В.Н. Кудрявцев, Б.О. Курінов, С.А. Тарарухін. Саме цією плеядою вчених були розроблені теоретичні основи теорії кваліфікації злочинів, хоча в окремих питаннях позиції вчених не були узгодженими. Так, висловлені в ході наукової полеміки підходи щодо визначення підстав кваліфікації злочинів і, в першу чергу, нормативної (юридичної) підстави і надалі задають тон наукової дискусії в сучасній доктрині кримінального права. І сьогодні можна зустріти прихильників тієї чи іншої позиції щодо виокремлення нормативної підстави кваліфікації злочинів.

Сучасні дослідники також активно долучаються до проблематики як розроблення теоретико-методологічних основ вчення про кримінально-правову кваліфікацію (кваліфікацію злочинів), так і

прагматичних питань розв'язання теоретичних та практичних проблем кваліфікації окремих злочинів чи їх видів (Андрушко П.П., Брич Л.П., Дудоров О.О., Кузнецов В.В., Марін О.К., Марітчак Т.М., Навроцький В.О., Панов М.І., Письменський Є.О., Рябчинська О.П., Савченко А.В., Стрельцов Є.Л., Ус О.В., Фесенко Є. В., Фріс П.Л., Шапченко С. Д. та ін.). Аналіз публікацій присвячених тим чи іншим актуальним питанням кримінально-правової оцінки суспільно-небезпечних діянь свідчить про відсутність узгодженого підходу щодо нормативної (юридичної) підстави кваліфікації злочинів.

Мета статті – проаналізувати наукові підходи щодо виокремлення нормативної (юридичної) підстави кваліфікації злочинів у ретроспективі та їх трансформацію в сучасних реаліях вчення про наукові основи кримінально-правової кваліфікації.

Виклад основного матеріалу. У теорії кримінального права підставами кваліфікації злочинів загалом визнаються: правові явища, виходячи з яких здійснюється кримінально-правова оцінка діяння, те, що лежить у її основі (В.О. Навроцький) [2, с. 20]; обставини, що в часі мають існувати на момент початку процесу кваліфікації та прямо стосуються оцінки конкретного діяння (певні факти, які вже встановлені та зафіксовані, незмінювані положення) [3, с. 40]. Що ж до визначення сутності такої підстави, то думки науковців різняться. У переважній більшості сучасні дослідники вважають юридичною (нормативно-правовою) підставою кваліфікації злочинів склад злочину, точніше, наявність у вчиненому суспільно-небезпечному діянні складу злочину, передбаченого КК (В.В. Кузнецов, Є.О. Письменський, А.В. Савченко, М.І. Панов, В.В. Кузнецов, Є.Л. Стрельцов, С.А. Тарарухин, П.Л. Фріс, О.В. Ус). Обсяг і зміст якого визначається зрештою в кримінально-правовій нормі, яка знаходить своє нормативне закріплення в кримінальному законі [4, с. 16]. Така позиція обґрунтовується тим, що згідно із ч. 1 ст. 2 КК України єдиною підставою кримінальної відповідальності є вчинення особою суспільно-небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбачений

кримінальним законом. Окремі автори визнають нормативною (юридичною) підставою кваліфікації злочинів норми КК й інших галузей права (якщо статті Особливої частини КК містять бланкетні диспозиції), в яких закріплено ознаки злочинів [5, с. 289]. За іншим підходом нормативною (юридичною) підставою кваліфікації злочинів визнають кримінально-правові норми, «адже саме в кримінально-правовій нормі здійснюється регламентація відповідного діяння (що передбачає його узагальнені, типові ознаки), в той час як склад злочину є фактичним інструментом, за допомогою якого в кримінальному праві встановлюється та доказується відповідність між фактичними обставинами справи й ознаками, закріпленими в кримінальному законі» [6, с. 383]. Недбайло П.О. із цього приводу зазначав: «Норма права дає масштаб для класової, політичної та юридичної оцінки фактичної поведінки. Керуючись цим масштабом в якості критерію оцінки поведінки, суд й здійснює оцінку фактичної поведінки, визнаючи його винним або невинним у вчиненні противоправної дії або бездіяльності» [7, с. 225]. На думку Б.О. Курінова, «правовою підставою кваліфікації злочинів є радянський кримінальний закон...тому що в процесі кваліфікації здійснюється порівняння і встановлюється тотожність не з яким-небудь науковим визначенням злочину або таким, що склалося в судовій практиці, а тільки із законодавчою конструкцією (моделлю) цього виду злочину» [8, с. 30]. У свою чергу, склад злочину він розцінює в якості законодавчої моделі для кваліфікації злочинів, звідси: «Знання, з'ясування, встановлення наявності, тлумачення всіх ознак складу злочину є необхідною передумовою для проведення кваліфікації злочину» [8, с. 43]. Схожої думки дотримуються й інші науковці, визнаючи норму праву в якості правової підстави юридичної (правової) оцінки, що здійснюється відповідними суб'єктами [9, с. 21]. Важливе зауваження з приводу такої ситуації зробила свого часу російська дослідниця Н.Ф. Кузнецова, яка зазначила: «Відмінності походять не з розуміння кваліфікації як процесу ідентифікації вчиненого з описом його складу в КК, а з ав-

торської позиції стосовно складу злочину. Що із чим співставляється під час кваліфікації? Одні вважають, що ідентифікується злочин зі складом злочину. Інші – злочин із кримінально-правовою нормою. Треті – склад суспільно-небезпечного діяння зі складом злочину, описаного у відповідній нормі КК» [10, с. 7]. Відповідь на питання, «із чим під час кваліфікації злочину встановлюється тотожність – з ознаками кримінально-правової норми або зі складом злочину, полягає в розумінні складу злочину, а саме полягає він у реальному злочині чи є законодавчою абстракцією» [10, с. 8].

Щодо визнання підставою кваліфікації складу злочину. Виникає ряд теоретико-методологічних питань, пов'язаних, зокрема, з розумінням сутності останнього в доктрині кримінального права. У різноманітті підходів щодо визначення сутності складу злочину можна виділити нормативістський підхід, за яким склад злочину розуміється переважно як законодавче поняття про злочин, яке вказує на його ознаки, закріплені в законі про кримінальну відповідальність. Представники нормативістського підходу до розуміння складу злочину визначають його як «сукупність встановлених у законі про кримінальну відповідальність юридичних ознак (об'єктивних та суб'єктивних, що визначають вчинене суспільно-небезпечне діяння як злочин)» [11, с. 879] або як «абстракцію, його законодавчу модель, без якої конкретне діяння неможливо визнати злочином» [12, с. 27]. За іншим підходом склад злочину визнається певною юридико-теоретичною конструкцією (Навроцький В.О. [2, с.136], Малахов В.П. [13, с. 163], та ін.). М.І. Хавронюк вказує на те, що саме наука кримінального права сформулювала склад злочину як абстрактну юридичну конструкцію для того, щоби дати можливість правозастосовним органам використати в цій конструкції всю сукупність встановлених законом (і Особливою і Загальною частинами закону про кримінальну відповідальність) об'єктивних і суб'єктивних ознак (властивостей) конкретного виду правопорушень. На його думку, «конструкція складу кримінального правопорушення є, так би

мовити, шаблоном (трафаретом, лекалом, зразком), який дозволяє приміряти конкретне вчинене діяння до усіх ознак кримінального правопорушення – об'єктивних та суб'єктивних, що містяться в різних частинах, розділах, статтях (частинах і пунктах статей) КК» [14, с. 122]. На переконання В.І. Борисова, «використання прибічниками ненормативного погляду для визначення складу злочину терміносполучень «юридична конструкція», «юридична модель» тощо є дещо невдалим, оскільки саме слово «юридичний» у загальновизнаному його значенні пов'язується із законодавством, правовими нормами і практичним їх застосуванням» [15, с. 255]. Він вважає більш правильним «використання під час визначення складу злочину терміносполучення «правова модель», оскільки склад злочину є правовою категорією, джерелами формування якої виступають кримінальний закон, теорія кримінального права та практика застосування кримінального закону, в першу чергу – судова» [15, с. 255]. А на сам склад злочину покладається кваліфікаційна функція, яка використовується на всіх стадіях руху кримінальної справи та завдяки якій констатується відповідність вчиненого суспільно небезпечного діяння нормі кримінального закону [15, с. 255]. Шапченко С.Д. цілком слушно звертає увагу на складнощі визначення сутності та основних форм існування складу злочину як кримінально-правового феномену, що позначається, на нашу думку, і на підходах щодо визнання останнього в якості нормативної підстави кваліфікації злочину. Вартими уваги в цьому аспекті є такі висновки вченого: 1) за своєю сутністю склад злочину є словесною інформаційною (інформаційно-оціночною) моделлю злочину певного виду або окремого його різновиду; 2) якщо така модель «включається» в механізм кримінально-правового регулювання, вона набуває певних правових (юридичних) властивостей; 3) як компонент (елемент) змісту кримінального права склад злочину набирає форми специфічної нормативної юридичної конструкції, існує у вигляді юридичного складу злочину; 4) будучи відображеним у свідомості людей, юридичний склад

злочину зазнає певних змін: окремі його характеристики уточнюються, конкретизуються, систематизуються; тому як компонент («фрагмент») індивідуальної та колективної правосвідомості склад злочину набирає форми своєрідної нормативно-теоретичної конструкції; 5) під час визначення злочинності конкретного діяння відповідний суб'єкт обов'язково створює інформаційно-оціночну модель фактичних обставин (діяння у поєднанні з іншими юридичними фактами); якщо суб'єкт робить висновок про відповідність такої моделі певному юридичному складу злочину, він відтворює цю модель у відповідному процесуальному документі; така модель конкретизованих характеристик злочину певного виду чи окремого його різновиду набирає форми та званого фактичного складу злочину [16, с. 242]. Тому, на думку С.Д. Шапченка, «саме юридичний склад злочину має бути єдиним правовим (нормативним) орієнтиром для визнання конкретного діяння в поєднанні з іншими обставинами злочинном певного виду чи окремим різновидом злочину» [16, с. 242]. Відтак ця позиція перекликається з наведеною вище позицією М.І. Хавронюка про те, що склад злочину в процесі правової кваліфікації виступає скоріше орієнтиром, вказівником на пряму дій щодо оцінювання суспільно-небезпечного діяння, що і становить сутність правової кваліфікації. Схожої позиції дотримується і Рябчинська О.П., яка вказує на те, що головним завданням і результатом кваліфікації злочинів є встановлення наявності складу злочину у вчиненому діянні, тобто визначення підстави кримінальної відповідальності. Звідси припускає, що підстави кваліфікації злочинів та кримінальної відповідальності повинні різнитися [17, с. 266]. Також вчена звертає увагу, що «в з'ясуванні можливості визнання складу злочини-

ну як юридичної підстави процесу кваліфікації злочинів (у широкому розумінні) слід враховувати, що доведення наявності ознак складу конкретного злочину визнається етапом стадії встановлення відповідності між ознаками діяння і нормою. Виходячи із цього, досить проблемно визнавати підставою певного процесу те явище, яке встановлюється тільки на його певній стадії» [17, с. 266].

Для правильного визначення підстави кваліфікації злочинів, насамперед, слід чітко визначитися, про який аспект кваліфікації йде мова, адже кваліфікація злочину – динамічне багатоаспектне явище, що має складну структуру, і «принципово важливим є підхід до кримінально-правової кваліфікації як частини всієї правової кваліфікації та застосування кримінально-правових норм як частини всього правозастосування» [18, с. 440]. Серед інших¹ підставою застосування норм права визнається, зокрема, необхідність вдатися до примусових заходів, визначити міру юридичної відповідальності в разі вчинення правопорушень [19]. Саме встановлення підстави кримінальної відповідальності і має на меті процес кримінально-правової кваліфікації (кваліфікації злочинів). На це вказують фахівці, акцентуючи на тому, що «завданням кримінально-правової кваліфікації є кримінально-правова оцінка діяння, вчинення якого інкримінується особі, відомості про яке як про кримінальне правопорушення внесені до ЄРДР, в аспекті визначення його як такого, що є (не є) підставою кримінальної відповідальності, тобто як такого, що містить (не містить) складу злочину, передбаченого статтею (частиною статті) Особливої частини КК, та чи є (не є) таке діяння суспільно небезпечним у разі встановлення наявності в ньому складу злочину» [20, с. 21].

Вартим уваги є підхід, за яким кваліфікація розглядається бінарно, а саме: 1) як оціночно-пізнавальна діяльність відповідних суб'єктів на окремому етапі застосування кримінально-правової норми (кримінально-процесуальний аспект) (Андрушко П.П.); 2) як результат кримінально-правової оцінки діяння органами дізнання, досудового розслідування, прокуратури і суду,

¹ 1) неможливість безпосередньо, без допомоги владних структур, реалізувати свої права; 2) необхідність вирішити спір про право, коли сторони самі не можуть виробити узгоджене рішення про наявність або міру суб'єктивних прав і юридичних обов'язків; 3) необхідність офіційно встановити наявність чи відсутність юридичних фактів або конкретних документів; 4) необхідність здійснити виконавчо-розпорядчу діяльність органів держави і органів місцевого самоврядування; 5) необхідність установити статус суб'єкта права; 6) необхідність вирішити організаційні питання тощо

внаслідок чого констатовано, що скоєне є злочином, визначена норма(и) кримінального закону, яка(і) передбачає(ють) відповідальність за вчинене, встановлена відповідність між юридично значущими ознаками посягання і ознаками злочину, передбаченими законом, та процесуально закріплений висновок про наявність такої відповідності» (Навроцький В.О.) (кримінально-правовий аспект). Так, С.Д. Шапченко виділяє такі різновиди кваліфікації злочинів: 1) кваліфікація злочинів як специфічна оціночно-пізнавальна діяльність людини; 2) кваліфікація злочинів як юридично значуща дія; 3) кваліфікація злочинів як юридична дія суб'єкта, уповноваженого на її проведення; 4) кваліфікація злочинів як юридична дія уповноваженого суб'єкта, що має кримінально-процесуальний характер; 5) кваліфікація злочинів як юридична дія уповноваженого суб'єкта, що має кримінально-правовий характер [21, с. 421].

Саме тому доцільно дослухатись до думки П.П. Андрушка, який вказує, що «очевидно, має існувати два визначення поняття «кваліфікація кримінальних правопорушень» («кваліфікація злочинів»): кримінальне процесуальне і кримінально-правове. Об'єднувати в одному визначенні обидва значення, тобто давати розгорнуте, єдине визначення поняття «кваліфікація кримінальних правопорушень» («кваліфікація злочину») є дещо методологічно некоректним, адже це буде об'єднанням ознак, що взаємно виключають одна одну, тим більше з урахуванням того, що оцінка діяння як злочину (кримінального правопорушення) дається лише в обвинувальному вирокі суду і лише судом у процесі перевірки відповідності ознак вчиненого діяння ознакам» [20, с. 32].

Видається, що методологічно правильним було би розмежовуючи кваліфікацію злочинів за такими аспектами, розмежовувати і відповідні підстави, виокремлюючи підстави здійсненні кваліфікації злочинів у кримінально-процесуальному та кримінально-правовому аспектах.

Висновки та пропозиції. Отже, під час з'ясування підстави кваліфікації злочинів слід ураховувати ряд важливих (принципових) аспектів, а саме: доцільність розмежовувати кримінально-пра-

вовий аспект кваліфікації злочинів та кваліфікацію злочину в кримінально-процесуальному аспекті; розуміння того, що кваліфікація злочину є різновидом кримінально-правової кваліфікації, яка, у свою чергу, має вищий рівень – правову (юридичну) кваліфікацію (правову оцінку); урахування відсутності єдності в підходах до розуміння поняття та сутності складу злочину та превалювання в сучасній доктрині кримінального права нормативістського підходу щодо цієї правової категорії; необхідність розмежування понять «юридичний», «конкретний» та «фактичний» склад злочину у визначенні моделі, що виступає орієнтиром і задає алгоритм дії суб'єктам, що здійснюють відповідну кваліфікацію і формують судження про наявність чи відсутності повної тотожності між ознаками вчиненого суспільно-небезпечного та протиправного діяння з ознаками складу злочину, визначеними в конкретних статтях КК; визнаючи кваліфікацію злочинів складовою частиною застосування кримінально-правових норм, маємо виходити із загальнотеоретичного підходу щодо підстав останньої – необхідності визначити підставу та міру кримінальної відповідальності за вчинення злочину, тобто встановити наявність у протиправному та суспільно-небезпечному діянні особи ознак конкретного (фактичного) складу злочину, як того вимагає ст. 2 КК України. Відносячи кваліфікацію злочину до різновиду правової кваліфікації як оціночно-пізнавальної діяльності, яка здійснюється в процесі збору та оцінки інформації про подію кримінального правопорушення (фактичні данні) та подальшому знаходженні і доведенні тотожності між встановленими ознаками діяння та ознаками, передбаченими в кримінально-правових нормах, а конкретніше статтях КК, припускаємо можливим виділяти фактичну та нормативну підстави. Різноманіття підходів щодо розуміння сутності кваліфікації злочинів закладає ряд проблем методологічного характеру і щодо визначення її підстав. Тож перспективним напрямком наукових розвідок може стати дослідження цього питання з урахуванням вищевказаних вихідних положень.

Список використаної літератури:

1. Перепелюк А.М. Механізм застосування права: структура та критерії ефективності (загальнотеоретичний аспект): Дис. 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень. К., 2016. 224 с.
2. Навроцький, В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації: навч. посіб. 2-ге. Вид. К.: Юрінком Інтер, 2009. 512 с.
3. Кузнецов В.В., Савченко А.В. Теорія кваліфікації злочинів: Підручник (2-ге вид. переробл.) / За заг. ред. Є.М. Моїсєєва та О.М. Джузи, наук. ред. І.А. Вартилицька. К.: КНТ, 2007. 300 с.
4. Кваліфікація злочинів: навч. посіб. / Г.М. Анісімов, О.О. Володіна, І.О. Зінчен та ін.; за ред. М.І. Панова. Х, Право, 2016. 356 с.
5. Савченко А.В. Сучасне кримінальне право України: курс лекцій. К.: Вид. ПАЛИВОДА А.В., 2005. 640 с.
6. Словник основних кримінально-правових термінів / авт.-укл.: І.О. Кисельов, В.В. Шаблистий, В.О. Лисенко, О.В. Чорна, Л.Г. Якименко. Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2017. 388 с.
7. Недбайло П.Е. Применение советских правовых норм. М., 1960. 511 с.
8. Куринов Б.А. Научные основы квалификации преступлений. М.: Изд-во МГУ, 1976. 182 с.
9. Новиченко А.А. Юридическая оценка и особенности ее проявления в различных сферах правовой деятельности: дис. ... к. ю. н. М., 2006.
10. Кузнецова Н.Ф. Проблемы квалификации преступлений: лекции по спецкурсу «Основы квалификации преступлений» / Науч. ред. и предисл. Академика В.Н. Кудрявцева. М.: Издательский дом «Гордец», 2007. 332 с.
11. Тацій В.Я. Склад злочину. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Харків: Право, 2016. Т. 17: Кримінальне право / редкол.: В.Я. Тацій (голова), В.І. Борисов (заст. голови) та ін.; Нац. Акад. прав. Наук України; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України; Нац. Юрид. Ун-т ім. Ярослава Мудрого. 2017. С. 879.
12. Игнатов А.Н., Костарева Т.А. Уголовная ответственность и состав преступления: Лекция. М., 1996. 151 с.
13. Малахов В.П. Основания уголовной ответственности. К.: Украинская акад. внут. дел., 1994. 192 с.
14. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Кримінальне право: навчальний посібник / За заг. ред. М.І. Хавронюка. К.: Ваїте, 2014. 944 с.
15. Борисов В.І. Склад злочину як правова модель. Вісник Академії адвокатури України. 2009. Число 1(14). С. 254.
16. Шапченко С.Д. Склад злочину як кримінально-правовий феномен: сутність та основні форми існування. Вісник Академії адвокатури України. 2009. Число 1(14). С. 240–243.
17. Рябчинська О.П. Значення складу злочину для кримінально-правової кваліфікації. Вісник Академії адвокатури України. 2009. Число 1(14). С. 264–266.
18. Сучасна кримінально-правова система в Україні: реалії та перспективи. Ю.В. Баулін, М.В. Буроменський, В.В. Голіна та інш., під загальною редакцією Ю.В. Бауліна. К.: ВАІТЕ, 2015. 688 с.
19. Скакун О.Ф. Теорія права і держави: підручник; МОН України. Київ: Правова єдність, 2009. 520 с.
20. Андрушко П.П. Зміна кримінально-правової кваліфікації (правової кваліфікації кримінального правопорушення) у кримінальному провадженні. Вісник Верховного Суду України. 2013. № 11(159). С. 30–41.
21. Шапченко С.Д. Кваліфікація злочинів як соціально-правове явище: основні юридичні аспекти. Альманах кримінального права: збірник статей. Вип. 1 / відповід. ред. П.П. Андрушко, П.С. Берзін. К.: Правова єдність, 2009. С. 415–423.

Иванина Ю. В. Подходы к определению оснований квалификации преступлений: ретроспектива и современное состояние

В статье рассмотрена проблематика определения оснований квалификации преступлений в ретроспективе и ее современное состояние. Выявлены основные подходы к сущности такого основания и его формы. Проанализированы дискуссионные вопросы нормативистского и ненормативистского подходов относительно определения понятия состава преступления и целесообразности признания последнего в качестве основания квалификации преступлений.

Ключевые слова: основание квалификации преступления, состав преступления, юридический состав преступления, фактический состав преступления, норма уголовного закона, статьи Уголовного кодекса Украины.

Ivanina Yu. Approaches to determination of grounds for crime classification: retrospective and current state

The article deals with the issues of determining the grounds for the crimes classification in the retrospective and its current state. The main approaches to the essence of such a ground and its form are explored. The article analyses debating points of normative and non-normative approaches concerning definition of the crime elements concept and practicability of recognition of the crime elements as a ground of classification of crimes.

Key words: *ground of crime classification, crime elements, juridical elements of crime, factual elements of crime, norm of criminal law, articles of the Criminal Code of Ukraine.*

УДК 343.13

А. А. Коваль

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного
та адміністративного права і процесу
Чорноморського національного університету імені Петра Могили

ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ НЕГЛАСНИХ СЛІДЧИХ (РОЗШУКОВИХ) ДІЙ У ДІЯЛЬНОСТІ СЛІДЧОГО ТА ОПЕРАТИВНИХ ПІДРОЗДІЛІВ

Стаття присвячена колу проблем, що виникають у діяльності слідчих та оперативних підрозділів у ході провадження негласних слідчих (розшукових) дій. Проаналізовано кримінальне процесуальне законодавство, визначено недоліки законодавчої регламентації їх проведення та розроблено пропозиції щодо вдосконалення кримінального процесуального законодавства в цій сфері.

Ключові слова: права людини, негласні слідчі (розшукові) дії, слідчий, прокурор, оперативні підрозділи, процесуальне керівництво за провадженням негласних слідчих (розшукових) дій, слідчий суддя.

Постановка проблеми. В умовах імплементації європейських стандартів у законодавство України, значного теоретичного і практичного інтересу набувають проблеми, пов'язані із станом злочинності та вдосконаленням засобів та методів боротьби з нею. Одним із останніх досягнень держави в цій сфері є впровадження в кримінальний процес негласних слідчих (розшукових) дій. У зв'язку із цим важливо, щоб під час застосування заходів процесуального примусу природні права людини були захищеними, а Закон не перетворився на знаряддя насилля та приниження. Сказане в першу чергу стосується слідчих та працівників оперативних підрозділів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі теоретичні і практичні аспекти процесуальної діяльності слідчих та оперативних підрозділів із провадження негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НСРД) знайши відображення в працях В.Д. Берназа, О.В. Капліної, Є.Д. Лук'янчикова, М.А. Погорецького, Д.С. Сергєєвої, Є.Д. Скулиша, Л.Д. Удаलोвої, В.І. Фаринника та інших. Проте проблеми законодавчої регламентації діяльності слідчих та оперативних підрозділів щодо провадження НСРД досліджені не-

достатньо, що, у свою чергу, створює загрозу забезпеченню прав учасників кримінального судочинства.

У зв'язку з означенням метою даної статті є визначення кола проблем, що виникають у діяльності слідчих та оперативних підрозділів у ході провадження НСРД, недоліків законодавчої регламентації їх проведення та розробка пропозицій щодо вдосконалення кримінального процесуального законодавства.

Виклад основного матеріалу. Серед суб'єктів кримінального провадження, уповноважених на проведення НСРД, слідчий та оперативні підрозділи є безпосередніми їх учасниками. Відповідно до п. 17 ст. 3 КПК України слідчим є службова особа органу Національної поліції, органу безпеки, органу, що здійснює контроль за дотриманням податкового законодавства, органу державного бюро розслідувань, органу Державної кримінально-виконавчої служби України, підрозділу детективів, підрозділу внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України, уповноважена в межах компетенції, передбаченої цим Кодексом, здійснювати досудове розслідування кримінальних правопорушень [1].

Для реалізації слідчим завдань, що становлять проблему даного дослідження, ст.ст. 246-275 КПК України він наділений низкою повноважень:

1) приймає рішення про проведення негласних слідчих (розшукових) дій;

2) готує клопотання до слідчого судді про надання дозволу на проведення НСРД та звертається з ним до прокурора для його погодження;

3) повідомляє прокурора про прийняття рішення щодо проведення певних негласних слідчих (розшукових) дій та отримані результати;

4) проводить НСРД у разі, якщо здійснює досудове розслідування злочину, надає доручення для проведення НСРД уповноваженим оперативним підрозділам Національної поліції, органів безпеки, Національного антикорупційного бюро України, Державного бюро розслідувань, органів, що здійснюють контроль за дотриманням податкового і митного законодавства, органів Державної кримінально-виконавчої служби України, органів Державної прикордонної служби України. Слід зазначити, що надання у 2012 році слідчому права на проведення НСРД є однією з гарантій забезпечення прав людини, адже відповідно до ст. 1 КПК України захист особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охорона прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування є одним із головних завдань слідчого.

Крім того, надання слідчому права на проведення НСРД, на нашу думку, сприяє вирішенню неврегульованих відносин між органами досудового слідства та оперативно-розшукової діяльності. Таке нововведення сприятиме уникненню зловживань повноваженнями під час проведення слідчих дій взагалі, а також буде сприяти забезпеченню законності під час обмеження конституційних прав громадян. Вважаємо такий крок формою реалізації закріпленого в статті 8 КПК України принципу верховенства права;

5) приймає рішення про залучення інших осіб для проведення НСРД;

6) доводить прокуророві наявність достатніх підстав для проведення НСРД;

7) звертається за погодженням із прокурором до слідчого судді з клопотанням про постановлення ухвали про продов-

ження НСРД; надає додаткові відомості, які дають підстави для продовження негласної слідчої (розшукової) дії;

8) розпочинає проведення НСРД до постановлення ухвали слідчого судді у виняткових невідкладних випадках, передбачених кримінальним процесуальним законодавством, та ін [1].

Як бачимо, слідчий наділений широким колом повноважень у сфері проведення негласних слідчих (розшукових) дій, що є гарантією забезпечення прав людини. Однак, на жаль, не можна оминати увагою той факт, що чинне кримінальне процесуальне законодавство містить окремі проблемні питання законодавчої регламентації участі слідчого в здійсненні НСРД.

По-перше, у ч. 6 ст. 246 КПК України закріплено, що проводити негласні слідчі (розшукові) дії має право слідчий, який здійснює досудове розслідування злочину, або за його дорученням – уповноважені оперативні підрозділи, визначені у КПК України. Виникає питання: «Чи може слідчий ознайомитися з результатами НСРД під час їх проведення, якщо вони здійснюються співробітниками оперативного підрозділу в рамках наданого ним доручення?» Аналіз положень КПК дозволяє зробити висновок, що норма, яка б передбачала можливість ознайомлення слідчого з результатами НСРД під час їх проведення, якщо вони здійснюються співробітниками оперативного підрозділу в рамках наданого ним доручення, відсутня.

На наш погляд, це не сприяє якісному проведенню досудового розслідування, що зумовлено такими чинниками:

1) слідчий є провідною фігурою в кримінальному провадженні на стадії досудового розслідування і несе відповідальність за якісне та вчасне розслідування кримінальної справи. Тому він повинен своєчасно володіти інформацією, в тому числі і про процедуру та результати проведення НСРД, якщо він особисто її не проводить;

2) у ході досудового розслідування можуть виникнути випадки, коли результати проведення НСРД, навіть якщо вона ще не завершена, можуть мати значення для подальшого розслідування та проведення інших процесуальних дій.

Доречно зазначити, що на практиці досить часто виникає така ситуація, що слідчий під час надання доручення співробітнику оперативного підрозділу зазначає про необхідність систематичного інформування його про хід проведення конкретної НСРД задля можливості оперативного його реагування у випадку виникнення потреби проведення інших процесуальних дій із кримінального провадження.

При цьому Інструкція про організацію проведення НСРД містить норму, відповідно до якої прокурор, який здійснює процесуальне керівництво, за необхідності дає вказівку режимно-секретному органу ознайомити слідчого з протоколом та додатками про результати негласної слідчої (розшукової) дії [2].

Таким чином, на нашу думку, сьогодні вже об'єктивно назріла необхідність доповнення чинного КПК України нормою такого змісту: «Слідчий, що надав в порядку ст. 246 цього Кодексу доручення уповноваженому оперативному підрозділу на проведення НСРД, має право ознайомлюватися з ходом та результатами їх проведення».

По-друге, суттєвою прогалиною чинного КПК України в контексті правової регламентації проведення НСРД є відсутність права слідчого оскаржити рішення прокурора про заборону проведення або припинення проведення вже розпочатої НСРД.

Так, нами неодноразово наголошувалось, що відповідно до ч. 3 ст. 246 КПК України прокурор має право заборонити проведення або припинити проведення негласних слідчих (розшукових) дій [1].

У зв'язку із цим такі НСРД, які не потребують дозволу слідчого судді чи погодження їх проведення з прокурором (обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи (ст. 267 КПК України), зняття інформації з електронних інформаційних систем (ст. 264 КПК України)) і проводяться за рішенням слідчого або вже проведені, можуть бути заборонені/припинені прокурором. При цьому слідчий не може оскаржити рішення прокурора про заборону/припинення ним зазначених НСРД.

За такої ситуації слідчий не лише втрачає свою процесуальну самостійність, але

й позбавляється можливості вчасно і повно зібрати докази, які мають значення для кримінального провадження, а відтак ефективно провести досудове розслідування.

Таким чином, на нашу думку, необхідно ч. 3 ст. 246 КПК України доповнити нормою такого змісту: «Слідчий має право оскаржити рішення прокурора про заборону/припинення подальшого проведення вже розпочатої НСРД, якщо рішення про проведення зазначеної НСРД він прийняв самостійно».

По-третє, слід звернути увагу на невідповідність ч. 3 ст. 246 КПК України ч. 5 ст. 246 КПК України. Так, згідно із ч. 3 ст. 246 КПК України слідчий може приймати рішення про проведення певних НСРД, однак відповідно до ч. 5 ст. 246 КПК України продовжити строк проведення НСРД – ні (це повноваження керівника органу досудового розслідування). У зв'язку із цим із метою усунення даної проблеми та приведення у відповідність норм КПК України пропонуємо доповнити ч. 5 ст. 246 КПК України таким суб'єктом, що може продовжувати строк проведення НСРД, як слідчий. Звісно, мається на увазі продовження строків по тих НСРД, рішення про проведення яких він може приймати самостійно.

По-четверте, на сьогодні чинний КПК України містить певні проблемні питання стосовно регламентації участі слідчого в забезпеченні заходів щодо захисту інформації, яка не використовується в кримінальному провадженні, отриманої внаслідок проведення НСРД.

Відомості, речі та документи, отримані в результаті проведення НСРД, які прокурор не визнає необхідними для подальшого проведення досудового розслідування, повинні бути невідкладно знищені на підставі його рішення (ч. 1 ст. 255). При цьому знищення відомостей, речей та документів здійснюється під контролем прокурора (ч. 4 ст. 255) [1].

Зі змісту ст. 255 КПК України та Інструкції про організацію проведення НСРД незрозуміло, який суб'єкт проводить відповідне знищення зазначених вище відомостей, речей та документів. На наш погляд, зазначним обов'язком знищення має бути наділений слідчий, оскільки саме він несе персональну відповідальність за ре-

зультати розслідування, а тому зацікавлений у нерозголошенні даних досудового розслідування, що може відбутися в разі здійснення цього обов'язку іншими суб'єктами кримінального провадження.

Отже, ми пропонуємо внести відповідні зміни до ч. 4 ст. 255 КПК України, виклавши її в такій редакції: «Знищення відомостей, речей та документів здійснюється слідчим під контролем прокурора».

Як бачимо, слідчий, здійснюючи розслідування в кримінальному провадженні, відповідно до положень КПК України є головною фігурою, офіційним лідером у розслідуванні, якого закон наділяє правом надавати доручення, обов'язкові для виконання уповноваженим оперативними підрозділами, давати вказівки про проведення НСРД і вимагати від них сприяння під час проведення окремих з них. У той же час слідчий не в змозі виконати свої завдання тільки з використанням можливостей, що надаються йому чинним КПК України. Йому об'єктивно доводиться звертатися за допомогою до інших органів, які в силу своїх повноважень сприяють слідчому в розкритті та розслідуванні кримінальних правопорушень або виступають в якості самостійних суб'єктів пізнання події злочину, координуючих свої дії зі слідчим [3, с. 107].

Стосовно мети даного дослідження справедливо відзначити, що визначені КПК України завдання кримінального провадження, в тому числі і проведення НСРД, неможливо реалізувати лише за допомогою процесуальних методів і заходів. Так, найчастіше в практичній діяльності слідчий не знає нюансів проведення оперативно-розшукової діяльності та оперативно-розшукових заходів, фіксації та використання їх результатів. Разом із тим у сучасному суспільстві з прийняттям нового КПК України слідчий не може обійтися без оперативно-розшукової діяльності, оскільки вона є одним із діючих інструментів для попередження та розкриття тяжких та особливо тяжких злочинів [3, с. 107].

Очевидно, у зв'язку із цим законодавець наділяє оперативні підрозділи органів Національної поліції, органів безпеки, Національного антикорупційного бюро України,

Державного бюро розслідувань, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового і митного законодавства, органів Державної кримінально-виконавчої служби України, органів Державної прикордонної служби України правом здійснювати негласні слідчі (розшукові) дії в кримінальному провадженні за письмовим дорученням слідчого, прокурора, а підрозділ детективів, оперативно-технічний підрозділ та підрозділ внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України – за письмовим дорученням детектива або прокурора.

Задля успішного виконання завдань досудового розслідування КПК України наділяє співробітника оперативного підрозділу під час виконання доручень слідчого або прокурора повноваженнями слідчого, зазначаючи, що, крім визначених випадків, вони не мають права здійснювати процесуальні дії в кримінальному провадженні за власною ініціативою або звертатися з клопотаннями до слідчого судді чи прокурора. Доручення слідчого та прокурора щодо проведення НСРД є обов'язковими для виконання оперативним підрозділом.

Викликає подив результат проведеного нами опитування серед працівників досудового слідства, яке свідчить про те, що менше 10% слідчих проводять НСРД самостійно. На практиці частіше дані заходи проводяться оперативними співробітниками в порядку доручення слідчого. У свою чергу оперативний підрозділ, керуючись п. 3.8. Інструкції про організацію, проведення НСРД для виконання доручення слідчого або прокурора, з урахуванням необхідності забезпечення умов для проведення негласних слідчих (розшукових) дій залучає на підставі свого завдання відповідні оперативні та оперативно-технічні підрозділи [2].

Із цього приводу в науковій літературі вже давно висловлювалась думка про те, що з метою підвищення оперативності проведення НСРД доцільно зазначені доручення слідчого надіслати безпосередньо тому оперативному чи оперативно-технічному підрозділу, який уповноважений на її проведення. До речі, така практика вже має місце в підрозділах Служби безпеки України і є виправданою та відповідає

вимогам чинного КПК України. У зв'язку з викладеним доцільно внести відповідні зміни до розділу III Інструкції [4, с. 274].

При цьому в контексті нашого дослідження також слід звернути увагу на порядок реалізації виконання доручення, який включає такі аспекти:

1) направлення доручення слідчого, прокурора на проведення НСРД керівнику органу відповідного територіального підрозділу;

2) призначення зазначеним керівником виконавця, а в подальшому – здійснення контролю за виконанням ним цього доручення [5]. Зазначений контроль включає контроль за дотриманням строків проведення НСРД та межами виконання доручення. Так, відповідно до п. 3.12 Інструкції про організацію проведення НСРД контроль за дотриманням строків і повноти виконання доручення слідчого, прокурора здійснюється начальником уповноваженого оперативного підрозділу.

Слід наголосити, що в разі, якщо доручення неможливо виконати у визначений в дорученні строк, керівник оперативного підрозділу терміново ставить до відома про це ініціатора доручення та повідомляє причини, з яких його неможливо виконати, та про заходи, які були вжиті виконавцем для його виконання.

На практиці мають місце випадки, коли під час виконання доручення співробітники оперативних підрозділів все ж таки самостійно проводять ті дії, які не охоплюються дорученням та залучають до них своїх колег по підрозділу. А тому завданням оперативного керівника є не допустити виходу виконавцем за межі виконання доручення, залучення до його виконання інших співробітників, які не визначені ним, виконання доручення повно та у визначенні строки. Саме в цьому полягає контрольна функція керівника оперативного підрозділу.

Досить суттєвим із точки зору повноти та об'єктивності досудового розслідування є таке контрольне повноваження керівника оперативного підрозділу, як доведення до відома слідчого чи прокурора про виявлені під час виконання доручення обставини, що мають вагоме значення для виконання завдань кримінального прова-

дження та реалізації слідчим і прокурором своїх повноважень у прийнятті будь-яких рішень відповідно до статті 110 КПК України;

3) складання рапорту оперативним співробітником (працівником) за результатами виконання доручення із зазначенням результатів виконаного доручення, залучених при цьому сил і засобів, а також їх результатів;

4) прийняття рішення начальником уповноваженого оперативного підрозділу шляхом накладення резолюції на рапорті стосовно можливості направлення протоколу та додатків до нього прокурору чи вжиття заходів до належного виконання доручення;

5) надання прокуророві зазначеному в дорученні протоколу та додатків до нього не пізніше 24 годин після складання. При цьому матеріали, що можуть розшифрувати конфіденційних осіб отримання інформації, не надаються [2].

Висновки. Таким чином, НСРД є процесуальними заходами, що суттєво обмежують природні права людини. Слідчі і оперативні працівники безпосередньо здійснюють їх провадження, затосовуючи при цьому передбачені законом засоби та методи. Неоднозначне розуміння ними норм закону, або вихід за його рамки, створюють загрозу фундаментальним засадам правової держави – пріоритету прав і свобод людини та верховенства права. Тому законодавчий орган повинен внести відповідні зміни до кримінального процесуального законодавства, а уповноважені органи зобов'язані суворо його дотримуватися. Це сприятиме, з одного боку, успішній боротьбі зі злочинністю, а з іншого, гарантуватиме забезпечення конституційних прав і свобод людини.

Список використаної літератури:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. База даних Законодавство України / ВР України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 05.07.2018).
2. Про затвердження Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному

- провадженні: Наказ Генеральної прокуратури України, МВС України, Служби безпеки України, Адміністрації державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16.11.2012 № 114/1042/516/1199/936/1687/5. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0114900-12/page> (дата звернення: 05.07.2018).
3. Дуброва Р.В. Проблемні питання взаємодії слідчих та працівників оперативних підрозділів ОВС України під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція. 2015. Вип. 13(2). С. 106–108.
 4. Погорецький М.А. Негласні слідчі (розшукові) дії: проблеми провадження та використання результатів у доказуванні. Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. 2013. № 1. С. 270–276.
 5. Скулиш Є.Д. Негласні слідчі (розшукові) дії за кримінально-процесуальним законодавством України. Вісник Національної академії прокуратури України. 2012. № 2. С. 15–23.
-

Коваль А. А. Проблемы защиты прав человека при проведении негласных следственных (розыскных) действий в деятельности следователя и оперативных подразделений

Статья посвящена кругу проблем, возникающих в деятельности следственных и оперативных подразделений в ходе проведения негласных следственных (розыскных) действий. Проанализировано уголовное процессуальное законодательство, определены недостатки законодательной регламентации их проведения, разработаны предложения по совершенствованию уголовного процессуального законодательства в этой сфере.

Ключевые слова: права человека, негласные следственные (розыскные) действия, следователь, прокурор, оперативные подразделения, процессуальное руководство за проведением негласных следственных (розыскных) действий, следственный судья.

Koval A. Problems of human rights protection during the conduct of secret investigative (search) actions in the activities of the investigator and the operational divisions

The article is devoted to a range of problems that arise in the activities of investigative and operational units during the conduct of secret investigative (search) actions. The criminal procedural legislation was analyzed, deficiencies in the legislative regulation of their conduct were identified and proposals for improving the criminal procedural legislation in this sphere were developed.

Key words: human rights, secret investigative (search) actions, investigator, prosecutor, operational units, procedural guidance for carrying out secret searches (investigatory) actions, investigating judge.

УДК 343

К. М. Осадчук

аспірант кафедри кримінально-правових дисциплін
факультету № 6
Львівського державного університету внутрішніх справ

Б. М. Телефанко

кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри кримінально-правових дисциплін
факультету № 6
Львівського державного університету внутрішніх справ

ЗАКОНОМІРНОСТІ РОЗВИТКУ ШТРАФУ

Україна має велику та багатогранну історію, пережила декілька різноманітних державних утворень, в яких в тому чи іншому вигляді було кримінальне покарання у виді штрафу. Для кращого розуміння суті даного покарання необхідно дослідити, як штраф застосовувався в різні часи, які були для того причини й умови, як змінювалися покарання за злочини, до чого приводила гуманізація покарання.

Ключові слова: історія, штраф, розвиток, кримінальне покарання, злочин.

Проголошення незалежності України сприяло поступовим, але позитивним зрушенням у науковій сфері. Зокрема, вітчизняна історико-правова наука звільняється від ідеологічних штампів і нашарувань радянського минулого, суб'єктивного перекручення історичних фактів.

Однак Україна переживає ті ж самі процеси становлення державності, як і будь-яка інша держава. Тому необхідно знати, які були процеси розвитку такого виду покарання, як штраф, щоб у майбутньому уникнути помилок та вдосконалити цей вид покарання. Для вирішення даного питання розглянемо розвиток штрафу в різні періоди становлення різних держав на теренах українських земель.

Радянські вчені розглядали Київську Русь як «колиску трьох братніх народів», яка дала поштовх розвитку культури, соціально-економічного ладу, держави, правових інститутів цих народів (українського, російського, білоруського).

Українські вчені, що працювали як в Україні, так і поза її межами, вважають Київську Русь утворенням, на території якого зародилася давньоукраїнська державність і право. В історико-правовій науці систему покарань за «Руською правдою» (далі – РП)

досліджували багато вчених. Так, системі покарань загалом або окремим її видам присвячені праці І. Беляєва, О. Малиновського, М. Владимирського-Буданова, В. Сергієвича, М. Максимейка, М. Загоскіна, С. Вікторського, С. Юшкова, О. Зіміна, М. Ісаєва, Н. Шелкопляса, Я. Падоху, В. Момотова, М. Миненка, С. Кудіна та ін.

Перші згадки про грошові штрафи знаходимо в договорах Олега (911 р.) та Ігоря (944 р.) із греками: «<...> якщо ж вдарить мечем або списом, чи якою-небудь зброєю русин грека чи грек русина, то нехай за таке беззаконня заплатить за звичаєм руським 5 літрів срібла <...>».

Найбільше поширилися штрафи під назвами «віра» і «продаж» тоді, коли влада надала чинності закону багатьом звичаєм, наявним у родовому суспільстві, сплаті грошової винагороди за вбивство, тілесним ушкодженням та іншим злочинам. У цей період (кінець X – початок XI ст.), за РП, за вбивство винний мав сплатити «віру» (40 або 80 гривень) князю (ст. 1 «Правди Ярослава», ст. 1 «Просторової правди»), за спричинення тілесних ушкоджень (побиття, поранення) злочинець сплачував штраф – «продаж» (ст. 27 «Короткої правди», ст. ст. 28, 29 «Просторової правди») [1].

За РП, збитки відшкодовувалися як потерпілому або його родичам (головщина,

урок), так і одночасною сплатою штрафу представнику державної влади (віра, продаж, вина). Подібні риси, як зазначає Л. Білогриц-Котляревський, були притаманні і правовим пам'яткам деяких інших народів [2, с. 74]. Отже, можна констатувати, що деякі норми майнових покарань, зафіксованих у РП, зумовлені об'єктивними закономірностями розвитку кримінального права народів Європи.

Наступний етап дослідження розвитку покарання – період Великого князівства Литовського. Даний період тривав з 1236 по 1795 рр.. Згадане князівство, як будь-яка держава, мало своє законодавство у вигляді статутів.

Розгалужену систему покарань містив саме Третій Литовський статут. Його автори і розробники повною мірою сприймають покарання як публічно-кримінальне і залякувальне відшкодування за завдане зло.

Важливим видом покарань була головщина – майновий штраф за «голову вбитого», що надходив родичам потерпілого. Головщина призначалася за дії того, хто вагітну жінку шляхетського стану збив або штовхнув конем і вбив (арт. 15), хто ножем чи іншим до бою не пристосованим знаряддям когось убив (арт. 16), хто вбив зрадливим потаємним способом (арт. 17) [3].

Отже, за часів Литовських статутів відбулася суттєва переорієнтація мети кримінальних покарань, у зв'язку із чим роль майнових покарань, насамперед приватномайнових, суттєво зменшилася. Проте говорити про їх занепад не доводиться, оскільки надалі їм вдавалося зберегти своє велике значення в системі кримінальних покарань тих часів.

У національно-політичному житті українського народу наприкінці XV ст. видатним феноменом стали поява й утвердження нової військово-політичної сили – козацтва, яке згодом перетворилося на особливий лицарський стан, що виступив творцем нової форми української державності. Неординарним у Запорізькій Січі був і такий важливий інструмент військово-адміністративної влади, як правова система. Якщо на території України діяли різноманітні джерела права («Руська

правда», Литовські статuti, актикоролівської влади, канонічне та магдебурзьке право), то на Запорізькій Січі найважливішим було звичаєве козацьке право, що міцно утвердилось у сфері козацьких суспільних відносин. На Запорізькій Січі не було писаного закону і там впродовж всієї її історії користувались звичаєвим правом, яке було результатом правових переконань [5, с. 2].

За порушення ж січових звичаїв, які дбайливо зберігали в пам'яті козаки-ветерани, карали суворо, часом і смертю. Важливість звичаєвого права підкреслює той факт, що царською грамотою від 27 березня 1654 р. надавалося Війську Запорізькому право судитися «у своїх старшин по давнішнім правам їх» [7, с. 94]. Уже поверхове дослідження судового права Запорізької Січі, зокрема права кримінального, виявляє, крім впливу власного звичаєвого, ще й великий вплив Литовського статуту та поширеного на той час у всій Україні права німецького, або магдебурзького. Крім того, відчутним впливало право орієнтальне, зокрема татарське, що виявлялося в застосуванні січовими судами покарань, які за своєю жорстокістю не були притаманними традиційно людяній українській духовності та її кримінальному праву [8, с. 112].

Система злочинів і покарань запорізького козацтва, яка складалася відповідно до старовинних звичаїв, «словесним правом; здоровим глуздом», була за межами польсько-литовського законодавства. Покарання у запорізьких козаків залежало від ступеня тяжкості вчиненого злочину. Зокрема, за крадіжку призначалася смертна кара. Пояснення такої суворості варто шукати в рівні розвитку української нації на той час. Якщо в розвинутій державі крадіжка карається штрафом чи позбавленням волі, то на нижчому рівні розвитку державної структури (державне утворення) для людини характерно насамперед захищати власну свободу і власне майно, а вже потім думати про подальше громадське життя. Щоб зрозуміти систему покарань та ступінь їхньої суворості, варто ознайомитись з їхнім призначенням. Покарання на Запоріжжі мало за мету насамперед покарати злочинця або відплатити за його злочин.

Але не меншим мотивом була потреба забезпечити охорону населення Січі від злочинців та їхньої шкідливої діяльності. Тому кара відігравала роль ліквідації рецидивістів або їх залякування й попередження повторного вчинення злочину, тобто діяв принцип загальної превенції. Це попередження стосувалося також всього населення, і цим система покарань виконувала виховну функцію. Варто зауважити, що на Запоріжжі не тільки карали злодіїв, але й тих, хто переховував або купував крадені речі [10, с. 17].

Були на Запорізькій Січі і штрафи, які стягувалися за ту чи іншу провину грошима, худобою, кіньми. Це було одним із джерел прибутку Війська Запорізького; штрафи йшли на користь всього війська чи якогось одного куреня або військової старшини.

Конфіскація майна зазвичай була додатковим покаранням при основному – смертній карі або засланні. Різновидами штрафів були «вина», «головщина», «нав'язка». Вини сплачувалися за спричинені побиття, поранення, матеріальні збитки. Закон визначав розмір вини згідно із соціальним становищем сторін, а в разі пошкодження будь-якого органа – також з урахуванням важливості цього органа для життя і здоров'я потерпілого. Нав'язкою також називали штраф за пошкодження коня або худоби, виражений не грошима, а еквівалентом пошкодженого: нав'язували конем – за коня, волем – за вола тощо [11, с. 50–51, 186].

У чому ж була причина такої жорстокості покарань у козаків? Адже в основу звичаєвого права були покладені предківські традиції, до козаків також повинні були дійти і ті елементи «Руської правди», які відзначалися простотою і м'якістю. Ми вважаємо, що смертна кара на той час найбільше відповідала радикальним умовам життя січовиків, служила чинником для підтримання внутрішньої дисципліни.

Тільки така система жорстоких кар за вчинення злочинів у запорізьких козаків могла утримати на той час порядок на Запоріжжі і сприяти тій військовій могутності, якої досягла Січ.

Щоб зрозуміти кримінальне законодавство Московського царства, необхідно

звернутися до джерел російського законодавства, а саме до Двинської статутної грамоти 1397 р. (далі – ДСГ), яка визначала види злочинів та види покарань. Особлива увага приділялася такому покаранню, як штраф. У ст. 1 йдеться про стягнення штрафу за вбивство: «Оже учинится вира, где кого утепут, – инее душегубца изыщут <...>» [12], завдання поранення карається штрафом на користь держави «виною» та компенсацією шкоди: «а за кровавую рану тритцать бел, а за синюю рану пятнадцать бел; а вина противу того» [12]. Також у ст. 1 сказано, що «а не найдут душегубца, – и не дадут наместником десять рублев» [12]. Тобто встановлення для громади кримінально-штрафної санкції саме за незатримання злочинця. Отже, можна говорити, що вже наприкінці XIV ст. у Московській державі зароджуються основи поліцейського характеру карної політики з активним залученням населення і встановленням суворої «кругової поруки» громад. У ст. 4 ДСГ говориться про переорання земельних меж. Відповідальність за це порушення полягає в сплаті «вини» державі та відшкодуванні збитків потерпілому.

Аналіз перших пам'яток російського права показує, що втручання в діяльність суду суворо заборонялася. Так, за самовільне і насильницьке вторгнення в судове приміщення встановлювався штраф у розмірі 1 карбованця [13, с. 75]. Законодавчо закріплено штраф у Судебнику 1497 р. У Судебнику 1550 р., як і в раніше названих джерелах, було передбачено покарання у виді штрафу, який призначався здебільшого за посадові злочини. Як самостійний вид штраф призначався за образу і безчестя. Закон визначав розміри штрафу, а в його призначенні враховувалося соціальне становище потерпілого. Наприклад, за безчестя, завдане гостю, встановлювався штраф у розмірі 50 карбованців, торговій і міській людині – 5 карбованців, селянину – 1 карбованець. Судебник встановлював особливе, підвищене шанування честі та достоїнства жінки – за її безчестя, наприклад, установлювався подвійний розмір штрафу [13, с. 62].

Штраф був внесений у реєстр головних покарань Кримінального уложення 1903 р., яке передбачало два його різновиди:

- 1) грошову пеню;
- 2) грошове стягнення.

Широко застосовувався штраф і одразу після революції. У першій половині 1918 р. суди Москви піддали штрафу 54% засуджених, а в другій – 56,9%. У газеті «Правда», на роз'яснення класового призначення штрафу, зазначалося: «Величина штрафу, що накладається, має бути такою, щоб він виконував одночасно роль операції капіталу і позбавляв би наших активних супротивників їхнього головного знаряддя боротьби з нами – капіталу». Хоча Кримінальний кодекс 1922 р. передбачав штраф суто як грошове стягнення, у той період він стягувався не тільки у твердій грошовій сумі, але й у вигляді продовольства, бо в країні лютував голод. Надалі, у довоєнний і післявоєнний періоди, роль штрафів то зменшувалася, то знову зростала, але незначно, і, по суті, їх застосування було досить обмеженим.

У даний час штраф застосовується широко. Він є одним із найбільш доцільних і ефективних заходів боротьби зі злочинами, скоєними з необережності, а також з умисними злочинами корисливої спрямованості.

Відповідно до Закону України «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо гуманізації кримінальної відповідальності» від 15 квітня 2008 р. № 270-VI, вносилися такі зміни: «4. З урахуванням майнового стану особи суд може призначити штраф із розстрочкою виплати певними частинами строком до трьох років». Тобто започатковано таку норму гуманізації, як розстрочка виплати штрафу. Звертається увага на державний, суспільний та економічний лад у країні, тому держава йде на такі «поступки». Оскільки звільнити особу від покарання за скоєний злочин неможливо (за загальними правилами), бо це суперечить взагалі існуванню кримінального інституту, законотворець іде більш лояльним шляхом, надає можливість розстрочити сплату штрафу.

Відповідно до законів України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» від 15 листопада

2011 р. № 4025-VI та «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» від 13 квітня 2012 р. № 4025-VI, у Кримінальному кодексі (далі – КК) України за вчинення злочинів у господарській сфері, замість санкцій, що передбачають покарання у виді позбавлення волі, встановлено санкції, які основним видом покарання визнають штраф [15]. Крім того, суттєво змінено й доповнено норми, що розкривають основні положення стосовно штрафу.

Цей вид покарання, за умов точного й обґрунтованого визначення його розмірів, спричиняє істотні матеріальні наслідки, не вигідні для винної особи. Суд обов'язково має розглядати можливість призначення штрафу у випадках, передбачених Особливою частиною КК України, оскільки штраф можна застосовувати як основне чи додаткове покарання. Водночас штраф не можна розглядати як засіб відкупу від покарання чи розорення винного. Особливістю цього виду покарання є те, що його розмір установлюють не в абсолютних числах, а в певній кількості неоподаткованого мінімуму доходів громадян, офіційно встановленого законодавством України на момент скоєння злочину. Хоча В. Попрас вважає, що найбільш ефективне встановлення розміру штрафу безпосередньо в національній грошовій одиниці – гривні. Ця пропозиція, на його думку, зумовлена відсутністю причин, що сприяли використанню в КК умовних розрахункових одиниць, і необхідністю уникнення ускладнень та суперечностей у застосуванні КК [16, с. 9].

Під час визначення розмірів покарання у виді штрафу законодавець має враховувати загальну мету кримінального покарання, якою, відповідно до ст. 50 КК України, є виправлення засуджених і запобігання вчиненню нових злочинів. Штраф може слугувати досягненню зазначеної мети лише в разі, якщо покарання буде для засудженого важким, але водночас реальним для виконання на практиці. Тобто штраф має бути таким, щоб засуджений міг його сплатити. Тому його розміри варто встановлювати не лише залежно від ступеня

супільної небезпечності вчиненого злочину, а й з урахуванням загального добробуту громадян і рівня їхніх доходів.

Під час оцінювання майнового становища винного враховують розмір: заробітної плати, пенсії чи стипендії винного; грошових доходів від його підприємницької або іншої законної діяльності; доходів у вигляді відсотків за банківськими вкладами; доходів від цінних паперів; доходів від земельної ділянки, нерухомого й іншого майна; наявність на утриманні непрацевдатних осіб тощо. Підлягають урахуванню доходи як у національній, так і в іноземній валюті, а також доходи, отримані винним у натуральній формі. Саме тому найбільш ефективно штраф застосовують за умови чіткої регламентації доходів засудженої особи.

Отже, відповідно до зазначеного вище Закону, у кримінальному праві України покарання у виді штрафу зазнало значних змін, що стосуються як розміру, так і характеру штрафу. По-перше, встановлено значно більший (у 50 разів) максимальний розмір штрафу; по-друге, у певних випадках, зазначених у ч. 2 ст. 53 КК України, встановлено нові межі його призначення; по-третє, змінено термін розстрочки виплати штрафу певними частинами строком до року (ч. 4 ст. 53 КК України); по-четверте, визначено інший порядок заміни штрафу громадськими та виправними роботами, а також позбавленням волі на певний строк (ч. 5 ст. 53 КК України).

Список використаної літератури:

1. Правда Русская: в 3-х т. / АН СССР. Ин-т истории; под ред. Б. Грекова. М.; Л., 1940. Т. 1. 1940. 505 с.
2. Белогриц-Котляревский Л. Общие черты истории уголовного права. Приложение к протоколам собраний Киевского юридического общества за 1892 г. К.: Типография Киевского юридического общества, 1892. С. 65–91.
3. Марисюк К. Головщина як вид майнових покарань за Литовськими статутами 1529, 1566, 1588 рр. Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. 2009. № 4. С. 19–24.
4. Статути Великого князівства Литовського: у 3 т. Том 3: Статут Великого князівства Литовського 1588 р.: у 2 кн. Кн. 2 / за ред. С. Ківалова, П. Музиченка. Одеса: Юридична література, 2004. 568 с.
5. Д-ский А. Система карательных мер в Запорожьи (историко-юридический очерк). Киевская старина. 1893. Т. 40.
6. Крип'якевич І. Історія України. Львів: Світ, 1990. 520 с.
7. Грушевський М. Хто такі українці і чого вони хочуть? К.: Знання, 1991. 240 с.
8. Падох Я. Суди і судовий процес старої України: нарис історії. Записки наукового товариства ім. Т.Г. Шевченка. 1990. Т. 209.
9. Полонська-Василенко Н. Запоріжжя XVIII ст. та його спадщина: у 2-х т. Дніпрова хвиля. Мюнхен, 1965. Т. 1. 397 с.
10. Вербинець Л. Судівництво і кара на Запоріжжю. Українське козацтво. 1973. № 2 (24).
11. Бойко І. Кримінальні покарання в Україні (IX – XX ст.): навчальний посібник. Львів: ЛНУ імені Івана Франка, 2013. 408 с.
12. Памятники русского права / под. ред. Л. Черепнина; сост. В. Автократов, А. Зимин, С. Каштанов, А. Поляк. М.: Государственное изд-во юрид. лит., 1955. Вып. 3. 1955. 527 с.
13. Российское законодательство X – XX вв.: в 9 т. / под общ. ред. О. Чистякова. Т. 4: Законодательство периода становления абсолютизма. М.: Юрид. лит., 1986. 511 с.
14. Терлюк І. Історія держави і права України: навч. посібн. К.: Атіка, 2011. 944 с. URL: http://pidruchniki.com/1584072045407/pravo/istoriya_derzhavi_i_prava_ukrayini.
15. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності: Закон України від 15 листопада 2011 р. № 4025-VI. URL: <http://www.zakon1.rada.gov.ua/laws/show/4025-17/page>.
16. Попрас В. Штраф як вид покарання за кримінальним правом України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право, кримінологія; кримінально-виконавче право». Х., 2008. 20 с.
17. Кримінальне право України: Загальна частина: підручн. / Ю. Баулін, В. Борисов, Л. Кривоченко та ін.; за ред. В. Сташиса, В. Тація. 3-тє вид., переробл. і допов. К.: Юрінком-Інтер, 2007. 496 с.
18. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. URL: <http://www.zakon1.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/page2>.

Осадчук К. М. Закономерности развития штрафа

Украина имеет большую и многогранную историю, пережила несколько различных государственных образований, в которых в том или ином виде было уголовное наказание в виде штрафа. Для лучшего понимания сути данного наказания необходимо исследовать, как данный вид наказания применялся в разные времена, какие были для этого причины и условия, как менялись наказания за преступления, к чему приводила гуманизация наказания.

Ключевые слова: история, штраф, развитие, уголовное наказание, преступление.

Osadchuk K. Regularities in the development of a fine

Ukraine has a large and multifaceted history, survived several different state formations, in which in one form or another was a criminal penalty in the form of a fine. For a better understanding of the essence of this punishment, it is necessary to know and investigate how this type of punishment was used at different times and which were reason for that and conditions, how has the punishment for crimes been changed and what the humanization of punishment leads to.

Key words: history, fine, development, criminal punishment, crime.

В. І. Халавка

аспірант кафедри кримінального права
Інституту права імені Володимира Сташиса
Класичного приватного університету

ЗАБОРОННІ ЗАХОДИ В МІСЦЯХ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ ТА НЕОБХІДНІСТЬ ЇХ СУВОРОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ

Стаття присвячена дослідженню комплексу заборонних заходів, що застосовуються до засуджених у період відбування покарання у виді позбавлення волі. Критично проаналізовано кримінально-виконавче законодавство, практику його застосування, наукові погляди щодо застосування примусу та заборонних заходів. Обґрунтовано пропозицію щодо необхідності суворої регламентації комплексу заборонних заходів.

Ключові слова: засуджені, заборона, охоронні заходи, виховні заходи, покарання.

Постановка проблеми. Традиційно покарання розглядається кримінально-виконавчим правом як таке, що має визначені цілі. Проте часто наявна невідповідність між задекларованою метою та її конкретним застосуванням на практиці. Оскільки державне покарання є формою реалізації державної влади, основна увага має бути зосереджена на ідеї, що призначене покарання повинно не тільки карати за скоєне протиправне діяння, а й запобігати злочинам у майбутньому, виправити злочинця. Акцент робиться на тому, що злочин є безумовною шкодою, а отже держава має право застосувати примус та завдати цим шкоду для запобігання ще більшої шкоди, яка може бути спричинена новим злочином. У процесі відбування покарання найбільш складною є реалізація карально-виправного впливу на осіб, позбавлених волі, досягнення збалансованості між заборонними та заохочувальними заходами. На жаль, саме це питання спричиняє найбільше суперечностей, неузгодженості й потребує термінового врегулювання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. На теренах незалежної України над проблемами кримінально-виконавчого права досить плідно працюють такі науковці, як: К. Автухов, В. Бадира, І. Богатирьов, І. Боднар, А. Градецький, Т. Денисова, О. Джужа, В. Дрьомін, О. Колб, В. Конопельський, І. Копотун, О. Крикушенко, М. Пузирьов, Г. Радов, А. Степанюк, В. Трубников, С. Царюк, В. Шаблистий,

Ю. Шинкарьов, І. Яковець, Л. Якименко й ін. На думку фахівців, за загальним правилом, до кримінально-виконавчих профілактичних заходів належать: охоронні, дисциплінуючі та виховні [1; 2, с. 124–127; 3, с. 565–570]. Погляд на заходи заохочення та заборони як на засоби впливу на поведінку засуджених є сталим у законодавця, проте дослідження цього питання тривають.

Мета статті – на основі аналізу кримінально-виконавчого законодавства, практики його застосування й результатів загальнотеоретичних досліджень виявити наявні проблеми щодо комплексу заборонних заходів, що застосовуються до засуджених у період відбування ними покарання у виді позбавлення волі, а також запропонувати їх регламентацію законодавцем.

Виклад основного матеріалу. У процесі відбування покарань заходи заборон є вагомим інструментом, що має спонукати засуджених до виправлення, ресоціалізації, загалом до позитивних змін їхнього життя. З погляду кримінально-виконавчого права заборони – це ті заходи, що застосовуються до засуджених у процесі здійснення карально-виправного впливу (режимні вимоги, суспільно корисна праця, соціально-виховна робота, навчання) й виявляються в зовнішньому осудженні негативних дій засудженого, що проявляються у скоєнні злочину, порушенні правил внутрішнього розпорядку, інших небезпечних діяннях.

Заборони, що застосовуються до засуджених під час відбування ними покарань, зокрема й режимно-профілактичні заходи,

покликані убезпечувати засуджених, запобігати скоєнню злочинів та інших правопорушень у виправних установах тощо. Зокрема, охоронні профілактичні заходи є важливим засобом у системі запобігання рецидиву злочинів та інших правопорушень.

Передбачені у виправних установах права охорони, конвоювання засуджених, нагляду за ними й інші види контролю мають спеціальне значення, оскільки виконують охоронно-профілактичну функцію. Як слушно зазначає В. Конопельський, сучасний стан виконання покарання у виді позбавлення волі, не гарантує безпечних умов його відбування засудженими та спричинює вчинення останніми правопорушень і злочинів [4, с. 393].

Науковці вважають, що до кримінально-виконавчих профілактичних заходів належать: охоронні, дисциплінуючі та виховні. Їх дотримання є обов'язковим для засуджених.

Охоронні заходи поділяються на зовнішні та внутрішні.

Зовнішні охоронні засоби можуть диференціюватися стосовно певних категорій осіб, виду виправної установи, її дислокації. Вони можуть посилюватися або зменшуватися залежно від конкретних характеристик осіб засуджених та обставин. Внутрішні охоронні заходи спрямовані на створення умов, що перешкоджають вчиненню злочинів та інших правопорушень проти засуджених або персоналу в межах установ виконання покарань.

Кримінально-виконавчим законодавством передбачено роздільне тримання засуджених до позбавлення волі (ст. 92 Кримінально-виконавчого кодексу (далі – КВК) України). Також для вжиття превентивних заходів у виправних установах є такі структурні дільниці (ст. ст. 94–99 КВК України): карантину, діагностики і розподілу; ресоціалізації; посиленого контролю. Розміщення засуджених у житлових приміщеннях типу гуртожитку з локальним сумісним проживанням членів відділення суворо регламентоване, а переміщення за межами локальної ділянки заборонено.

Слідчі ізолятори виконують, згідно зі ст. 18 КВК України, функції колоній мінімального або середнього рівня безпеки щодо засуджених, які залишені для господарського обслуговування. Виправними установами

для виконання покарання у виді позбавлення волі для засуджених неповнолітніх є виховні колонії (ст. 19 КВК України).

Залежно від поведінки засудженого з метою його подальшої ресоціалізації або застосування превентивних заходів соціальної безпеки передбачається можливість зміни умов тримання або переведення до іншої виправної установи (ст. ст. 100, 101 КВК України).

Отже, до заборонних засобів, що мають профілактичний вплив на засуджених, можна віднести: охорону; нагляд за засудженими; обшук та догляд (зокрема, одягу, речей, жилих приміщень та робочих місць, посилок, передач, бандеролей, які отримують засуджені); встановлення внутрішнього розпорядку; введення перепусткового режиму між об'єктами, дільницями; окреме утримання різних категорій осіб, заборона зберігання недозволених предметів, грошей, цінностей та інших речей тощо.

До заборонних засобів також можна віднести: використання засуджених на певних роботах, посадах; заборона засудженим перебувати в приміщеннях, де вони не проживають, або на об'єктах підприємств без дозволу адміністрації; продавати, дарувати або відчужувати на користь інших засуджених предмети, що є в особистому користуванні; грати в ігри з метою матеріальної або іншої вигоди; користуватися заточним інструментом без виробничої потреби; залишати територію установи; придбавати, зберігати або використовувати будь-яку зброю (холодну, вогнепальну), транспортні засоби тощо.

Крім означеного, засуджені зобов'язані: носити одяг спеціального зразка; дотримуватись норм, що визначають порядок і умови відбування покарання, дотримуватись розпорядку дня установи; утримувати в чистоті і порядку приміщення; дотримуватись санітарно-гігієнічних норм тощо. Ці вимоги регулюють порядок взаємовідносин, стосунків між засудженим, привчають до дисципліни і мають запобіжний характер. Отже, покарання полягає не лише в суровому поводженні зі злочинцем, але також розглядається як виховний процес, що має за мету шляхом суворого поводження зі злочинцем примусити його до розкаяння і возз'єднання із суспільством.

Ще раз підкреслимо, що заборони, які застосовуються до засуджених у процесі відбування ними покарань, зокрема й режимно-профілактичні заходи, покликані гарантувати безпеку засуджених, запобігати скоєнню злочинів і інших правопорушень у виправних установах тощо. Вжиття заходів стягнення супроводжується іншими заходами, як-от протидія виготовленню колючо-ріжучих предметів, уживанню спиртних напоїв, наркотичних засобів та інших одурманливих речовин, дрібному хуліганству, азартним іграм тощо. Адже здійснення таких правопорушень нерідко, якщо вчасно не вжити заходів для їх припинення, переростає у злочини.

Дисциплінарні заходи визначаються внутрішніми охоронними профілактичними заходами, які є продовженням зовнішніх, що, у свою чергу, визначаються кримінально-правовими та процесуальними заходами. Залежно від тяжкості вчиненого злочину, а також за неодноразове відбування покарання у виді позбавлення волі на певний строк виду ізоляції засуджених відповідає більш суворий рівень безпеки колонії та відповідний режим тримання, а режиму – більш жорстокі охоронні і дисциплінарні профілактичні заходи. У цьому зв'язку можна визначити багато болючих проблем, пов'язаних із відбуванням та виконанням покарань. Зокрема, наявні випадки безпідставного збільшення обсягу кари, жорстокого поводження із засудженими, регламентація заборонних заходів, що не визначені законодавством тощо. Це може призвести до порушень засудженими режиму виконання покарання, звуженню їхнього правового статусу, обмеження в громадянських правах тощо. Саме тому треба забезпечити правову захищеність засуджених на основі справедливого правового регулювання заборонних заходів, суворого дотримання принципу законності, доцільності в цій діяльності.

У п. 70 Мінімальних стандартних правил поводження з в'язнями зазначено, що в кожному закладі потрібно мати систему пільг і розробляти різні методи поводження з різними категоріями в'язнів, щоб заохотити їх до доброї поведінки, розвивати в них почуття відповідальності, прищеплювати їм цікавість до перевиховання і домагатися їхньої співпраці в цьому [5, с. 84]. Зауважимо,

що виконання вимог вищезазначених міжнародно-правових актів дасть можливість Україні впевнено стати на шлях побудови повноцінної правової держави європейського типу.

Ми поділяємо думку Т. Денисової, яка вважає, що правові заборони та заохочення пов'язані із правослухняною поведінкою особи. Покарання не тільки може, але й повинно слугувати відновленню особистості із правослухняною поведінкою, оскільки традиційно вважається, що поведінка людини загалом залежить від її моральної основи, переконань та уподобань. Покарання повинно змінити свідомість людини, її погляди, довести, що злочинна діяльність не виправдовує себе, що у кінцевому підсумку змінить реальну поведінку людини на правослухняну [6, с. 198–199]. У цьому може допомогти виховний вплив, який не має жорсткого зв'язку з каральним аспектом. Кримінально-виконавчі профілактичні заходи, які мають жорстоку регламентацію виконання вимог кримінально-правового та кримінально-виконавчого характеру як регулятивного, так і охоронного напрямів, заходи безпеки, примусу та покарання відрізняються від суто виховних профілактичних заходів, спрямованих на ресоціалізацію та виправлення засуджених за допомогою процесу, що веде їх до покаяння за вчинені злочини та підняття від рівня соціальної занедбаності до вищих ступенів соціальної свідомості.

Саме ефективне впровадження виховних профілактичних заходів має глибинне значення у вирішенні кримінологічних питань боротьби з рецидивною злочинністю, зокрема її різновидом у місцях позбавлення волі.

На нашу думку, стимулювання засуджених до правослухняної поведінки й некримінального життя в суспільстві після звільнення від покарання має бути основою карально-виправного впливу на них. Звісно, засуджений не має права порушувати кримінально-виконавчі заборони, йому необхідно дотримуватися прав та обов'язків, встановлених законом та відомчими нормативними актами кримінально-виконавчої системи. Вважаємо правильним збалансований підхід у частині застосування до засуджених лише виправданих заборон і таких, що передбачені кримінально-виконавчим законодавством.

Наостанок доцільно навести відомі слова Е. Феррі: «Положив конец переполнению тюрем, отменив и радикально видоизменив пресловутые меры – выговор, надзор и принудительное пребывание в определенном месте, уничтожив то бессмысленное и вредное явление, что тюрьма представляет более комфортабельное помещение, чем жалкая лачуга честного труженика или земледельца, удалось бы уменьшить число преступлений, часто совершаемых несчастными, чтобы попасть в тюрьму, где они обеспечены жилищем и пищей и где над ними не тяготеет полицейский надзор с его надоедливой придирчивостью» [7, с. 294–295].

Висновки і пропозиції. Сфера кримінального правосуддя повинна захищати невід’ємні загальнолюдські цінності, забезпечувати побудову правової держави, що дасть змогу виконати завдання, покладені на установи виконання покарань.

Необхідно ще раз зазначити, що правове положення засуджених, засоби досягнення завдань кримінально-виконавчого законодавства, заборонні заходи повинен визначати тільки закон. Всі інші нормативні акти, які забезпечують реалізацію закону під час виконання покарань, мають ухвалюватися на його базі відповідними державними органами.

Ми переконані, що відомчі акти не можуть розширяти вказані в законі обмеження, їхня задача – роз’яснювати лише те, що перед-

бачено законом. Саме режим відбування покарання повинен суворо регламентуватися нормами закону і не може ускладнюватися штучно створеними жорстокими умовами, обмеженнями в правах та іншими діями.

Список використаної літератури:

1. Кримінально-виконавчий кодекс України. Офіційний текст. Київ, 2017. 124 с.
2. Кримінально-виконавче право України: підручник для студентів юрид. спеціальностей вищих навч. закладів / заред. А. Степанюка. Харків: Право, 2006. 256 с.
3. Кримінально-виконавче право України: підручник / О.М. Джужа, І.Г. Богатирьов, О.Г. Колб та ін.; за ред. проф. О.М. Джужа. Київ: Атіка, 2010. 752 с.
4. Конопельський В. Диференціація та індивідуалізація виконання покарання у виді позбавлення волі: поняття, зміст, реалізація у кримінально-виконавчій діяльності України: монографія. Одеса: ОДУВС, 2014. 474 с.
5. Мінімальні стандартні правила поводження з в’язнями правила. Збірник нормативних актів з кримінально-виконавчого права України / В. Трубников, Ю. Шинкарьов. Харків: Харків юридичний, 2015. С. 78–89.
6. Денисова Т. Покарання: кримінально-правовий, кримінологічний та кримінально-виконавчий аналіз: монографія. Запоріжжя: Вид-во КПУ, 2007. 340 с.
7. Ферри Э. Уголовная социология / сост. и предисл. В. Овчинского. Москва: Инфра-М, 2005. 658 с.

Халавка В. И. Запретительные меры в местах лишения свободы и необходимость их строгой регламентации

Статья посвящена исследованию комплекса запретительных мер, применяемых к осужденным в период отбывания ими наказания в виде лишения свободы. Критически проанализированы уголовно-исполнительное законодательство, практика его применения, научные взгляды по применению принуждения и запретительных мер. Обосновано предложение о необходимости строгой регламентации комплекса запретительных мер.

Ключевые слова: осужденные, запрет, охранительные меры, дисциплинирующие меры, воспитательные меры, наказание.

Khalavka V. Prohibitive measures in places of deprivation of liberty and the need for their strict regulation

The article is devoted to the investigation of a set of prohibitive measures applied to convicts while serving their sentences in the form of deprivation of liberty. Critical analysis of the criminal-executive legislation, the practice of its application, scientific views on the use of coercion and prohibitive measures. The proposal on the need for strict regulation of the complex of prohibitive measures is substantiated.

Key words: convicts, prohibition, protective measures, disciplinary measures, educational measures, punishment.

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

УДК 343.343.5

Я. Ф. Фокін

аспірант кафедри кримінального процесу та криміналістики
Університету державної фіскальної служби України

ОСОБЛИВОСТІ СЛІДЧОГО ОГЛЯДУ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ УХИЛЕНЬ ВІД ПРОХОДЖЕННЯ ВІЙСЬКОВОЇ СТРОКОВОЇ СЛУЖБИ ТА МОБІЛІЗАЦІЇ

У статті розглянуто слідчий огляд, що є однією з невідкладних слідчих дій. За допомогою огляду документів та речей може бути отримана найбільш важлива інформація. Запропоновано алгоритм дій для здійснення огляду документів та речей у справах про ухилення від військової строкової служби та мобілізації.

Ключові слова: огляд, мобілізація, ухилення від призову, призовник, документи.

Постановка проблеми. На тлі проходження на сході України антитерористичної операції (із 30 квітня 2018 р. операції об'єднаних сил) збільшилася кількість кримінальних злочинів, які порушують процес комплектування Збройних сил України, а отже, підривають їхню боєготовність та обороноздатність країни. Зокрема, це ухилення від призову на військову строкову службу (ст. 335 Кримінального кодексу (далі – КК) України) та призову з мобілізації (ст. 336 КК України).

У розслідуванні таких злочинів важливе місце належить правильному здійсненню слідчого огляду, який повинен проводитися відповідно до загальних вимог кримінально-процесуального закону і рекомендацій, розроблених криміналістикою. Оскільки огляд є слідчою дією, яка полягає в безпосередньому сприйнятті об'єктів із метою виявлення слідів злочину й інших речових доказів, з'ясування обставин події, а також обставин, що мають значення для справи, є певне наукове недоопрацювання проблем та особливостей слідчого

огляду документів та речей у справах про ухилення від військової строкової служби та мобілізації.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблему підстав для проведення слідчого огляду в різні часи розглядали у своїх працях Ю.П. Аленін, В.В. Вапнярчук, Ю.М. Грошевий, О.В. Капліна, В.П. Колмаков, В.С. Кузьмічов, П.А. Лупінська, В.М. Хотенець, Ю.М. Чорноус, С.А. Шейфер та інші науковці. Проте дане питання залишилося дискусійним. Визначення підстав для проведення різних видів огляду в кримінальному провадженні потребує подальшого розроблення.

Мета статті – дослідження процесуальної регламентації підстав для проведення окремих видів слідчого огляду за кримінальним процесуальним законодавством України та дослідження особливостей слідчого огляду документів та речей у справах про ухилення від військової строкової служби та мобілізації.

Виклад основного матеріалу. Основною проблемою тактики здійснення окремих слідчих (розшукових) дій під час розслідування ухилення від проходження

військової строкової служби та мобілізації є те, що найпоширенішою слідчою дією в процесі розслідування згаданих злочинів, є слідчий огляд. Слідчі не зважають на криміналістичні рекомендації щодо тактики виконання будь-якої слідчої дії. Ми категорично проти такої тенденції «спрощення» досудового слідства щодо ст. ст. 335 та 336 КК України. Обставини скоєння даної групи злочинів, які здаються ясними і встановленими, можуть приховувати багато проблем. Факти, що вказують на них, часто не беруться до уваги, що підштовхує слідчого до ухвалення незаконних і несправедливих рішень.

На думку Ю.М. Грошевого та В.М. Хотенця, варто розглядати кримінально-процесуальну характеристику слідчих дій відповідно до кримінально-процесуальних підстав; змісту дії; порядку фіксації їх перебігу й отриманих результатів [1, с. 213].

В.С. Кузьмічов та Ю.М. Чорноус вважають слідчу дію складним і багатоаспектним правовим явищем, що складається із кримінально-процесуального, морально-етичного, психологічного й організаційно-тактичного аспектів, що забезпечує цілісне й узгоджене провадження слідчої дії. Кримінально-процесуальний аспект слідчої дії визначає правові підстави для застосування, регламентує порядок провадження, фіксації та використання отриманих результатів для встановлення істини в кримінальній справі [2, с. 240].

Оскільки «ухильник» може перебувати в невідомому співробітникам військомату місці, а також може продовжувати звичне існування залежно від способу вчинення злочину. Тобто злочини, ознаки яких передбачені ст. ст. 335 та 336 КК України, є такими, що тривають. Отже, говорити про конкретне місце ухилення від проходження військової строкової служби та мобілізації, неможливо. Тому й про огляд місця події як про слідчу (розшукову) дію не йдеться. Може здійснюватися огляд документів та речей як самостійна слідча дія або в складі інших слідчих (розшукових) дій.

Регламентування огляду як слідчої дії передбачене ст. 237 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України. Огляд здійснюється з метою виявлення та фіксації відомостей щодо обставин учи-

нення кримінального правопорушення, слідчий, прокурор проводять огляд місцевості, приміщення, речей і документів [3]. Водночас поняття «огляд» не конкретизується. Вчені-криміналісти заповнили дану прогалину і зазначили: «Слідчий огляд являє собою один із процесуальних способів дослідження матеріальних об'єктів у кримінальних справах шляхом безпосереднього сприйняття слідчим ознак об'єкта за допомогою органів почуттів, а також інструментальним і експериментальним способами» [4, с. 94].

Як зазначає Ю.П. Аленін, проведення слідчої дії відбувається в таких процесуальних формах:

1) Ухвалення спеціальної постанови, в якій містяться юридичні та фактичні підстави для проведення даної дії; наявність санкції прокурора або дозволу суду;

2) зазначення юридичних та фактичних підстав для проведення конкретної слідчої дії у вступній частині протоколу;

3) наявність у протоколі вказівки лише на юридичні підстави для провадження слідчих дій і та обставина, що закон не вимагає під час складання протоколу цих дій посилення на фактичні підстави, ще не означає, що слідчий може їх проводити за відсутності цих підстав [5, с. 414].

Значення слідчого огляду під час проведення досудового розслідування надзвичайно велике. Ця слідча (розшукова) дія дає змогу слідчому безпосередньо сприймати місце події, об'єкти з метою виявлення слідів злочину та з'ясувати обставини події, що мають значення для кримінального провадження, скласти уявлення про механізм злочину й особу злочинця, висунути слідчі версії та правильно визначити напрями розслідування [6, с. 11].

Слідчий огляд має різновиди, основна його класифікація зумовлена особливостями об'єкта, що підлягає вивченню. З огляду на характеристики об'єктів, які потребують безпосереднього дослідження слідчого під час розслідування ухилення від проходження військової строкової служби та мобілізації, вважаємо за потрібне підкреслити, що в такому разі зазвичай має місце огляд документів і речей.

Огляд документів. Документом у кримінальному процесі є спеціально створений

із метою збереження інформації матеріальний об'єкт, який містить зафіксовані за допомогою письмових знаків, звуку, зображення тощо відомості, які можуть бути використані як докази факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження (ч. 1 ст. 99 КПК України).

Крім того, за характером виникнення документи поділяються на дві групи: 1) офіційні (надходять від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, організацій і установ, службових осіб); 2) особисті (надходять від фізичних осіб) [7, с. 136].

Об'єктами даного виду огляду під час розслідування зазначеного злочину завжди є матеріали, що надішли з військового комісаріату. Також зрідка оглядаються документи, отримані з інших джерел. Під час огляду зазначених документів діють загальноприйняті криміналістичні рекомендації, що стосуються здійснення даної слідчої дії. Оглядом і дослідженням документів можуть бути вирішені такі завдання:

1. Встановлення даних, що характеризують документ: його найменування; ким і коли виданий або виготовлений, кому адресований; зміст тексту документа, наявність реквізитів; зовнішній вигляд документа.

2. Встановлення змісту пошкоджених документів, а також закреслених і заливаних текстів.

3. Виявлення ознак, що індивідуалізують документ.

4. Виявлення ознак підробки.

5. Встановлення значення документа, який оглядається, для з'ясування обставин розслідуваної справи, де і в кого, в яких умовах перебував документ, якому колу осіб могли бути відомі факти, викладені в документі тощо [8, с. 56].

У разі вчинення злочину шляхом симуляції хвороби потрібно проводити огляд медичних документів підозрюваного (обвинуваченого), а саме:

1. Медичних документів «ухильника», виданих до призову в Збройні сили України (медичні карти пацієнта різних медичних установ, окремі довідки та висновки про стан здоров'я, проведені дослідження тощо).

2. Медичних документів, переданих із військового комісаріату (карта призовника, карта медичного огляду громадянина, що підлягає призову на військову службу, довідка про стан на обліку в психоневрологічному, наркологічному, протитуберкульозному, дерматовенерологічному кабінеті).

3. Медичних документів, отриманих призовником після проходження військово-лікарської комісії (результати медичних досліджень про стан здоров'я призовника).

Якщо злочин скоєно шляхом введення в оману щодо віросповідання, переконань, що дають підставу для проходження альтернативної (невійськової) служби, то об'єктами огляду можуть стати: документи, що підтверджують членство підозрюваного (обвинуваченого) у релігійній організації чи іншому об'єднанні (посвідчення або довідка про членство, відеозапис та фотокартки заходів, які проводить релігійна організація тощо).

У разі вчинення злочину шляхом дачі неправомірної вигоди об'єктами слідчого огляду можуть стати:

1. Відео-, аудіофіксація процесу передачі неправомірної вигоди (хабара).

2. Матеріальний носій інформації про вимагання неправомірної вигоди або пропозиції її дати (наприклад, аркуш паперу із зазначенням суми або послуги за відстрочку від призову на військову службу).

У разі підроблення документів мають оглядатися:

1. Підроблені документи (трудові книжки, свідоцтва про шлюб, посвідчення тощо).

2. Справжні документи, що містять інформацію про такі ж факти, що і підроблені, але мають протилежний зміст.

У разі ухилення шляхом неявки за повісткою до військового комісаріату або за місцем проходження служби об'єктами огляду можуть стати:

1. Документи, що підтверджують факт від'їзду призовника кудись, коли він мав прибути на призовний пункт для відправки за місцем служби (проїзний квиток залізничного або автотранспорту та ін.).

2. Документи, що підтверджують факт присутності призовника за місцем проживання.

вання, тоді як він заявляє про неможливість прибуття на призовний пункт для відправки за місцем служби у зв'язку з відсутністю за місцем проживання (підпис на бланку отримання повістки тощо).

Особливості огляду документів під час розслідування ухилення від проходження військової строкової служби та мобілізації такі:

1. Слідчий, який проводить огляд, має однаково цікавитися не тільки змістом, а й формою документа, який оглядається (особливу увагу варто приділити наявності законних вимог щодо складання особою даних документів; наявності фактів, які суперечать один одному), не виключати можливості матеріальної або інтелектуальної підробки.

2. Специфіку огляду і його особливу спрямованість можуть визначити результати проведених до цього слідчих (розшукових) дій (допитів, опитувань, обшуків, експертиз тощо).

Огляд речей. У ч. 1 ст. 98 КПК України зазначено: «Речовими доказами є матеріальні об'єкти, які були знаряддям вчинення кримінального правопорушення, зберегли на собі його сліди або містять інші відомості, які можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження, у тому числі предмети, що були об'єктом кримінально протиправних дій, гроші, цінності та інші речі, набуті кримінально протиправним шляхом або отримані юридичною особою внаслідок вчинення кримінального правопорушення».

Речові докази повинні мати властивості належності та допустимості. Належність означає, що предмети, які додаються до справи як речові докази, є доказами, які підтверджують наявність чи відсутність обставин, що підлягають доказуванню в кримінальному провадженні, та інші обставини, які мають значення для кримінального провадження, а також достовірність чи недостовірність, можливість чи неможливість використання інших доказів [9, с. 274].

Об'єктами даного виду огляду, у межах досудового слідства за ст. ст. 335 та 336 КК України, є речі, надані підслідним або його адвокатом на підтвердження доводів

захисту (предмети культу, підроблені печатки, грошові кошти (якщо злочин скоєно шляхом дачі неправомірної вигоди), інші предмети, що підлягають вилученню під час різних слідчих дій. Щодо огляду зазначених речей діють загальноприйняті криміналістичні рекомендації, що стосуються виконання даної слідчої дії.

Зазначимо, що в процесі перевірки версій про симуляцію хвороби, підробку документів, введення в оману щодо права на проходження альтернативної (невійськової) служби як учасника огляду речей і документів варто запрошувати спеціаліста. В.Г. Гончаренко вважає спеціальними знаннями такі, що «одержані в результаті спеціального навчання або професійного досвіду» [10, с. 27]. А науковець В.М. Махов надає таке визначення спеціальних знань: «Спеціальні знання – це знання, притаманні різним видам професійної діяльності, за винятком знань, які є професійними для слідчого і судді, що використовуються під час розслідування злочинів і розгляду кримінальних справ у суді з метою сприяння встановленню істини у справі у випадку і порядку, встановлених кримінальним процесуальним законодавством» [11, с. 141]. Під час фіксації результатів огляду слідчий буде використовувати спеціальну термінологію, спеціаліст вкаже на специфіку досліджуваних об'єктів. Діяльність даної особи регулюється ст. ст. 71 та 72 КПК України.

Висновки і пропозиції. Отже, слідчий огляд є однією з невідкладних слідчих дій. За його допомогою може бути отримана найбільш важлива інформація, яка сприяє розкриттю злочину. У криміналістичній і кримінально-процесуальній літературі огляду присвячено багато робіт. Огляд як самостійна слідча дія проводиться згідно із загальними вимогами кримінально-процесуального закону і відповідно до рекомендацій, розроблених криміналістикою.

Ми розглянули особливості проведення огляду документів та речей у справах про ухилення від військової строкової служби та мобілізації. Організація, тактика, методи проведення такого огляду зумовлені специфікою предмета злочинного посягання, способом скоєння та слідами злочину. У будь-якому разі чітке дотримання

криміналістичних правил проведення огляду дозволяє слідчому отримати найбільш повне уявлення про злочин.

Список використаної літератури:

1. Кримінальний процес України: підручник для студентів юрид. спец. вищ. закладів освіти / Ю.М. Грошевий, Т.М. Мірошніченко, Ю.В. Хоматов та ін.; за ред. Ю.М. Грошевого, В.М. Хотенця. Х.: Право, 2000. 496 с.
2. Кузьмічов В.С., Чорноус Ю.М. Слідча діяльність: характеристика та напрями удосконалення: монографія. К., 2005. 448 с.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
4. Следственные действия/ Криминалистические рекомендации Типовые образцы документов / под ред. В.А. Образцова. М.: Юристъ, 1999. С. 177.
5. Кримінально-процесуальне право України: підручник / за заг. ред. Ю.П. Алєніна. Х.: Одісей, 2009. 816 с.
6. Чорноус Ю.М. Слідчі дії: поняття, сутність, напрями розвитку та удосконалення: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. К., 2005. 200 с.
7. Кримінальний процес: підручник / за заг. ред. В.В. Коваленка, Л.Д. Удалової, Д.П. Письменного. К.: Центр учбової літератури, 2013. 544 с.
8. Тактика следственных действий / под ред. В.И. Комисарова Саратов: СГАП, 2000. 357 с.
9. Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар / відп. ред.: С.В. Ківалов, С.М. Міщенко, В.Ю. Захарченко. Х.: Одісей, 2013. 1104 с.
10. Гончаренко В.Г., Курдюков В.В., Легких К.В. Спеціальні знання: генезис, предмет, рівні, форми використання в доказуванні. Вісник Академії адвокатури України. 2007. № 2 (9). С. 22–34.
11. Махов В.Н. Использование знаний сведущих лиц при расследовании преступлений: монография. Москва: РУДН, 2000. 296 с.

Фокин Я. Ф. Особенности следственного осмотра во время досудебного расследования уклонений от военной срочной службы и мобилизации

В статье исследуется следственный осмотр, являющийся одним из неотложных следственных действий. С помощью осмотра документов и вещей можно получить наиболее важную информацию. Предложен алгоритм действий при проведении осмотра документов и вещей по делам об уклонении от военной срочной службы и мобилизации.

Ключевые слова: осмотр, мобилизация, уклонение от призыва, призывник, документы.

Fokin Ya. Peculiarities of investigation during pre-trial investigation of evasion from military service and mobilization

The article deals with investigative examination, which is one of the urgent investigative actions. With its help, the inspection of documents and things can be obtained the most important information. An algorithm of actions is offered in the course of inspection of documents and things on cases of evasion from military emergency service and mobilization.

Key words: inspection, mobilization, evasion from conscription, conscripts, documentaries.

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

УДК 343.343.5

О. О. Прасов,

кандидат юридичних наук, доцент,
суддя

Запорізького окружного адміністративного суду

ЗАГАЛЬНІ ТА СПЕЦІАЛЬНІ ПРАВА І ОБОВ'ЯЗКИ ОСІБ, ЗАСУДЖЕНИХ ДО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ

Дослідження присвячено аналізу актуальних питань стосовно проблем законодавчого регулювання особистих немайнових прав осіб, засуджених до позбавлення волі.

Наведено загальну характеристику правового статусу осіб, засуджених до позбавлення волі.

Досліджено загальні та спеціальні права і обов'язки осіб, засуджених до позбавлення волі.

Розглянуто питання стосовно особистих немайнових прав, які забезпечують природне існування фізичної особи. Наголошено, що головним фундаментальним правом людини є право на життя.

Кожна людина має право на: вільний розвиток своєї особистості; повагу до її гідності; свободу та особисту недоторканність; недоторканність житла; таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції; особисте і сімейне життя, без стороннього втручання; свободу пересування та вільний вибір місця проживання; свободу думки, слова, вільне вираження своїх поглядів і переконань; свободу світогляду і віросповідання; працю; житло; освіту; достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї; охорону здоров'я, медичну допомогу, медичне страхування; безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди; соціальний захист.

Зазначено, що всі люди від народження наділені певним комплексом невід'ємних прав та свобод, які власно є результатом людської природи. Права людини та громадянина закріплені в Конституції України, відповідно до якої усі люди є вільними і рівними у своїй гідності та правах. Ці права є невід'ємними та невідчужуваними. Визнання і захист прав людини є основним обов'язком держави.

Зроблено висновок, що засуджені особи, у період відбування покарання, користуються всіма правами людини і громадянина, визначеними Основним Законом України, за виключенням встановлених законодавством обмежень, пов'язаних з фактом їх засудження.

Ключові слова: Засуджений, позбавлення волі, особисті немайнові права, виконання покарання, відбування покарання, загальні права, спеціальні права, загальні обов'язки, спеціальні обов'язки.

Вступ. Перш за все необхідно зазначити, що всі люди від народження наділені певним комплексом невід'ємних прав та свобод, які власно є результатом людської природи.

Права людини та громадянина закріплені в Конституції України, відповідно до якої усі люди є вільними і рівними у своїй гідності та правах. Ці права є невід'ємними та невідчужуваними. Визнання і захист прав людини є основним обов'язком держави.

Основний Закон України наголошує, що кожна людина і громадянин мають певне коло прав, свобод та обов'язків. Так, відповідно до Конституції України кожна людина має право на: вільний розвиток своєї особистості; повагу до її гідності; свободу та особисту недоторканність; недоторканність житла; таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції; особисте і сімейне життя, без стороннього втручання; свободу пересування та вільний вибір місця проживання; свободу думки, слова, вільне вираження своїх поглядів і переконань; свободу світогляду і віросповідання; працю; житло; освіту; достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї; охорону здоров'я, медичну допомогу, медичне страхування; безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди. Кожен має право на: власність та здійснення підприємницької діяльності; професійну правничу допомогу. Громадяни мають право на: соціальний захист; мирне зібрання; об'єднуватись у політичні партії та громадські організації; брати участь в управлінні державними справами [1].

Законодавцем окреслено і основні обов'язки громадянина України. Так у ст. 65 Конституції зазначається, що громадяни мають відбувати військову службу відповідно до закону. Кожен зобов'язаний: не заподіювати шкоду природі та відшкодовувати завдані ним збитки (ст. 66); сплачувати податки і збори відповідно до закону (ст. 67); неухильно додержуватись Конституції України і інших законів [1].

Особи, засуджені до позбавлення волі, залишаються громадянами своєї держави, а, відповідно на них поширюються всі права, законні інтереси та юридичні обов'язки людини і громадянина, за винятком обмежень, що пов'язані з фактом їх засудження.

Тож проблема, якій присвячено дослідження, у загальному розумінні, полягає у покращенні здійснення особистих немайнових прав особами, засудженими до позбавлення волі, а також у визначенні кола їх обов'язків відповідно до чинного законодавства. Вирішення цієї проблеми має велике теоретичне і практичне зна-

чення, оскільки вона щільно пов'язана з такими завданнями як: з'ясування особистих немайнових прав осіб, засуджених до позбавлення волі, встановлення можливих тенденцій їх розвитку, удосконалення забезпечення здійснення цих прав тощо.

Аналіз останніх досліджень і публікацій в Україні, в яких започатковано розв'язання цієї проблеми, свідчить, що фахівцями у галузі права, зокрема, О. М. Бандуркою, Ю. В. Бауліним, В. А. Бадиною, А. П. Гелем, М. Я. Гуцуляком, О. М. Джужею, С. Ф. Денисовим, Т. А. Денисовою, О. Г. Колбом, А. С. Нікифоровим, В. О. Меркуловою, В. В. Ленем, О. М. Литвинов, М. І. Мельником, В. Ф. Примаченком, П. Г. Пономарьовим, В. М. Пруссом, А. Х. Степанюком, В. М. Трубниковим, Ю. А. Чеботарьовою, Д. В. Ягуновим, І. С. Яковець та іншими зроблено значний внесок в її вирішенні. Одночасно можна відзначити недостатність висвітлення питання щодо правового регулювання особистих немайнових прав осіб, засуджених до позбавлення волі, а також визначення їх загальних та спеціальних прав і обов'язків.

Мета статті. Характеристика загальних та спеціальних прав і обов'язків осіб, засуджених до позбавлення волі, а також дослідження та вирішення теоретичних проблем щодо покращення здійснення особистих немайнових прав такими особами.

Результати. Відповідно до ст. 63 Конституції України засуджені особи користуються всіма правами людини і громадянина, за винятком обмежень, які визначені законом і встановлені вироком суду [1]. Такі обмеження носять тимчасовий характер. Вони діють лише у період відбування особою призначеного їй покарання. Подібні обмеження прав і свобод засуджених необхідні для захисту основ конституційного устрою, суспільних інтересів та інтересів держави.

Законом визначаються права, інтереси та обов'язки засуджених осіб. У ст. 7 Кримінально-виконавчого кодексу України (далі – КВК України) зазначено, що правовий статус засуджених визначається законами України, а також цим Кодексом, виходячи із порядку і умов виконання та відбування конкретного виду покарання [2]. Отже, сукупність прав і обов'язків особи, засудженої до позбавлення волі,

виражає її правовий статус, тобто юридично закріплене положення у державі і суспільстві.

Категорія „правовий статус” у науці кримінально-виконавчого права визначається по-різному. Наприклад, С. Ф. Денисов зазначає, що зміст правового статусу засудженого складають:

1) суб'єктивні права – закріплена законом та гарантована державою можливість певної поведінки особи, засудженої до позбавлення волі, а також її користування можливими соціальними благами;

2) законні інтереси – законодавчо закріплені конкретні дії засудженого та його прагнення до володіння тими чи іншими благами під час відбування покарання;

3) обов'язки – передбачена чинним законодавством міра та вид необхідної поведінки засудженої особи у процесі відбування покарання, що забезпечує досягнення мети кримінального покарання, підтримання правопорядку, забезпечення прав і законних інтересів самого засудженого та інших осіб [3, с. 10-11].

Науковець О. М. Джужа правовий статус засуджених, у найзагальнішому вигляді, формулює як засноване на загальному статусі громадян України і визначене за допомогою правових норм становище засуджених під час відбування кримінального покарання [4, с. 45].

Відповідно до позиції В. М. Прусса правовий статус особи, засудженої до позбавлення волі, базується на загальному правовому статусі громадянина України [5, с. 66]. Однак, слід зазначити, що внаслідок ув'язнення особи обмежуються і її права та свободи. Натомість така особа наділяється рядом специфічних прав та обов'язків, пов'язаних з фактом її засудження і відбування покарання у місцях несвободи. Засуджений, не втрачаючи загального правового статусу, у зв'язку з засудженням, у примусовому порядку набуває спеціального правового статусу, який є підвидом, одним із різновидів правового статусу людини і громадянина. У свою чергу, правовий статус засудженого – це різновид спеціального правового статусу [6, с. 55]. Отже, особа, засуджена до позбавлення волі, набуває певного різновиду правового статусу, а саме – правового статусу засудженого.

Права і обов'язки засуджених поділяють на загальні та спеціальні. До загальних прав і обов'язків засуджених відносять їх права та обов'язки як громадян держави, закріплені у конституційних нормах і нормах галузевого законодавства, а до спеціальних – права та обов'язки засуджених, встановлені кримінально-виконавчим законодавством [3, с. 11]. Тобто особи, засуджені до позбавлення волі, користуються не всім спектром прав та свобод, якими наділені громадяни України. Сутність виконання кримінального покарання, яке засуджені відбувають за вироком суду, виражається у відповідних правообмеженнях: чим суворіше покарання, тим більший об'єм правообмежень встановлюється законодавством для засудженого [7, с. 17-18].

У ст. 8 КВК України вказано основні права засуджених. Відповідно до зазначеної норми засуджені особи мають право на: отримання інформації про свої права і обов'язки, порядок та умови виконання та відбування призначеного судом покарання; гуманне ставлення до них та на повагу їх людської гідності; охорону здоров'я в обсязі, встановленому Основами законодавства України про охорону здоров'я, за винятком обмежень, передбачених законом; соціальне забезпечення, у тому числі й на оформлення пенсій, відповідно до законів України; оплачувану працю згідно із законодавством про працю; здійснення свободи сповідувати будь-яку релігію або виражати переконання, пов'язані із ставленням до релігії, у тому числі на вільний вибір і допуск священнослужителя для відправлення релігійних таїнств і обрядів, за винятком обмежень, передбачених КВК України; належне матеріально-побутове забезпечення у порядку, встановленому КВК України та нормативно-правовими актами Міністерства юстиції України; отримання копій документів з їхніх особових справ та інших, пов'язаних з реалізацією їхніх прав, документів у порядку, встановленому Міністерством юстиції України; правову допомогу; побачення, у порядку, встановленому КВК України [2]. Засуджені можуть: звертатися відповідно до законодавства з пропозиціями, заявами і скаргами до адміністрації органів і установ виконання покарань, їх вищестоящих органів,

до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, Європейського суду з прав людини, а також інших відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна, до уповноважених осіб таких міжнародних організацій, суду, органів прокуратури, інших органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань; давати пояснення і вести листування, а також звертатися з пропозиціями, заявами і скаргами рідною мовою; отримувати у встановленому законом порядку передачі (окрім речей, що засудженим заборонено мати при собі законом, зокрема зброї, наркотичних або психотропних речовин, прекурсорів) [2]. Засуджені іноземці мають право підтримувати зв'язок з дипломатичними представництвами і консульськими установами своїх держав, особи без громадянства, а також громадяни держав, що не мають дипломатичних представництв або консульських установ в Україні, – з дипломатичними представництвами держави, яка взяла на себе охорону їхніх інтересів, або міжнародними органами чи організаціями, які здійснюють їх захист. Крім того, у ст. 125 КВК України наголошується, що засуджені мають право: в установах виконання покарань, відповідно до Законів України „Про освіту” і „Про загальну середню освіту” на забезпечення, доступність і безоплатність здобуття повної загальної середньої освіти, а відповідно до ст. 10 КВК України особи, засуджені до позбавлення волі, мають право на особисту безпеку (безпека для життя та здоров'я) [2].

Серед зазначених прав засуджених осіб загальними є такі як:

- право на особисту безпеку;
- право на гуманне ставлення до них та на повагу їх людської гідності;
- право на охорону здоров'я (право на медичну допомогу);
- право на соціальне забезпечення;
- право на працю;
- на свободу віросповідання;
- право на належне матеріально-побутове забезпечення;
- право на освіту;
- на правову допомогу.

У КВК України визначаються основні права засуджених осіб, якими володіють

всі засуджені, та права засуджених при відбуванні конкретного виду покарання, якими володіють окремі з них. Серед цих прав є й особисті немайнові права. Все це права, визначені як Конституцією України, так і положеннями КВК України. Але у період відбування покарання певні права і свободи засудженого суттєво обмежуються, зокрема право на: ім'я (зміна імені); вільний вибір місця проживання; свободу пересування; таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції тощо.

Деякі права засуджених уточнюються у Правилах внутрішнього розпорядку установ виконання покарань, зокрема право:

- розпоряджатися коштами, які отримані засудженою особою за виконану роботу;
- придбавати необхідні речі та продукти харчування;
- користуватися радіоприймачем та телевізором;
- розпоряджатися своїм вільним часом, не порушуючи загальних правил поведінки [8].

Загальні права, свободи та інтереси засуджених осіб регулюються не тільки положеннями Конституції України та КВК України, але й нормами цивільного, адміністративного, трудового законодавства тощо. Так, відповідно до норм, передбачених Сімейним кодексом України засуджена особа може зареєструвати брак, а відповідно до норм Житлового кодексу України засуджений може придбати або винайняти житло, у випадках, передбачених законом.

Спеціальні права та обов'язки засуджених регламентуються виключно нормами кримінально-виконавчого законодавства.

Як спеціальні права засуджених виступають:

- право на отримання інформації про свої права і обов'язки, порядок та умови виконання та відбування призначеного судом покарання;
- право на отримання копій документів з їхніх особових справ та інших, пов'язаних з реалізацією їхніх прав, документів;
- право на побачення;
- а також можливість:
- звертатися відповідно до законодавства з пропозиціями, заявами і скаргами

до адміністрації органів і установ виконання покарань, їх вищестоящих органів, до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, Європейського суду з прав людини, а також інших відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна, до уповноважених осіб таких міжнародних організацій, суду, органів прокуратури, інших органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань;

– отримувати у встановленому законом порядку передачі.

Спеціальні права ув'язнених визначаються самим фактом їх засудження та видом покарання, призначеним судом.

Статтею 9 КВК України визначено основні обов'язки засуджених: виконувати встановлені законодавством обов'язки громадян України; неухильно дотримуватися правил поведінки, які передбачені для засуджених осіб; не посягати на права і свободи, честь і гідність інших осіб; виконувати встановлені законодавством вимоги адміністрації органів і установ виконання покарань, уповноваженого органу з питань пробації; ввічливо ставитися до персоналу, інших осіб, які відвідують установи виконання покарань, а також до інших засуджених; з'являтися за викликом адміністрації органів і установ виконання покарань, уповноваженого органу з питань пробації [2].

Певне коло обов'язків засуджених також уточнюється Правилами внутрішнього розпорядку установ виконання покарань. До таких обов'язків відносяться наступні:

– дотримуватись розпорядку дня, встановленого в установі виконання покарання;

– сумлінно ставитися до навчання та праці;

– дбайливо відноситися до майна установи виконання покарання та іншого майна;

– утримувати в чистоті житлові приміщення, робочі місця, одяг тощо [8].

Також на засуджених накладаються певні заборони, такі як, наприклад: порушувати лінію охорони установі виконання покарання; самовільно залишати житлові приміщення та робочі місця; завдавати шкоди майну (державному, громадському, майну інших ув'язнених); грати в настіль-

ні та інші азартні ігри та інші заборони [8].

Отже, на основі зазначеного, можна дійти висновку, що: по-перше – у період відбування покарання засуджені користуються всіма правами людини і громадянина, визначеними Основним Законом України, за виключенням встановлених законодавством обмежень, пов'язаних з фактом їх засудження; по-друге – загальні права, свободи та інтереси засуджених осіб регулюються положеннями Конституції України, КВК України, а також нормами цивільного, адміністративного, трудового, сімейного законодавства; по-третє – спеціальні права та обов'язки засуджених регламентуються нормами кримінально-виконавчого законодавства (КВК України та Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань).

Список використаної літератури:

1. Конституція України. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 1996. № 30. Ст. 141. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/constitution/konstituciya-ukrayini-rozdil-ii>
2. Кримінально-виконавчий кодекс України. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2004. № 3-4. Ст. 21. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15>
3. Групи негативної спрямованості в місцях позбавлення волі: проблеми протидії. Монографія. За заг. ред. Т. А. Денисової. Запоріжжя. Просвіта. 2012. 292 с.
4. Курс кримінально-виконавчого права України. Загальна та Особлива частини: Навч. посіб. О. М. Джу́жа, В. О. Корчинський, С. Я. Фаренюк, В. Б. Васи́лець. За заг. ред. О. М. Джу́жи. Київ : Юрінком Інтер. 2000. 302 с.
5. Прусс В. М., Ягунов Д. В. Пенітенціарна система України. Монографія. Одеса : Фенікс. 2006. 252 с.
6. Трубніков В. М., Шинкарьов Ю. В. Арешт як вид кримінального покарання та особливості його застосування. Монографія. Харків : Харків юридичний. 2007. 288 с.
7. Бандурка О. М., Севостянов В. П. Правове положення засуджених до позбавлення волі. Харків : Основа. Університет внутрішніх справ. 1997. 242 с.
8. Про затвердження Правил внутрішнього розпорядку установ виконання покарань. Наказ Міністерства юстиції України від 28.08.2018 № 2823/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1010-18>

Prasov O. O. Zahalny ta special rights i security rules of osib, condemned before conditional will

The research is devoted to the analysis of current issues regarding the problems of legislative regulation of personal non-property rights of persons sentenced to imprisonment.

The general characteristic of the legal status of the persons sentenced to imprisonment is given.

The general and special rights and responsibilities of persons sentenced to imprisonment have been studied.

The article deals with questions regarding personal non-property rights that ensure the natural existence of an individual. It is noted that the fundamental human right is the right to life.

Everyone has the right to free development of his or her personality; respect for her dignity; freedom and security of person; inviolability of housing; secrecy of correspondence, telephone conversations, telegraph and other correspondence; personal and family life, without outside interference; freedom of movement and free choice of residence; freedom of thought, words, free expression of the views and beliefs; freedom of worldview and religion; work; housing; education; an adequate standard of living for themselves and their families; health care, medical care, health insurance; safe for life and health of the environment and for reparation for damage caused by violation of this right; social protection.

It is emphasized that all human beings are endowed from birth with a certain set of inalienable rights and freedoms, which are in fact the result of human nature. Human and civil rights are enshrined in the Constitution of Ukraine, according to which all people are free and equal in their dignity and rights. These rights are inalienable and inalienable. Recognition and protection of human rights is a primary responsibility of the state.

Concluded that convicted persons, during the period of serving the sentence, enjoy all human and civil rights defined by the Constitution of Ukraine, except for the restrictions established by law related to the fact of their conviction.

Key words: *Convict imprisonment, personal non-property rights, execution of sentence, serving of sentence, environment, general rights, special rights, general responsibilities, special responsibilities.*

НОТАТКИ