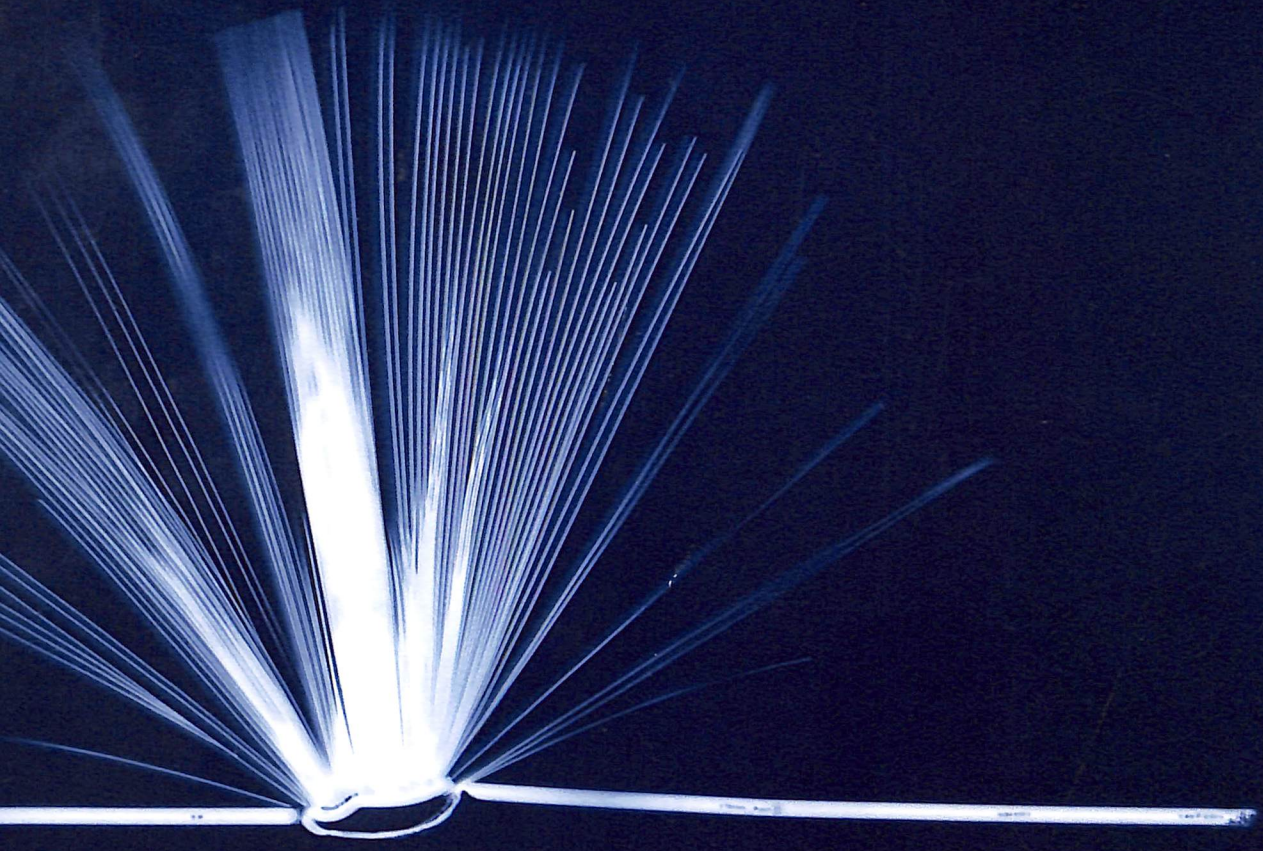
ПРАВО

науковий журнал

і суспільство



1'2018

ПРАВО І СУСПІЛЬСТВО

Науковий журнал

Журнал заснований у 2004 році з ініціативи генерал-лейтенанта міліції ВІТАЛІЯ ФЕДОРОВИЧА ЗАХАРОВА, заслуженого діяча науки і техніки України, кандидата юридичних наук, професора

Свідоцтво про державну реєстрацію – серія КВ № 11724-595 ПР від 12.09.2006

Офіційний сайт: www.pravoisuspilstvo.org.ua

Виходить 6 разів на рік

Адреса редакції: 49064, м. Дніпро, вул. Орловська, 1-Б тел.: (056) 371-51-47

ISSN 2078-3736

У номері

РОЗБУДОВА ДЕРЖАВИ І ПРАВА: ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА КОНСТИТУЦІЙНОЇ ПРАКТИКИ

ЦИВІЛІСТИКА

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

ФІНАНСОВЕ ПРАВО

ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА, КРИМІНОЛОГІЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА

ТРИБУНА ЗАРУБІЖНОГО ВЧЕНОГО

1
2018

ПРАВО І СУСПІЛЬСТВО

1 • 2018

Науковий журнал

Науковий журнал. Заснований у 2004 році. Засновники: ВНПЗ «Дніпропетровський гуманітарний університет», Фонд юридичної науки Академіка права В.В. Сташиса, Національна академія внутрішніх справ. Видавець – ВНПЗ «Дніпропетровський гуманітарний університет». Включений до переліку фахових видань України з юридичних наук (Постанова Президії ВАК України від 10.03.2010, № 1-05/2). Проведено перереєстрацію видання (Наказ МОН України № 261 від 06.03.2015, додаток № 13).

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

Головний редактор **М.В. Корнієнко**

Заступники головного редактора:

О.М. Джужа, О.В. Негодченко

Редакційна колегія не завжди поділяє позицію автора

За точність викладеного матеріалу відповідальність покладається на авторів

Зміни до тексту та скорочення, що не впливають на зміст матеріалів, а також їх перейменування вносяться редакцією без узгодження з автором

Рукописи не рецензуються і не повертаються

Ухвалено до друку та поширення через мережу Internet Вченою радою Дніпропетровського гуманітарного університету (протокол № 4 від 13.12.2017 р.)

Бандурка О.М. – доктор юридичних наук, професор, академік Національної академії правових наук України;

Биргеу М.М. – доктор юридичних наук, професор (Республіка Молдова);

Богатирьов І.Г. – доктор юридичних наук, професор;

Бондаренко Н.Л. – доктор юридичних наук, професор (Республіка Білорусь);

Вербенський М.Г. – доктор юридичних наук, професор;

Джужа О.М. – доктор юридичних наук, професор;

Ємець Л.О. – кандидат юридичних наук, доцент;

Калюжний Р.А. – доктор юридичних наук, професор;

Кисельов О.О. – кандидат юридичних наук, доцент;

Колпаков В.К. – доктор юридичних наук, професор;

Корнієнко М.В. – доктор юридичних наук, професор;

Макушев П.В. – доктор юридичних наук, професор;

Мисливий В.А. – доктор юридичних наук, професор;

Негодченко О.В. – доктор юридичних наук, професор;

Недов С.Л. – кандидат юридичних наук, доцент;

Сергевнін В.А. – доктор юридичних наук, професор (Сполучені Штати Америки);

Торяник В.М. – доктор політичних наук, професор;

Хюльсхерстер Штефан – доктор юридичних наук, професор (Федеративна Республіка Німеччина);

Чернєй В.В. – доктор юридичних наук, професор;

Ярмиш О.Н. – доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України.

© ВНПЗ «Дніпропетровський гуманітарний університет», 2018
© Всеукраїнський фонд юридичної науки академіка права В.В. Сташиса, 2018
© Національна академія внутрішніх справ, 2018

РОЗБУДОВА ДЕРЖАВИ І ПРАВА: ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА КОНСТИТУЦІЙНОЇ ПРАКТИКИ

ВАСИЛЬЧЕНКО О. П.,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри конституційного права
(Київський національний університет імені Тараса Шевченка)

УДК 342.722 (477)

ВПЛИВ ЕКОНОМІЧНОЇ КРИЗИ НА СОЦІАЛЬНІ ТА ЕКОНОМІЧНІ ПРАВА ЛЮДИНИ

У статті досліджується вплив світової економічної кризи на стан дотримання економічних та соціальних прав людини на прикладі досвіду Європейського регіону. Автор відзначає, що у звязку з погіршенням економічної ситуації в багатьох країнах Європи (зокрема, автор звертається до досвіду Великої Британії), можна відзначити значне погіршення ситуації з дотриманням економічних та соціальних прав людини, що призводить до зростання кількості звернень осіб до національних та регіональних судів (зокрема, до Європейського суду з прав людини).

Ключові слова: *економічні та соціальні права, Європейський суд з прав людини, економічна криза, політика суворої економіки.*

В статье исследуется влияние мирового экономического кризиса на состояние соблюдения экономических и социальных прав человека на примере опыта Европейского региона. Автор отмечает, что в связи с ухудшением экономической ситуации во многих странах Европы (в частности, автор обращается к опыту Великобритании), можно отметить значительное ухудшение ситуации с соблюдением экономичних и социальных прав человека, что приводит к росту количества обращений лиц в национальные и региональные суды (в частности, в Европейский суд по правам человека).

Ключевые слова: *экономические и социальные права, Европейский суд по правам человека, экономический кризис, политика строгой экономики.*

The article examines the impact of the world economic crisis on the state of observance of economic and social human rights based on the experience of the European region. The author notes that due to the economic crisis which affected many European countries (in particular, the author refers to the experience of the UK), one can note a significant deterioration in the situation with observance of economic and social human rights, which leads to an increase in the number of appeals to national and regional courts (in particular, to the European Court of Human Rights). The basis for general indignation of the population, primarily of the most vulnerable and marginalised segments of the population, have compounded pre-existing patterns of discrimination in the political as well as the social and economic spheres. The impact of austerity measures in Europe on human rights has now been widely documented by international and regional bodies and scholars working in

не лише через їх неефективне стимулювання економічного зростання [7], а через їх серйозний вплив на низку міжнародних стандартів у галузі прав людини. Це особливо позначилося на сфері економічних та соціальних прав, а також на громадянських та політичних правах. Вплив заходів економії на права людини в деяких європейських країнах, які відчули наслідки запровадження такого режиму, широко задокументовано міжнародними та регіональними органами, а також аналізувався низкою правників та вчених [8]. Зокрема, регресивна імплементація соціальних прав внаслідок зменшення державних витрат та непропорційний вплив заходів економії на найбільш уразливі верстви населення посилили існуючі форми дискримінації як в політичній, так і в соціальній та економічній сферах [9, с. 7].

Заходи жорсткої економії, прийняті європейськими країнами в результаті кризи, загалом включали суттєві скорочення державних соціальних виплат, соціальних виплат та програм соціального захисту, в тому числі пенсійні програми та реформи ринку праці та дерегулювання [10]. Одночасно з вибірковим збільшенням податків та приватизацією державних послуг ці заходи розглядалися як єдина відповідь на підвищення конкурентоспроможності та збільшення прибутків [11, с. 89]. Хоча діапазон заходів економії різноманітний по Європі [12], їхні масштаби були безпрецедентними і вплинули на широкий сектор європейського населення [13].

Тим не менш, не можна не стверджувати, що негативний вплив світової фінансової кризи 2008 року на права людини був очевидним з самого початку. За оцінками, до 2012 року понад 27 мільйонів людей втратили робочі місця внаслідок кризи (МОП-2012), тоді як підрив права на працю непропорційно вплинув на найбільш уразливі верстви населення, а саме – на жінок, молодь, меншини, мігрантів та людей з обмеженими можливостями [11].

Інша хвиля впливу на права людини може бути безпосередньо пов'язана з жорсткою політикою урядів щодо бюджету, а також умовами, встановленими кредиторськими установами [11, с. 89].

Як було зазначено, вплив заходів жорсткої економії на права людини в Європі сьогодні є предметом дослідження та аналізу низки європейських інституцій та інших органів системи захисту прав людини, таких як Агентство Європейського Союзу з основних прав та Наглядовий комітет Ради Європи з прав людини. Органи та механізми ООН і правозахисні механізми, юристи-науковці (наприклад, Салмон) також задокументували свої позиції. Заходи із жорсткої економії були предметом судових розглядів на національному та регіональному рівнях [8].

Ми також можемо вказувати на зростаючі зв'язки міжнародних та європейських правозахисних установ (які останнім часом зосередили увагу на несприятливих наслідках економії) та Європейському суді. Критичний підхід до політики жорсткої економії був підтриманий Європейським агентством з основних прав та Комісаром Ради Європи з прав людини. Через доповіді, конференції та взаємодію із суддями ці офіси є джерелом впливу та обізнаності щодо соціальних та економічних наслідків жорсткої економії населення та, зокрема, вразливих та бідних людей [14].

Так, нещодавно Комітет незалежних експертів ООН видав сувору доповідь про результати дотримання міжнародно-правових зобов'язань у сфері соціально-економічних прав. Серед держав, яка піддалась особливо жорсткій критиці, слід відзначити Велику Британію. Так, Комітет стежить за дотриманням Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права, який Велика Британія добровільно ратифікувала разом із 163 іншими країнами. Дотримання Пакту є питанням верховенства права. Не втішного для цієї країни висновку Комітет дійшов у результаті кількох місяців взаємодії з представниками уряду та вивчення доказів, отриманих від представників громадянського суспільства. Серед інших питань у доповіді відзначається недостатнє визнання Великою Британією економічних та соціальних прав у внутрішньому законодавстві. Крім того, також засуджується негативний вплив останніх змін у фіскальній та соціальній політиці, а також обмеження на правову допомогу. Комітет сумнівається в тому, що розмір заробітної плати достатній для забезпечення мінімального прожиткового мінімуму і засуджує нещодавно прийнятий Закон про профспілки,

10. O'Cinneide C. Austerity and the faded dream of a social Europe. A Nolan (ed) Economic and social rights after the global financial crisis. Cambridge: Cambridge University Press 169 2014.

11. Way S.-A., Luisiani N., Saiz I. Economic and social rights in the great recession: Towards a human rights-centred economic policy in times of crisis. E. Riedel, G. Giacca, C. Golay (eds) Economic, social, and cultural rights in international law. Oxford: Oxford University Press. 2014.

12. Hemerijck A. Changing welfare states. Oxford: Oxford University Press. 2012.

13. L Ginsborg 'The impact of the economic crisis on human rights in Europe and the accountability of international institutions' (2017) 1 Global Campus Human Rights Journal 97-117. URL: https://globalcampus.eiuc.org/bitstream/handle/20.500.11825/60/Global%20article%20 Ginsborg_1_2016.pdf?sequence=1

14. Cliquennois G. The Impact of Austerity Policies on International and European Courts and their Jurisprudence. ESIL Interest Group on International Human Rights Law. 2017. URL: https://www.ejiltalk.org/the-impact-of-austerity-policies-on-international-and-european-courts-and-their-jurisprudence/

15. Burton J., Donald A., Casla K. The UK government cannot reconcile austerity measures with human rights. Open Democracy. URL: https://www.opendemocracy.net/openglobalrights/ koldo-casla-jamie-burton-alice-donald/uk-government-cannot-reconcile-austerity-meas

16. Iosifidis P., Katsirea I. Public service broadcasting in Greece in the era of austerity. EUI RSCAS 2014/42.

17. Fact sheet of the European Court of Human Rights on Austerity Measures (July 2017). URL: http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Austerity_measures_ENG.pdf

18. Тодыка Ю.Н. Основы конституционного строя Украины. Х.: Факт, 2000. 318 с.

19. Лукашева Е.А. Социальное государство и защита прав граждан в условиях рыночных отношений. Социальное государство и защита прав человека. М., 1994. С. 5–21.

20. Гладких В.И. Социальные права граждан Украины в системе конституционных прав. Проблеми законності: Респ. міжвідом. наук. зб.; відп. ред. В.Я. Тацій. Х.: Нац. юрид. акад. України, 2006. Вип. 80.

який погіршує стан прав працівників. Особливе занепокоєння ООН викликають дискримінаційні наслідки бідності, надмірна залежність від харчових банків, а також відсутність доступності та надійності житла в оренду в більшості районів країни [15].

У багатьох країнах також потерпає свобода засобів масової інформації, що особливо відчутно у Греції, де припинення діяльності громадського телебачення за наслідками заходів жорсткої економії продовжує створювати проблем для свободи слова та плюралізму засобів масової інформації [15]. Зокрема, громадяни Греції тепер отримують інформацію від приватного медіа-сектору [16, с. 1]

Що стосується Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), то в низці справ Суд відхилив заяви (оскільки вони вважали їх неприйнятними та явно безпідставними) стосовно жорсткої економії, зокрема у сфері заробітної плати та пенсій. Тут Суд покладався на принципи пропорційності та субсидіарності, а також на обмежений і тимчасовий характер заходів економії (наприклад, такі справи як *Khoniakina v Georgia, Bakradze v Georgia, Frimu and Other v. Romania, Da Conceição Mateus v. Portugal, Santos Januário v. Portugal and Da Silva Carvahlo Rico v Portugal*) [17].

Видається важливим зазначити, що згадана тематика забезпечення економічних та соціальних прав, вплив економічної кризи, політики жорсткої економії та зменшення державних витрат на ці права є особливо чутливою для суддів. Хоча Європейська конвенція сама по собі не закріплює їх, за винятком статті 4 (2) (заборона на примусову працю), статті 6 (3) (c) (право на безоплатну правову допомогу), стаття 11 (право на об'єднання та право на страйк) та стаття 2 Протоколу 1 до Конвенції (право на освіту), чутливість цього питання призвела до особливої уваги Страсбурзького суду до забезпечення економічних та соціальних прав[1]. Цій новій тенденції також сприяло широке тлумачення, надане Конвенцією, як живий та гнучкий інструмент, який слід тлумачити у світлі сучасних умов. Це також було поштовхом до сприйняття європейськими суддями своїх ролей у суспільстві; наслідки жорстких заходів щодо прав людини є дуже значними, і Суд не може їх проігнорувати.

У 2013 р. Суд від імені видатних європейських суддів (як-от: від колишнього президента Шпільманна, колишнього віце-президента Толкенса, який став членом Агентства Європейського Союзу з основних прав) організував семінар, присвячений реалізації ЄСПЛ в часи економічної кризи. Можливо, Суд приділяє цій сфері підвищену увагу також ще й через те, що заходи жорсткої економії також торкаються і цієї установи, зокрема Рада Європи ухвалила бюджет ЄСПЛ з нульовим зростанням [14].

У контексті ситуації з Україною окреслені питання відзначаються особливою актуальністю, оскільки у зв'язку з подіями на сході України та в Криму, наша держава змушена також вживати заходів суворої економії. Тим не менш, Конституція України гарантує всім рівні можливості для реалізації конституційних прав і свобод, але виявляється, щоб скористатися такими можливостями, іноді необхідною є наявність відповідних умов, насамперед матеріальних. Зупинимося лише на окремих прикладах.

У соціальних та економічних правах розкривається важливий аспект соціальної, правової держави. Конституція України (ст. 1) встановлює, що Україна – соціальна держава. Соціальною є така держава, яка зобов'язується піклуватися про соціальну справедливість, благополуччя своїх громадян, їх соціальну захищеність, а її головне завдання – досягнення суспільного прогресу, заснованого на закріплених правом принципах соціальної рівності, загальної солідарності і взаємної відповідальності [18, с. 42]. Завдання соціальної держави полягає в перерозподілі доходів між різними соціальними групами суспільства шляхом встановлення доцільної системи пільг, фінансування соціальних програм з державного бюджету. Політика соціальної держави спрямована на створення умов, які забезпечують гідний рівень життя і вільний та всебічний розвиток кожного, тобто на забезпечення рівності всіх громадян. Завдання демократичної, соціальної держави полягає в тому,

[1] Про це, зокрема, також може свідчити виокремлення так званої групи справ під загальною назвою «Справи щодо режиму суворої економії» (англ. – Austerity Measures) в окрему рубрику на сайті Суду (див. Fact sheet on Austerity Measures, <http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Austerity_measures_ENG.pdf>).

щоб зменшити вплив тих чи інших обставин на існуючу нерівність. Саме держава може впливати на розвиток економіки з тим, щоб протидіяти незахищеності й економічній нерівності окремих верств населення [19, с.14].

Права, передбачені статтями 46–48 Конституції України (право на соціальний захист; на житло; право на достатній життєвий рівень) характеризують нашу державу як соціальну, однак за існуючої економічної ситуації зазвичай вони не реалізуються, а отже, є декларативними. Загалом, українське конституційне законодавство зробило крок назад у порівнянні як з міжнародно-правовим регулюванням, так і з радянськими конституціями, зокрема, з Конституцією УССР 1978 р. Приміром, чинна Конституція гарантує право на працю, однак на відміну від попередньої, не зобов'язує державу гарантувати отримання роботи [20, с. 20]. Уперше в Україні на конституційному рівні закріплено, що кожен має право на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї, що включає достатнє харчування, одяг, житло (ст. 48), але для більшості громадян це право сьогодні залишається мрією, а проголошені Конституцією України економічні та соціальні права діють лише формально.

Найбільше звернень українців до Європейського суду з прав людини проти України стосуються соціальних виплат і несвоєчасного виконання рішень національних судів.

Висновки. Права людини являють собою загальну нормативну базу і суворі кордони, в рамках яких повинна будуватися державна економічна і соціальна політика. Омбудсман, комісії з прав людини і органи щодо забезпечення рівності можуть багато зробити для дотримання прав людини під час прийняття антикризових заходів і захисту людей від дискримінації, яка призводить до нерівності. Комісар випускає рекомендації – керівництво до дії, які допомагають виробити нові шляхи, що дозволяють урядам привести політику економічного відновлення у відповідність із зобов'язаннями у сфері прав людини. Необхідно вдихнути нове життя в європейську соціальну модель, засновану на людській гідності, солідарності поколінь та доступності правосуддя для всіх.

Незважаючи на те, що соціальні та економічні права є, без сумнівів, тією категорією прав, що зазнала найбільш негативного впливу в результаті запровадження заходів жорсткої економії, все ж очевидним є й той факт, що громадянські й політичні права найбільш уразливих верств населення також зазнали такого впливу внаслідок скорочення бюджету.

Список використаних джерел:

1. Ringe W.-G., Huber P.M. Legal challenges in the global financial crisis: Bail-outs, the Euro and regulation. Oxford: Hart Publishing. 2014.

2. Тодика Ю.М. Конституційні права, свободи та обов'язки людини і громадянина. Конституційне право України: підручник; За ред. Ю.М. Тодики, В.С. Журавського. К.: Ін Юре, 2002. 544 с.

3. Конституція України: Науково-практичний коментар / Ред.кол. В.Я. Тацій, Ю.П. Битяк, Ю.М. Грошевий та ін. Х: Право; К.: Концерн « Видавничий Дім «Ін Юре», 2003. 808 с.

4. Васильченко О.П. Реалізація соціально-економічних прав з огляду на принцип рівності. Право і громадянське суспільство. URL: http://lcslaw.knu.ua/index.php/item/131-realizatsiia-sotsialno-ekonomichnykh-prav-z-ohliadu-na-pryntsyp-rivnosti-vasylchenko-o-p

5. Родионова О.В. Юридическая сущность «права на достойное человеческое существование». Известия ВУЗов. Правоведение. 2004. № 2. С. 182–188.

6. Austerity, Investopedia. URL: http://www.investopedia.com/terms/a/austerity.asp#ixzz4wneEuVlp.

7. Krugman P. How the case for austerity has crumbled' New York Review of Books. Vol LX (10). 6 June 2013.

8. Kilpatrick C., De Witte B. Social rights in times of crisis in the Eurozone: The role of fundamental rights challenges. EUI Working Paper LAW. 2014/05.

9. Council of Europe Safeguarding human rights in times of economic crisis, Issue Paper published by the Council of Europe Commissioner for Human Rights. November 2013.

10. O'Cinneide C. Austerity and the faded dream of a social Europe. A Nolan (ed) Economic and social rights after the global financial crisis. Cambridge: Cambridge University Press 169. 2014.

11. Way S.-A., Luisiani N., Saiz I. Economic and social rights in the great recession: Towards a human rights-centred economic policy in times of crisis. E. Riedel, G. Giacca, C. Golay (eds) Economic, social, and cultural rights in international law. Oxford: Oxford University Press. 2014.

12. Hemerijck A. Changing welfare states. Oxford: Oxford University Press. 2012.

13. L Ginsborg 'The impact of the economic crisis on human rights in Europe and the accountability of international institutions' (2017) 1 Global Campus Human Rights Journal 97-117. URL: https://globalcampus.eiuc.org/bitstream/handle/20.500.11825/60/Global%20article%20Ginsborg_1_2016.pdf?sequence=1

14. Cliquennois G. The Impact of Austerity Policies on International and European Courts and their Jurisprudence. ESIL Interest Group on International Human Rights Law. 2017. URL: https://www.ejiltalk.org/the-impact-of-austerity-policies-on-international-and-european-courts-and-their-jurisprudence/

15. Burton J., Donald A., Casla K. The UK government cannot reconcile austerity measures with human rights. Open Democracy. URL: https://www.opendemocracy.net/openglobalrights/koldo-casla-jamie-burton-alice-donald/uk-government-cannot-reconcile-austerity-meas

16. Iosifidis P., Katsirea I. Public service broadcasting in Greece in the era of austerity. EUI RSCAS 2014/42.

17. Fact sheet of the European Court of Human Rights on Austerity Measures (July 2017). URL: http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Austerity_measures_ENG.pdf

18. Тодыка Ю.Н. Основы конституционного строя Украины. Х.: Факт, 2000. 318 с.

19. Лукашева Е.А. Социальное государство и защита прав граждан в условиях рыночных отношений. Социальное государство и защита прав человека. М., 1994. С. 5–21.

20. Гладких В.И. Социальные права граждан Украины в системе конституционных прав. Проблеми законності: Респ. міжвідом. наук. зб.; відп. ред. В.Я. Тацій. Х.: Нац. юрид. акад. України, 2006. Вип. 80.

ІВАНЕНКО О. В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного права,
історії та теорії держави і права,
заступник директора з навчальної
та методичної роботи
*(Навчально-науковий інститут права
імені князя Володимира Великого
Міжрегіональної академії управління
персоналом)*

УДК 340.1

ДЕФЕКТ У ПРАВІ ТА ЮРИДИЧНА ПОМИЛКА: АСПЕКТИ СПІВВІДНОШЕННЯ

У статті досліджується проблематика дефектів у праві, яка сьогодні, на жаль, не перебуває у фокусі загальнотеоретичної правової науки. Автор пропонує закласти першу наукову цеглину на шляху до побудови міцного фундаменту для обґрунтування доцільності введення в ужиток юристами такого терміна, як дефект у праві. У цьому контексті пропонується виходити з розуміння того, що поняття юридичної помилки та дефекту у праві є дуже близькими, але не тотожними, оскільки є принципово різними за своєю природою: дефект у праві може існувати незалежно від волі людини, завжди тягне за собою негативні наслідки, не завжди є наслідком невідповідності правової норми правовому ідеалові, а юридична помилка апріорі залежить від свідомості суб'єкта правотворчої діяльності й наявності правового еталона, а також не завжди тягне за собою негативні наслідки.

Ключові слова: *правотворча діяльність, юридична помилка, дефект у праві, дефектність правової норми, недолік, правотворча помилка, негативні наслідки, правове регулювання.*

В статье исследуется проблематика дефектов в праве, которая на сегодняшний день, к сожалению, не находится в фокусе общетеоретической правовой науки. Автор предлагает заложить первый научный кирпич на пути к построению прочного фундамента для обоснования целесообразности введения в обиход юристов такого термина, как дефект в праве. В данном контексте предлагается исходить из понимания того, что понятие юридической ошибки и дефекта в праве очень близки, но не тождественны, поскольку являются принципиально разными по своей природе: дефект в праве может существовать независимо от воли человека, всегда влечет за собой негативные последствия и не всегда является следствием несоответствия правовой нормы правовом идеалу, а юридическая ошибка априори зависит от сознания субъекта правотворческой деятельности и наличия правового стандарта, а также не всегда влечет за собой негативные последствия.

Ключевые слова: *правотворческая деятельность, юридическая ошибка, дефект в праве, дефектность правовой нормы, недостаток, правотворческая ошибка, негативные последствия, правовое регулирование.*

The article deals with the problems of defects in law, which today, unfortunately, is not in the focus of general theoretical legal science. The author suggests laying the first scientific brick on the way to building a solid foundation to justify the advisability

of introducing the term "defect in law" into the use of lawyers. In this context, it is proposed to proceed from the understanding that the notion of legal error and defect in law is very close, but not identical, because they are fundamentally different in nature: a defect in law can exist independently of the will of a person, always entails negative consequences and is not always a consequence of the discrepancy between the legal norm and the legal ideal, and a legal error a priori depends on the consciousness of the subject of law-making activity and the existence of a legal standard, and also does not always entail Negative consequences.

Key words: *law-making activity, legal error, defect in law, defectiveness of the legal norm, shortcoming, lawmaking error, negative consequences, legal regulation.*

Вступ. Дослідження дефектів у праві актуалізується як ніколи насамперед через те, що вітчизняна правова система, нині перебуваючи в стані свого інтенсивного розвитку, прагне до забезпечення європейських правових стандартів і прав і свобод особи, досягнення високого рівня правового порядку в суспільстві, що є можливим лише в разі забезпечення належного правового регулювання суспільних відносин. Як відомо, одним зі структурних елементів правового регулювання є правотворчість, яку, справедливо можна вважати одним із надзвичайно серйозних надбань людства, оскільки останнє, еволюціонувавши до певного рівня свого розвитку, віднайшло універсальні засоби упорядкування суспільних відносин, що спростило управління суспільством, сприяло подоланню значної кількості соціальних конфліктів. Такими засобами виявилися норми права, які стали результатами правотворчої діяльності. Надзвичайно активна динаміка розвитку суспільних відносин, зміна політичної ситуації під впливом глобалізаційних світових процесів впливають на якість і стан чинного законодавства, а тому виявлення та усунення дефектів у праві сприятиме забезпеченню належного рівня правопорядку й суб'єктивних прав і законних інтересів членів суспільства.

Постановка завдання. Метою статті є здійснення теоретико-правового аналізу природи та сутності дефектів у праві, а також формулювання основних шляхів їх недопущення й подолання.

Результати дослідження. Не викликає жодних заперечень теза, що головною метою будь-якого пізнання є встановлення істинного знання, і те, що шлях до останнього є надзвичайно складним через наявність постійних внутрішніх суперечностей і зіткнень ідейного та світоглядного характеру, боротьбу із соціальними ілюзіями, аналіз співвідношення ідеологічних і науково-теоретичних форм відображення реальної дійсності, з'ясування соціально-практичних і ментальних передумов теоретичних побудов явищ правової й соціальної сфер. Справедливо буде говорити про те, що проблематика пошуку істинного знання постійно перебуває у фокусі кожної науки, належить до вічних і провідних проблем, адже істина є соціальною та особистісною загальнолюдською цінністю, метою науки, ідеалом усіх моральних мотивів людей [1, с. 480]; відповідністю наших знань дійсності [2]; таке знання, що відповідає своєму предмету, збігається з ним, а його зміст не залежить від смаків і бажань особистості, від корпоративних інтересів окремих партій або громадських рухів, від людської свідомості взагалі, тобто істиною є не властивість матеріальних об'єктів, а характеристика знання про них [1, с. 481].

На сьогоднішній день тенденція розуміння істини полягає в тому, що реальна дійсність, відображена в істинному знанні, трактується як об'єктив на реальність, яка існує незалежно від свідомості й сутність якої виявляється через явище; а пізнання та його результат – істина – нерозривно пов'язані з предметно-чуттєвою діяльністю людини, з практикою; достовірне знання сутності та її проявів відтворюється в практиці [3, с. 231–239]. Простіше говорячи, істинним можна вважати знання про явище реальної дійсності, отримане в результаті адекватного відображення об'єкта суб'єктом, яке відтворює перший таким, яким він існує незалежно від свідомості суб'єкта пізнання.

Прописною істиною будь-якої науки є теза, що отримання істинного знання є можливим виключно через виявлення й подолання помилковості як її діалектичної протилежності.

А в цьому сенсі абсолютно логічно говорити про те, що суб'єктивне заперечення помилковості є абсолютним нівелюванням історико-соціальних пізнавальних традицій, оскільки в процесі наукового пошуку рано чи пізно помилки відкидаються або перетворюються на істинне науково обґрунтоване об'єктивне знання. Тому помилки можна розглядати як діалектичний спосіб пошуку істинного знання, а отже, жодним чином не варто перебільшувати їх шкоду й применшувати їх користь [1, с. 481]. Але тут варто наголосити на тому, що за своєю сутністю помилковість є ненавмисною, і саме це відрізняє її від неправди й дезінформації.

Повертаючись до головної мети дослідження, можемо зазначити, що пошук істинного наукового знання про явища правової дійсності також стикається з помилковістю. У цьому разі нас цікавить правотворчий процес і форми об'єктивації помилковості під час пошуку істинного знання в процесі його здійснення.

Допущення помилок у процесі правотворення призводить до дефектності права. Нині юридичною науковою дефектність права сприймається надзвичайно скептично. Більшість представників наукової спільноти аргументують таке ставлення до цього терміна тим, що ареалом його використання традиційно є галузі технічних і природних наук. Проте існують і ті, що вбачають сенс у введенні у використання юридичною наукою такого терміна, як дефект у праві [4]. На перший погляд у процесі правового регулювання, зокрема під час здійснення правотворчої діяльності, мають місце помилки та недоліки, які згодом об'єктивуються в приписах правових норм, а отже, здавалося б, уведення в обіг і використання такого терміна, як дефект у праві, є цілком припустимим і прийнятним. Проте, як свідчить практика, із цього приводу триває жвава дискусія.

Найвагомішим аргументом опонентів щодо введення терміна «дефект» у праві є те, що абсолютно некоректно включати притаманне природничим і точним наукам поняття до вже сформованої професійної юридичної мови, адже сьогодні спостерігається активізація процесу ускладнення сучасної юридичної лексики, піднімається на-гора питання необхідності формулювання наукових критеріїв і визначень, законів і принципів наукового знання, за допомогою яких можна було б визначати межі відповідності й невідповідності, правильності й неправильності, межі істинності або хибності, критерії визначення сумлінної чи несумлінної помилки або свідомої омани тощо [5, с. 18]. Така проблема, як ускладнення юридичної термінології, отримала назву транстермінологізації. Проте визнання такого явища не повинно обмежуватися лише його констатацією, що в результаті може призвести до безпідставного ускладнення та захаращення юридичного тексту [6, с. 134–140].

Іншим аргументом щодо заперечення вживання терміна «дефект» у праві є те, що правова наука вже має у своєму здобутку таке поняття, як юридична помилка, яку прийнято розуміти як викривлене волевиявлення суб'єкта правотворчої діяльності [7, с. 12–14]. Проте, на наш погляд, за такого підходу опоненти вживання терміна «дефект у праві» входять у резонанс із самими собою, адже, визнаючи існування юридичних помилок, тим самим визнають наявність неякісних нормативно-правових актів, що, у свою чергу, є недоліком правового регулювання. Якщо ж звернутися до етимології слова, то побачимо, що недолік тлумачиться як відхилення від норми або дефект [8], а отже, недолік і дефект є синонімами. Заради справедливості варто сказати, що найбільший супротив уведення терміна «дефект у праві» зустрічає з боку представників теорії права, а галузеві науковці-юристи [9, с. 15–21], навпаки, напрочуд одностайні в тому, що таке явище, як дефект у праві, має місце.

Деякі науковці, здебільшого представники державно-правових наук [10, с. 62–64], схиляються до того, що дефект у праві є синонімом юридичної помилки. Проте в спеціальній літературі розповсюдженою є позиція, згідно з якою юридичною помилкою є результат інтелектуальної або вольової діяльності людини, який не відповідає істинним знанням (у контексті конкретної життєвої ситуації), хибний, ненавмисний, проте міг би бути передбачений [11, с. 3].

Такі помилки ще називають правотворчими та пропонують розглядати як невідповідність нормативно-правових актів або приписів окремих правових норм вимогам реалій сьогодення [12, с. 53], а також протиріччя та невідповідності між елементами правової

системи [13, с. 384–395]; хибне знання, отримане суб'єктом правотворчої діяльності під впливом неправильного розуміння обставин і наслідків учиненого діяння [14, с. 46–48]; юридично значущий результат неможливості кваліфікувати суспільні відносини, тобто не можливості встановити тотожність між фактичним складом і юридичним складом зазначених відносин, зумовлений тільки такою сумлінною оманою суб'єкта правотворення щодо обставин, які мають юридичне значення, яка є непереборною в конкретних умовах правозастосування за відсутності провини в діях або бездіяльності зазначеного суб'єкта щодо можливості уникнення такої омани [15, с. 5]. Аналіз зазначених наукових позицій свідчить про єдине: всі одностайні в тому, що спільним критерієм можна вважати протиріччя, тобто невідповідність певному істинному ідеалові, через що й продукується суб'єктом правотворчої діяльності хибне знання про сутність об'єкта правового регулювання. Але тут також виникає низка логічних запитань на кшталт того, а що саме вкладають науковці в розуміння поняття істинного знання; де і як визначено правовий еталон, відповідно до якого встановлюється хибність чи істинність наукового знання; якщо, припустимо, такий правовий еталон існує у вигляді константи, то де визначено вичерпний перелік критеріїв, відповідно до яких має бути проведено зіставлення на предмет хибності чи істинності правового знання; чи завжди досліджувана помилка є деструктивною за своєю природою в розрізі ефективності правового регулювання тощо. На превеликий жаль, нині проведені дослідження із цієї проблематики абсолютно не наблизили нас до відповідей на поставлені запитання.

На наше переконання, юридична помилка та дефект у праві є різними за змістовим навантаженням правовими категоріями. Сутнісною ознакою дефекту є негативні наслідки для суб'єктів права через те, що має місце певне недопрацювання, недолік тощо. Він може об'єктивуватися в різноманітних перешкодах у здійсненні фактичних правовідносин через неоднозначність змісту приписів правових норм, якими ці правовідносини мають бути урегульовані; неякісному тлумаченні, що заважає нормальній реалізації норм права тощо. До того ж дефекти у праві не завжди є наслідком діяльності суб'єктів правотворчої діяльності, адже трапляються випадки, коли їх існування є об'єктивним і певною мірою виправданим, оскільки випливає зі специфіки природи суспільних відносин, що підлягають упорядкуванню. Наприклад, регламентація сімейно-шлюбних відносин здійснюється згідно із загальними принципами, що відповідає загалом сутності сімейно-правових відносин, але не позбавлена недоліків у частині ефективності правового регулювання зазначених відносин.

Якщо ж говорити про юридичну помилку, то тут на перший план виноситься саме свідоме порушення правил правотворчої техніки відповідним суб'єктом, тобто відхід від дотримання щонайменше принципів справедливості, пропорційності, доброчесності тощо. Більше того, юридична помилка, на наше переконання, є безпосереднім результатом дефекту у праві, зумовлює негативний вплив дефектної правової норми на процес здійснення правовідносин, які цією нормою мають регулюватися, через те що суб'єкт правозастосування в силу передбачених законом повноважень повинен таку норму застосовувати.

Висновки. Резюмуючи зазначене вище, хотілося б наголосити на тому, що загальна теорія права, попри свою консервативність, усе ж таки має гідно відповідати на виклики реальної правової дійсності в частині наукових розвідок загалом. У зв'язку із цим у фокусі її наукових дискусій має потрапити проблематика дефектів у праві, адже заперечення явищ реального життя абсолютно не виключає їх існування. Тому ми пропонуємо закласти першу наукову цеглину на шляху до побудови міцного фундаменту для обгрунтування доцільності введення в ужиток юристами такого терміна, як дефект у праві. Дійсно, поняття юридичної помилки та дефекту у праві є дуже близькими, але не тотожними, оскільки є принципово різними за своєю природою: дефект у праві може існувати незалежно від волі людини, завжди тягне за собою негативні наслідки, не завжди є наслідком невідповідності правової норми правовому ідеалові, а юридична помилка апріорі залежить від свідомості суб'єкта правотворчої діяльності й наявності правового еталона, а також не завжди тягне за собою негативні наслідки.

Список використаних джерел:

1. Філософія: навч. посібник / Л.В. Губерський, І.Ф. Надольний, В.П. Андрущенко та ін.; за ред. І.Ф. Надольного. 6-те вид., випр., і доп. Київ: Вікар, 2006. 534 с.

2. Ванчак М.Л. Поняття законотворчих помилок у кримінальному праві. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія «Юридична»: зб. наук. праць / засн. Львів. держ. ун-т внутр. справ. 2011. № 3. С. 231–239.

3. Бабичев И.В., Кодина Е.А. Некоторые дефекты и пробелы в муниципальном праве. Пробелы и коллизии в законодательстве Российской Федерации о местном самоуправлении. 2008.

4. Масловская М.В. О некоторых дефектах избирательного права. Конституционное и муниципальное право. 2009. № 18. С. 9–12; Власенко Н.А. Логико-структурные дефекты системы советского права. Правоведение. 1991. № 3. С. 21–26

5. Люксембург А.В., Симкин В.С. К вопросу об образовании и образовательном языке. Юридическое образование и наука. 2007. № 3. С. 15–18.

6. Туранин В.Ю. Транстерминологизация – новая проблема современного юридического языка. Право и политика. 2005. № 2. С. 134–140.

7. Туранин В.Ю. Типология ошибок использования юридической терминологии в российском законодательстве. Российская юстиция. 2009. № 8. С. 12–14.

8. Словник української мови. URL: http://sum.in.ua/s/nedolik.

9. Матейкович М.С. Дефекты конституционно-правового регулирования в Российской Федерации. Государство и право. 2007. № 12. С. 15–21.

10. Хабибуллина Г.Р., Загидуллин Р.И. Дефекты законодательных актов субъектов РФ в сфере наделения органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями (на примере Приволжского федерального округа). Конституционное и муниципальное право. 2011. № 5. С. 62–64.

11. Казгериева Э.В. Общенаучная постановка проблемы ошибок и необходимость теоретического обоснования в правоведении. Юридическое образование и наука. 2006. № 3. С. 3–7.

12. Захарова М.В. Экзегетический и социологические методы толкования как способы выявления и преодоления правотворческих ошибок: французский опыт решения проблемы. Юридический мир. 2009. № 7. С. 53–56.

13. Баранов В.М., Сырых В.М. Законотворческие ошибки: понятие и типология. Законотворческая техника современной России: состояние, проблемы, совершенствование: сб. ст.: в 2 т. / под ред. В.М. Баранова. Нижний Новгород, 2001. Т. 1. С. 384–395.

14. Нургалеев Ш.Х., Чинчикова Г.Б. К вопросу о юридических ошибках. Безопасность бизнеса. 2006. № 3. С. 46–48.

15. Еременко А.С. О понятии юридической ошибки в правоприменительной деятельности. Арбитражный и гражданский процесс. 2010. № 11. С. 2–5.

КАЛІНІЧЕНКО О. Ф.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри права
(Київський кооперативний інститут бізнесу і права)

УДК 3

РОЗБУДОВА ПРАВА: МЕТОДОЛОГІЧНІ ПРОЦЕСИ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА

У статті розкрито питання сутності здійснення модернізації системи освіти в Україні. Досліджуються проблеми, пов'язані з використанням методів у конституційному праві. Основну увагу приділено розширеній характеристиці методів, що використовуються в конституційному праві. Здійснено теоретичне обґрунтування та показано практичне втілення вже сформованої системи методів конституційного права. Акцентовано увагу на особливостях змісту Законопроекту «Про юридичну (правничу) освіту і загальний доступ до правничої професії». Значна увага приділяється методологічним процесам у праві, що є надзвичайно складними, мають комплексний характер і порушують низку ключових питань розбудови права.

Ключові слова: *модернізація, правничі професії, компетентний підхід, методологічна компетенція, зростання держави, методологічна база, система методів.*

В работе раскрыты вопросы сущности осуществления модернизации системы образования в Украине. Исследуются вопросы, связанные с использованием методов в конституционном праве. Основное внимание уделено расширенной характеристике методов, которые используются в конституционном праве. Осуществлено теоретическое обоснование и показано практическое применение уже сформированной системы методов конституционного права. Акцентировано внимание на особенностях содержания Законопроекта «О юридическом (правовом) образовании и общем доступе к правовым профессиям». Значительное внимание уделено методологическим процессам в праве, которые являются сложными, имеют комплексный характер и подымают ряд ключевых вопросов усовершенствования права.

Ключевые слова: *модернизация, правовые профессии, компетентный подход, методологическая компетенция, могущество государства, методологическая база, система методов.*

The paper discusses the essence of the modernization of the education system in Ukraine. The questions related to the use of methods in constitutional law are explored. The main attention is paid to the expanded characterization of the methods used in constitutional law. The theoretical substantiation and the practical embodiment of the already existing system of constitutional law methods are shown. The attention is paid to the peculiarities of the content of the draft law "On legal (legal) education and universal access to lawprofession". Considerable attention is paid to methodological processes in the law, which are extremely complex, of a complex nature and violate a number of key issues of law-making.

Key words: *modernization, legal professions, competent approach, methodological competence, state power, methodological base, system of methods.*

Вступ. Під час наукового дослідження важливо все. Концентруючи увагу на основних або ключових питаннях теми, не можна не зважати на побічні факти, які на перший погляд здаються малозначущими. Проте саме такі факти можуть приховувати в собі початок важливих відкриттів.

Для дослідника недостатньо встановити новий факт, важливо дати йому пояснення з позицій сучасної науки, розкрити його загальнопізнавальне, теоретичне або практичне значення.

Розбудова права під час модернізації й розвитку освіти повинна набути випереджального безперервного характеру, гнучко реагувати на всі процеси, що відбуваються в Україні та світі. Підвищення якісного рівня освіти має бути спрямовано на забезпечення економічного зростання держави й розв'язання соціальних проблем суспільства, подальше навчання та розвиток особистості. У цьому сенсі методологія науки конституційного права є вченням про методи, їх систему і принципи, а також порядок їх застосування під час дослідження явищ конституційно-правового буття, які становлять предмет відповідної юридичної науки. Це вчення, у свою чергу, залишається одним із пріоритетних напрямів конституційно-правових досліджень, умовою забезпечення сталого демократичного розвитку суспільства. Вивченням питань методології в конституційному праві займалися такі науковці, як В. Сіденко, Р. Лукіч, Д. Керімов, Б. Кінаш, С. Гусарєв, А. Олійник, О. Слюсаренко, Е. Темнов, І. Кондратьєв, О. Копиленко, В. Кафарський [1, с. 72–75].

Постановка завдання. Зусилля органів управління освітою, науково-методичних служб за підтримки всього суспільства та держави повинні бути зосереджені на реалізації стратегічних напрямів розвитку освіти, подоланні наявних проблем, виконанні перспективних завдань, серед яких:

- оновлення цілей і змісту освіти на основі компетентнісного підходу та особистісної орієнтації, урахування світового досвіду і принципів сталого розвитку;
- забезпечення економічних і соціальних гарантій для реалізації конституційного права на освіту кожного громадянина України незалежно від місця проживання й форм здобуття освіти [2].

У свою чергу, автори Законопроекту «Про юридичну (правничу) освіту і загальний доступ до правничої професії» стверджують, що мета Законопроекту проста: щоб справді реформувати судову систему, прокуратуру й адвокатуру (правничі професії), необхідно підвищити якість правничої освіти. Як відомо, закон не має зворотної дії в часі, тому всі, хто отримали юридичну освіту, залишаться особами з юридичною освітою. Закон жодним чином не вплине на тих, хто має юридичну освіту, але не має наміру ставати суддею, адвокатом, прокурором чи нотаріусом. Закон також не зачіпає статусу нинішніх суддів, адвокатів, прокурорів чи нотаріусів, а стосується лише тих, хто в майбутньому планує стати суддею, адвокатом, прокурором чи нотаріусом, проект передбачає перехідні положення [3].

Результати дослідження. Навчання у вищій школі – багатогранний процес, який складається з низки взаємопов'язаних елементів. Серед них – методологія пізнання в праві.

Як зауважує В. Погорілко, формування сучасної наукової методології, наприклад, у конституційному праві України відбувається так: по-перше, шляхом трансформації вже апробованих методів науки радянського державного права; по-друге, через запозичення наукової методології, яка не визнавалася в науці радянського державного права, але практикувалася в зарубіжній науці конституційного права; по-третє, шляхом залучення до методологічного апарату науки конституційного права методів, що використовуються в інших науках – соціології, політології, психології, статистиці, кібернетиці, теорії управління, синергетиці тощо [4, с. 184].

М. Цвік наголошує, що нині суттєве значення мають і методологічні принципи права, які пронизують усю правову матерію і є орієнтиром для прогресивного спрямування законотворчості, правозастосування, подолання прогалин у праві, правовиховної роботи тощо [4, с. 34].

Методологія – це складний багатоступеневий процес пізнання, а відтак у цьому сенс варто послуговуватись формулюванням «методологічні принципи науки». Адже саме наука особливою формою людської діяльності, що склалася історично й має своїм результатом ці леспрямовано відібрані факти, гіпотези, теорії, закони та методи дослідження [5, с. 5].

Отже, метод дослідження проблем – це насамперед система заснованих на світогляд но-філософських принципах пізнання відповідного предмета наукових досліджень, правил прийомів і способів, які дають змогу виявити юридичні особливості, а також змоделювати перспективи її розвитку на майбутнє. На відміну від принципів, які формують світоглядний рівень методології дослідження проблем, методи утворюють її методичне, певною мірою «технологічне» підґрунтя.

Методологія науки (methodos – спосіб, метод, logos – наука, знання) можна охаракте ризувати як систему знань про принципи і прийоми, операції й форми побудови і сприйняття наукового знання. Тому методологічна концепція праворозуміння, на думку І. Кондратьєва у предметно і змістовно розгорнутому вигляді охоплює весь світ права, все правове поле в його істотній єдності, в усіх його визначеннях і реальних проявах [5, с. 37].

В. Казімірчук під методологією розуміє сукупність визначених теоретичних принци пів, логічних прийомів і конкретних засобів дослідження предмета науки [6, с. 44].

О. Копиленко визначає методологію теорії держави і права як складне утворення дослідницький інструментарій усієї юридичної науки, передумови та принципи організації теоретико-пізнавальної й практично-перетворювальної діяльності [7, с. 36].

Отже, на підставі наведеного можна стверджувати, що методологія юридичної науки включає в себе такі ознаки: а) сукупність принципів, засобів, прийомів і способів вивчення предмета дослідження; б) складне юридичне утворення; в) дослідницький інстру ментарій; г) система різних методологічних рівнів і методів пізнання предмета дослідження та його вивчення; д) наука про методи тощо.

Як відмічають С. Гусарєв, А. Олійник, О. Слюсаренко, методологія теорії держави права включає в себе три рівні: філософський, загальнонауковий, спеціально-науковий. Ко жен із названих рівнів містить відповідну групу методів [8, с. 21–23].

О. Копиленко залежно від сфери поширення й охоплення досліджуваних явищ, їх ха рактеру і специфіки всі методи поділяє на: а) загальнонаукові чи діалектико-матеріалістичні; б) загальні; в) спеціальні (приватно-наукові). До загальнонаукових методів він зараховує діа лектичний метод і виділяє закони й категорії матеріалістичної діалектики, а саме: а) загальні категорії, що характеризують розвиток природи та суспільства: зміст, форму, сутність, яви ще, причину, наслідки; б) категорії, що відображають специфічні зв'язки в процесі пізнання: матерія та свідомість, емпіричне й теоретичне, абстрактне та конкретне, історичне й логічне тощо. Він виділяє такі методи теорії держави і права: а) загальнонаукові (формально-логічний соціологічний, системний, структурно-функціональний, конкретно-історичний, статистичний тощо); б) загальні логічні методи теоретичного аналізу (аналіз, синтез, узагальнення, порів няння, абстрагування, аналогію, моделювання); в) приватно-наукові методи (порівняльного правознавства, техніко-юридичного аналізу, конкретизації, тлумачення тощо) [7, с. 50–56].

Спеціальний науковий рівень методології – це система методів, які використовуються в юриспруденції й забезпечують можливості пізнання та здобуття істинних знань.

Систему методів дослідження названого вище конституційного права України ста новлять такі принципи, засоби, способи і прийоми: 1) філософсько-світоглядні (закони: за перечення заперечення, боротьби протилежностей, накопичення кількості й перехід у нову якість і категорії: зміст, форму, сутність, явище, причину, емпіричне й теоретичне, абстрак тне та конкретне, історичне та логічне тощо); 2) загальнонаукові (конкретно-соціологічний структурний, функціональний, формально-логічні – «методи, методи аналізу, синтезу, уза гальнення, порівняння, абстрагування, аналогії, моделювання, метод сходження від абстрак тного до конкретного тощо); 3) спеціальні (порівняльного правознавства, техніко-юридич ного аналізу, конкретизації, тлумачення тощо). Як самостійну групу або з філософськими категоріями можна розглядати систему дослідницьких (теоретичних і емпіричних) методів

Отже, дослідники, застосовуючи синтетичні методи в процесі наукового пошуку, збагачують науковий інструментарій, тим самим формуючи міждисциплінарні підходи до вивчення об'єкта і предмета, що створює свою унікальну методологію.

А тому необхідне поєднання та комплексне використання різних методів наукового пізнання й передусім таких:

1) змістових методів, що припускають більш-менш безпосереднє звернення до фактів, даних спостереження, досвіду та виведення з них шляхом абстракції, аналізу й синтезу теоретичних ув'язнень (спостереження, порівняння, експеримент, інтерв'ювання та анкетування, дослідження документів тощо);

2) формалізованих методів, підпорядкованих завданням абстрагування, логічного виведення й визначення нових понять із уже сформульованих (моделювання, оперативно-економічний аналіз, побудова структурних схем тощо);

3) методів теоретичного аналізу та синтезу, що характеризуються теоретичним розглядом предмета, завдань дослідження, визначення логіки й вірогідних результатів дослідження.

Відтак сучасна юридична наука в нових методологічних умовах, побудованих на принципах об'єктивізму, відходу від догматизму та нормативно-методологічних кліше, повинна формувати методологічний інструментарій сучасної освіти.

У цьому контексті методологічну базу права повинні становити як загальнонаукові, так і спеціальні юридичні методи, а також методи суміжних наук – методи аналізу й синтезу.

Висновки. Отже, методологія в праві є надзвичайно складною, має комплексний характер і порушує низку ключових питань, тому для вирішення проблемних питань доцільно застосовувати міждисциплінарні, комплексні, системні методи. Вагоме значення має теоретичне вивчення не лише об'єкта дослідження, а й становлення та розвитку знань про нього.

Законопроект «Про юридичну (правничу) освіту і загальний доступ до правничої професії» передбачає опанування студентами:

1) знання основ теорії та філософії права, структури і стандартів правничої професії та її ролі в суспільстві;

2) знання міжнародних стандартів прав людини (зокрема Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод і практики Європейського суду з прав людини;

3) знання основ міжнародного публічного права;

4) знання основ права Ради Європи та права ЄС;

5) знання засад, принципів та інститутів конституційного права, адміністративного права, адміністративного процесуального права, цивільного права й цивільного процесуального права, кримінального права та кримінального процесуального права;

6) навички збирання інформації, аналізу юридичної проблеми, побудови юридичної аргументації;

7) навички складання проектів юридичних документів;

8) навички консультування з юридичних питань.

Відтак важливо раціональніше спрямовувати зусилля на оновлення навчальних програм в українських ВНЗ, дати їм можливість самостійно визначати напрями роботи зі студентами, не обмежувати ринок і не дискримінувати ВНЗ та фахівців за абстрактними критеріями.

Список використаних джерел:

1. Калініченко О.Ф. Юридична освіта і методологічні процеси в правовій науці. Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції «Розвиток сучасних міжнародних відносин: фінансово-економічні та соціальні чинники» / Одес. нац. ун-т ім. Мечникова, м. Одеса, 23–24 вересня 2016 р. Одеса, 2016. С. 72–75.

2. Національна стратегія розвитку освіти в Україні на 2012–2021 роки. Розділ І. Підр. 1.2. Київ, 2012. 8 с.

3. Про юридичну (правничу) освіту і загальний доступ до правничої професії: Проект Закону України від 28.09.2017 реєстр. № 7147.

4. Кравченко В.В. Конституційне право України: навч. посіб. Київ: Атіка, 2000. 320
5. Колодій А.М., Олійние А.Ю. Права людини і громадянина в Україні: навч. посіб
Київ: Юрінком Інтер, 2003. 336 с.
6. Казімірчук В.П. Право і методи його вивчення. Москва: Юрид. літ., 1965; Кам
В.М. Місцеве самоврядування в Україні. Київ, 1997.
7. Філософія права: навч. посіб. / О.О. Бандура, С.А. Бублик, М.Л. Заічковськи
та ін.; за заг. ред. М.В. Костицького, Б.Ф. Чміля. Київ: Юрінком Інтер, 2000. 336 с.
8. Теорія права і держави: навч. посіб. / С.Д. Гусарєв, А.Ю. Олійник, О.Л. Слюсаре
ко. Київ: Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2008. 270 с.

КОРНЄВА О. В.,
кандидат наук з державного управління,
доцент, доцент кафедри теорії держави
і права, конституційного права
та державного управління
*(Дніпровський національний
університету імені Олеся Гончара)*

УДК 352.071:341.176

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ОРГАНІЗАЦІЇ МІСЦЕВОГО УПРАВЛІННЯ У ВЕЛИКИХ МІСТАХ

У статті автор розглядає сучасні моделі організації міського управління у великих містах розвинутих країн світу й аналізує їх. Наголошується на необхідності перегляду організації місцевого управління в Україні та найбільш ефективній реалізації задекларованого принципу субсидіарності.

Ключові слова: *місцеве управління, місто, район, мікрорайон, допоміжна одиниця, децентралізація, субсидіарність.*

В статье автор рассматривает и анализирует современные модели организации городского управления в больших городах развитых стран мира. Акцентируется на необходимости организации местного управления в Украине и наиболее эффективной реализации задекларированного принципа субсидиарности.

Ключевые слова: *местное управление, город, район, микрорайон, вспомогательная единица, децентрализация, субсидиарность.*

The author reviews and analyzes modern models of local government in large cities of developed countries in the article. The article focuses on the need for the organization of local government in Ukraine and the most effective implementation of the declared principle of subsidiarity.

Key words: *local government, city, district, microdistrict, auxiliary unit, decentralization, subsidiarity.*

Вступ. Розбудова сучасної української держави за демократичними принципами об'єктивно викликала необхідність переосмислення ролі місцевого самоврядування та пошуку найбільш прийнятної моделі організації влади на рівні територіальних громад.

Розпочата у квітні 2014 року реформа децентралізації покликана вирішити цілу низку проблем, що стоять на заваді здійснення ефективної місцевої управлінської діяльності, зокрема погіршення якості й доступності публічних послуг унаслідок ресурсної неспроможності більшості органів місцевого самоврядування здійснювати власні й делеговані повноваження; корпоратизація органів місцевого самоврядування, закритість і непрозорість їхньої діяльності, високий рівень корупції, що призводить до зниження ефективності використання ресурсів, погіршення інвестиційної привабливості територій, зростання соціального напруження [4]. У контексті цього сьогодні багато розмов точиться щодо створення нових моделей управління у великих містах з населенням понад 1 млн мешканців і нових форматів допоміжних одиниць місцевого самоврядування – районів і мікрорайонів.

Питанням організації місцевого управління у великим містах приділяють увагу низка вітчизняних науковців, зокрема Я. Єдинак, О. Лялюк, О. Немирівська, однак саме новітнім

моделям із використанням зарубіжного досвіду, вважаємо, уваги приділено недостатньо
Цей фактор і визначає актуальність наукової статті.

Постановка завдання. Метою публікації є висвітлення зарубіжного досвіду організ
ції місцевого управління у великих містах з населенням понад 1 млн мешканців.

Результати дослідження. Концепція місцевого самоврядування, розроблена розви
нутими державами світу, ґрунтується на тому, що право громадян на участь в управлінн
місцевими справами є складовою частиною побудови більшості сучасних демократичних
держав світу.

За загальносвітовою тенденцією, останніми роками стрімко збільшується міське нас
лення в розвинутих державах, що зумовлює пошуки новітніх моделей ефективного упра
ління саме у великих містах.

У зв'язку з цим актуальним є досвід Польщі, де сьогодні в окремих містах управлін
ня відбувається за допомогою допоміжних підрозділів – районів (dzielnica) та мікрорайон
(osiedla) в місті.

Організацію управління районами (мікрорайонами) в містах Республіки Польщ
можна розглядати через законодавче забезпечення діяльності допоміжних органів районів
мікрорайонів у містах; через обсяг і межі повноважень допоміжних органів районів і мікр
районів у містах [1, с. 2].

Згідно з Конституцією Республіки Польщі, основною одиницею місцевого самовря
дування в Польщі є ґміна [3, п. 1 ст. 164]. Але, між тим, згідно з п. 1 ст. 5 Закону Республік
Польща «Про місцеве самоврядування», міська рада може створювати допоміжні підрозд
ли: сільради й райони, мікрорайони тощо. Крім того, визначається, що порядок створенн
об'єднання та поділ районів міста встановлюються статутом міста. Також зазначимо, що
відповідно до ч. 7 п. 2 ст. 18 згаданого закону, міські ради визначають обсяг повноважен
допоміжних підрозділів, правила передавання майна тощо [9]. Законом Республіки Польщ
«Про місцеве самоврядування» також визначено, що обсяг повноважень допоміжних підро
ділів визначається міською радою в статуті кожного органу (п. 1 ст. 35).

Варшава – єдине польське місто, устрій якого визначений в окремому законі – зако
про Устрій міста-столиці Варшава [12]. Відповідно до закону, столиця Варшава є ґміно
що має статус міста на правах повіту. До органів міської влади входять міська рада, керівни
міської ради; Президент міста; Адміністрація міста.

Створення додаткових одиниць – дільниць/районів (dzielnica) – в місті Варшава
обов'язковим. Рада міста шляхом рішення після консультації з жителями або за ініціат
ви жителів створює, об'єднує, ділить і ліквідує додаткові одиниці. Статут району, надани
міською радою, визначає назву району, межі району, завдання й компетенцію, правила
спосіб функціонування її органів [12].

Натепер у Варшаві функціонує 18 районів. До органів місцевої влади району нале
жать районна рада; бурмістр району; адміністрація району.

Статут району може встановлювати, що законодавчим органом дільниці є загаль
збори мешканців, які можуть обирати управління дільниці. Голова дільниці може брат
участь у роботі ради ґміни, без права голосу. Засади утворення, об'єднання, поділу, ліквід
ції допоміжної адміністративної одиниці окреслює статут ґміни.

До сфери діяльності району входить вирішення місцевих питань, а саме:

- утримання та експлуатація муніципальних приміщень/будівель;
- утримання/обслуговування закладів освіти й виховання, культури, соціальної
забезпечення, відпочинку, спорту, туризму в межах, установлених у статуті міста й інши
рішеннях міської ради;
- завдання, пов'язані з охороною здоров'я, в межах, установлених у статуті міста
інших рішеннях міської ради;
- утримання зелених насаджень і доріг місцевого значення в межах, установлени
у статуті міста й інших рішеннях міської ради;
- утримання та експлуатація районних адміністративних об'єктів;

- здійснення контролю над одиницями нижчого рівня, що утворені на її території;
- виконання власних справ з метою задоволення потреб спільноти мешканців району [8, с. 8].

Відповідно до статуту міста, адміністративні одиниці нижчого рівня в районі міста – мікрорайони, може створювати рада району за власної ініціативи або за бажанням принаймні 10% осіб, які мають виборче право на території проектованої одиниці [10]. Сьогодні у Варшаві 161 мікрорайон.

Організацію та масштаби діяльності одиниці нижчого рівня встановлює рада району. Об'єднання, поділ і ліквідація одиниць нижчого рівня виконуються аналогічно до їх утворення. Утворюються, відповідно, власні органи. Фінансове управління району здійснюється на основі районного додатку до бюджетної резолюції міста-столиці Варшави, що є невід'ємною частиною цієї резолюції. Фінансові ресурси, зазначені в додатку, що призначені для використання районом, не можуть бути меншими, ніж заплановані в бюджеті міста.

Важливим є також досвід ФРН і міста-столиці Берліна. Берлін є водночас однією з федеральних земель Німеччини й містом. Конституція міста виключає створення окремих державних і муніципальних структур. До органів влади міста належать Збори народних представників, Уряд, Бургомістр, Адміністрація Берліна [5, с. 56].

Ці органи виконують водночас як державні функції земель Німеччини, так і муніципальні повноваження – функції громад земель. Головна міська адміністрація складається з окремих управлінь і Сенату, який уповноважений вирішувати питання, що, з огляду на свою специфіку, потребують єдиного підходу (виключне ведення), і питання контролю за виконанням повноважень, що делеговані районам [5, с. 56].

Відповідно до Конституції, місто Берлін складається з 12 округів (borough). Округи Берліна не є незалежними муніципалітетами. Повноваження районних адміністрацій обмежені, окружні адміністрації підпорядковуються Сенату Берліна [5, с. 56].

Округи, у свою чергу, поділяються на 95 районів (квартали), які не мають органів місцевого самоврядування.

Будь-яка зміна території округу в місті відбувається за згодою Палати представників міста. Бюджетне управління має ґрунтуватися на 5-річному фінансовому плані.

Органи управління округами міста:

- Окружна асамблея – представницький орган, обирається населенням;
- Адміністрація округу (окружні комітети) – виконавчі органи, кожен із яких складається з керівника (ландрата) і членів окружного комітету [5, с. 57].

Округам надається частка управління відповідно до принципів самоврядування. Сенат вирішує ті питання, які мають вагоме значення для міста загалом, або ті, які потребують термінового вирішення. Окружні адміністрації вирішують усі інші адміністративні завдання. Сенат може видавати керівні принципи й загальні адміністративні положення, що стосуються діяльності округів міста. Сенат має право делегувати додаткові індивідуальні завдання до окружних адміністрацій. Окружна асамблея (55 членів) обирається в той час, що й Палата представників. Окружна асамблея здійснює нагляд за адміністрацією округу і приймає рішення про бюджет округу [8, с. 2].

Функції місцевого самоврядування:

- забезпечення діяльності інфраструктури (житло, вулиці, виробничі майданчики, вода, вивезення сміття, електрика, газ);
- побутове обслуговування (громадський транспорт, культура, лазні, спорт, дозвілля);
- соціальні питання (соціальний захист, інтеграція меншин, забезпечення участі в громадському житті, підтримання соціальної злагоди (миру));
- формування життєвого середовища й перспективне планування (планування розвитку міста, якість життєвого середовища, екологія, розвиток культури й засобів комунікації);
- громадський порядок (пожежна служба, поліція, служба зв'язку, охорона навколишнього середовища) [5, с. 57].

Парламент, уряд та адміністрація, в тому числі окружні адміністрації (borough), повинні виконувати обов'язки Берліна як муніципалітету, об'єднання муніципальних утворень, а також Землі.

Досить важливим у цьому питанні також видається досвід Франції. Централізована модель міського управління застосовується у французьких містах (Париж, Ліон і Марсель), які водночас мають статус департаменту й одиниці місцевого самоврядування – комуни [2].

Зокрема, Паризькою комуною управляє муніципальна рада (Рада Парижа). Територію міста поділено на 20 округів, що мають власні виборні ради, повноваження яких обмежені. Коли рада збирається як орган комуни, на неї поширюються норми, що застосовуються до муніципальних рад, а коли вона діє як орган департаменту, її діяльність регламентується положеннями, що застосовуються до генеральних рад департаментів [7, с. 2].

Округи не мають свого бюджету, не є самостійними юридичними особами. До ради округу входять члени загальноміської ради, обрані в цьому окрузі, окружні радники, кількість яких має бути вдвічі більшою, ніж загальноміських – 10–40 осіб. Окружні ради обираються одночасно із загальноміською радою, мер округу обирається окружною радою з членів, які входять до складу загальноміської ради.

Рада Парижа є органом, що відповідає за управління містом. Рада Парижа як орган представницької влади комуни складається з 163 муніципальних радників, які обираються населенням із 20 адміністративних округів строком на 6 років. Міську раду очолює мер Парижа. Він і його заступники обираються Радою Парижа строком на 6 років.

Кожен з округів також безпосередньо обирає членів ради округу (conseil d'arrondissement), які, у свою чергу, обирають мера. При цьому мер і його заступники мають обов'язково бути членами міської ради [7, с. 2].

Ради округів складаються з 20 осіб, 2/3 яких обираються за пропорційною системою, інші – це члени міської ради, що обрані на території округу.

Повноваження ради округу нечисленні (в основному інформативні щодо побажань громади), але раді або її окремим членам можуть бути делеговані деякі повноваження мера комуни чи муніципальної ради.

Бюджети округів є невід'ємною частиною міського бюджету, з якого фінансування діяльності округів виділяється у вигляді грантів.

Звернемо увагу також на Великобританію, зокрема місто Лондон. Система управління в Лондоні відрізняється від системи управління в інших частинах країни. Адміністрація Великого Лондона створена у 2000 р. Основне її призначення – підтримка в роботі мера Лондона та його команди, а також Асамблеї Лондона в представництві інтересів жителів Лондона.

На відміну від Асамблеї та посади мера, що обираються, Адміністрація Великого Лондона є постійно діючим органом. Особливістю є й той факт, що в регіон Великого Лондона входять 2 з 50 адміністративних одиниць Англії, що мають статус Сіті: Лондонський Сіті й Вестмінстерський Сіті, що управляються відповідною місцевою радою та очолюються окремими мерами. Більше того, Лондонський Сіті є унікальним прикладом, оскільки, будучи органом місцевого самоврядування, він не отримує субсидій від держави, а, навпаки, є донором державного бюджету [5, с. 47].

У Лондоні органи місцевого самоврядування не мають конституційного статусу; центр не здійснює всеосяжних контрольних функцій, його власні служби на місцях на постійній основі не переплетені з органами місцевого самоврядування, це два різні рівні; децентралізація управління в Лондоні, наділення значною самостійністю та широким колом повноважень в управлінні місцевими справами районів поєднуються з розвитком багатоманітних горизонтальних зв'язків та об'єднань районів [5, с. 48].

Адміністративно Лондон розділений на 33 райони, до яких входить 32 муніципальні округи (*borough*) і Сіті. У кожному з округів є власна адміністрація та окружна рада, вибори в які проходять кожні чотири роки. У Сіті районної адміністрації немає, але в районі існує традиційний орган влади – Лондонський муніципалітет (*Corporation of London*), який

рактично без змін зберігся ще із середніх століть. Крім того, в Сіті існує власна поліція, езалежна від міської.

Окружні ради Лондона (borough counsils) аналогічні радам округів-метрополій і скла-аються з виборних радників, які з-поміж себе обирають мера.

Окружні ради Лондона наділені в основному такими самими повноваженнями, яки-и володіють ради округів-метрополій: вони здійснюють контроль за розвитком мегаполі-а, охороною здоров'я та соціальним забезпеченням, очисними спорудами (але не за їхнім озташуванням, цим займається рада Великого Лондона), бібліотеками, парками (більшість ультурних місць відпочинку в місті перебуває в підпорядкуванні ради Великого Лондона). рім цього, вони виконують функції податкових органів. Питаннями житлового господар-ва в основному займаються міські й окружні місцеві ради, Палата Загальної ради Сіті ондона. У межах Великого Лондона повноваження в цій сфері господарства розділені між борами Великого Лондона та радами лондонських районів.

Згідно зі звітом королівської комісії й законодавством, лондонські районні ради є пер-инними об'єднаннями місцевого самоврядування з населенням близько 250 тис. людей. они замінили собою 101 орган місцевого самоврядування різного виду і статусу.

Досить цікавим і корисним може бути досвід США, зокрема міста Лос-Анджелес. правління містом включає в себе такі органи: міська рада – 15 членів, по 1 від кожного з ажоритарних округів; мер; квартальні ради.

Місцеве самоврядування в місті з 1999 року здійснюється квартальними радами Neighborhood Councils), що формуються на виборній основі. Квартальних рад налічуєть-я 97. Вони представляють інтереси тих, хто живе, працює або має нерухомість у тому чи ншому районі. Між тим квартальні ради не мають значної влади, їхні рішення мають зде-ільшого рекомендаційний характер. Вони створені для сприяння більш активній участі ешканців в управлінні [10].

Квартальні ради мають різні склади в різних районах – від 7 до 30 осіб залежно від ого, що, на думку мікрорайону, задовольняє його потреби. Вони проводять регулярні зу-грічі – принаймні один раз на три місяці.

Квартальні ради сформовано так, щоб відповідати узгодженим мікрорайонам у межах іста, процесу обрання ради, затвердженого Комісією квартальних рад Міської ради.

Квартальна рада затверджує власний статут, згідно з яким представники, які вхо-ять до складу квартальної ради, мають повноваження обрати правління, яке потім оби-ає власного лідера, визначає власні плани та здійснює місцеві обговорені позицій з пи-ань зонування, поліцейської діяльності, розвитку громади й розроблення міської Хартії ос-Анджелесу.

Мета полягає в тому, щоб робити квартальні ради незалежними від виборних осадових осіб і досить вузькими, щоб визначити позиції своєї громади з громадських итань, щоб вони могли впливати на процес прийняття рішень у місті та на місцевому івні.

Квартальна рада представляє мікрорайони з населенням у 20 000 чоловік. Середнє аселення, представлене квартальною радою, становить 38 000 чоловік [10].

Як правило, вимоги до формування квартальної ради включають таке:

- мати не менше ніж 20 000 жителів у межах бажаної квартальної ради;
- охоплювати громадськість, щоб збирати від 200 до 500 підписів від зацікавлених горін громади в межах запропонованої території;
- представлення пропонованої системи фінансової звітності квартальної ради [10].

Висновки. Прагнення великих міст до створення оптимальних моделей управління а найближчому до мешканця рівні є надзвичайно важливим та об'єктивно зумовленим. дже, по суті, спільні інтереси мешканців виражають саме такі базові одиниці місцевого са-оврядування, як райони та мікрорайони. Завдяки такій оптимізації є можливість найбільш фективно реалізувати задекларований принцип субсидіарності й розв'язати проблеми, що гоять на заваді реформи децентралізації в Україні сьогодні.

Список використаних джерел:

1. Єдинак Я. Зарубіжний досвід організації управління районами у місті (на прикл ді міст Республіки Польща). Теорія і практика державного управління. 2016. № 3 (54 URL: http://www.kbuapa.kharkov.ua/e-book/tpdu/2016-3/doc/5/03.pdf.
2. Європейська хартія міст. Місцеве самоврядування в Україні (муніципальне пра во): навч. посіб. / П.Д. Біленчук, В.В. Кравченко, М.В. Підмогильний. Київ: Атіка, 200 С. 70–82.
3. Конституція Республіки Польща від 2 квіт. 1997 р. URL: http://www.sejm.gov.p prawo/konst/ rosyjski/kon1.htm.
4. Концепція реформування місцевого самоврядування та територіальної організац влади в Україні, схвалена Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 1 квітня 2014 № 333-р. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/333-2014-%D1%80.
5. Корнєва О.В. Шляхи розвитку місцевого самоврядування України в контекс досвіду держав Європейського Союзу: монографія. Дніпропетровськ: ДНУ, 2012. 168 с.
6. Лялюк О. Особливості територіальної організації публічної влад у містах зі спеціальним статусом. Теорія і практика правознавства. 2014. Вип. 2 (6). URL file:///C:/Users/%D0%BF%D0%BA-%D0%BF%D0%BA/Downloads/tipp_2014_2_31%20(1).pd
7. Немировська О.Я. Зарубіжний досвід організації управління в містах зі спеціаль ним статусом. URL: http:// www.dridu.dp.ua/zbirnik/2011-02(6)/11noymss.pdf.
8. Особливості здійснення виконавчої влади та місцевого самоврядуванн в столицях держав-членів Європейського Союзу. URL: www.euinfocenter.rada.gov.ua/upload documents/29009.pdf.
9. Про місцеве самоврядування: Закон Республіки Польща від 8 берез. 1990 р. URL http:// isap.sejm.gov.pl/DetailsServlet?id=WDU19900160095.
10. City of Los Angeles. URL: https://www.lacity.org/your-government.
11. Statut m.st. Warszawy. URL: http://bip.warszawa.pl/Menu_podmiotowe/Warszaw statut.htm.
12. Ustawa o ustroju miasta stołecznego Warszawy. URL: http://isap.sejm.gov.pl/DetailsS vlet?id=WDU20150001438.

МАЗАРАКІ Н. А.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри міжнародного
приватного, комерційного
та цивільного права
*(Київський національний
торговельно-економічний університет)*

УДК 347.45.47

ПРАВОВА ПРИРОДА І ЗМІСТ ДОГОВОРУ ПРО ПРОВЕДЕННЯ МЕДІАЦІЇ

У статті проаналізовано правову природу й основні елементи договору про проведення медіації. Визначено мету, предмет і зміст такого договору, акцентовано увагу на доцільності призупинення перебігу строків позовної давності з моменту укладання такого договору на період проведення медіації відповідно до встановлених законодавством граничних строків.

Ключові слова: *медіація, альтернативні методи вирішення спорів, медіатор, договір про проведення медіації.*

В статье проанализированы правовая природа и основные элементы договора о проведении медиации. Определены цели, предмет и содержание такого договора, акцентировано внимание на целесообразности приостановления сроков исковой давности с момента заключения такого договора на период проведения медиации в соответствии с установленными законодательством предельными сроками.

Ключевые слова: *медиация, альтернативные методы разрешения споров, медиатор, договор о проведении медиации.*

The article analyzes the legal nature and the main elements of the contract to mediate. The purpose, subject and content of such contract are determined, attention is focused on the expediency of suspending the validity of the limitation period from the moment of conclusion of such a contract for the period of mediation in accordance with the deadlines set by the legislation.

Key words: *mediation, alternative dispute resolution, mediator, contract to mediate, agreement to mediate.*

Вступ. Медіація як альтернативний метод вирішення спорів є за своєю сутністю довірною процедурою, адже без згоди сторін спору її не буде розпочато. Таку згоду сторони исловлюють у відповідному документі – договорі про проведення медіації, в якому мають іститися всі істотні та важливі умови для сторін спору й медіатора (медіаторів), що проводитиме процедуру медіації. У Проекті Закону України «Про медіацію» (від 17.12.2015 № 3665) е міститься положень, які б регулювали такий вид договору, а лише зазначається в ст. 12, що медіатор самостійно обирає засоби і методи проведення медіації та узгоджує порядок провеення медіації з сторонами медіації» [1]. Таке формулювання не виключає того, що вказані мови будуть узгоджені зі сторонами спору у формі письмового договору, водночас воно не хоплює всього спектру правовідносин, які виникають під час проведення процедури медіації.

Можна припустити, що договір про проведення медіації не потребує законодавчого регулювання, адже за своєю правовою природою він є цивільно-правовим правочином порядок його укладання, виконання та припинення регулюється загальними нормами

цивільного права. Більше того, добровільність і самовизначеність сторін є наріжними при
ципами медіації, тому запроваджувати надмірно детальне нормативно-правове регулюван
договорів про проведення медіації є недоцільним. Проте такі договори є новелою для укр
їнського законодавства, мають свої особливості, обумовлені метою укладання, правови
статусом медіатора тощо. За вказаних умов актуальним є вивчення правової природи ц
договорів, формування виваженого підходу до структури та юридичної сили таких дог
ворів, створення передумов для захисту прав та інтересів як сторін спору, так і медіаторів

Договірні відносини у сфері медіації ще не є досконально дослідженою сферо
у вітчизняній науці, водночас деякі аспекти договорів та угод у сфері медіації вивчали
Г. Огренчук, І. Турчак, Л. Буровою, Т. Шинкар, О. Марковою, О. Можайкіною, Л. Ром
надзе, Т. Кисельовою, О. Спектор та іншими. Проблематику правової природи та юр
дичної сили договорів у сфері медіації вивчали іноземні вчені: Д. Ральф (Jennifer Ralph
Г. Пун (Gary Poon), Н. Ендрюс (Neil Andrews), Менон і Фред Шоневіль (Manon and Fr
Schonewille). Однак проблематика теоретичних основ договірних правовідносин у сфері м
діації залишається поза прискіпливою увагою українських науковців.

Постановка завдання. Метою дослідження є визначення правової природи, змісту
характерних ознак договору про медіацію.

Результати дослідження. Договірні відносини у сфері медіації опосередковують
трьома основними видами договорів: 1) медіаційне застереження; 2) договір про проведен
медіації; 3) угода про результати медіації.

Медіаційне застереження, включене до основного договору чи викладене у формі дода
ка до основного договору, передбачає наміри сторін звернутися до процедури медіації в ра
виникнення спорів у межах виконання основного договору. Навіть у державах з усталено
практикою позасудового вирішення спорів таке застереження часто відіграє факультативну ро
й не має юридичної сили, хоча у правових системах Великобританії, Сінгапуру, США мож
відзначити тенденцію до реалізації судами негативного процесуального ефекту медіаційно
застереження, що полягає у відмові в розгляді позову, поданого щодо спірних правовідноси
урегульованих договором із медіаційним застереженням, якщо медіацію проведено не було.

Безпосередньо свою згоду на участь у медіації сторони спору висловлюють у дог
ворі про проведення медіації, який укладається між сторонами спору та визначеним ним
медіатором чи медіаторською організацією. Такий договір може укладатися як результа
дотримання сторонами медіаційного застереження, так і ситуаційно в разі виникнен
спору до чи після подання судового позову.

Призначенням договору про проведення медіації є узгодження сторонами спору
медіатором практичних аспектів процедури медіації, зокрема порядку дотримання конф
денційності, нерозголошення даних, що стали відомими в процесі медіації, строків пров
дення медіації, порядку припинення процедури медіації, юридичної сили майбутньої уг
ди про результати медіації, порядку оплати послуг медіатора, відповідальності медіато
чи медіаторської організації тощо. Крім того, аналіз шаблонів договорів про проведен
медіації на інтернет-сайтах різних медіаторських організацій свідчить, що сторони тако
узгоджують, які правила медіації будуть застосовуватися. Зокрема, іноземні медіаторсь
організації мають власні правила медіації, що закріплюють вимоги до процесу медіації, гр
ничного строку медіації (з метою недопущення штучного затягування вирішення спору
Крім суто практичного значення, договір про проведення медіації відіграє й психологічн
роль, налаштовуючи сторони на відповідальне ставлення до процедури медіації. Щодо о
таннього твердження можна деякою мірою провести аналогію з договором про наміри, як
не створює зобов'язань, а лише стимулює сторони договору до подальшої взаємодії.

З огляду на вищевказане, предметом договору про проведення медіації є зобов'язання ст
рін і медіатора (медіаторів) провести необхідні етапи медіаційного процесу з метою вирішен
спору, а також утримуватися від звернення до суду впродовж процедури медіації. Варто наго
сити на словосполученні «впродовж процедури медіації», адже, згідно зі ст. 4 Цивільного про
суального кодексу України, відмова від права на звернення до суду за захистом є недійсною [2

Договір про проведення медіації, по суті, містить два складники: 1) виявлення згоди сторін щодо зобов'язань брати участь у процедурі медіації, надавати необхідні документи, дотримуватися вимог конфіденційності, діяти добросовісно (хоч останнє є суб'єктивною категорією); 2) погодження умов надання послуг медіації з медіатором. Виходячи із цього, за своєю правовою природою договір про проведення медіації є цивільно-правовим правочином, водночас, з огляду на те що діяльність медіатора передбачає надання послуг, до цього договору можуть застосовуватися й загальні норми щодо договорів про послуги (глава 63 Цивільного кодексу України).

Форма договору про проведення медіації може бути письмовою чи усною, хоча законодавство деяких держав вимагає виключно письмової форми (наприклад, Російської Федерації, Білорусі). Уважаємо, що закріплення вимог щодо форми договору про проведення медіації в законодавстві є недоцільним. Зрозуміло, що проведення медіації у значних спорах (наприклад, комерційних, державно-інвесторських тощо), безумовно, потребує грамотно складеного договору, однак учасники сімейних спорів можуть бути чутливими до формалізованих вимог і документообігу. Про можливість усної форми договору про проведення медіації висловлюються іноземні дослідники медіації Г. Браун та А. Марріот [3, с. 126], а також медіаторська спільнота України (п. 3.4 Кодексу етики медіатора Національної асоціації медіаторів України) [4].

Згідно з вимогами до цивільно-правових правочинів, сторонами договору про проведення медіації можуть бути фізичні особи, які мають повну дієздатність (або їхні представники, відповідно до глави 17 Цивільного кодексу України), юридичні особи та медіатор чи медіаторська організація.

Досить поширеною є практика, коли сторони спору укладають договір на проведення медіації не з визначеним медіатором, а з організацією медіаторів. При цьому в такому договорі може бути передбачено порядок призначення конкретного медіатора (медіаторів) – безпосередньо організацією медіаторів, сторонами з реєстру медіаторів цієї організації чи організація пропонує сторонам кількох медіаторів на вибір [5]. Строк на вибір сторонами медіатора зазвичай обмежується правилами медіаторської організації (п. 4.2 Правил медіації Сінгапурського міжнародного медіаційного центру) [6].

Одним із моментів щодо правового статусу договору про проведення медіації, який має бути врегульований законодавчо, вважаємо норму про призупинення строків позовної давності на період проведення медіаційної процедури. Адже в такому разі популярність медіації зростатиме. Подібне регулювання передбачено, зокрема, ст. 8 Директиви Європейського Союзу про деякі аспекти посередництва (медіації) в цивільних і комерційних справах: «Держави-члени повинні забезпечити, щоб сторони, які обирають медіацію у спробі врегулювати спір, не будуть згодом обмежені у поданні позову до суду чи арбітражу щодо цього спору у зв'язку із спливом позовної давності впродовж процесу медіації» [7]. Цивільний кодекс Бельгії передбачає, що за умови проведення добровільної медіації сплив строків позовної давності призупиняється з моменту початку процедури медіації на календарний місяць, якщо сторони не погодять інше. Цивільний процесуальний кодекс Італії та Закон Австрії «Про медіацію» містять норми про призупинення строку позовної давності на період проведення медіації за умови, що вона проводиться «зареєстрованим медіатором» [8]. Такий законодавчий підхід не створює передумов для затягування медіації та строків позовної давності.

Однак варто врегулювати також момент завершення медіаційної процедури. Уважаємо цілком слушними положення п. 4 ст. 12 Проекту Закону України «Про медіацію» (від 17.12.2015 № 3665): «Медіація припиняється: 1) укладанням сторонами медіації договору за результатами медіації в будь-якій формі – з дня укладення такого договору; 2) заявою сторін або однієї зі сторін, адресованою медіатору, про припинення медіації – з дня отримання медіатором такої заяви; 3) заявою медіатора після консультацій зі сторонами про те, що подальші зусилля на досягнення згоди в межах процедури медіації більше себе не виправдовують, або про неможливість залучення третіх осіб, якщо спір стосується прав і законних інтересів цих осіб – з дня отримання сторонами такої заяви» [1]. Указані положення й визначають порядок і момент припинення договору про проведення медіації.

Варто зауважити, що неправильним є ототожнення початку процедури медіації з моментом укладення договору про медіацію. Адже медіація, яка є багатоетапною процедурою, починається з моменту звернення сторін спору чи однією зі сторін до медіатора (медіаторської організації), а укладення договору означає можливість переходу безпосередньо до медіаційних сесій.

Іншим цікавим аспектом договірних відносин у сфері медіації є порядок і юридичні наслідки відмови однієї зі сторін від договору про проведення медіації. З одного боку, наріжними принципами медіації є добровільність і самовизначеність сторін, а примус і добровільність є несумісними речами. З іншого боку, відмова від виконання зобов'язання та належного виконання договору навіть на основі твердження про необхідність захисту прав у судовому порядку суперечить одному з основних принципів зобов'язального права – pacta sum servanda. Зокрема, ст. 629 Цивільного кодексу України передбачає, що «договір є обов'язковим для виконання сторонами» [9]. Тому вважаємо, що в договорі про проведення медіації потрібно передбачати відповідальність сторони за односторонню немотивовану відмову від договору, зокрема компенсацію витрат іншої сторони на організацію процедури медіації (до цих витрат варто зараховувати не тільки безпосередньо оплату послуг медіатора, а й оплату послуг фахівців, які готували документи для процесу медіації, оплату оренди приміщення для проведення медіації тощо).

Відшкодування шкоди, завданої сторонам унаслідок неякісного надання послуг з медіації, має здійснюватися в порядку, передбаченому цивільним законодавством України. Визначення підстав цивільно-правової відповідальності медіатора в договорі вважаємо недоцільним, адже це може обмежити права та інтереси сторін спору.

Аналіз судової й медіаційної практики іноземних держав свідчить, що до необхідних елементів договору про медіацію також можна зарахувати положення про правову природу угоди про результати медіації за умови, що правова система держави передбачає спрощений порядок приведення медіаційних угод до виконання.

Висновки. Договір про проведення медіації є тристоронньою угодою про зобов'язання сторін провести процедуру медіації щодо певних спірних правовідносин із визначенням процедурних прав та обов'язків сторін. Унесення змін до цивільного законодавства України щодо призупинення перебігу строків позовної давності на період проведення медіації з передбаченням граничного строку проведення медіації може стати запорукою популяризації медіації як альтернативного методу вирішення спорів в Україні.

Список використаних джерел:

1. Проект Закону України про медіацію від 17.12.2015 реєстрац. № 3665. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57463.

2. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 № 1618-IV. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1618-15.

3. Brown H., & Marriott A. (1993). ADR principles and practice. London: Sweet Maxwell.

4. Кодекс етики медіатора Національної асоціації медіаторів України, затв. рішенням Загальних зборів ГО «Національна асоціація медіаторів України» від 07.12.2017, протокол № 1. URL: http://namu.com.ua/ua/info/mediators/ethical-code.

5. CEDR: Mediation Services. URL: https://www.cedr.com/solve/mediationservices.

6. SIMC Mediation Rules. URL: http://simc.com.sg/mediation-rules/.

7. Директива № 2008/52/ЄС Європейського парламенту і Ради про деякі аспекти посередництва (медіації) в цивільних та комерційних справах від 21.05.2008. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_a95.

8. Alternative dispute resolution: mediation and conciliation: Law Reform Commission report. URL: www.lawreform.ie/_fileupload/reports/r98adr.pdf.

9. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV ВР. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/435-15/.

НАЗАРЕНКО О. А.,
кандидат юридичних наук,
викладач кафедри теорії держави
та права
*(Національна академія
внутрішніх справ)*

УДК 340

ПРАВОВИЙ НІГІЛІЗМ У СУЧАСНОМУ СУСПІЛЬНОМУ ЖИТТІ

У статті досліджуються різноманітні наукові підходи до розуміння сутності правового нігілізму, звертається увага на характерні для нього особливості та форми прояву в сучасному суспільному житті, а також відображається значущість і першочергова необхідність його найшвидшого подолання.

Ключові слова: *правовий нігілізм, право, правосвідомість, правова культура, держава, суспільство.*

В статье исследуются различные научные подходы к сущности правового нигилизма, обращается внимание на характерные для него особенности и формы проявления в современной общественной жизни, а также отображается значимость и первостепенная необходимость его скорейшего преодоления.

Ключевые слова: *правовой нигилизм, право, правосознание, правовая культура, государство, общество.*

In this article explores various scientific approaches to the essence of legal nihilism, attention is drawn to the characteristic features and forms of manifestation in modern social life, as well as displays the importance and the paramount need for its early overcoming.

Key words: *legal nihilism, law, sense of justice, legal culture, state, society.*

Вступ. Актуальності для сучасних політичних євроінтеграційних процесів набуває оротьба з таким явищем, як правовий нігілізм, що характеризується зневажливим ставленням до встановлених нормативно-правових приписів та активним його розповсюдженням середині суспільства. Зазначене явище уособлює потенційну загрозу для майбутнього соціального розвитку та створює потужну перепону для розбудови демократичної держави. Наразі в державній політиці точаться дискусії, пов'язані з потребою ліквідації правового нігілізму як суспільно-негативного явища. На доктринальному рівні сформульовані численні гіпотези, що стосуються причин його виникнення, та пропонуються можливі шляхи опередження негативних наслідків. Так, існуючі перспективи вирішення проблем, представлені науковцями на загальний огляд, переважно наповнені своєрідним та ідеалізованим відображенням бажаного майбутнього. Подальші зміни, яких так чи інакше зазнаватиме застарілий устрій, повинні засновуватися на беззаперечній повазі до права як головного регулятора суспільних відносин. Варто акцентувати на належному усвідомленні громадянами значущості юридичної сили законів, яких повинні дотримуватися всі без винятку собі задля встановлення миру, безпеки та порядку.

Значна кількість учених-правників протягом багатьох років не залишає поза увагою проблему правового нігілізму, яка набирає обертів не лише у повсякденному, а й у науковому житті. На теренах вітчизняної юриспруденції ще й досі не знайдено відповідей на всі

ключові питання, пов'язані з таємницею зародження в суспільстві правового нігілізму. Саме тому від характеру змін соціально-політичних умов людського співіснування залежатиме те, якими будуть науково-просвітницькі погляди на проблематику правового нігілізму в той чи інший історичний період.

Науково-дослідну зацікавленість правовим нігілізмом відображено у працях багатьох учених, зокрема таких, як О.С. Бондарєв, С.А. Берзегова, О.В. Волошенюк, О.П. Дзьобань, М.Ю. Зирянов, Н.В. Моджина, М.Г. Матузов, А.В. Рогова, О.Ф. Скакун, О.М.Смирнова, І.М. Сенін та ін.

Беручи до уваги підготовлені раніше наукові праці, присвячені проблематиці правового нігілізму в житті суспільства, можна говорити про те, що й досі у доктрині тривають диспути щодо потреби усунення цього соціально-шкідливого явища, чим і обумовлюється вибір тематики даної роботи.

Постановка проблеми. Метою статті є дослідити сутність правового нігілізму, звернути увагу на притаманні для нього особливості та форми прояву, а також відобразити значущість та першочерговість потреби його найшвидшого подолання.

Результати дослідження. Можливість виникнення правового нігілізму обумовлюється тим, що суспільне життя не є стабільним та одноподібним, призначення ж права залишається незмінним. Жодне цивілізоване суспільство не зможе повноцінно функціонувати без існування засад нормативно-правового регулювання його діяльності, яке і справді досить часто є неідеальним і може містити численні колізії та прогалини. Саме тому виникнення подібних протиріч може слугувати фактором, що відіграє не останню роль у формулюванні стійкого психологічного бар'єру між людиною та правом. Відсутність належної боротьби з такими недоліками стає однією з негативних передумов, спроможних впливати на розвиток правового нігілізму. У сучасному світі потрібно приділяти особливу увагу психологічному стану людини, адже від цього залежить рівень її довіри та поваги до права, процес формування яких потребує довготривалої та кропіткої роботи з боку держави та суспільства. Першочергове завдання населення полягає у засвоєнні елементарних знань про правове виховання та у реалізації потреби постійного підвищення рівня юридичної освіченості відповідно до тенденцій і потреб державного розвитку.

У юридичній літературі існує багато позицій щодо розуміння правового нігілізму з урахуванням різних поглядів, особистісних та інтелектуальних якостей автора наукового підходу. Так, на думку О.Ф. Скакун, правовий ннігілізм є деформованим станом правосвідомості особи, групи, суспільства, що характеризується усвідомленим ігноруванням цінностей права, вимог закону, негативним ставленням до правових традицій та принципів, і включає злочинний намір [1, с. 486].

І.М. Сенін вважає, що правовий нігілізм – це усвідомлене повне або часткове відторгнення засобів правового регулювання, які неспроможні слугувати задоволенню інтересів і досягненню цілей суб'єктів права. Правовий нігілізм виникає як реакція індивіда або соціальної групи на неспроможність діючої правової системи забезпечити досягнення гарантованого правом результату [2, с. 269]. О.С. Бондарєв зазначає, що, будучи різновидом соціального нігілізму, правовий нігілізм заперечує історичну зацікавленість даного суспільства правом, не визнає його соціальної цінності і відображається в негативному, зневажливому ставленні до всього правового – права, законності, правопорядку. Він не схиляється до якоїсь позитивної програми удосконалення будь-якої сфери суспільства та є руйнівним началом [3, с. 22]. Усталено сформульована позиція щодо визначення правового нігілізму полягає в тому, що він є відчужуваною, байдужою та легковажною поведінкою особи, групи осіб чи суспільства в цілому до встановлених державою правил поведінки, оскільки не всі представники соціуму дотримуються традиційних шанобливих поглядів на винятковість права як найголовнішого регулятора суспільних відносин.

Однак, як зазначає Н.В. Моджина, сутність правового нігілізму полягає не тільки в негативному ставленні до вірогідності юридичних установ для налагодження життєдіяльності суспільства, але й, що є найбільш страшним, вселяє зневіру у високе призначення, потенціал

а необхідність права, зменшує значимість правових приписів та настанов [4, с. 455]. М.Г. Матузов вбачає сутність правового нігілізму в загальному, негативному, зневажливому тавленні до права, законів, нормативного порядку [5, с. 593]. На думку О.В. Волошенюка, равовий нігілізм варто розглядати у широкому та вузькому розумінні. У широкому зна-енні він демонструє різноманітні прояви негативного ставлення до права та до окремих фер юридичної діяльності й правового регулювання, сумнівів у силі та ефективності права, ого справедливості. У вузькому розумінні – повну зневіру у справедливості, ефективнос-і та силі права [6, с. 7]. О.П. Дзьобань вважає, що можна представити правовий нігілізм к стан суспільної свідомості, для якого характерні: 1) негативна оцінка права (заперечення ого як соціальної цінності); 2) поширеність навиків і стереотипів неправової, протиправної оведінки; 3) юридична некомпетентність (відсутність правових знань) [7, с. 46]. Вивчення ізних наукових підходів підводить до висновку, що численні авторські позиції у гармонії іж собою пояснюють сутність правового нігілізму. Розкриття змісту поняття відображає ого особливості. Характерним для нього є негативний руйнівний характер щодо побудови а розбудови демократії в будь-якій сфері життєдіяльності суспільства. Присутнє постійне ідчуття тривоги за існуючий політичний лад, яка охоплює собою різносторонні напрямки уття держави та її населення. Безперешкодне панування правового нігілізму може спри-инити виникнення протиправних тенденцій, які засновуватимуться на ілюзії суспільного снування без основоположних засад права. Така імовірність хибного розвитку подій зайвий аз зобов'язує громадськість звернути увагу на такі негативні особливості, які знаходять свій рояв у безперспективності подальшого розвитку, деградації, остаточному занепаді право-ої культури та руйнуванні правового менталітету народу. Саме такі немальовничі передба-ення на майбутнє й повинні стати поштовхом до першочергових дій із ліквідації правового ігілізму на різних рівнях суспільного життя, оскільки його головною особливістю є стійка хильність до зневажання правових норм, сумніву щодо вимог, встановлених державою.

У науковій літературі існують визначення численних форм прояву правового нігілізму, днак найбільш розповсюдженими є: 1) прямі умисні порушення діючих законів та інших орматівно-правових актів, які складають великий обсяг кримінально караних діянь, а та-ож цивільних, адміністративних та дисциплінарних проступків; 2) злочинність – потужний аталізатор правового нігілізму, похмура зона якого стрімко розширюється, захоплюючи се нові та нові сфери впливу; 3) повселюдне масове недотримання та невиконання юри-ичних приписів, коли суб'єкти (громадяни, посадові особи, державні органи, громадські рганізації) не співвідносять свою поведінку з вимогами правових норм, а прагнуть жити а діяти за «власними правилами»; 4) чималої шкоди правопорядку, інтересам особистості а суспільства завдає й звичайна невихованість [8, с. 355]. Натомість М.Г. Матузов до форм равового нігілізму відносить: 1) прямі навмисні порушення діючих законів та інших орматівно-правових актів; 2) масові недотримання і невиконання юридичних приписів;) війну законів (прийняття суперечливих за змістом нормативно-правових актів); 4) під-іну законності політичною, ідеологічною або прагматичною доцільністю; 5) конфронта-ію представницької та виконавчої влади; 6) порушення прав людини; 7) теоретичну форму равового нігілізму [5, с. 390]. Також необхідно погодитися з думкою О.М.Смирнова, що собливу небезпеку для держави правовий нігілізм суспільства набуває в сфері боротьби зі лочинністю, оскільки не сприяє бажанню громадян звертатися по допомогу до офіційного равосуддя, обумовлює бажання вирішувати свої проблеми самостійно, на власний розсуд озправлятися з причинами шкоди [9, с. 145]. Можна помітити, наскільки актуальною, зна-ущою та першочерговою на сьогодні є потреба у найшвидшій ліквідації шкідливого впливу равового нігілізму на всі сфери суспільного життя, оскільки такі форми прояву завдають коди організації демократичного ладу, гальмують культурний та ментальний розвиток гро-адян, знижують рівень авторитетності суб'єктів політики, які можуть знаходитися під та-им неприйнятним впливом.

Варто наголосити, що особливе місце у боротьбі з правовим нігілізмом належить саме оботі над формуванням правосвідомості окремо кожного індивіда та суспільства в цілому.

У загальному розумінні право є мірою свободи, справедливості, рівності і відповідальності суб'єктів у їх взаємовідносинах, зміст і форма яких обумовлена об'єктивно досягнутим рівнем соціокультурного розвитку [10, с. 13]. М.Ю. Зирянов зазначає, що правосвідомість – це одна з форм суспільної свідомості (тісно взаємопов'язана з політичною та моральною); система знань, теорій, переконань, поглядів, емоцій, настанов та ціннісних орієнтацій щодо права і правових явищ суспільного життя; включає теоретико-ідеологічні (основні досягнення правової думки) і буденно-психологічні рівні; у своїй розмовній формі забезпечує високий рівень правомірної поведінки та правової активності; не лише формується під впливом правової реальності, але й сама активно перетворює її, є засобом удосконалення правового життя і життя суспільства в цілому [11, с. 42]. Боротьбу з правовим нігілізмом неможливо реалізувати без присутності правосвідомості в житті суспільства, оскільки саме її відсутність активно підштовхує до здійснення неправильних вчинків, що загрожують подальшим перетворенням неправомірних дій у хаотичні та небезпечні події.

Варто погодитися з позицією, висловленою А.В. Роговою, що правовий нігілізм є закономірним наслідком неузгодженості потреб та інтересів, ціннісних орієнтацій і настанов, норм та традицій у правовій сфері. Подолання правового нігілізму, підвищення загальної та правової культури як громадян, так і державних службовців, посадовців сприяє розвитку законності, виробленню ціннісно-правових орієнтирів, стимулів для правомірної поведінки і взаємодії інститутів громадянського суспільства з державними та правоохоронними органами влади [12, с. 33]. Також, як зазначає С.А. Берзегова, ліквідації правового нігілізму сприяють: підвищення ефективності діяльності правоохоронних органів, удосконалення форм та методів їх роботи і перетворення на діючий інститут реформування суспільства. Ефективність діяльності правоохоронних органів, підвищення їх авторитету серед населення, можливість впливати на державні процеси залежать від подолання глибокої кризи в суспільстві та удосконалення нормативно-правової бази держави [13, с. 75–76]. Тривожний стан, викликаний негативним ставленням до права, неможливо подолати без вчинення конкретних дій назустріч правовій культурі та правосвідомості, які прямо антагоністичні властивостям правового нігілізму.

На сьогодні значущість та першочерговість потреби подолання правового нігілізму охоплює не тільки інтереси суспільства, але й усієї його політичної системи. Йдеться про таких суб'єктів, як держава, різні громадські організації (молодіжні, дитячі, благодійні, релігійні), політичні партії, органи місцевого самоврядування, безпосередньо задіяні в процесі усунення будь-яких протиправних явищ. Необхідно пам'ятати, що можливістю вільно функціонувати громадянське суспільство завдячує саме наявності правового забезпечення. Право є уособленням свободи, рівності та демократії, необхідних для існування суспільства. У разі його відсутності завершиться шлях народу до збагачення цивілізаційними благами, що потрібні для гармонізації та балансу всередині сучасних суспільних відносин. Саме тому важко переоцінити значимість та пріоритетність завдання подолання правового нігілізму.

Висновки. Правовий нігілізм не є абстрактною проблемою, що стосується тільки окремої особи і лише віддалено порушує спокій суспільства, адже у сучасному буденному житті все відбувається зовсім інакше, і розповсюдження правового нігілізму має практичний прояв. Інколи людина в силу своєї правової неосвіченості або інших причин може і не усвідомлювати наслідки панування нігілістичних течій. Збереження в очах суспільства авторитету та цінності права є пріоритетним еволюційним напрямом кожної розвинутої політичної системи і не може нівелюватися громадськістю. Безперервна праця над подоланням правового нігілізму має значення не тільки для покращення умов існування однієї держави, але й для задоволення інтересів всієї міжнародної спільноти. Сучасні глобалізаційні світові процеси перебувають у стадії нескінченної конкурентної боротьби за лідерство позицій на політико-економічній арені світу. Необхідно пам'ятати, що, якщо на науковому рівні ігнорувати сутність, особливості та форми правового нігілізму, не аналізувати його соціальну небезпечність, ще більше зростатиме ймовірність втрати остаточного контролю над всією соціальною ситуацією. Важко переоцінити значимість вимоги подолання

правового нігілізму для суспільного життя, адже подальші всебічні еволюційні кроки будуть недосяжними для держави та її суспільства, які перебуватимуть під владою зневаги до закону, а не поваги і довіри до нього.

Список використаних джерел:

1. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: підручник. Х.: Консум, 2008. 656 с.
2. Сенин И.Н. К вопросу о понятии правового нигилизма. Омский научный вестник. 2006. № 9 (47). С. 268–271.
3. Бондарев А.С. Правовой нигилизм – форма правовой антикультуры личности. Вестник Пермского университета. 2001. № 2. С. 21–43.
4. Моджина Н.В. Правовой нигилизм и правосознание россиян. Вестник Башкирского университета. 2010. Т.15, № 2. С. 455–459.
5. Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права: курс лекций. М.: Юристь, 1997. 672 с.
6. Волошенюк О.В. Правовий нігілізм у пострадянському суспільстві: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Харків, 2000. 16 с.
7. Дзьобань О.П. Передумови та сенс правового нігілізму. Вісник Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого. 2009. № 1. С. 42–50.
8. Вугаенко Ю.Ю. Правовой нигилизм как деформированный тип правовой культуры. Историческая и социально-образовательная мысль. 2014. № 5 (27). С. 353–357.
9. Смирнов А.М. Феномен правового нигилизма в российском обществе и готовность граждан к внесудебным способам разрешения криминальных конфликтов. Проблемы в российском законодательстве. 2014. № 3. С. 143–146.
10. Зинченко С.А. О понятии «сущность права». Северо-Кавказский юридический вестник. 2012. № 4. С. 13–15.
11. Зырянов М.Ю. К вопросу о сущности правосознания в связи с теорией права (некоторые аспекты). Вестник Красноярского государственного педагогического университета им. В.П. Астафьева. 2008. № 2. С. 37–42.
12. Роговая А.В. Проблемы правового нигилизма: конфликтологический анализ. Мониторинг правоприменения. 2014. № 1 (10). С. 31–33.
13. Берзегова С.А. Пути преодоления правового нигилизма. Вестник Адыгейского государственного университета. 2013. № 1 (113). С. 72–78.

НАЛИВАЙКО Л. Р.,
доктор юридичних наук, професор,
проректор
(Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ)

ОРЄШКОВА А. Ф.,
викладач кафедри загальноправових дисциплін та адміністрування
(Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ)

УДК 340.132.1+331.556.2

ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНІ ОСОБИ: ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ

У статті досліджено зміст поняття «внутрішньо переміщені особи» в контексті сучасних реалій українського суспільства. Проаналізовано наукові підходи до визначення цього поняття та подано його авторську дефініцію.

Ключові слова: *внутрішньо переміщені особи, біженець, військовий конфлікт, окупація.*

В статье исследовано содержание понятия «внутренне перемещенные лица» в контексте современных реалий украинского общества. Проанализированы научные подходы к определению этого понятия и представлена его авторская дефиниция.

Ключевые слова: *внутренне перемещенные лица, беженец, военный конфликт, оккупация.*

The article researches the content of internally displaced persons in the context of contemporary realities of Ukrainian society. Scientific approaches to the "internally displaced person" definition have been analyzed and author's definition of this notion has been presented.

Key words: *internally displaced persons, refugee, military involvement, occupation.*

Вступ. Внаслідок збройної агресії на Сході України та в Автономній Республіці Крим Україна зіткнулася із ситуацією масового внутрішнього переміщення великої кількості людей. У науковій літературі зустрічається відразу декілька синонімічних понять, які застосовують до подібної категорії осіб, зокрема: «внутрішній біженець», «внутрішній переселенець», «вимушений переселенець», «внутрішній мігрант», «вимушений мігрант» тощо. В українському законодавстві їх визначено як «внутрішньо переміщені особи» (далі – ВПО). За часи своєї незалежності Україна вперше стикається з проблемою внутрішнього переміщення своїх громадян.

Окремим питанням, які стосуються правового статусу ВПО в Україні, присвячено наукові роботи таких науковців: Б. Піроцький, В. Микитенко, Є. Микитенко, І. Козинець, К. Крахмальова, Л. Шестак, М. Малиха, М. Кобець, Н. Тищенко та ін.

Постановка завдання. Мета статті – на основі методологічного аналізу, враховуючи визначені інтерпретації поняття «внутрішньо переміщені особи», запропонувати авторську дефініцію цієї загальнотеоретичної категорії.

Результати дослідження. Переміщення осіб в Україні із зони окупації відбувалося стихійно, вимушено і тому за своєю сутністю більше відповідає поняттю «біженство», однак, за принципами Управління Верховного комісара ООН у справах біженців (далі – УВКБ ООН), відмінність ВПО від біженця полягає у відсутності факту перетину державного кордону з метою залишення зони збройного конфлікту. Механізми, створені для біженців, не враховували тих осіб, які вимушені були переміщатися всередині своєї країни. Ці особи, які внаслідок різних причин не могли або не побажали покинути свою країну, не підпадали під міжнародно-правовий захист. Виходу на міжнародний рівень цієї проблеми також заважало традиційне уявлення про державний суверенітет. Уряди країн залишали за собою виключне право вирішувати питання, пов'язані зі становищем своїх громадян [1, с. 258]. Потребу детального та ґрунтовного дослідження феномена внутрішнього переміщення й відмежування його від суміжних термінів підтверджує багатоманітність термінології.

Важко не погодитися з Р. Наджафгулієвим, що поняття «внутрішньо переміщена особа» найбільш часто можна зустріти в літературі з міжнародного права. Необхідно зазначити, що зв'язок цього поняття з міжнародним правом досить обмежений, оскільки, на відміну від біженців, внутрішні переселенці через ті чи інші причини змінюють місце проживання в межах країни [2, с. 40].

У міжнародному праві єдиним загальновизнаним терміном, що застосовують для подібної категорії осіб, є Internally displaced persons (IDP) – ВПО [3, с. 113]. Це поняття є складовою частиною ширшого терміна, що є загальновживаним у міжнародному праві, – displaced persons (англ. – переміщені особи), які є жертвами такого явища, як вимушена міграція. Введення цього терміна в науковий обіг приписується Е.Дж. Джаффе відомому російсько-американському демографу Є. Кулішеру [4, с. 187], який уперше використав його у своїй праці «Переміщення населення в Європі» (1943 р.) щодо осіб, які змушені були змінити своє передвоєнне місце проживання внаслідок Другої світової війни.

Точкою відліку визначення поняття ВПО можна назвати розробку «Керівних принципів з питань переміщених всередині країни осіб». Генеральний секретар ООН на прохання Комісії з прав людини призначив у 1992 р. Франсіса М. Денга своїм представником із питань переміщених осіб і доручив йому розробити нормативні рамки щодо забезпечення захисту осіб, переміщених всередині країни [5, с. 314–315].

Під час дослідження проблеми внутрішнього переміщення було встановлено, що чинні міжнародно-правові норми не могли врегулювати правовий статус ВПО, адже мали уривчастий характер, були нечіткими, мали прогалини та містилися у великій кількості правових актів. За дорученням Генеральної Асамблеї ООН і Комісії з прав людини були розроблені і в 1998 р. прийняті «Керівні принципи з питань переміщених всередині країни осіб». У п. 2 визначено, що ВПО варто вважати осіб чи групу осіб, яких примусили або вимусили покинути чи залишити своє житло чи місце постійного проживання, зокрема внаслідок чи з метою уникнення наслідків збройного конфлікту, постійних проявів насилля, порушення прав людини, природних чи техногенних катастроф, і які не перетинали міжнародно вказаних державних кордонів [6]. Особливістю визначення поняття є відсутність чіткого переліку передумов переміщення населення. Проте «Керівні принципи з питань переміщених всередині країни осіб» не мають юридичної сили закону або міжнародного договору та не повинні застосовуватися в обов'язковому порядку країнами, які зіткнулися із внутрішнім переміщенням.

Також доцільно звернути увагу на нормативно-правові акти зарубіжних країн. Важливе місце посідає дослідження законодавства Африканського союзу. Так, на спеціальному саміті в Кампалі 22 листопада 2009 р. було прийнято Конвенцію «Про захист внутрішньо переміщених осіб в Африці і надання їм допомоги». Вказана Конвенція, яка вступила в силу 2012 р., відображає норми, сформульовані в 1998 р. в «Керівних принципах...», здійснює захист ВПО відповідно до норм міжнародного права.

Норми ст. 1 Кампальської конвенції визначають, що «особи, переміщені всередині країни» – це особи або групи осіб, які були змушені бігти зі своїх будинків або місць

традиційного проживання або покинути їх, зокрема внаслідок збройного конфлікту, масового насильства, порушень прав людини, природних чи антропогенних катастроф або для того, щоб уникнути таких наслідків, і які не перетинали міжнародно визнаний кордон держави. Також у цій статті Конвенції дано визначення поняття «переміщення в межах країни», під яким варто розуміти примусове або вимушене переміщення, евакуацію або переселення осіб або груп осіб всередині міжнародно визнаних кордонів держави [7].

Відповідно до Закону Колумбії № 378, ВПО вважається кожна людина, яка була змушена мігрувати в межах національної території, відмовившись від свого місця проживання або звичайної господарської діяльності, оскільки її життя, фізичну недоторканість, безпеку або особисту свободу було порушено, або яка безпосередньо перебуває під загрозою через будь-яку з таких ситуацій: внутрішній збройний конфлікт; внутрішні заворушення й напруги; загальне насильство; масові порушення прав людини; порушення норм міжнародного гуманітарного права або інших обставин, що походять з попередніх ситуацій, які можуть радикально змінити суспільний порядок [8].

Відповідно до ст. 6 Закону Грузії «Про внутрішніх переміщених осіб та тих, що зазнають переслідувань, з окупованих територій Грузії» прийнятого 01 березня 2014 р., під ВПО слід розуміти громадян Грузії або осіб без громадянства, які були змушені покинути свої місця проживання внаслідок окупації території іноземною державою, агресії, воєнного конфлікту, масового насильства та/або масового порушення прав людини (закон не поширюється на ВПО внаслідок стихійних лих та техногенних катастроф) [9].

В Україні на національному рівні офіційно категорія ВПО закріплена в законодавстві лише 20 жовтня 2014 р. з прийняттям Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб». Згідно з п. 1 ст. 1 вищезазначеного закону, ВПО є громадянин України, іноземець або особа без громадянства, яка перебуває на території України на законних підставах та має право на постійне проживання в Україні, яку змусили залишити або покинути своє місце проживання внаслідок або з метою уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсюдних проявів насильства, порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру [10]. Так, індивід набуває права бути взятим на облік як ВПО після того, як почне відповідати певним критеріям. Тож цитоване законодавче поняття містить основоположні ознаки (елементи) переміщеної особи, а саме:

– *наявність громадянства України.* Крім того, від 24 грудня 2015 р., з набранням чинності Законом України «Про внесення змін до деяких законів України щодо посилення гарантій дотримання прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» № 921-VIII, право на отримання цього статусу також закріплено за іноземцями та особами без громадянства [11]. Ще в першому проекті цього закону депутатом Ю. Мірошниченком було запропоновано термін ВПО, що охоплював іноземців та осіб без громадянства, які на законних підставах проживали на відповідних територіях. Попередня теза закону повністю суперечила нормам ст. 21 Конституції України, яка гарантує, що усі люди є вільними і рівними у своїй гідності та правах. Права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними [12]. Ця норма знаходить своє продовження в ч. 1 ст. 3 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства», яка закріплює, що іноземці та особи без громадянства, які перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими ж правами і свободами, а також несуть такі ж обов'язки, як і громадяни України, за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України [13].

– *постійне проживання на території, яка постраждала від факторів, перелічених у визначенні.* Поняття «місце проживання» має приватно-правове та публічно-правове розуміння. Перше ґрунтується на положенні ч. 1 ст. 29 Цивільного кодексу України [14], згідно з яким місцем проживання фізичної особи є житло, в якому вона проживає постійно або тимчасово, та ст. 379, якою передбачено, що житлом фізичної особи є житловий будинок, квартира, інше житлове приміщення, призначені та придатні для постійного або тимчасового проживання в них. Друге ґрунтується на ст. 3 Закону України «Про свободу

пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» [15]: місце проживання – житло, розташоване на території адміністративно-територіальної одиниці, в якому особа проживає, а також спеціалізовані соціальні установи, заклади соціального обслуговування та соціального захисту, військові частини.

Відповідно до ч. 2 ст. 4 Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб», підставами для взяття на облік ВПО є проживання на території, де виникли обставини, зазначені в ст. 1 цього Закону, на момент їх виникнення [10].

Закон України «Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні» в абз. 2 ст. 2 стверджує, що реєстрація місця проживання чи місця перебування особи або її відсутність не можуть бути умовою реалізації прав і свобод, передбачених Конституцією, законами чи міжнародними договорами України, або підставою для їх обмеження [15]. Реєстрація є внесенням інформації до Єдиного державного демографічного реєстру та до паспортного документа про місце проживання або місце перебування особи із зазначенням адреси житла. Отже, сама відмітка в паспорті про реєстрацію не має жодного значення під час вирішення питання постійного та фактичного проживання чи непроживання особи в певному місці, оскільки така реєстрація є лише процедурою внесення особою місця свого проживання, тобто є лише технічною процедурою обліку громадян. Ця думка підтверджується позицією Верховного Суду України у таких справах, як провадження № 6-1046св08 від 19 березня 2008 р., № 6-15013св07 від 10 грудня 2008 р., № 6-27745св08 від 11 березня 2009 р., № 6-7165св09 від 03 листопада 2010 р. [16, с. 183–185].

– *полишення місця попереднього проживання.* Адресою покинутого місця проживання ВПО, згідно з ч. 2 ст. 1 Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб», визнається адреса місця проживання особи на момент виникнення обставин, зазначених у ч. 1 цієї статті [10].

– *залишення місця проживання внаслідок застосування насильства (застосування щодо неї протиправного впливу, за якого особа цілком позбавлена можливості керувати своїми діями) чи вимушено (наявність обставин, які спонукали особу полишити попереднє місце проживання).* Під вимушеністю, на думку В. Надраги, потрібно розуміти відсутність позитивної мотивації для переміщення, а також зміну умов проживання, за якої стає неможливою нормальна життєдіяльність чи виникає реальна загроза безпеці за відсутності перспективи нормалізації ситуації [17, с. 137]. Ця ознака не є абсолютною, як і у випадку з біженцями, іноді достатньою є неможливість повернення на постраждалу територію, навіть за відсутності реєстрації на ній. Наприклад, ч. 5 ст. 4 Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» встановила, що студенти, які здобували певний освітньо-кваліфікаційний рівень та мали реєстрацію місця проживання в гуртожитках, після зняття з реєстрації мають право на отримання довідки про взяття на облік ВПО, якщо не бажають повернутися до попереднього місця проживання через обставини, зазначені у ст. 1 цього Закону [10].

Також необхідно звернути увагу на наявність осіб, які зазнають тих самих труднощів, але через проблеми зі здоров'ям, загроз, що можуть виникнути під час евакуації, не в змозі евакуюватися. Такі особи не належать до тих, які можуть отримати захист на рівні з ВПО, однак отримують певні гарантії для реалізації наданих їм прав, закріплені в таких Законах України, як: «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» від 15 квітня 2014 р., «Про тимчасові заходи на період проведення антитерористичної операції» від 02 вересня 2014 р., «Про встановлення додаткових гарантій щодо захисту прав громадян, які проживають на територіях проведення антитерористичної операції, та обмеження відповідальності підприємств – виконавців/виробників житлово-комунальних послуг у разі несвоєчасного здійснення платежів за спожиті енергетичні ресурси» від 13 січня 2015 р. та Наказі Мін'юсту «Про невідкладні заходи щодо захисту прав громадян на території проведення антитерористичної операції» від 17 червня 2014 р. тощо.

– *наявність мети під час залишення попереднього місця проживання – уникнути негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсюдних проявів насильства, масових порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного*

характеру або потенційна можливість (ризик) їх виникнення. Перелік підстав є вичерпним. На нашу думку, впровадження закритого переліку таких підстав та неврахування інших загроз для населення може породити надалі необхідність вносити зміни до цього Закону та пов'язаних із ним підзаконних нормативно-правових актів.

Ця законодавча норма не включає суб'єктивних елементів (наприклад, побоювання стати жертвою), а обмежується об'єктивними складниками – умовами, що склались на певній території. Тобто небезпечність подальшого перебування в місці попереднього проживання розглядається в загальному контексті ситуації, а її оцінка не потребує наявності особистого негативного досвіду чи втрат.

Висновки. Доречно сформулювати поняття «внутрішньо переміщена особа» як «громадянин України, а також громадянин іншої держави чи особа без громадянства, які перебувають на території України на законних підставах та мають право на постійне проживання на території України, змушений залишити місце свого постійного проживання всередині міжнародно визнаних кордонів держави внаслідок:

– побоювань стати жертвою переслідувань, неможливості повною мірою користуватися гарантованим законодавством України захистом у місці свого постійного проживання;

– існування загрози для свого життя або членів своєї сім'ї, безпеки чи свободи;

– відчуття на собі або членах своєї сім'ї наслідків насильства в ситуаціях збройного конфлікту чи систематичного порушення прав людини; зовнішньої агресії; іноземної окупації; громадянської війни; збройних зіткнень на етнічній, релігійній, мовній чи іншій основі, що порушують громадський порядок у місці його постійного проживання;

– надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру».

Список використаних джерел:

1. Козинець І., Шестак Л. Міжнародні стандарти захисту та допомоги внутрішньо переміщеним особам. Молодий вчений. 2014. № 12 (15). С. 258–261.

2. Наджафгулієв Р.І. огли. Адміністративно-правовий статус біженців і вимушених переселенців в Азербайджанській Республіці: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.07. К., 2013.

3. Удовика Л.Г., Фесенко О.А. Питання нормативного закріплення та гарантування прав внутрішньо переміщених осіб в Україні. Práva a slobody človeka aobčana: mechanizmus ich implementácie a ochrany rôznych oblastiach práva (19–20 septembra 2014 r.). Bratislava: Paneurópska vysoká škola: Fakulta práva. С. 112–115.

4. Jaffe A.J. Notes on the Population Theory of Eugene M. Kulischer. The Milbank Memorial Fund Quarterly. 1962. Vol. 40. № 2. P. 187–206.

5. Гудвин-Гилл, Гай с. Статус беженца в международном праве / пер. с. англ. М.: ЮНИТИ, 1997. 647 с.

6. Керівні принципи ООН з питань переміщених осіб в середині країни від 22 липня 1998 р. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/internal_displacement_principles.html.

7. Кампальська Конвенція (Конвенція Африканського союзу про захист осіб, переміщених всередині країни, і надання їм допомоги в Африці). URL: www.refworld.org.ru/pdfid/54e454094.pdf.

8. Закон Колумбії № 387. URL: http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Normal.jsp?i=340.

9. Про внутрішніх переміщених осіб та тих, що зазнають переслідувань, з окупованих територій Грузії: Закон Грузії від 01 березня 2014 р. URL: http://mra.gov.ge/res/docs/2014041013582144976.pdf.

10. Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб: Закон України від 20 жовтня 2014 р. № 1706-VII. URL: http://zakon4.rada. gov.ua/laws/show/1706-18.

11. Про внесення змін до деяких законів України щодо посилення гарантій дотримання прав і свобод внутрішньо переміщених осіб: Закон України від 24 грудня 2015 р. № 921-VIII. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/921-19/print.

12. Конституція України від 28 червня 1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.

13. Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства: Закон України від 22 вересня 2011 р. № 3773-VI. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3773-17/print.

14. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/435-15/print.

15. Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні: Закон України від 01 грудня 2003 р. № 1382-IV. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1382-15/print.

16. Хомяк П. Чи підтверджує відмітка у паспорті про реєстрацію місцяпроживання факт постійного проживання? Науково-практичний журнал «Мала енциклопедія нотаріуса». 2015. № 5 (83). С. 182–190.

17. Надрага В.І. Проблеми вимушеної внутрішньої міграції населення в контексті концепції «суспільства ризику». Укр. соціум. 2015. № 1. С. 134–141.

характеру або потенційна можливість (ризик) їх виникнення. Перелік підстав
На нашу думку, впровадження закритого переліку таких підстав та неврахуван
гроз для населення може породити надалі необхідність вносити зміни до цьо
пов'язаних із ним підзаконних нормативно-правових актів.

Ця законодавча норма не включає суб'єктивних елементів (наприклад,
стати жертвою), а обмежується об'єктивними складниками – умовами, що скл
ній території. Тобто небезпечність подальшого перебування в місці попередньо
ня розглядається в загальному контексті ситуації, а її оцінка не потребує наявно
го негативного досвіду чи втрат.

Висновки. Доречно сформулювати поняття «внутрішньо переміщена ос
мадянин України, а також громадянин іншої держави чи особа без громадянств
вають на території України на законних підставах та мають право на постійне
на території України, змушений залишити місце свого постійного проживан
міжнародно визнаних кордонів держави внаслідок:

– побоювань стати жертвою переслідувань, неможливості повною міро
тися гарантованим законодавством України захистом у місці свого постійного
– існування загрози для свого життя або членів своєї сім'ї, безпеки чи с
– відчуття на собі або членах своєї сім'ї наслідків насильства в ситуаціях
конфлікту чи систематичного порушення прав людини; зовнішньої агресії; іноз
ції; громадянської війни; збройних зіткнень на етнічній, релігійній, мовній чи і
що порушують громадський порядок у місці його постійного проживання;
– надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру».

Список використаних джерел:

1. Козинець І., Шестак Л. Міжнародні стандарти захисту та допомоги
переміщеним особам. Молодий вчений. 2014. № 12 (15). С. 258–261.
2. Наджафгулієв Р.І. огли. Адміністративно-правовий статус біженців і
переселенців в Азербайджанській Республіці: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.07
3. Удовика Л.Г., Фесенко О.А. Питання нормативного закріплення та га
прав внутрішньо переміщених осіб в Україні. Práva a slobody človeka aobčana: p
ich implementácie a ochrany rôznych oblastiach práva (19–20 septembra 2014 r.)
Paneurópska vysoká škola: Fakulta práva. C. 112–115.
4. Jaffe A.J. Notes on the Population Theory of Eugene M. Kulischer. T
Memorial Fund Quarterly. 1962. Vol. 40. № 2. P. 187–206.
5. Гудвин-Гилл, Гай с. Статус беженца в международном праве / пер.
ЮНИТИ, 1997. 647 с.
6. Керівні принципи ООН з питань переміщених осіб в середині країни в
1998 р. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/internal_di
principles.html.
7. Кампальська Конвенція (Конвенція Африканського союзу про захист
міщених всередині країни, і надання їм допомоги в Африці). URL: www.refw
pdfid/54e454094.pdf.
8. Закон Колумбії № 387. URL: http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/norm
jsp?i=340.
9. Про внутрішніх переміщених осіб та тих, що зазнають пересл
окупованих територій Грузії: Закон Грузії від 01 березня 2014 р. URL: http://mra
docs/20140410135821449 76.pdf.
10. Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб: Закон У
20 жовтня 2014 р. № 1706-VII. URL: http://zakon4.rada. gov.ua/laws/show/1706-18.
11. Про внесення змін до деяких законів України щодо посилення гаран
мання прав і свобод внутрішньо переміщених осіб: Закон України від 24 груд
№ 921-VIII. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/921-19/print.

12. Конституція України від 28 червня 1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
13. Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства: Закон України від 22 вересня 2011 р. № 3773-VI. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/3773-17/print.
14. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/435-15/print.
15. Про свободу пересування та вільний вибір місця проживання в Україні: Закон України від 01 грудня 2003 р. № 1382-IV. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1382-15/print.
16. Хомяк П. Чи підтверджує відмітка у паспорті про реєстрацію місця проживання факт постійного проживання? Науково-практичний журнал «Мала енциклопедія нотаріуса». 2015. № 5 (83). С. 182–190.
17. Надрага В.І. Проблеми вимушеної внутрішньої міграції населення в контексті концепції «суспільства ризику». Укр. соціум. 2015. № 1. С. 134–141.

ПИРОГА І. С.,
кандидат юридичних наук,
докторант кафедри конституційного
права і порівняльного правознавства
*(Ужгородський національний
університет)*

УДК 342.821

ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ВИБОРИ НАРОДНИХ ДЕПУТАТІВ УКРАЇНИ

У статті проаналізовано прийнятий у першому читанні Виборчий кодекс України в частині виборів народних депутатів. У підготовці до другого читання нами запропоновано внести такі зміни: скасувати загальнодержавні списки партій і повністю відкрити регіональні, змінити систему підрахунку голосів, вирівняти реальний прохідний бар'єр у регіонах.

Ключові слова: *партійні списки, виборчі регіони, квоти, прохідний бар'єр, підрахунок голосів.*

В статье проанализирован принятый в первом чтении Избирательный кодекс Украины в части выборов народных депутатов. При подготовке ко второму чтению нами предложено внести следующие изменения: отменить общегосударственные списки партий и полностью открыть региональные, изменить систему подсчета голосов, выровнять реальный проходной барьер в регионах.

Ключевые слова: *партийные списки, избирательные регионы, квоты, проходной барьер, подсчет голосов.*

The article analyzes the adopted in the first reading the Electoral Code of Ukraine in the part of the election of people's deputies. In preparing for the second reading, we proposed to make the following changes: to cancel the national lists of parties and fully open the regional ones, to change the system of vote counting, to align the real passage barrier in the regions.

Key words: *party lists, electoral regions, quotas, passage barrier, count of votes.*

Вступ. Наближення законодавства до європейських стандартів забезпечує просування України в напрямку інтеграції до європейської спільноти. Велике значення має приведення українського виборчого законодавства та практики проведення виборів у відповідність до європейських виборчих стандартів. У 21 із 28 країн ЄС, а також у Швейцарії, Норвегії та деяких інших європейських країнах на парламентських виборах застосовується пропорційна система з преференційним голосуванням (із відкритими списками). В Україні застосовується варіант пропорційного голосування – за закритими партійними списками в загальнонаціональному виборчому окрузі. Серед країн ЄС така система застосовується лише в Угорщині. Зобов'язання щодо запровадження пропорційної системи з відкритими списками міститься в чинній Угоді про Коаліцію депутатських фракцій «Європейська Україна» у Верховній Раді поточного скликання [1]. Відповідний пункт Коаліційної угоди досі не виконано, хоча термін виконання сплив іще в І кварталі 2015 р.

Запровадження в Україні пропорційної системи з відкритими списками рекомендовано Резолюцією 1755 ПАРЄ «Функціонування демократичних інституцій в Україні», ухваленій

жовтні 2010 р. У підпункті 7.1.2 Резолюції зазначено: «[Асамблея] вважає, що виборча реформа повинна передбачати не тільки ухвалення нового Виборчого кодексу, але й запровадження нової виборчої системи; підтверджує свою рекомендацію щодо прийняття виборчої системи, яка передбачає пропорційну систему та ґрунтується на відкритих виборчих списках регіональних виборчих округах»[2]. В останній Резолюції ПАРЄ з тією ж назвою – «Функціонування демократичних інституцій в Україні», ухваленій 25 січня 2017 р., відкриті списки прямо не згадувалися, наголошувалося лише на необхідності переходу до пропорційної системи: «Асамблея знову закликає до прийняття єдиного Виборчого кодексу, який запроваджує пропорційну виборчу систему у повній відповідності до європейських стандартів» [3].

Одна з основних і загальновизнаних проблем виборчого законодавства України – відірваність як народних депутатів України, так і депутатів місцевих рад від виборців через відсутність впливу виборців на персональний склад депутатського корпусу. Перехід до відкритих списків дозволяє повністю або частково (залежно від норм прийнятого закону) вирішити цю проблему.

Постановка завдання. Мета роботи – проаналізувати переваги і недоліки різних моделей виборчої системи і запропонувати оптимальну для України електоральну систему, яка передбачає преференційне голосування з повністю відкритими регіональними партійними списками.

Результати дослідження. На місцевих виборах у 2015 р. і протягом 2016 р. на виборах до міських рад об'єднаних територіальних громад застосовувався варіант «відкритих списків». Вибори проводилися «за пропорційною виборчою системою в багатомандатному виборчому окрузі за виборчими списками місцевих організацій політичних партій <...> із закріпленням кандидатів за територіальними виборчими округами, на які поділяється багатомандатний виборчий округ, що збігається з територією відповідно Автономної Республіки Крим, області, району, району в місті, територією міста згідно з існуючим адміністративно-територіальним устроєм або територією <...> об'єднаної міської територіальної громади» [4]. Ця система не є системою з відкритими списками, оскільки, голосуючи за партійний список, виборець не має можливості вибору з-поміж кандидатів. Хоча виборець впливає на остаточний розподіл місць у партійному виборчому списку, до рад потрапляють кандидати, які отримали більше голосів виборців у своїх територіальних округах.

Перехід до пропорційної системи з відкритими списками вимагає таких змін до Закону України «Про вибори народних депутатів України»: скасовується мажоритарна складова частина виборів, виборцеві надається право голосування за окремих кандидатів у партійному списку.

Переваги відкритих списків:

– відсутня «прохідна частина списку», знижується вплив політичної реклами в ЗМІ та «зіркової п'ятірки» списку на вибір громадян;

– зменшується вплив партійного керівництва та гаманців олігархів на формування виборчих списків, посилюється внутрішньопартійна конкуренція, що спонукає партії добирати у списки «достойних людей» із регіонів;

– забезпечується підзвітність і дієвість парламенту, стабільність партійної системи та можливість для ротації політичних еліт.

Під час проведення виборів із закритими списками виборці орієнтуються на лідера партії і першу п'ятірку списку. Закриту частину списку уособлює керівництво партії, яке часто вдається до продажу прохідних місць для фінансування виборів (реклама у ЗМІ, підкуп виборців, організація концертів на підтримку партії тощо). Оскільки у відкритих списках число «п'ятірок» залежить від кількості регіональних виборчих округів, керівництво партії змушене вдаватися до підбору кандидатів за іншим принципом, зважаючи на прихильність виборців до конкретних кандидатів, що забезпечить їм більший вплив на формування можливо, реалізацію передвиборчої програми партії.

Що стосується впливу гаманців олігархів на формування виборчих списків, він залишиться. Значного покращення підзвітності та дієвості парламенту сподіватися

не доводиться, принаймні в найближчій перспективі. Водночас надання виборцю додаткових можливостей впливу на формування органів влади підвищує довіру до виборів, до органів влади і до політичної системи в цілому.

У політичній науці усталеною є думка, що перехід до пропорційної системи призводить до «зміцнення партійної системи та посилення структурованості парламенту» [5]. З погляду впливу на суспільство в цілому, «перевага пропорційної системи полягає в тому, що вона сприяє політичному структуруванню суспільства, створює більш широкі можливості розвитку демократії, найбільш повно представляє інтереси усіх соціальних груп» [6].

Потенційною перевагою пропорційної виборчої системи з відкритими списками є поєднання позитивних рис пропорційної і мажоритарної систем. Теоретично пропорційна система сприятиме більш чіткому розмежуванню сил, що входять до коаліції та опозиції. На жаль, досвід України доводить хибність такого висновку. За результатами останніх виборів до Верховної Ради створена коаліція п'яти партій. За два роки три з них вийшли з коаліції і оголосили перехід до опозиції. Збережена коаліція двох партій, у яких немає достатньої кількості депутатських мандатів для формування більшості. Для проведення ситуативних голосувань доводиться залучати мажоритарну складову частину корпусу народних депутатів, які в діючій нині виборчій системі виконують роль «резерву» під час важливих голосувань. Інколи голосування підтримує і дуже «опозиційний блок», зрозуміло, за певну винагороду (наприклад, захист від переслідування, гарантії недоторканості бізнесу тощо). З іншого боку, в українському парламенті часто практикується перехід депутатів між фракціями (явний чи прихований). Все це викликає великі сумніви щодо того, що перехід до відкритих списків сприятиме зростанню політичної відповідальності партій за наслідки ухвалених законодавчих актів та діяльність уряду.

Перехід до пропорційної виборчої системи не матиме вирішального впливу на тривалість процесу формування та стабільність правлячих коаліцій. В Україні практично відсутні політичні партії. Сучасне партійне поле України складається з акторів, які не є повною мірою політичними партіями, а швидше партійними субститутами[1], оскільки не виконують завдання, характерні для інституту політичних партій у демократичних країнах. Значна частина депутатів розглядає роботу в парламенті як особливо привілейований вид бізнесу, який передбачає практично вільний доступ до державного бюджету і «дах» для власного бізнесу. Наслідком цього є квотний розподіл місць у виконавчій владі. Відсутність зацікавлення у законотворчій роботі призводить до вільного відвідування сесійної зали, засідань у комітетах; відсутність в округах; ігнорування голосувань із різних причин; очікування винагороди за потрібні голосування (у будь-якій формі) тощо.

Наївно думати, що пропорційна система сприятиме чіткому розмежуванню сил, що входять до коаліції та опозиції, стимулюватиме політичну конкуренцію в період між виборами та сприятиме зростанню політичної відповідальності партій за наслідки ухвалених законодавчих актів та діяльність уряду. Досвід України показує, що ці сподівання марні. Більш імовірне посилення міжпартійної міграції та створення нових партійних проектів. Значна частина депутатів готова перейти до будь-якої партії, яка має шанси на успіх на виборах.

Перехід до пропорційної системи дає і певні переваги. Скасування мажоритарної складової частини виборів стимулюватиме пошук індивідуальних політичних стратегій впливовими місцевими політиками. З іншого боку, впливові місцеві політики самі становитимуть інтерес для партій як кандидати, котрі здатні забезпечити високий електоральний результат у своєму виборчому окрузі. На поведінку місцевих еліт можуть впливати параметри пропорційної системи. Низький прохідний бар'єр для партій (до 3%) сприяє формуванню нових партій, які формують локальний політичний порядок денний: децентралізація і зміцнення місцевих бюджетів, розвиток територій та ін. Високий прохідний бар'єр чи застосування

[1] Під партійними субститутами розуміються організації партійного типу, що не виконують належні їм функції представництва електорату, реалізуючи вузькоегоїстичні інтереси власної організації.

методу Д'Ондта у підрахунку голосів, навпаки, сприятиме притоку місцевої еліти до лав найбільш потужних партій. Перехід до багатомандатних територіальних виборчих списків однозначно збільшить представництво регіональних еліт у Верховній Раді незалежно від прохідного бар'єру та методу підрахунку голосів. Підвищиться роль партій, які не мають підтримки на загальнонаціональному рівні, але мають підтримку на місцях. Однак, незважаючи на регіональну підтримку, що базується на обміні благ на голоси, у загальнонаціональному масштабі такі квазіпартійні об'єднання не здатні виробити та реалізувати політичний курс, привабливий на всеукраїнському електоральному полі. Регіональна підтримка квазіпартій стимулює диференціацію електорату, який підтримує вирішення локальних, а не загальнодержавних проблем.

Слід мати на увазі, що спиратися на впливовість партійних субститутів вигідно як окремим політичним лідерам, так і великому бізнесу. Бізнес не мотивований фінансувати розвиток партійної системи, оскільки ефект фінансування проявляється лише через 1–2 або більше електоральних циклів, тоді як фінансування партійних субститутів, завдяки їх інкорпорованості в неформальну мережу розподілу владних ресурсів, дозволяє отримати вигоду в тому ж самому електоральному циклі.

Партійні субститути на українському політичному ринку відстоюють вузькоегоїстичні інтереси власної організації, підміняючи ними національні, у той час як партії покликані служити реалізації національних інтересів та сприймати їх як власні. Орієнтиром розвитку партійної системи України має стати формування системи з відносно невеликою кількістю партій, що сприятиме інституціоналізації партій та їх переформатуванню в організації, що здатні виконувати належні їм як специфічному інституту функції. На фрагментацію партійно-політичного поля впливає багато чинників: тип виборчої системи, величина виборчого округу тощо.

Українські партії у своїй основі не відповідають головному критерію – не мають ідеологічної платформи і є структурами, що лобіюють вузькокорпоративні інтереси. Цей факт повинен насторожити ідеологів суто пропорційної системи, з огляду на її можливу недієздатність за таких умов. За відсутності політичних партій заснована на них система є мало життєздатною. Пропорційні системи дають можливість проникати в парламенти відвертим маргіналам. І саме тому Україна знову стоїть перед вибором парламентської виборчої системи.

Найбільш оптимальною формулою, яка максимально повно зможе забезпечити представництво національних політичних еліт та дотримання інтересів регіонів у законодавчій владі, є пропорційна виборча система з відкритими регіональними списками.

У Верховній Раді України зареєстрований і включений до порядку денного «Проект Закону про вибори народних депутатів» № 1068-2 від 11 грудня 2014 р. [7]. Формально проект відповідає виборчій моделі з відкритими списками. Однак законопроект відхилений Верховною Радою 19 жовтня 2017 р. Натомість 07 листопада 2017 р. прийнято у першому читанні проект Виборчого кодексу №3112-1 від 02 жовтня 2015 р. [8]. Проект закону «Про вибори народних депутатів України» №1068-2 фактично повністю тотожний нормам Виборчого кодексу, за винятком прохідного бар'єру. Прохідний бар'єр у законопроекті №1068-2 складає 3%, у Виборчому кодексі – 4% голосів (ст. 374), поданих на підтримку регіональних списків у межах загальнодержавного виборчого округу.

Виборчий кодекс передбачає поділ загальнодержавного виборчого округу на 27 виборчих регіонів, які переважно збігаються з межами адміністративних регіонів України (ст. 338). З'їздом партії формується та затверджується список кандидатів загальнодержавного виборчого округу (ст. 341). Кількість кандидатів не визначається, але не може перевищувати кількісний склад Верховної Ради України, визначений ст. 76 Конституції України (450 депутатів). Порядковий номер кандидата у списку визначає партія. З числа кандидатів загальнодержавних виборчих списків партії формують регіональні виборчі списки в кожному виборчому регіоні (не менше 5 кандидатів у списку), тобто мінімальне число кандидатів у всіх регіональних списках 135, а решта 450–135=315 кандидатів становлять

закриту частину регіональних списків. Виборець зобов'язаний голосувати за партію, але за бажанням може проголосувати і за одного з кандидатів із числа 135, включених до регіонального списку. Виборець не підтримує жодного кандидата у регіональному списку, якщо голосує лише за партію.

Технічно голосування досить складне, оскільки ні списку партій, ні списку кандидатів у бюлетені не наводиться. Для інформування виборців пропонується у кабіні для голосування розмістити стенди, на яких поданопорядкові номери партій і кандидатів у регіональних списках партій (ст. 367). Єдиний плюс – уніфікований розмір бюлетеня [9]. Такі ж зауваження висловлено Головним науково-експертним управлінням у висновку від 05 серпня 2016 р. щодо «Проекту Закону про вибори народних депутатів» № 1068-2 від 11 грудня 2014 р.

У короткостроковій перспективі запровадження системи виборів із відкритими списками не знизить вплив корупційних змов на формування партійних списків. Об'єктом нових корупційних домовленостей стануть не місця в списку, а, наприклад, склад регіонального списку (включення непрохідних кандидатів разом із потенційно прохідним), право на балотування в електорально сприятливому для певної партії окрузі тощо. Також немає підстав розраховувати на зникнення такого явища, як підкуп виборців.

Недолік електоральної системи – наявність двох списків: загальнодержавного і регіональних виборчих списків. Черговість кандидатів у загальнодержавному виборчому списку визначає лише партія на з'їзді (зборах, конференції). Виборці ніяк не можуть впливати на черговість у цьому списку. Черговість у регіональних списках також визначає партія, але виборці мають можливість впливати на черговість результатами голосування.

Відкриті списки треба розуміти так, що черговість кандидатів у цьому списку повинна визначатися виключно виборцями. Партія пропонує – виборці затверджують відповідні кандидатури. Ця теза узгоджується з конституційною нормою ст. 5: «Носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ. Народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування». Виконання цієї норми несумісне з загальнодержавним партійним списком, а тому його слід скасувати.

Ступінь відкритості партійних списків визначається числом кандидатів, які включені до регіонального списку для голосування. Законопроект визначає лише нижню межу (не менше п'яти кандидатів у регіональному списку), що передбачає можливість формування парламенту на 30% за регіональними списками і на 70% – за закритими партійними списками. Цю пропорцію бажано змінити радикально – скасувати списки кандидатів загальнодержавного виборчого округу, а вибори проводити виключно за регіональними списками, які є повністю відкритими. Число кандидатів у регіональному списку в середньому дорівнює 450/27=16,6 кандидатів (магнітуда округу). Точне число кандидатів у регіональному списку залежить від числа виборців у регіоні. У дуже великих регіональних округах магнітуду округу бажано зменшити, поділивши регіон на два, три чи більше, сформувавши округи приблизно з однаковою магнітудою. Одночасно вирівнюється реальний прохідний бар'єр у регіонах, який наближується до прохідного бар'єра, передбаченого Виборчим кодексом. Формулу, за якою можна визначити реальний прохідний бар'єр, запропонував А. Лейпхарт: T=75%/(M+1), де T – величина бар'єра, M – магнітуда округу. Результати розрахунків реального прохідного бар'єру для кожного з 27 передбачених законопроектом регіональних округів наведено в [10]. З огляду на приведені результати обчислення можна запропонувати оптимальний регіон, в якому обирається сім депутатів – це Івано-Франківська, Хмельницька та Житомирська області. У Донецькій області доцільно виділити три регіони, у Дніпропетровській, Харківській, Львівській і м. Києві – по два. Всього в Україні доцільно визначити 33 регіони.

Голосування на виборах зводиться до вписування двох цифр у кожному рядку виборчого бюлетеня (ст. 366, 368):

1. «Підтримую виборчий список політичної партії за порядковим №» –
2. «Підтримую кандидата у народні депутати України від цієї політичної партії за порядковим №» – .

Розмір бюлетеня не залежить ні від числа партій, які беруть участь у виборах, ні від числа кандидатів у регіональних списках кожної партії. Вважаємо за доцільне відкрити повністю регіональні списки партій, число кандидатів у яких дорівнює магнітуді округу.

Скасування загальнодержавного виборчого списку вимагає зміни порядку підрахунку голосів. Розподіл мандатів в регіоні здійснюється за встановленою виборчою квотою відповідно до кількості поданих за них голосів виборців (ст. 375, 376, 377). У кожному регіоні зазвичай виявиться певна кількість голосів виборців (менша за виборчу квоту), які не використані у розподілі депутатських мандатів. Під час остаточного розподілу мандатів невикористані голоси виборців у регіонах додаються до голосів, які партія здобула в тих регіонах, де є найбільший залишок невикористаних голосів виборців.

Запропоновані зміни до проекту Кодексу дозволять виборцям впливати на персональний склад Верховної Ради України. Це підвищить відповідальність партії у формуванні виборчих списків і збереже роль політичних партій як загальноукраїнських носіїв політичних програм розвитку держави і суспільства.

Висновок. У роботі проаналізовано положення Виборчого кодексу в частині виборів депутатів Верховної Ради. У підготовці Кодексу до другого читання запропоновано скасувати загальнодержавні виборчі списки і повністю відкрити регіональні; змінити порядок остаточного розподілу депутатських мандатів: невикористані в регіоні голоси, подані за партію, під час розподілу мандатів передаються у ті регіони, де кількість невикористаних голосів, поданих за партію, є найбільшою. Доцільно сформувати виборчі регіони з однаковою магнітудою, сформувавши три регіони в Донецькій, по два – в Дніпропетровській, Харківській, Львівській і м. Києві, решту регіонів – згідно з Виборчим кодексом: всього тридцять три регіони в Україні.

Список використаних джерел:

1. Угода про коаліцію депутатських фракцій «Європейська Україна». URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/file/text/33/f439014n8.pdf.

2. Резолюція 1755. Функціонування демократичних інституцій в Україні: Резолюція Парламентської Асамблеї Ради Європи: ухвал. у Страсбурзі (Французька Республіка) 04 жовтня 2010 р. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_a19.

3. Resolution 2145. The functioning of democratic institutions in Ukraine: Resolution of Parliamentary Assembly: adopted by the Assembly on 25 January 2017 (6th Sitting). URL: http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=23453&lang=en.

4. Закон України «Про місцеві вибори» від 01 серпня 2016 р. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/595-19.

5. Дослідження найбільш поширених у світі пропорційних виборчих систем і перспектив їх запровадження у національне державотворення та право творення: аналіт. доповідь /за заг. ред. О.А. Фісуна. Київ: НІСД, 2007. С. 3.

6. Лузан А. Пропорційна виборча система. Політична енциклопедія / редкол.: Ю. Левенець, Ю. Шаповал. Київ: Парлам. вид-во, 2012. С. 610.

7. Проект Закону про вибори народних депутатів» № 1068-2 від 11 грудня 2014 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=52880.

8. Проект Виборчого кодексу України № 3112-1 від 02 жовтня 2015 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=56671.

9. Дубовик С. Удосконалення форми виборчого бюлетеня для голосування. Вісник Центральної виборчої комісії. 2017. № 1 (35). С. 32–33.

10. Електоральні системи: показники ефективності та варіанти для України: аналітична записка. URL: http://www.niss.gov.ua/articles/670/.

ФЕДІНА Н. В.,
кандидат юридичних наук, доцент
кафедри теорії та історії держави і права,
конституційного та міжнародного права
(Львівський державний університет внутрішніх справ)

УДК 340.132

ГЕНЕЗА ТЛУМАЧЕННЯ НОРМ ПРАВА В ЮРИДИЧНІЙ НАУЦІ

У статті проаналізовано проблеми тлумачення права, у тому числі й неофіційного, що є однією із традиційних проблем юридичної науки. Необхідність чіткого уявлення про значення чинних норм виникає під час як правотворчої, так і правозастосовної роботи. Процес неофіційного тлумачення неминучий під час реалізації правових норм державними органами, при укладенні угод і договорів господарськими структурами, у діяльності партій, суспільних об'єднань, при здійсненні цивільних юридично вагомих дій і, навіть, у повсякденному житті окремої особи. Більше того, процес неофіційного тлумачення норм права багатогранніший у порівнянні з офіційним тлумаченням. Адже неофіційним тлумаченням, у широкому розумінні цього явища, займаються практично всі як юридичні, так і фізичні особи майже щоденно.

Ключові слова: *право, правотворчість, правозастосовна робота, неофіційне тлумачення, правові норми, державні органи, укладені угоди і договори, господарські структури, партії, суспільні об'єднання, окремі особи, цивільні юридичні дії.*

В статье проанализированы проблемы толкования права, в том числе и неофициального, что является одной из традиционных проблем юридической науки. Необходимость четкого представления о значении действующих норм возникает при как правотворческой, так и при правоприменительной работе. Процесс неофициального толкования неизбежен при реализации правовых норм государственными органами, при заключении сделок и договоров хозяйственными структурами, в деятельности партий, общественных объединений, при осуществлении гражданских юридически значимых действий и даже в повседневной жизни отдельной личности. Более того, процесс неофициального толкования норм права многограннее по сравнению с официальным толкованием. Ведь неофициальным толкованием, в широком понимании этого явления, занимаются практически все как юридические, так и физические лица почти ежедневно.

Ключевые слова: *право, правотворчество, правоприменительная работа, неофициальное толкование, правовые нормы, государственные органы, заключенные соглашения и договоры, хозяйственные структуры, партии, общественные объединения, отдельные лица, гражданские юридические действия.*

The article analyzes problems of interpretation of law, including unofficial, which is one of the traditional problems of legal science. The need for a clear idea of the meaning of current norms occurs during both law-making and law-enforcement work. The process of informal interpretation is inevitable during the implementation of legal norms by state authorities, in the conclusion of agreements and contracts by

economic entities, in the activities of parties, public associations, in the exercise of civil legally significant actions, and even in the daily life of an individual. Moreover, the process of informal interpretation of the rules of law is more versatile than official interpretation. Indeed, unofficial interpretations, in the broad sense of this phenomenon, are practically practiced by both legal and natural persons almost every day.

Key words: *law, law-making, law enforcement work, unofficial interpretation, legal norms, state bodies, concluded agreements and agreements, economic structures, parties, public associations, individuals, civil legal actions.*

Вступ. Неофіційне тлумачення норм права нині суттєво впливає як на правотворчу, так і на правореалізаційну практику. Правотворчі та правозастосовні органи, як правило, використовують у своїй роботі результати неофіційного тлумачення норм права. Проте теоретичні уявлення щодо неофіційного тлумачення правових норм, мають значні прогалини, які ускладнюють його практичне використання.

Постановка завдання. Будь-яка діяльність плідна й ефективна, коли здійснюється з повним розумінням справи. Правозастосування також не буває без з'ясування змісту правових вимог. Без всебічного і глибокого розуміння змісту правових норм неможливе правове регулювання громадського життя, зміцнення законності. Тлумачення нормативних актів є необхідною передумовою для правильної реалізації норм права. У цьому аспекті може йтися як про офіційне, так і про неофіційне тлумачення норм права.

Результати дослідження. Кожне явище чи поняття має свої витоки і першопричини, кожне переживає період народження, становлення, зрілого функціонування та відмирання. Навряд чи є винятком поняття тлумачення норм права. Саме поняття «тлумачення норм права» остаточно сформулювалося у середині XX ст., але, шукаючи витоки і передумови появи цього явища, несправедливо було б не звернутись до юридичного досвіду попередніх епох. Звісно, у форматі окремого параграфу неможливо здійснити досконалий аналіз історичного розвитку правової думки на предмет розроблення ідей тлумачення норм права, але не представити думки окремих мислителів, означало б позбавити ідейне ядро цього явища його історичної генези. Доцільно зазначити, що ідеї великих мислителів щодо різних аспектів права не були спрямовані конкретно на процес тлумачення, проте окремі їхні погляди, склали основу генези теорії тлумачення норм права, і передусім це стосувалося саме неофіційного тлумачення.

На межі IV та V ст. до н.е. побачив світ твір давньогрецького філософа Платона «Держава», в якому автором стверджувалися принципи і правила, якими має керуватися досконала, на його думку, держава [1, с. 23].

Подальшого розвитку державно-правові ідеї набули із творчою діяльністю Арістотеля (384 – 322 рр.). Розвиваючи тему писаних законів, філософ говорить про їх недосконаліть і зазначає, що закони також можуть бути «поганими чи добрими, грунтуватися чи не грунтуватися на засадах справедливості». Арістотель виводить також власне поняття права. На його думку, право становить «державне благо», що «служить загальній користі»; право має пильнувати судовий орган [2, с. 41]. Такі роздуми філософа, хоча і в його розумінні не були тлумаченням норм права, проте з позицій нашого часу можемо абсолютно точно вважати прототипом неофіційного тлумачення норм права, зокрема як доктринального чи навіть професійного.

Стародавній Рим став нащадком античної Греції у розробці ідей «держави», «права», «закону», «справедливості», а загалом й правотлумачної діяльності. На увагу заслуговує творчий доробок видатного римського філософа Марка Тулія Цицерона (106 – 143 рр. н.е.) «Про державу; Про закони; Про природу богів...», роботи якого з позицій сьогодення по праву можна вважати доктринальним тлумаченням норм права [3, с. 51]. Право, на думку Цицерона, «корениться у природі» (а не у тому, що встановила людина), а основою цього природного права він вважав схильність людей любити одне одного. Саме від цієї властивості, на його думку, походять такі якості, як «шляхетність», «любов до вітчизни», «почуття обов'язку».

«Якби права встановлювалися велінням народів, рішеннями верховників та вироками судів, і ці права могли б одержати схвалення голосуванням або рішенням натовпу, тоді існувало б право грабувати, право чинити перелюбство…» [3, с. 54]. На основі цього твердження можна зробити висновок, що Цицерон однозначно розводить поняття закону і права. Розвиваючи свої міркування, він зазначає, що «закон, встановлений людьми», не здатний порушити «порядок у природі», «створити добро зі зла», «створити право із безправ'я»; «…по справедливості назвати законом» можна лише те, що «створено для блага громадян, цілісності держав і спокійного та щасливого життя людей», «шкідливі, згубні постанови народів… заслуговують назви закону не більше, ніж рішення, зі спільної згоди прийняті розбійниками» [3, с. 54].

Критерієм справедливості людських законів у Цицерона виступає їхня відповідність природі. Це твердження стало однією з підвалин наукового юснатуралізму.

«Справжній закон – це розумне установлення, що відповідає природі, поширюється на всіх людей…» [3, с. 55].

«Отож, закон є рішенням, що відрізняє справедливе від несправедливого і виражене відповідно до найдавнішого первопочатку усього сутнього – природи, з якою узгоджуються людські закони, що нерозумних людей карають і захищають та оберігають чесних» [3, с. 55].

Справедливість, за Цицероном, є категорією, яка є основою не лише закону, а й права: «…де нема щирої справедливості, не може бути і права. Бо те, що є правом, звичайно є і справедливістю. Що ж не є справедливим, і правом бути не може. Тому що не можна називати правом несправедливі закони людей…» [3, с. 57].

Більш того, мислитель стверджує, що справедливість є запорукою існування держави: «…де нема правдивої справедливості, там не може бути і права, якщо навіть це вирішить зібрання людей… І далі у зв'язку з цим, коли держава є справою народу, і народ не дотримується права: де нема права, там нема справедливості. Робиться однозначний висновок: де нема справедливості, нема держави. Справедливість, у свою чергу, є чесністю, яка віддає кожному своє» [3, с. 61].

Тлумачення норм права довгі роки зазнавали на собі негативних наслідків легістського підходу до праворозуміння. Історії відомі випадки, коли негативно ставилися до самої спроби роз'яснювати видані правові акти, оскільки апріорно вважалося, що останні написані настільки ясно, що їх може зрозуміти без будь-яких утруднень будь-яка зацікавлена особа [4, с. 32]. У цьому відношенні показовим є приклад імператора Юстиніана (VI століття н.е.), який заборонив тлумачення своїх Дигестів, вважаючи, що всі неясності були усунуті і не залишилося підстав для сумнівів. У своєму посланні «Про складання Дигестів» («Deo auctore») від 15 грудня 530 р., адресованому знаменитому юристові Трібоніану, який очолював за його дорученням комісію із систематизації творів класичних юристів, він проголосив: «Ми затверджуємо за нашими зборами, які будуть складені вами з волі Бога, назву Дигест або Пандект; надалі ніхто з юристів не повинен насмілюватися прикладати до нього коментарів і своєю багатослівністю заплутувати стисліть цього кодексу…» [5, с. 20]. Більше того, видаючи Corpus juris, він наказав, щоб суди у випадках сумнівів звертались за роз'ясненнями до самого імператора. Супротивником тлумачення права був і автор знаменитої книги «Про злочини і покарання» італійський просвітник і юрист Ч. Беккаріа. Він писав, що «судді не може належати право тлумачити кримінальні закони виключно внаслідок того, що вони не є законодавцями» [6, с. 75].

Доречно звернутись до уявлень про державу, закони і право наших пращурів. Національно-етнічний аспект державницько-правової генези українства має цікавити нас настільки, наскільки ми бажаємо віднайти та дослідити автентичні прояви генетичного коду нації у вітчизняній історії. А цей код слід шукати насамперед саме у Київській Русі. Звісно, історія українського етносу не починається київоруським періодом, але вести мову про зародження ідей – попередників «філософії права», а з нею й окремих аспектів тлумачення норм права, можна, починаючи саме з появи цієї держави.

Необхідно підкреслити, що прийняття християнства зіграло роль потужного каталізатора у процесі розвитку суспільства. Як вказує О. Братко-Кутинський, ідеї християнства, змінюючи душі, майже не змінювали світогляду наших пращурів. Християнський світогляд мав багато спільного з язичницьким. Після офіційного прийняття християнства у 988 р. життя старої релігії лише набрало нових форм (частина обрядових дійств була оформлена як християнські свята) [7, с. 53]. Народ Київської Русі поступово перетворювався у цивілізовану на той час націю зі своїми здобутками, культурою, планами розбудови державності, внутрішніми та зовнішніми проблемами. Це усвідомлювали як самі русичі, так і європейські держави, які почали переймати у Русі культурні, наукові, технічні досягнення. Національна самобутність Київської Русі стала джерелом національної ідеї для сучасної України, а також джерелом знань для багатьох європейських держав, у тому числі, пізніше і для Росії.

Процес тлумачення норм права для Русі був досить розповсюдженим, хоча і зі своїми особливостями. Подібні приклади можна навести і з правотворчої діяльності Володимира Мономаха та Ярослава Мудрого. І хоча здебільшого така діяльність відбувалася поза правовою свідомістю суспільства, особливо такий процес можна простежити при поєднанні дохристиянських норм із християнськими канонами, все ж такі процеси назвати інакше як «своєрідним», характерним для того часу тлумаченням норм права буде абсолютно правильним.

Отже, у Київській Русі тлумачення права формувалося в основному на духовно-моральному підґрунті, на попередній глибинній народній філософії, народній духовній культурі.

Про це свідчать такі давньоруські джерела: «Слово про Закон і Благодать» митрополита Іларіона, «Успенській збірник», «Моління» Даниїла Заточника, «Слова» Кирила Туровського, «Послання» Клима Смолятича, «Повчання» Володимира Мономаха, «Послання» митрополита Никифора, «Житіє» Бориса і Гліба, «Вчення» Кирила Новгородця, «Повість минулих літ», «Повчання» Серапіона Володимирського, «Печерський патерик», а також «Договірні грамоти Великого князя Ярославича з Великим Новгородом», «Договори Русі з Візантією». Особливо велике значення для формування українського національного права мала «Руська правда».

Так, зокрема, Митрополит Іларіон описує канони християнського світогляду, досліджує співвідношення Старого і Нового Завітів, «закону» і «благодаті». Для тлумачення використовуються не тільки богословські, а й соціальні поняття. Митрополит Іларіон зазначає: «закон» – «стень», «благодать» – «істина», «закон» – рабство, «благодать» – свобода, проте існування їх мислиться як єдність актуального і потенційного. Благодать існує як замисел Бога. Актуально кожне начало не існує, а змінює одне одного: спочатку «закон», а потім – «благодать» [8, с. 13].

Виходячи із цих досліджень, слід вважати, що саме митрополит Іларіон був першим, хто на території нашої держави на професійному рівні здійснював тлумачення норм права. Вважати таку роботу Іларіона офіційним чи неофіційним тлумаченням норм права неможливо і було б неправильно. Проте його правотлумачна діяльність із позицій нашого часу може трактуватись як, наприклад, доктринальне тлумачення, а у деяких випадках і як професійне тлумачення норм права.

Цікавим з огляду історичного аналізу є розвиток тлумачення у XVII – XVIII ст. Цікавий факт, який охарактеризував ставлення до тлумачення у більшості європейських країн того часу, описав В. Грабарь. Це його розповідь про Наполеона, який, дізнавшись про виданий коментар Цивільного кодексу Франції, із сумом сказав: «Пропав мій кодекс» [9, с. 54]. Подібне ставлення до тлумачення мало місце і у XVIII столітті у Прусії, Австрії, інших країнах, де приймалися спеціальні акти, якими заборонялося будь-яке тлумачення законів.

Ідеологи буржуазних революцій, серед яких Ш. Монтеск'є, Ч. Беккаріа, Ж. Марат та ін., виступали з вимогами точного і суворого дотримання букви закону і були активними супротивниками тлумачення законів судами. Попри те, що багато істориків права вважають, що це була своєрідна реакція на свавілля феодального суду, саме легістське праворозумін-

ня щодо тлумачення було пріоритетним на той час. Так, наприклад, Ш. Монтеск'є писав, що «природа республіканського правління вимагає, щоб суддя не відступав від букви закону» [10, с. 226]. Л. Лепелетьє, також будучи прихильником легістського праворозуміння, у доповіді Засновницьким зборам Франції про проект Кримінального кодексу 1891 р., критикуючи хаос і жорстокість феодальних законів, зазначав, що «їх люте безглуздя виявлялося в інших зловживаннях – у тлумаченні законів і у довільній їх зміні самими суддями» [11, с. 281], таким чином напряму відносячи діяльність щодо тлумачення законів до антидержавницької.

У цьому аспекті інтерес представляють дослідження відомого російського юриста І. Михайловського, який наголошував на факті тривалого існування думки про те, що тлумачення законів є справою не тільки непотрібною, але й шкідливою, оскільки тлумач може легко перекрутити істинне значення закону під впливом своєї суб'єктивної правосвідомості. Тому з'явилася тенденція, згідно з якою єдиним тлумачем закону може бути тільки його автор. Її логічним результатом з'явилося прагнення законодавців заборонити тлумачення при застосуванні закону. «У Франції у 1790 р., – писав І. Михайловський, – також було наказано судам звертатися за роз'ясненнями до законодавчої установи. І навіть у XIX столітті були приклади заборони тлумачення законів не тільки суддями, але навіть професорами права: коли у Баварії був виданий Кримінальний кодекс 1813 р., король заборонив писати будь-які коментарі до нього» [12, с. 412–413]. Він також зазначає, що це переконання перейшло і до Зводу Законів Російської імперії, де в основних законах наказувалось, що «без доповіді Імператорській Величності ніяке місце, не виключаючи і вищих урядів, не має права замінювати у Законі жодної букви і не допускати оманливої непостійності довільних тлумачень; при цьому закони повинні бути розтлумачені за точним і буквальним їхнім значенням» [13, с. 413].

Слід зазначити, що така еволюція поглядів відбувалася не тільки з питання про необхідність інтерпретаційної діяльності, але і з її технологічною, процесуальною складовою. Так, в епоху панування природного права і «освіченого» абсолютизму існувала думка, що побудовані на раціональних засадах закони доступні розумінню кожного, і що застосування їх не вимагає ніякого особливого уміння. Вважалося, що для застосування законів достатньо лише здорового глузду, а у спеціальних прийомах юриспруденції немає потреби. Саме тоді домінуючим у доктрині права був принцип «clara non sunt interpretanola» (зрозумілі закони не тлумачаться) [4, с. 34]. Як зазначав Ф. Тарановський, помилка таких поглядів полягала в ігноруванні емпіричного різноманіття реального життя, у зарозумілості законодавця, який претендував на математичну точність формулювань юридичних норм [14, с. 242–243].

Проте, ще на початку XVIII століття З. Пуфендорф, обґрунтовуючи об'єктивну необхідність тлумачення, писав: «А якщо щось у законах неявне трапиться, належить тлумачення вимагати від законодавця, щоб закони мали бути виконані» [15, с. 45]. Тому під впливом самої юридичної практики, вимог життя відмова від тлумачення, його процесуальної складової поступово долалася. Більше того, наполягаючи на необхідності тлумачення волі «історичного» законодавця, К. Малишев зазначав, що тлумачення законів – є робота загальна і має застосовуватися до всіх законів, старих і нових, темних і зрозумілих [16, с. 282].

Ця позиція знайшла свій прояв у появі тлумачення ultra legem (у межах закону), тобто у здійсненні формально-юридичного аналізу закону відповідно до постулатів юридичного позитивізму. Цей принцип знайшов своє закріплення у Кодексі Наполеона, де стверджувалося право суду на тлумачення закону відповідно до його «духу» і «розуму».

«Рух вільного права», розширюючи поняття права, включає у нього «живе право», і, як вже наголошувалося, наділяє суддю більш широкими повноваженнями не тільки тлумачити intra legem, але і praeter legem (крім, в обхід закону) за наявності прогалин у праві. А деякі представники допускали у крайніх випадках навіть можливість тлумачення contra legem (усупереч закону), право змінювати закон суддями [4, с. 35].

Термін «тлумачення» має латинське походження (interpretatio). У широкому значенні тлумачення визначають як пізнавальний процес, спрямований на розуміння та пояснення явищ природи або суспільного буття [17, с. 169–170]. Тлумачення – багатозначний термін.

З одного боку, це – певний процес мислення, пізнання, спрямований на з'ясування явищ і об'єктів та результат цього процесу. З іншого, – це пояснення результату з'ясування, виражається сукупністю висловлювань мови, що надають указаним явищам і об'єктам певного значення. До речі, у тлумачних словниках зміст тлумачення розуміється багатозначно. С. Ожегов визначає його як пізнання смислу, розумного змісту будь-чого [18, с. 740]. В. Даль – як пояснення, роз'яснення сенсу, значення будь-яких явищ [19, с. 411].

Висновки. Отже, розкриваючи зміст генези теорії та практики неофіційного тлумачення норм права слід зазначити, що для застосування законів у повній відповідності з їх змістом потрібні такі закони, які були б не тільки продиктовані потребами життя, а й сформульовані зрозуміло, просто та дохідливо. Проте, як свідчить практика, такого немає і не може бути. Відповідні труднощі у застосуванні норм законів зумовлені складністю їх формулювань, наявністю так званих оцінних понять. У цих та інших випадках доводиться вдаватися до тлумачення норм закону, аби правильно оцінити фактичні обставини і встановити, який закон має застосовуватись, яким чином впливає та чи інша норма на досліджуваний процес, які можна отримати результати. Все це і визначає суть генези теорії та практики неофіційного тлумачення норм права.

Список використаних джерел:

1. Історія політичних і правових вчень. Хрестоматія. Платон. Держава / під ред. О.Е. Лейста. М.: Городец, 2000. 462 с.
2. Арістотель. Політика. К.: Основи, 2000. 384 с.
3. Марк Тулій Цицерон. Про державу; Про закони; Про природу богів... // Хрестоматія до курсу «Принцип верховенства права та проблеми його реалізації К. 2005. 384 с.
4. Юдін З. М. Тлумачення договору: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. Одеса, 2004. 193 с.
5. Дигесты Юстиниана / Избранные фрагменты в переводе и с примечаниями И. С. Перетерского; отв. ред. Е. А. Скрипилев. М., 1984. 456 с.
6. Беккария Ч. О преступлениях и наказаниях. М.: Межд. отн., 2000. 239 с.
7. Руська філософія права: антологія / укладачі : А. П. Альбов, Д. В. Маслєнніков, М. В. Сальніков. СПб: Алетейя, 1999. 416 с.
8. Сливка С. С. Українська національна філософія права: антологічний ракурс. Л.: Воля, 2001. 364 с.
9. Грабарь В. Э. Война и международное право. Академічна юридична думка. К.: ІнЮре, 1998. С. 246-247.
10. Монтескье Ш. О духе законов / Монтескье Ш. Избранные произведения. М.: МГУ, 1955. 800 с.
11. Герцензон А. А. Проблема законности и правосудия во французских политических учениях XVIII века. М.: Госиздат, 1962. 320 с.
12. Мейер Д. И. Русское гражданское право. Часть 1. М.: Статут, 1997. 468 с.
13. Михайловский И. В. Очерки философии права. Том 1. Томск: Триада, 1914. 611 с.
14. Тарановский Ф. В. Энциклопедия права. СПб: Лань, 2001. 581 с.
15. Пуфендорф С. О должности человека и гражданина: в 2–х кн. СПб, 1726. Книга первая. 512 с.
16. Малышев К. Курс общего гражданского права России. СПб: Лань, 2001. 381 с.
17. Черданцев А. Ф. Вопросы толкования советского права. Свердловск: Атика, 1972. 191 с.
18. Ожегов С. И. Словарь русского языка / Под ред. чл.-корр. АН СССР Н. Ю. Шведовой. 4–е изд. М.: Рус. яз., 1997. 944 с.
19. Даль В. Толковый словарь живого великорусского языка. М., 1982. Т. 4. 895 с.

ХАРАТЯН Т. Н.,
здобувач кафедри
конституційного права України
(Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого)

УДК 342.761+608

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА ЛЮДИНИ НА ЖИТТЯ В УМОВАХ РОЗВИТКУ БІОТЕХНОЛОГІЙ: ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ТА ПЕРСПЕКТИВНІ НАПРЯМКИ ЙОГО УДОСКОНАЛЕННЯ В УКРАЇНІ

У статті досліджуються особливості забезпечення права людини на життя у зарубіжних державах в умовах застосування сучасних біотехнологій. Сформульовано пропозиції щодо удосконалення вітчизняного правового механізму захисту життя та здоров'я людини у контексті здійснення сучасної біотехнологічної діяльності та використання її результатів.

Ключові слова: *право на життя, захист прав людини, сучасні біотехнології, генна інженерія.*

В статье исследуются особенности обеспечения права человека на жизнь в зарубежных государствах в условиях применения современных биотехнологий. Сформулированы предложения по совершенствованию отечественного правового механизма защиты жизни и здоровья человека в контексте осуществления современной биотехнологической деятельности и использования ее результатов.

Ключевые слова: *право на жизнь, защита прав человека, современные биотехнологии, генная инженерия.*

The article deals with the peculiarities of ensuring of the human right to life in foreign countries under the conditions of modern biotechnology application. A number of proposals have been formulated for the improvement of the domestic legal mechanism for the protection of human life and health in connection with the biotechnological activities, as well as with the use of its results.

Key words: *right to life, protection of human rights, modern biotechnology, genetic engineering.*

Вступ. Дослідження конституційного права людини на життя із розвитком суспільних відносин, зумовленим зокрема науково-технічним прогресом, не тільки не втрачає своєї актуальності, але й ускладнюється. Так, інтенсифікація сучасної біотехнологічної діяльності спричиняє виникнення необхідності вивчення нових проблем у сфері забезпечення зазначеного права.

Вивченню конституційного права людини на життя та окремих аспектів його забезпечення присвячено значну кількість наукових праць, зокрема І. Х. Бабаджанова, К. О. Басовської, А. Н. Головістікової, О. В. Домбровської, Н. В. Кальченко, Л. Н. Лінник, М. Н. Малеїної, О. А. Мірошниченко, Г. Б. Романовського, Р. О. Стефанчук, М. П. Тиріної, Т. М. Фоміченко, В. П. Чеботарьової. Однак попри це існує необхідність у подальшому дослідженні цього права та пошуку шляхів удосконалення системи його забезпечення. Актуальним є аналіз зарубіжного досвіду забезпечення права людини на життя в умовах розвитку біотехнологій.

Постановка завдання. Метою написання цієї статті є дослідження особливостей забезпечення права людини на життя у зарубіжних країнах в умовах застосування сучасних біотехнологій та формулювання пропозицій щодо удосконалення вітчизняного правового механізму захисту життя та здоров'я людини у контексті здійснення сучасної біотехнологічної діяльності та використання її результатів.

Результати дослідження. Право людини на життя отримало визнання не тільки у низці важливих міжнародно-правових актів на всесвітньому та регіональних рівнях, але й закріплено у національних правових системах, насамперед у конституціях України, Федеративної Республіки Німеччина, Республіки Хорватія, Королівства Іспанія, Угорщини, Республіки Болгарія, Естонської Республіки, Республіки Індії тощо.

Стрімкий розвиток сучасних біотехнологій зумовив необхідність запровадження правового регулювання, яке може убезпечити життя та здоров'я людини від потенційних небезпек, зумовлених застосуванням сучасних біотехнологій, гарантуючи при цьому захист гідності людини та утвердження цінності людини та її життя.

Як справедливо зазначає Н. Крилова, на сьогодні гостро постає питання про захист людини і людства у цілому від шкідливих наслідків деяких сучасних біотехнологій; у багатьох державах темпи розвитку біомедичних наук значно випереджають опрацьовування правових питань практичного застосування їх досягнень [1, с. 8]. На важливості удосконалення правового регулювання у сфері застосування сучасних досягнень науки, насамперед біотехнологій, з огляду на численні небезпеки, які виникли у зв'язку із розвитком вказаних технологій, наголошує і К. М. Гнатик [2, с. 183].

На рівні національних законодавств багатьох зарубіжних країн запроваджене правове регулювання, що враховує досягнення у царині сучасних біотехнологій. Йдеться про такі правові норми, які покликані попередити та не допустити настання суспільно небезпечних наслідків у контексті здійснення відповідної високотехнологічної діяльності людини, передусім генетичної модифікації організмів, у тому числі внесення за допомогою біотехнологічних методів змін до геному людини, що можуть успадковуватись її нащадками. Варто підкреслити, що вказані потенційні небезпеки зумовлені неповнотою теоретичної основи та недосконалістю технологічної складової такої діяльності, а також недостатнім вивченням безпечності отриманих результатів для життя та здоров'я людини, інших живих організмів та довкілля.

У багатьох розвинутих демократичних країнах в основі регулювання суспільних відносин у сфері сучасної біотехнологічної діяльності покладено «запобіжний принцип», який вимагає обережного поводження із генетично модифікованими організмами, а також особливого контролю за обігом продукції, що містить генетично модифіковані організми та їх компоненти [3, с. 32]. Інший підхід, відповідно до якого поширенню генетично модифікованих організмів ніщо не має заважати, якщо відсутні прямі докази їх небезпечності, є недалекоглядним та призводить до нехтування значенням убезпечення життя та здоров'я людини. Показово, що його панування в окремих країнах найчастіше є наслідком лобіювання інтересів виробників відповідної продукції.

Окремі конституції зарубіжних країн містять положення, важливі для убезпечення від можливих потенційних небезпек, зумовлених застосуванням сучасних біотехнологій. Наприклад, відповідно до параграфу 1 ст. 225 Конституції Федеративної Республіки Бразилія органи державної влади відповідальні за: збереження різноманітності і єдності генетичної спадщини країни, здійснення контролю за установами, які займаються дослідженнями і маніпуляціями з генетичним матеріалом, здійснення контролю за виробництвом, комерціалізацією і використанням техніки, технологій або матеріалів, які створюють загрозу для життя, якості життя і навколишнього середовища (ч. ч. друга, п'ята) [4]. З метою конкретизації та уточнення вказаних положень Конституції Бразилії були ухвалені спеціальні правові акти, зокрема Закон від 24 березня 2004 року № 11.105, який встановлює правила щодо безпечного поводження із генетично модифікованими організмами та стандарти діяльності інституцій, що здійснюють контроль у зазначеній сфері згідно

з принципами захисту життя і здоров'я людини, тварин і рослин, стимулювання наукового прогресу у галузі біобезпеки і біотехнології, запобігання заподіянню шкоди довкіллю тощо [5], а також Закон від 20 травня 2015 року № 13.123, який присвячений забезпеченню збереження біологічного різноманіття, генетичної спадщини країни, знань та технологій, пов'язаних із нею, і принципів використання її компонентів [6].

Надзвичайно деталізованою у контексті забезпечення фундаменту для правового захисту основоположних прав людини є Конституція Швейцарської Конфедерації від 18 квітня 1999 року [7]. Наприклад, в її ст. 118 закріплено, що Конфедерація повинна приймяти закони щодо: використання продуктів харчування, а також терапевтичних продуктів, наркотиків, організмів, хімічних речовин та предметів, які можуть бути небезпечними для здоров'я; боротьби з інфекційними, широко поширеними або особливо небезпечними хворобами людини та тварин; захисту від іонізуючого випромінювання (ч. 2). Ст. 119 Конституції Швейцарської Конфедерації повністю присвячена встановленню базових положень щодо репродуктивної медицини та генних технологій (біотехнологій), які застосовуються над людиною. Так, частиною першою вказаної статті встановлено, що люди повинні бути захищені від зловживань у сфері репродуктивної медицини та генних технологій, а частиною другою – обов'язок Конфедерації щодо законодавчого регулювання використання репродуктивного та генетичного матеріалу людини. У цій же статті встановлено вимоги до правової регламентації державою таких суспільних відносин – вона повинна забезпечити захист людської гідності, приватності та сім'ї, а також дотримуватися принципів: 1) незаконності усіх форм клонування людини та незаконності втручання у генетичний матеріал репродуктивних клітин та ембріонів людини; 2) заборони об'єднання з репродуктивним матеріалом людини репродуктивного чи генетичного матеріалу, що не належить людині; 3) можливості використання допоміжних репродуктивних технологій людини виключно для настання вагітності у випадку безпліддя або для недопущення передачі серйозної хвороби та якщо іншими способами цього досягти неможливо, однак у жодному випадку не для того, щоб зачати дитину з особливими ознаками або для подальших досліджень; 4) незаконності донорства ембріонів та усіх форм сурогатного материнства; 5) заборони торгівлі репродуктивними матеріалами людини та продуктами, отриманими з ембріонів людини; 6) допустимості аналізу, реєстрації або оприлюднення генетичного матеріалу людини лише за її згодою або у випадках, передбачених законом; 7) доступу кожної людини до відомостей, які стосуються його походження тощо. Важливо, що у тексті аналізованого документа закріплено положення щодо використання сучасних біотехнологій не лише над людиною, але й іншими організмами, яке також може становити потенційну небезпеку для життя та здоров'я людини, впливати на якість довкілля.

Відповідно до ст. 120 Конституції Швейцарської Конфедерації люди та довкілля повинні бути захищені від зловживань генною технологією (частина перша); Конфедерація повинна прийняти закони щодо використання репродуктивного та генетичного матеріалу тварин, рослин та інших організмів, при цьому вона повинна враховувати гідність живих істот, а також безпеку людей, тварин та довкілля; захистити генетичну різноманітність тварин і рослин (частина друга). На нашу думку, на особливу увагу заслуговує використання у цитованому положенні Конституції Швейцарської Конфедерації поняття «гідність живих істот», яке розглядається як таке ж важливе та значуще у процесі регламентації використання генних технологій, як і безпека людей, тварин, навколишнього середовища тощо. Положення, закріплене у ст. 120 аналізованої Конституції, відображає розвинуте почуття відповідальності людини на свою діяльність, розуміння взаємної залежності існування всіх живих організмів, взаємної зумовленості їх процвітання на нашій планеті та безумовно є позитивним прикладом, гідним наслідування.

Втручання у геном людини, яке спричиняє успадковування внесених змін нащадками такої людини, заборонено спеціальними правовими актами у багатьох країнах.

У Республіці Коста-Рика ст. 19 Виконавчого декрету від 10 вересня 2015 року № 39210-MP-S, ухваленого спільно президентом, міністром президента та міністром

рони здоров'я, встановлена категорична заборона на здійснення будь-яких дій, спря-аних на внесення змін до геному ембріонів, їх генетичний відбір, комерціалізацію знищення [8]. Аналогічна заборона на здійснення дій, спрямованих на внесення змін геному людини, що успадковуються, встановлена у Федеративній Республіці Німеч-а – статтею 5 Закону про захист ембріонів від 13 грудня 1990 року [9]. Законом Ко-івства Норвегія щодо застосування біотехнологій у медицині від 5 грудня 2003 року оронені будь-які дослідження на ембріонах (§ 3-1 глави 3), разом із тим дозволено лікування серйозних захворювань або їх запобігання застосовувати соматичну генну апію, тобто таку, що не призводить до змін у геномі людини, які можуть успадкову-ись її нащадками (§ 6-2 глави 6) [10]. У Федеративній Республіці Бразилія відповід-до частини третьої статті 6 Закону від 24 березня 2004 року № 11.105 забороняєть-генна інженерія зародкової лінії людини, ембріонів людини [5]. Законом про медичні слідження 1999 року Фінляндської Республіки забороняється дослідження ембріонів та ет (статевих клітин) для розробки процедур модифікування спадкових властивостей, инятком випадків, коли дослідження має на меті лікування або запобігання серйозному адковому захворюванню (ст. 15) [11]. У Французькій Республіці Законом щодо донор-а і використання елементів людського тіла та його похідних, репродуктивної медицини ренатальної діагностики від 29 липня 1994 року № 94-654 встановлено, що будь-які перименти на людських ембріонах заборонені, дослідження ембріонів допускається ключно у медичних цілях, якщо не впливає на ембріон, а також, що перелік установ, можуть здійснювати такі дослідження та предмет останніх визначаються державою . 8) [12]. В Ісландії відповідно до Закону про штучне запліднення та використання люд-ких гамет (статевих клітин) та ембріонів для дослідження стовбурових клітин 1996 року змінами, внесеними у 2008 році, заборонено вирощувати або виробляти ембріони лю-ни виключно у дослідницьких цілях, культивувати ембріони людини у штучних умовах отягом більше ніж 14 днів, поміщати ембріони людини у тварин тощо (ст. 14) [13].

У низці країн встановлено кримінальну відповідальність за різноманітні маніпуля-над геномом людини: зливання зигот людини та тварини, зміну генетичної структури атевих клітин або ембріону, якщо ці зміни можуть передаватися іншим поколінням, дії, рямовані на клонування людей, тощо. До таких країн належать Федеративна Республі-Німеччина, Королівство Іспанія, Республіка Фінляндія, Французька Республіка, Грузія, еська Республіка, Естонська Республіка, Австралія тощо.

У Королівстві Іспанія криміналізації діянь, пов'язаних із застосуванням сучасних бі-технологій, присвячений розділ V «Про злочини, пов'язані з маніпуляцією генами» Кни-а II Кримінального кодексу, ухваленого ще у 1995 році [14, с. 57]. Відповідно до ч. 1 ст. 59 азначеного Кодексу кримінально караним діянням є маніпулювання людськими генами з етою, відмінною від лікування або послаблення серйозних хвороб або дефектів, що при-одить до зміни генотипу. Ст. 160 Кримінального кодексу Королівства Іспанія, передбачає кі склади злочинів, як використання генної інженерії для виробництва біологічної зброї бо зброї масового знищення (частина перша); використання людських яйцеклітин не за изначенням (частина друга); відтворення ідентичних людських істот шляхом клонуван-я або інші процедури, які мають на меті расову селекцію (частина третя). Кримінальний одекс Грузії 1999 року передбачає кримінальну відповідальність за генетичні маніпуля-ії – створення істоти подібної до людини (ст. 136) [15, с. 183]. У Французькій Республіці риміналізовано посягання на людину, вчинені із дослідженням його генетичних власти-остей або ідентифікацією за допомогою його генетичних ознак (статті 22625 – 22629 кни-и другої Кримінального кодексу Франції 1992 року) [16, с. 258]. Криміналізації суспільно небезпечних діянь, пов'язаних із використанням ембріонів, присвячений підрозділ V Кри-мінального кодексу Естонської Республіки 2001 року зі змінами 2015 року. Частина перша 130 зазначеного кодексу передбачає такий склад злочину, як клонування людини або творення людських химер та гібридів, що досягається шляхом штучного поєднання гене-ичного матеріалу людини та тварини [17].

охорони здоров'я, встановлена категорична заборона на здійснення будь-яких дій, спрямованих на внесення змін до геному ембріонів, їх генетичний відбір, комерціалізацію чи знищення [8]. Аналогічна заборона на здійснення дій, спрямованих на внесення змін до геному людини, що успадковуються, встановлена у Федеративній Республіці Німеччина – статтею 5 Закону про захист ембріонів від 13 грудня 1990 року [9]. Законом Королівства Норвегія щодо застосування біотехнологій у медицині від 5 грудня 2003 року заборонені будь-які дослідження на ембріонах (§ 3-1 глави 3), разом із тим дозволено для лікування серйозних захворювань або їх запобігання застосовувати соматичну генну терапію, тобто таку, що не призводить до змін у геномі людини, які можуть успадковуватись її нащадками (§ 6-2 глави 6) [10]. У Федеративній Республіці Бразилія відповідно до частини третьої статті 6 Закону від 24 березня 2004 року № 11.105 забороняється генна інженерія зародкової лінії людини, ембріонів людини [5]. Законом про медичні дослідження 1999 року Фінляндської Республіки забороняється дослідження ембріонів та гамет (статевих клітин) для розробки процедур модифікування спадкових властивостей, за винятком випадків, коли дослідження має на меті лікування або запобігання серйозному спадковому захворюванню (ст. 15) [11]. У Французькій Республіці Законом щодо донорства і використання елементів людського тіла та його похідних, репродуктивної медицини та пренатальної діагностики від 29 липня 1994 року № 94-654 встановлено, що будь-які експерименти на людських ембріонах заборонені, дослідження ембріонів допускається виключно у медичних цілях, якщо не впливає на ембріони, а також, що перелік установ, які можуть здійснювати такі дослідження та предмет останніх визначаються державою (ст. 8) [12]. В Ісландії відповідно до Закону про штучне запліднення та використання людських гамет (статевих клітин) та ембріонів для дослідження стовбурових клітин 1996 року зі змінами, внесеними у 2008 році, заборонено вирощувати або виробляти ембріони людини виключно у дослідницьких цілях, культивувати ембріони людини у штучних умовах протягом більше ніж 14 днів, поміщати ембріони людини у тварин тощо (ст. 14) [13].

У низці країн встановлено кримінальну відповідальність за різноманітні маніпуляції над геномом людини: зливання зигот людини та тварини, зміну генетичної структури статевих клітин або ембріону, якщо ці зміни можуть передаватися іншим поколінням, дії, спрямовані на клонування людей, тощо. До таких країн належать Федеративна Республіка Німеччина, Королівство Іспанія, Республіка Фінляндія, Французька Республіка, Грузія, Чеська Республіка, Естонська Республіка, Австралія тощо.

У Королівстві Іспанія криміналізації діянь, пов'язаних із застосуванням сучасних біотехнологій, присвячений розділ V «Про злочини, пов'язані з маніпуляцією генами» Книги II Кримінального кодексу, ухваленого ще у 1995 році [14, с. 57]. Відповідно до ч. 1 ст. 59 зазначеного Кодексу кримінально караним діянням є маніпулювання людськими генами з метою, відмінною від лікування або послаблення серйозних хвороб або дефектів, що призводить до зміни генотипу. Ст. 160 Кримінального кодексу Королівства Іспанія, передбачає такі склади злочинів, як використання генної інженерії для виробництва біологічної зброї або зброї масового знищення (частина перша); використання людських яйцеклітин не за призначенням (частина друга); відтворення ідентичних людських істот шляхом клонування або інші процедури, які мають на меті расову селекцію (частина третя). Кримінальний кодекс Грузії 1999 року передбачає кримінальну відповідальність за генетичні маніпуляції – створення істоти подібної до людини (ст. 136) [15, с. 183]. У Французькій Республіці криміналізовано посягання на людину, вчинені із дослідженням його генетичних властивостей або ідентифікацією за допомогою його генетичних ознак (статті 22625 – 22629 книги другої Кримінального кодексу Франції 1992 року) [16, с. 258]. Криміналізації суспільно небезпечних діянь, пов'язаних із використанням ембріонів, присвячений підрозділ V Кримінального кодексу Естонської Республіки 2001 року зі змінами 2015 року. Частина перша § 130 зазначеного кодексу передбачає такий склад злочину, як клонування людини або створення людських химер та гібридів, що досягається шляхом штучного поєднання генетичного матеріалу людини та тварини [17].

Криміналізації протиправних дій з людськими ембріонами та людським геномом присвячена ст. 167 Кримінального кодексу Чеської Республіки 2009 року, що міститься у розділі I «Злочини проти життя та здоров'я». Зокрема заборонені під загрозою настання кримінальної відповідальності такі дії, як різноманітні маніпуляції з людським геномом, ембріонами (у тому числі репродуктивне клонування), пов'язані зы змішуванням (комбінуванням) генетичної інформації людини та інших живих організмів [18]. Глава 22 Кримінального кодексу Республіки Фінляндія 1989 року зі змінами 2009 року переважно присвячена криміналізації посягань на людські ембріони, зокрема порушення правил дослідження ембріонів, встановлених спеціальним законом (секція 3), та посягання на природні механізми генетичного спадкування у людей – проведення клонування людини, штучне комбінування генетичного матеріалу людини та тварин (секція 4) [19]. Німецьким Законом про захист ембріонів 1990 року встановлено покарання за внесення до геному ембріонів людини змін (секція 5); клонування (секція 6); створення химерних та гібридних ембріонів, що включає об'єднання ембріонів з різною генетичною інформацією у конгломерат клітин, використовуючи щонайменше один людський ембріон, штучне поєднання статевих клітин людини і тварини, а також перенесення ембріона, отриманого у результаті зазначених дій, до тіла людини чи тварини для подальшого розвитку (секція 7) тощо [9]. У Кримінальному кодексі Республіки Колумбія 2000 року передбачена відповідальність за маніпуляції з людськими генами не у цілях лікування, діагностики та пов'язаних із ними наукових досліджень у сферах біології, медицини та генетики (ст. 132) [20]. В Австралії Законом про заборону клонування людини для репродукції 2002 року повністю заборонені: репродуктивне клонування людини, створення людського ембріона, який містить генетичний матеріал, отриманий більш ніж від двох осіб, внесення до геному людини змін, які будуть успадковуватись його нащадками, створення химерних та гібридних ембріонів [21].

Складним у сучасному світі питанням є проблема допустимості клонування людських істот, особливо за умов, коли здійснення цього технічно значно спростилось. У Загальній декларації про геном людини та права людини 1997 року вказано на неприпустимість практики клонування з метою відтворення людської істоти як такої, що суперечить людській гідності й запропоновано державам та міжнародним організаціям співпрацювати з метою виявлення такої практики та вжиття на національному та міжнародному рівнях необхідних заходів відповідно до принципів, викладених у цій декларації (ст. 11) [22]. На рівні європейського регіонального законодавства будь-яке втручання з метою створення людської істоти, генетично ідентичної іншій людській істоті, живій або померлій, забороняється ухваленим Радою Європи Додатковим протоколом до Конвенції про захист прав і гідності людини щодо застосування досягнень біології та медицини стосовно заборони клонування людських істот від 12 січня 1998 року № 168 (ч. 1 ст. 1) [23]. У преамбулі цього документа, між іншим, наголошується на тому, що «інструментальний підхід до людської істоти у формі навмисного створення генетично ідентичних істот суперечить уявленням про гідність людини і через це є недобросовісним застосуванням досягнень біології та медицини». Тобто бачимо доволі однозначно виражену оцінку клонуванню людини, до того ж зазначений міжнародно-правовий акт не містить критеріїв, що обмежують обсяг поняття «клонування людини», а отже, заборона поширюється на всі види клонування людини із застосуванням усіх можливих методів досягнення цього результату. Важливим є й те, що «забороняється будь-яке втручання з метою створення» людських клонів, а не лише саме їх створення. Зазначений протокол відповідно до інформації, яка розміщена на офіційному веб-сайті Ради Європи, ратифіковано та він набрав чинності за станом на 26 січня 2018 року у наступних країнах: Боснії і Герцеговині, Республіці Болгарія, Республіці Хорватія, Республіці Кіпр, Чеській Республіці, Естонській Республіці, Фінляндській Республіці, Грузії, Грецькій Республіці, Угорщині, Ісландії, Латвійській Республіці, Литовській Республіці, Республіці Чорногорія, Королівстві Норвегія, Португальській Республіці, Республіці Молдова, Румунії, Словацькій Республіці, Республіці Словенія, Королівстві Іспанія, Швейцарській Конфедерації та Республіці Македонія [24]. Разом із тим, його дія не поширюється на Україну, оскільки він підписаний 10 квітня 2006 року, але не ратифікований та не набрав чинності.

В Україні Законом «Про заборону репродуктивного клонування людини» від 14 грудня 2004 року заборонено лише репродуктивне клонування [25]. Разом із тим варто зазначити, що Декларацією Організації Об'єднаних Націй про клонування людини від 8 березня 2005 року держави члени Організації Об'єднаних Націй закликають до вжиття всіх заходів, необхідних для належного захисту людського життя у процесі застосування досягнень біологічних наук, до заборони всіх форм клонування людини такою мірою, у якій вони несумісні з людською гідністю і захистом людського життя [26]. У свою чергу, дозвіл на терапевтичне клонування людини викликає занепокоєння з огляду на те, що досліди та безпосередня діяльність з терапевтичного клонування можуть запросто «перерости» у репродуктивне клонування. В окремих країнах, на рівні внутрішнього національного законодавства заборонено будь-яке клонування людини. Так, наприклад, в Аргентинській Республіці заборона клонування людини встановлена декретом президента [27], у Республіці Сербія така заборона закріплена прямо у тексті Конституції 2006 року у ст. 24 «Право на життя» [28], як і у Швейцарській Конфедерації – у ст. 119 Федеральної Конституції 1999 року [7]. У Федеративній Республіці Німеччина повна заборона на створення ембріонів клонів людини у репродуктивних чи терапевтичних цілях була запроваджена Законом про захист ембріонів 1990 року. Варто зазначити, що вказаний німецький закон взагалі забороняє отримувати ембріони людини для цілей, що відмінні від використання для настання вагітності, тобто забороняє різноманітні досліди над ними [21]. У Грузії відповідно до ст. 142 Закону про охорону здоров'я від 10 грудня 1997 року клонування людини за допомогою методів генної інженерії заборонено [29]. Повна заборона клонування людини встановлена і у Федеративній Республіці Бразилія – частиною четвертою ст. 6 Закону від 24 березня 2004 року [5].

Разом із тим, помітною у світі є тенденція до легалізації терапевтичного клонування людини з метою отримання стовбурових клітин та їх наступного використання у дослідницьких та терапевтичних цілях. Зокрема у Великобританії Актом про запліднення та ембріологію людини 2008 року було скасовано Акт про репродуктивне клонування 2001 року, який забороняв дії, спрямовані на забезпечення розвитку ембріону людини, створеного інакше, ніж шляхом запліднення під загрозою настання відповідальності у вигляді позбавлення волі строком до 10 років, штрафу або обох видів покарання одразу [30]. Актом про запліднення та ембріологію людини 2008 року встановлено доволі вузький зміст поняття «ембріон людини» та запроваджено можливість вчинення широкого кола дій із генетичним матеріалом людини, включаючи, по суті, не лише терапевтичне клонування, а навіть отримання «гібридних ембріонів», які поєднують у собі генетичний матеріал людини та тварини, та здійснення з ними подальших експериментів, хоча й не дозволяється забезпечувати їх подальшій природній розвиток до стадії самостійного живого організму [31]. Можливість проведення експериментів з отримання ембріонів таких «гібридів» є надзвичайно негативним явищем, оскільки, як ми вже зазначали, у ряді країн такі діяння не просто заборонені, але й тягнуть настання кримінальної відповідальності.

В Австралії відповідно до Закону про заборону клонування людини для репродукції 2002 року репродуктивне клонування людини є повністю забороненою діяльністю, а порушення цієї заборони тягне застосування до винної особи покарання у вигляді позбавлення волі строком на 15 років [23]. Лише репродуктивне клонування заборонено у ст. 14 Закону Ісландії про штучне запліднення та використання людських гамет (статевих клітин) та ембріонів для дослідження стовбурових клітин 1996 року зы змінами, внесеними у 2008 році [14].

Складною досі залишається ситуація у Сполучених Штатах Америки, де спроби ухвалення спеціальних законів щодо заборони клонування були невдалими, оскільки не було досягнуто консенсусу щодо обсягу такої заборони. Як наслідок, загальнодержавне регулювання питання щодо можливості клонування людини – як терапевтичного, так і репродуктивного, у Сполучених Штатах Америки не запроваджене. У листопаді 2015 року у Палаті представників було представлено законопроект про заборону клонування людини, який передбачає криміналізацію клонування людини як у репродуктивних, так і дослідницьких цілях [32]. Враховуючи невдалий досвід розгляду попередніх

законопроектів з цього ж питання, можна припустити, що і цей законопроект скоріше за усе у такому вигляді не буде ухвалено.

Сучасні біотехнології можуть застосовуватись для створення біологічної зброї, зокрема небезпечних генетично модифікованих бактерій та вірусів. У зв'язку з цим у кримінальному законодавстві окремих країн, наприклад, Колумбії (ст. 367 Кримінального кодексу) [22] та Королівства Іспанія (ст. 160 Кримінального кодексу) [15, с. 183], цілком обґрунтовано використання генної інженерії для виробництва біологічної зброї вважається кваліфікуючою ознакою.

Таким чином, у багатьох зарубіжних державах, на відміну від України, криміналізовано низку суспільно небезпечних діянь у сфері використання сучасних біотехнологій.

Вкрай необхідною, на нашу думку, є криміналізація в Україні діянь, спрямованих на втручання у геном людини для внесення змін, які можуть успадковуватись її нащадками. Заборона може охоплювати внесення будь-яких таких змін або лише змін без мети попередження виникнення та розвитку серйозних захворювань. Доцільно криміналізувати й інші діяння, пов'язані із застосуванням сучасних біотехнологій, передусім спрямовані на поєднання генетичного матеріалу людини та інших живих організмів – тварин, рослин тощо – тобто створення так званих гібридів та химер.

Також вважаємо, що необхідно доповнити кваліфікованими складами ст. 439 «Застосування зброї масового знищення», ст. 440 «Розроблення, виробництво, придбання, зберігання, збут, транспортування зброї масового знищення» та ст. 442 «Геноцид» Кримінального кодексу України [33] за ознакою застосування сучасних біотехнологій та/або використання результатів їх застосування для вчинення зазначених злочинів.

Висновки. Стрімкий розвиток сучасних біотехнологій зумовив виникнення численних потенційних небезпек для життя та здоров'я людини, а також перешкод для забезпечення та реалізації низки життєво важливих конституційних прав людини, що повинен врахувати законодавець.

Гідною для наслідування є практика Федеративної Республіки Бразилія та Швейцарської Конфедерації, де на конституційному рівні передбачені спеціальні норми, покликані сприяти убезпеченню фундаментальних прав людини від різноманітних небезпек, зумовлених застосуванням сучасних біотехнологій.

Втручання у геном людини для внесення до нього змін, що можуть успадковуватись її нащадками, з огляду на серйозні потенційні ризики та небезпеки для життя та здоров'я людини повністю заборонено у низці країн, зокрема Бразилії, Республіці Коста-Рика, Королівстві Норвегія, Федеративній Республіці Німеччина, Французькій Республіці, Швейцарській Конфедерації, Австралії. У багатьох державах також існують заборони на інші дії у сфері маніпулювання людським генетичним матеріалом, заборонені дії, спрямовані на клонування людини. Дотримання вказаних заборон забезпечується загрозою настання негативних наслідків для порушників – переважно кримінальної відповідальності.

Проведений аналіз законодавчих актів зарубіжних держав свідчить про те, що у низці іноземних держав більш адекватно оцінюється суспільна небезпека використання сучасних біотехнологій у злочинних цілях, ніж в Україні. Таким чином, існує нагальна потреба у криміналізації в Україні суспільно небезпечних діянь у сфері застосування сучасних біотехнологій.

Безумовно вивчення позитивного досвіду забезпечення права людини на життя в умовах розвитку біотехнологій зарубіжних держав є корисним для пошуку оптимальних шляхів удосконалення вітчизняного правового регулювання сучасної біотехнологічної діяльності та використання її результатів, а також для створення ефективного вітчизняного правового механізму убезпечення життя та здоров'я людини від можливих небезпек.

Список використаних джерел:

1. Крилова Н. Застосування сучасних біомедичних технологій: кримінально-правовий аспект. Юридичний вісник України. 2007. № 21. С. 8-9.

2. Гнатик Е. Н. Генетическая инженерия человека: вызовы, проблемы, риски. Москва: Либроком, 2009. 240 с.

3. Jesada R. Buyer Beware: An Exploration of Health Risks and Legal Policies in Favor of a Labeling Requirement for Genetically Modified Organisms. Journal of Health Care Law & Policy. 2011. Vol. 14, P. 30-57. URL: http://digitalcommons.law.umaryland.edu/appendix/3 (Last accessed: 26.01.2018).

4. Constituição Da República Federativa Do Brasil de 5.10.1988. URL: http:// www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm (Last accessed: 26.01.2018).

5. Lei Da República Federativa Do Brasil de 24.03.2005 № 11.105. URL: http:// www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11105.htm (Last accessed: 26.01.2018).

6. Lei Da República Federativa Do Brasil de 20.05.2015 № 13.123. URL: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13123.htm (Last accessed: 26.01.2018).

7. Federal Constitution of the Swiss Confederation of 18.04.1999 (status as of 12.02.2017). URL: https://www.admin.ch/opc/en/classified-compilation/19995395/ index. html (Last accessed: 26.01.2018).

8. Costa Rica Decreto Ejecutivo of 10.09.2015 № 39210-MP-S. URL: http:// www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC &nValor1=1&nValor2=80115&nValor3 (Last accessed: 26.01.2018).

9. Act of Germany for Protection of Embryos of 13.12.1990. URL: http://www.rki.de/ SharedDocs/Gesetzestexte/Embryonenschutzgesetz_englisch.pdf?__blob=publicationFile (Last accessed: 26.01.2018).

10. Act of Norway Relating to the Application of Biotechnology in Human Medicine of 5.12.2003 No. 100. URL: https://www.regjeringen.no/globalassets/upload/kilde/hod/ red/2005/0081/ddd/pdfv/242718-biotechnology_act_master.pdf (Last accessed: 26.01.2018).

11. Medical Research Act of Finland of 1.11.1999 No. 488/1999 (status as of 1.01.2010). URL: http://www.finlex.fi/fi/laki/kaannokset/1999/en19990488.pdf (Last accessed: 26.01.2018).

12. Loi relative au don et à l'utilisation des éléments et produits du corps humain, à l'assistance médicale à la procréation et au diagnostic prénatal du 29.07.1994 No. 94-654 (version au 19.10.2017). URL: https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do? cidTexte=JORFTEXT0000 00549618&dateTexte=20171019 (Last accessed: 26.01.2018).

13. Act on Artificial Fertilisation and use of Human Gametes and Embryos for Stem-Cell Research No. 55/1996. URL: https://www.government.is /media/velferdarraduneyti-media/media/ acrobat-enskar_sidur/Act_No_55_1996_ on_Artificial_Fertilisation_etc_as_amended.pdf (Last accessed: 26.01.2018).

14. Criminal Code of Spain of 23.11.1995. Ministerio de Justicia-Secretaría General Técnica. 2011. 197 p.

15. Уголовный кодекс Грузии. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2002. 409 с.

16. Уголовный кодекс Франции. СПб: Юридический центр Пресс, 2002. 650 с.

17. Penal Code of Estonia of 06.06.2001. URL: https://www.riigiteataja.ee/en/ eli/522012015002 (Last accessed: 26.01.2018).

18. Trestní Zákoník ze 8.01.2009 URL: https://www.epravo.cz/top/zakony/sbirka-zakonu/ zakon-ze-dne-8-ledna-2009-trestni-zakonik-17001.html (Last accessed: 26.01.2018).

19. Criminal Code of Finland of 19.12.1889. URL: http://www.finlex.fi/en/laki/ kaannokset/1889/en18890039.pdf (Last accessed: 26.01.2018).

20. Código Penal Colombiano Ley No. 599 de 24.07.2000. URL: http:// www.secretar iasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0599_2000.html (Last accessed: 26.01.2018).

21. Prohibition of Human Cloning for Reproduction Act 2002 No. 144. URL: https:// www.legislation.gov.au/Details/C2017C00306 (Last accessed: 26.01.2018).

22. Загальна декларація про геном людини та права людини: міжнародний документ від 11.11.1997 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_575 (дата звернення: 26.01.2018).

23. Додатковий протокол до Конвенції про захист прав і гідності людини щодо застосування досягнень біології та медицини стосовно заборони клонування людських істот: міжнародний документ від 12.01.1998 р. ETS № 168. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_526 (дата звернення: 26.01.2018).

24. Chart of signatures and ratifications of the Additional Protocol to the Convention on Human Rights and Biomedicine concerning the Prohibition of Cloning Human Beings of 12.01.1998 ETS № 168. URL: http://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/168/signatures (Last accessed: 26.01.2018).

25. Про заборону репродуктивного клонування людини: Закон України від 14.12.2004 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2231-15 (дата звернення: 26.01.2018).

26. Декларація Організації Об'єднаних Націй про клонування людини: міжнародний документ від 8.03.2005 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/ show/995_d57 (дата звернення: 26.01.2018).

27. Prohíbense los experimentos de clonación relacionados con seres humanos: Decreto 200/97. URL: http://www.cienciaspenales.net/files/2016/09/4decreto-200-97.-prohibense-los-experimentos-de-clonacion-relacionados-con-seres-humanos.pdf (Last accessed: 26.01.2018).

28. The Constitution of the Republic of Serbia of 8.11.2006. URL: http://www.predse dnik.rs/en/documents/constitution-republic-serbia (Last accessed: 26.01.2018).

29. Law of Georgia on Health Care of 10.12.1997 No. 1139. URL: https://matsne.gov.ge/en/document/download/29980/32/en/pdf (Last accessed: 26.01.2018).

30. Human Reproductive Cloning Act of 4.12.2001. URL: http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2001/23/enacted (Last accessed: 26.01.2018).

31. Human Fertilisation and Embryology Act 2008. URL: http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2008/22 (Last accessed: 26.01.2018).

32. Human Cloning Prohibition Act: Bill of 09.11.2015 URL: https://www.congress.gov/bill/114th-congress/house-bill/3498 (Last accessed: 26.01.2018).

33. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-III. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/ (дата звернення: 26.01.2018).

ШАПОВАЛ В. Д.,
кандидат юридичних наук,
доцент, завідувач кафедри теорії,
історії держави та права
(Кременчуцький національний університет імені Михайла Остроградського)

УДК 342.7

ПРОБЛЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА ГРОМАДЯН НА ПРОФЕСІЙНУ ПРАВНИЧУ ДОПОМОГУ В УКРАЇНІ ТА ШЛЯХИ ЇХ ПОДОЛАННЯ

У статті проаналізовано питання проблематики забезпечення, реалізації, захисту та охорони прав і свобод людини та громадянина в Україні, а також окремо приділяється увага конституційному праву громадян на професійну правничу допомогу.

Ключові слова: *Конституція України, захист та охорона прав і свобод людини та громадянина, професійна правнича допомога.*

В статье проанализированы вопросы проблематики обеспечения, реализации, защиты и охраны прав и свобод человека и гражданина в Украине, а также отдельно уделяется внимание конституционному праву граждан на профессиональную юридическую помощь.

Ключевые слова: *Конституция Украины, защита и охрана прав и свобод человека и гражданина, профессиональная юридическая помощь.*

The article deals with analyzing the issue of the ensuring realization, protection and defense of the rights and freedoms of the human and the Ukrainian citizen. A special attention is paid to the constitutional right of the citizens on the professional legal help.

Key words: *Constitution of Ukraine, defense and protection of the rights and freedoms of the human and the Ukrainian citizen, professional legal help.*

Вступ. У забезпеченні реалізації, захисту та охорони прав і свобод людини і громадянина в Україні як демократичній, правовій державі відведено право особи на професійну правничу допомогу, закріпленому у ст. 59 Конституції України. Це право є одним із невід'ємних прав людини.

Постановка завдання. Метою статті є розглянути особливості функціонування професійної правничої допомоги в Україні. Особливого значення дана тема набуває у сучасний період формування України, як демократичної, соціальної та правової держави, процес становлення якої ускладнюється певними негативними факторами, такими як негаразди господарювання, низька ефективність діяльності управлінських структур, соціальні конфлікти тощо.

Конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані. При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу чинних прав і свобод.

Права і свободи людини і громадянина визначають зміст і застосування законів, діяльність законодавчої і виконавчої влади, органів місцевого самоврядування і забезпечуються правосуддям (ч. 2 ст. 8 Конституції України). Звідси, Звернення до суду для захисту конституційних

прав і свобод людини та громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується. Конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані [1].

Професійна правнича допомога на сьогодні стала однією із найбільш помітних ознак реформування життя нашого суспільства. Наступне розширення професійної правничої допомоги є необхідною умовою прояву демократичності цивілізованого суспільства.

Це, на наш погляд означає, що: по-перше, державний захист прав і свобод людини та громадянина в Україні гарантується; по-друге, кожен має право захищати свої права і свободи всіма способами, не забороненими законом.

У досягненні першої цільової установки інституту соціально-правового захисту конституційних прав, свобод і законних інтересів громадян здавалося б зацікавлені всі його суб'єкти: громадяни, юридичні особи, громадські об'єднання та посадові особи, проте чомусь у провадженні правоохоронних органів, у тому числі у судах, і не тільки українських знаходяться сотні тисяч листів, скарг, заяв і позовів з приводу проблем і перешкод реалізації законних прав, свобод та інтересів громадян.

І тут, на наш погляд, виникає закономірне питання: у чому ж таки причини, проблеми, чому належне, обов'язкове ігнорується, не виконується, порушується?

Такими причинами, проблемами, що мають місце з боку громадян – суб'єктів правозахисної, правозастосовної діяльності є: **по-перше**, слабке знання законодавчої бази, тим більше, що впродовж десятка років вона змінюється чи не кожен місяць; **по-друге**, на жаль, невіра людей у силу закону, і особливо у те, що він буде правильно витлумачений, застосований; **по-третє**, надія на те, що виниклу проблему у цій сфері, як і раніше, нададуть владі або відповідним посадовим особам; **по-четверте**, незнання, а часом і не бажання знати зміст ст. 24 Конституції України, яка говорить про те, що: «Громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками» [1]; **по-п'яте**, використання окремими громадянами і навіть певними «спільнотами» наявної в Україні проблеми зі слабкими, ще не доведеними до відповідних вимог, критеріїв законами; і нарешті, **по-шосте**, безкарність, відсутність у нинішньої влади здатності забезпечити невідворотність настання юридичної відповідальності за будь-яке правопорушення, пов'язане з замахом на права, свободи і законні інтереси громадян.

Окреслені нами проблеми, причини, що перешкоджають досягненню зазначеної вище мети інституту соціально-правового захисту породжені і породжувані не без участі самих громадян, не є вичерпними, їх набагато більше.

Однак, ми й не ставимо перед собою мету до усіх до них дістатися, представлені нами підстави є основні, решта похідні від них. Тепер спробуємо розібратися у тому, які проблеми, що перешкоджають досягненню цієї ж мети пов'язані **з діяльністю чи бездіяльністю юридичних осіб, громадських об'єднань, посадових осіб, самої держави.** Проведене дослідження у цій сфері дозволяє стверджувати, що до основних проблем відносяться:

– відсутність правової моделі національної системи захисту конституційних прав, свобод і законних інтересів людини і громадянина;

– суперечливість українського законодавства на загальнодержавному рівні, у частині, що стосується визнання і особливо дотримання та захисту прав і свобод громадян;

– слабка розробленість законодавчої бази правозахисної спрямованості; розбіжність між національним законодавством та загальновизнаними принципами і нормами міжнародного права (ст. 9) відносяться до дотримання та захисту прав і свобод громадян, що не дозволено у силу приписів частини 2 ст. 22, яка говорить: «Конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані. При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод» [1].

Це, на нашу думку, означає, що в Україні визнаються і гарантуються права і свободи людини та громадянина відповідно до загальновизнаних принципів і норм міжнародного права.

У свою чергу, ст. 9 Конституції України пояснює, що: «Чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. Укладення міжнародних договорів, які суперечать Конституції України, можливе лише після внесення відповідних змін до Конституції України» [1].

Таким чином можна зробити висновок, що загальновизнані принципи і норми міжнародного права і міжнародні договори України є складовою частиною її правової системи. Якщо міжнародним договором України встановлено інші правила, ніж передбачені законом, то застосовуються норми міжнародного договору.

Недостатній рівень правової культури у посадових осіб різних видів державної влади, місцевого самоврядування та громадських об'єднань, покликаних визнавати, дотримуватися і захищати конституційні права, свободи і законні інтереси громадян; наявність значних розбіжностей між змістом багатьох законів правозахисної спрямованості і можливістю реалізації, застосування у силу їх економічної незабезпеченості; досить часті випадки зловживання владою, перевищення повноважень, недбалого виконання своїх обов'язків і невиконання або неналежного виконання функціональних обов'язків особами, зобов'язаними відновлювати і захищати конституційні права, свободи і законні інтереси громадян; зайва тривалість розгляду скарг, заяв, позовів за фактами порушень прав, свобод і законних інтересів громадян різними судовими інстанціями; відсутність належного контролю та нагляду за будь-якими видами діяльності, пов'язаними із забезпеченням реалізації громадянами належних їм прав і свобод з боку законодавчих, виконавчих і судових органів державної влади; віра у безкарність за порушення своїх службових обов'язків, пов'язаних з необхідністю забезпечити реалізацію громадянами прав і свобод.

Ось тільки якась частина тих причин і проблем, що існують з вини посадових осіб – суб'єктів інституту соціально-правового захисту, які є бар'єром на шляху реалізації громадянами конституційних прав, свобод і законних інтересів.

Для подолання цих причин та проблем, на нашу думку, слід звернути увагу на таке поняття, яке все частіше зустрічається у науковій літературі, як запровадження інституту «конституційної скарги». Дискусія щодо запровадження у вітчизняному законодавстві інституту конституційної скарги у наукових колах ведеться уже не один десяток років [2, с. 244].

Слід звернути увагу на той факт, що 13 липня 2017 року Верховною Радою України був прийнятий Закон України «Про Конституційний Суд України», який набрав чинності 3 серпня 2017 року [3]. Саме у цьому законі, зокрема у ст. 55 Закону визначено процедуру подання конституційної скарги фізичною особою, зокрема у п. 1 цієї статті визначено, що «Конституційною скаргою є подане до Суду письмове клопотання щодо перевірки на відповідність Конституції України (конституційність) закону України (його окремих положень), що застосований в остаточному судовому рішенні у справі суб'єкта права на конституційну скаргу».

З цього приводу інститут конституційної скарги, на думку П. Ткачука, повинен давати можливість громадянину звертатися до суду з приводу порушеного його конституційного права, який застосовувався чи має застосовуватися у конкретній справі у судах загальної юрисдикції чи в інших органах і суд має вирішити питання щодо конституційності цього закону [4, с. 27].

На наш погляд роль інституту конституційної скарги у сучасному українському законодавстві дає можливість визначити її місце та роль у вітчизняному механізмі захисту конституційних прав і свобод людини та громадянина, у тому числі і захисті досліджуваного нами конституційного права громадян на професійну правничу допомогу. А звідси можна зробити висновок, що застосування ст. 55 Закону не позбавляє громадян України права звернення за захистом порушеного права до Європейського суду з прав людини.

Наступною метою інституту соціально-правового захисту прав, свобод і законних інтересів є відновлення порушеного права, свободи, законного інтересу громадянина при реалізації ним свого конституційного права на професійну правничу допомогу. Причини і проблеми є при реалізації, досягненні цієї мети.

До їх числа, як нам видається, слід насамперед віднести наступні:

– по-перше, незнання громадянами строків подання скарг, заяв, позовів, після закінчення яких вони втрачають право на відновлення порушених прав, свобод, законних інтересів або значно збільшують час їх відновлення, дозволу;

– по-друге, порушення компетентними органами та їх посадовими особами порядку, правил, термінів відновлення порушених прав, свобод і законних інтересів громадян і відповіді, на які надійшли звернення;

– по-третє, використання громадянами, посадовими особами прогалин у законодавстві, що регламентує вирішення питань у процесі відновлення порушених прав, свобод і законних інтересів;

– по-четверте, безпідставна відмова у відновленні порушеного права, свободи, законного інтересу;

– по-п'яте, навмисна відмова у прийомі скарг, заяв, позовів та затягування термінів їх розгляду відповідними компетентними органами і посадовими особами у силу різних причин, у тому числі і з метою вимагання грошових сум, послуг та інше;

– по-шосте, відсутність належного механізму визначення підвідомчості справ, на основі яких приймаються і розглядаються звернення громадян або повертаються їм, направляються у відповідні компетентні інстанції;

– по-сьоме, незастосування до винних посадових осіб належних заходів впливу за відмову у забезпеченні реалізації конституційного права громадян на професійну правничу допомогу та формальні види відповідей на них.

Третьою цільовою установкою інституту соціально-правового захисту, головною, з нашої точки зору, звичайно є забезпечення належного захисту порушених конституційних прав, свобод і законних інтересів громадян, зокрема і порушення конституційного права громадян на професійну правничу допомогу. Про часткові види порушень у цій сфері раніше нами уже згадувалося, тут же необхідно акцентувати увагу на найчастіше здійснюваних діях, які, на наше глибоке переконання, вимагають значних знань права і зусиль з тим, щоб на їх основі дозволити або локалізувати наявні суперечності, що допускаються як з боку громадян, так і з боку компетентних органів та їх посадових осіб.

Які ж основні проблеми наявні у частині забезпечення належного захисту порушеного конституційного права громадян на правову допомогу?

На наш погляд, до них входять:

По-перше, неможливість отримання громадянами, кваліфікованої, юридичної допомоги, про яку згадується у ст. 59 Конституції України, де зазначено: «Кожен має право на професійну правничу допомогу» [1].

Виходячи з тлумачення положення цієї статті Основного закону, це означає, що кожен має право на сприяння держави у здійсненні ним правомірних дій, а отже, кожному гарантується таке сприяння. Гарантоване сприяння держави у реалізації людиною свого юридичного статусу у суспільстві є суттю конституційного права громадян на правову допомогу.

По-друге, відсутність у громадян належної кількості коштів з тим, щоб можна було скористатися послугами представників судової влади (державне мито, послуги адвоката). Зокрема, діяльність альтернативних (нетрадиційних) суб'єктів надання безоплатної правової допомоги, зокрема, при вирішенні приватноправових спорів; до цих суб'єктів відносять юридичні клініки, третейські суди та медіацію. Юридичні клініки слід законодавчо визначити як суб'єктів надання безоплатної правової допомоги [5, с. 145].

По-третє, незнання багатьма громадянами, які звертаються до суду, про те, що для виконання рішень судів про відшкодування матеріального збитку необхідно наполягати на описі або арешті майна відповідача (рухомого і нерухомого).

По-четверте, відсутність у переважної більшості громадян навичок, здібностей правомірно самозахищатися у судах з тих причин, що склався стереотип корумпованості судової системи.

При виборі напрямів і заходів вдосконалення системи правової допомоги варто враховувати стан законності у державі, рівень корумпованості державної влади і т. ін., від чого суттєво залежить, якою мірою держава здатна сприяти у реалізації правового статусу людини у правовому процесі, наскільки сам цей процес є правовим [6, с. 304–306].

Вважаємо, що від цього залежить також ставлення держави до адвокатури, як інституту, рівень її незалежності, інституціоналізація професійної правничої допомоги, на що звертається увага у науковій літературі.

По-п'яте, недосконаліть цивільно-процесуального та кримінально-процесуального законодавства, використання яких не дозволяє домогтися належного захисту порушених прав, свобод і законних інтересів.

По-шосте, відсутність адміністративного законодавства, яке дозволило б набагато швидше вирішувати певну частину справ, що відносяться до реалізації права громадян на професійну правничу допомогу.

Для таких випадків реалізація конституційного права на правову допомогу має бути справою не самої особи, яка її потребує, а значною мірою держави. Саме на такий підхід спрямовані міжнародно-правові акти у питаннях правничої допомоги.

По-сьоме, незнання і боязнь чинності цього багатьох громадян звертатися за правовою допомогою та захистом у міжнародні правозахисні структури.

У зв'язку з цим варто зазначити позицію Європейського суду з прав людини, який не уточнює спосіб реалізації кожним обвинуваченим у вчиненні кримінального правопорушення «права захищати себе особисто чи використовувати юридичну допомогу захисника», а залишає державам право вибору засобу забезпечення цих гарантій в їхніх судових системах. При цьому завдання Суду полягає у тому, щоб пересвідчитися, чи відповідає обраний ними засіб вимогам справедливого суду [7].

Висновок. Аналізуючи проблеми забезпечення конституційного права громадян на професійну правничу допомогу в Україні, можна сказати, що аналіз статей Конституції України, які складають основу, базу інституту соціально-правового захисту конституційних прав, свобод і законних інтересів людини та громадянина в Україні, дав можливість дійти висновку, що цільове призначення інституту соціально-правового захисту прав, свобод і законних інтересів громадян в Україні зводиться до: **по-перше**, забезпечення реалізації відповідних прав, свобод і законних інтересів, визнаних такими не тільки національними нормативними актами, а й міжнародно-правовими; **по-друге**, відновлення у межах знов таки визнаних не тільки національним законодавством, а й міжнародним, що визначає міжнародні стандарти прав і свобод людини; по-третє, захист порушеного, зневаженого права, утискання свободи.

Список використаних джерел:

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. (станом на 28 квітня 2009 р.) / Верховна Рада України. Інформ.-пошук. система із законодавства України „Право. Версія Проф".

2. Головін А. С. Окремі питання пов'язані з запровадженням інституту конституційної скарги. Право України. 2013. № 1-2. С. 244-268.

3. Про Конституційний суд України: Закон України. Відомості Верховної Ради (ВВР), 2017, № 35, ст. 376).

4. Ткачук П. М. Конституційний Суд України: Теоретико-правові питання діяльності. Вісник Конституційного Суду України. №4. 2006. С. 23-37.

5. Бова Є. Ю. Стратегії реформування законодавства України у сфері організації безоплатної правової допомоги. Часопис Академії адвокатури України: Електронне наукове фахове видання. URL: http://nbuv.gov.ua/e-journals/Chaau/2008-1/08beybpd.pdf.

6. Прилуцький С. В. Вступ до теорії судової влади (Суспільство. Правосуддя. Держава): монографія. К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2012. 317 с.

7. Рішення Європейського суду з прав людини по справі «Іглін проти України» (Iglin v. Ukraine, № 39908/05, 12.01.2012 р.).

ЦИВІЛІСТИКА

ДЕЛЕДИВКА С. Г.,
аспірант кафедри цивільного права і процесу
(Національна академія внутрішніх справ)

УДК 347.41

ВИЗНАЧЕННЯ ТА МІСЦЕ ДОГОВОРУ ПРО РОЗМІЩЕННЯ РЕКЛАМИ В СИСТЕМІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ ДОГОВОРІВ

У статті висвітлюються види та ознаки класифікацій цивільно-правових договорів, обґрунтовується висновок про віднесення договору про розміщення реклами до групи договорів на надання послуг, визначаються істотні класифікаційні ознаки та формулюється визначення цього договору.

Ключові слова: *цивільно-правовий договір, система цивільно-правових договорів, критерії класифікації договорів, договір про розміщення реклами.*

В статье исследуются виды и признаки классификаций гражданско-правовых договоров, содержится вывод об отнесении договора о размещении рекламы к договорам на предоставление услуг, определяются существенные классификационные признаки и формулируется определение этого договора.

Ключевые слова: *гражданско-правовой договор, виды и признаки классификаций договоров, договор о размещении рекламы.*

The article demonstrates the viewpoints of the representatives of legal science concerning name and place of an advertising contract in the system of civil law contracts, substantiates the conclusion that there is no unity of such viewpoints, investigates types and characteristics of classification of civil law contracts, concludes that an advertising contract depending on the purpose of contract conclusion can be classified as a contract aimed at services provision, defines significant characteristics of classification and formulates a definition of this contractual structure.

Key words: *classification of civil law contracts, types and characteristics of these classifications, advertising contract.*

Вступ. Визначення місця відповідного договору в системі цивільно-правових договорів є запорукою правильного розуміння правової природи такого договору та його належного виконання, сприяє вдосконаленню законотворення та практики правозастосування. Загальні проблеми договірного права, в тому числі й питання, пов'язані із класифікацією цивільно-правових договорів, досліджувалися низкою вітчизняних науковців (Т.В. Боднар, С.М. Бервено, Н.С. Кузнєцова, Р.А. Майданик та ін.). Серед спеціальних досліджень, присвячених рекламному договору, можна назвати наукові доробки Ю.І. Зоріної, О.Г. Курчина, Л.В. Мамчур, А.І. Черемнової, О.Р. Шишки та інших. Проте залишилися поза увагою питання класифікаційних ознак та місця в системі цивільно-правових договорів такого підвиду рекламного договору, як договір про розміщення реклами.

Постановка завдання. У науці цивільного права відсутня однозначна позиція щодо віднесення рекламного договору до певного договірного типу, наявна дискусія щодо його місця в системі договорів, що не сприяє сталості та єдності правозастосування в цій сфері. Тому завданням даної статті є визначення класифікаційних ознак договору про розміщення реклами, визначення його місця в системі цивільно-правових договорів та формулювання визначення досліджуваного договору.

Результати дослідження. В юридичній літературі рекламний договір традиційно вважається змішаним, тобто таким, що відноситься як до групи договорів на надання послуг, так і до договорів про виконання робіт [1, с. 7]. Окремі вчені наголошують на подібності рекламного договору з договором підряду, а також на наявності в цьому договорі елементів комісії та авторського замовлення [2, с. 13], На думку І.Р. Калаура, договір на використання конструктивного елементу будівлі (стіни, даху), в тому числі для розміщення реклами, є договором оренди майнового права [3, с. 114]. Схожої позиції про орендний характер відповідних правовідносин дотримується О.Г. Курчин [4, с. 83].

Таке розмаїття наукових позицій викликане предметом відповідних досліджень, а саме – аналізом різних договірних конструкцій, що стосуються як виготовлення, так і поширення та розміщення реклами. Однак відсутність визначеності в теорії призводить до змішування у практиці правозастосування різних типів договорів. Одним із визначальних способів встановлення місця відповідного договору в системі та структурі зобов'язального права для розмежування відповідних договірних конструкцій є метод класифікації договорів.

Сенс класифікації цивільних договорів полягає в тому, щоб на підставі обраних критеріїв поділити договори на групи, що об'єднують зобов'язання зі схожою правовою регламентацією і розмежовують зобов'язання з різним правовим регулюванням [5, с. 456].

Для досягнення мети щодо визначення місця договору про розміщення реклами в системі цивільно-правових договорів необхідно сформулювати дефініцію цього договору. Оскільки цей договір є непоіменованим договором, то чинне законодавство не містить його легального визначення. Для вирішення поставленого завдання на цьому етапі варто використати таке визначення, що буде мати статус робочого, обґрунтування і деталізація якого будуть здійснені в подальшому. Відправним елементом такого робочого визначення може бути визначення, наведене О.Г. Курчиним [4, с. 95]. Отже, договір на розміщення зовнішньої реклами, учасниками якої виступають рекламодавець і розповсюджувач реклами, передбачає поширення рекламної інформації на спеціальних конструкціях на платній основі протягом певного строку.

Договір про розміщення реклами є двостороннім і оплатним, оскільки правам, обов'язкам і діям однієї сторони, зокрема забезпечити на належному їй рекламоносії розміщення реклами, відповідають права, обов'язки і дії іншої сторони, зокрема сплачувати відповідну плату.

У відповідності зі статтями 638, 640 Цивільного кодексу (далі – ЦК) України [6], договір є укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору. Якщо відповідно до акта цивільного законодавства для укладення договору необхідні також передання майна або вчинення іншої дії, договір є укладеним з моменту передання відповідного майна або вчинення певної дії. З урахуванням наведених вимог цивільного закону та наведеного визначення досліджуваної договірної конструкції можна зробити висновок, що цей договір є консенсуальним, тобто для його укладання достатньо погодження сторонами всіх істотних умов.

Керуючись нормами ст. ст. 635, 636 Цивільного кодексу України, можна зробити висновок, що договір про розміщення реклами належить до основних договорів, та його виконання здійснюється, як правило, самими сторонами та на їхню користь.

Як зазначає ст. 179 Господарського кодексу (далі – ГК) України [7], укладання господарського договору є обов'язковим для сторін, якщо він заснований на державному замовленні, виконання якого є обов'язком для суб'єкта господарювання у випадках,

передбачених законом, або існує пряма вказівка закону щодо обов'язковості укладання договору для певних категорій суб'єктів господарювання чи органів державної влади або органів місцевого самоврядування. Державне замовлення не характерне для договору про розміщення реклами, як і безпосередньо законом не передбачені випадки його обов'язкового укладання. Таким чином, досліджуваний договір за такою класифікаційною ознакою, як імперативність вимог щодо укладання договору можна віднести, загалом, до договорів, що є вільними для укладання.

Відповідно до ст. 630 ЦК України, договором може бути встановлено, що його окремі умови визначаються відповідно до типових умов договорів певного виду, оприлюднених у встановленому порядку. ГК України більш імперативно підходить до врегулювання зазначеного питання. Частина 4 ст. 179 ГК зазначає, що під час укладання господарських договорів сторони можуть визначати зміст договору на основі: вільного волевиявлення, коли сторони мають право погоджувати на свій розсуд будь-які умови договору, що не суперечать законодавству; примірного договору, рекомендованого органом управління суб'єктам господарювання для використання під час укладання ними договорів, коли сторони мають право за взаємною згодою змінювати окремі умови, передбачені примірним договором, або доповнювати його зміст; типового договору, затвердженого Кабінетом Міністрів України, чи у випадках, передбачених законом, іншим органом державної влади, коли сторони не можуть відступати від змісту типового договору, але мають право конкретизувати його умови. Закон про рекламу та прийняті відповідно до нього підзаконні акти, а також норми ЦК та ГК України не передбачають обов'язкових імперативних вимог до змісту досліджуваних договорів. Таким чином, договір про розміщення реклами є вільним у виробленні сторонами їх змісту.

В юридичній літературі наводиться і така класифікація цивільно-правових договорів, як мінові та алеаторні договори. Мінові договори – це договори, при укладанні яких сторонам відоме співвідношення та обсяг прав і обов'язків сторін. Щодо алеаторних договорів, то Ю.О. Заіка визначає їх як договори на ризик, тобто під час укладання договору сторони не можуть чітко визначити межі виконання своїх обов'язків, а втрата чи збагачення однієї зі сторін залежить від випадку, прикладом якого є договір довічного утримання [5, с. 459]. Традиційно цивільно-правові договори поділяються на комерційні та фідуціарні (довірчі). До останніх можна віднести безоплатний договір зберігання, доручення. Сторона, яка укладає договір, повинна бути впевнена в порядності контрагента. Виходячи з визначень ознак зазначених класифікацій, договір про розміщення реклами можна віднести до мінових та комерційних.

Класифікація договорів на так звані чисті і змішані також є усталеною в науці, особливо починаючи з 90-х років минулого століття. Відповідно до ч. 2 ст. 628 ЦК України, сторони мають право укласти договір, в якому містяться елементи різних договорів (змішаний договір). До відносин сторін у змішаному договорі застосовуються у відповідних частинах положення актів цивільного законодавства про договори, елементи яких містяться у змішаному договорі, якщо інше не встановлено договором або не випливає із суті змішаного договору. Загалом, автор переконаний, що договір про розміщення реклами не відноситься до змішаного типу, а є особливим видом договору про надання послуг.

Класифікація договорів в залежності від їх змісту на договори з майновим та організаційним змістом є доволі новою, використання якої розпочалось з початку 2000-х років і, особливо, після прийняття Господарського кодексу України. С.М. Бервено вважає, що до майнових належать договори, спрямовані на регулювання діяльності осіб із приводу певного майнового блага, відмінністю яких є спрямованість на отримання цього блага, що досягається виконанням зобов'язання [8, с. 328]. Специфіка організаційних договорів полягає в тому, що вони призначені створювати передумови до наступної діяльності. Схожу думку на визначення цієї класифікації висловлюють також Є.О. Харитонов та Н.Ю. Голубєва [9, с. 166]. З урахуванням попередніх висновків про належність досліджуваної договірної конструкції до основного договору, виходячи з переважно майнового змісту від-

повідних правовідносин, можна зробити висновок, що договір про розміщення реклами більше тяжіє до договорів із майновим змістом.

Отже, характерними ознаками договору про розміщення реклами є його належність до наступних класифікаційних груп, видів та підвидів: це двосторонній, оплатний, міновий, комерційний та основний договір, виконання його, як правило, здійснюється безпосередньо сторонами (а не третіми особами та/або на користь третіх осіб), він матеріально однорідний, консенсуальний, оплатний, має майновий зміст, як правило, є вільним для укладання і у виробленні сторонами змісту, є чистим з точки зору інститутів окремих видів зобов'язань.

Найбільш суттєвим для визначення місця договору про розміщення реклами і в системі запропонованих класифікацій, і в системі інститутів цивільного права є поділ договорів у залежності від юридичної мети укладання договору або, за іншою термінологією, за правовими наслідками їх укладання. В залежності від цієї підстави цивільно-правові договори поділяються на: передачу майна, на виконання робіт, про передачу результатів творчої діяльності, про надання послуг, про спільну діяльність. Виходячи з такої істотної умови, як предмет договору, договори про розміщення реклами є договорами, спрямованими на надання послуг, і це є однією з визначальних характеристик, що дозволяє відмежовувати цей договір від інших договірних конструкцій.

Отже, договору про розміщення реклами притаманні наступні юридичні ознаки – двосторонність, оплатність, консенсуальність, основний, міновий та комерційний характер договору, що, як правило, виконується виключно сторонами, матеріальна однорідність, майновий зміст, вільність для укладання і у виробленні змісту, обмеженість доступності для суб'єктів обороту (крім соціальної реклами); непоіменованість у законі, направленість на надання послуг.

Для формулювання визначення договору про розміщення реклами додатково необхідно проаналізувати відповідні нормативні визначення. Відповідно до Закону України «Про рекламу» [10], внутрішня реклама – це реклама, що розміщується всередині будинків, споруд, у тому числі в кінотеатрах і театрах під час, до і після демонстрації кінофільмів та вистав, концертів, а також під час спортивних змагань, що проходять у закритих приміщеннях, крім місць торгівлі (у тому числі буфетів, кіосків, яток), де може розміщуватись інформація про товари, що безпосередньо в цих місцях продаються; зовнішня реклама – реклама, що розміщується на спеціальних тимчасових і стаціонарних конструкціях – рекламоносіях, розташованих на відкритій місцевості, а також на зовнішніх поверхнях будинків, споруд, на елементах вуличного обладнання, над проїжджою частиною вулиць і доріг.

Аналіз відповідних нормативних визначень дозволяє прямо або побічно виділити наступні елементи розміщення реклами: реклама або рекламний продукт; суб'єкти відносин з розміщення реклами – замовник такого розміщення і особа, що здійснює розміщення реклами, а саме – виконавець; спосіб або місце розміщення – всередині будинків, споруд, під час спортивних змагань при внутрішній рекламі, на відкритій місцевості, на зовнішніх поверхнях будинків, споруд, на елементах вуличного обладнання, які (спосіб або місце) можна об'єднати одним терміном «рекламоносій».

Висновки. Керуючись наведеними вище юридичними ознаками договірної конструкції з розміщення реклами, нормативними визначеннями внутрішньої і зовнішньої реклами, а також попереднім визначенням цього договору, можна сформулювати розгорнуте визначення договору про розміщення реклами – це двосторонній, оплатний, консенсуальний, матеріально однорідний, умовно непоіменований, вільний для укладання і у виробленні сторонами змісту та основний договір про надання послуг, виконання якого, як правило, здійснюється безпосередньо сторонами, за яким власник або інша уповноважена особа зобов'язується забезпечити на належному йому рекламоносії розміщення рекламного продукту іншої сторони, а інша сторона (суб'єкт підприємництва або інша особа при соціальній рекламі) зобов'язана сплачувати за таке розміщення установлену договором плату.

Список використаних джерел:

1. Шишка О.Р. Договір на створення та розповсюдження реклами: автореф. дис. ... на здобуття наукового ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право». Харків, 2005. 19 с.
2. Мамчур Л.В. Правове регулювання реклами (цивілістичний аспект): автореф. дис. ... на здобуття наукового ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право». Львів, 2006. 33 с.
3. Калаур І.Р. Договірні зобов'язання з передання майна у користування в цивільному праві України: дис. ... на здобуття наукового ступеня докт. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право». Київ, 2015. 452 с.
4. Курчин О.Г., Устименко В.А. Господарсько-правове регулювання розміщення зовнішньої реклами на об'єктах комунальної власності: монограф. К.: Юрінком Інтер, 2013. 239 с.
5. Бірюков І.А., Заіки Ю.О. Цивільне право України. Загальна частина: підруч. К.: Алерта, 2014. 510 с.
6. Цивільний кодекс України: Закон України від 13.03.2003 р. Офіційний вісник України. 2003. №. 11 (28.03.2003 р.). Ст. 461.
7. Господарський кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. Офіційний вісник України. 2003. №. 11 (28.03.2003 р.). Ст. 462.
8. Кузнецова Н.С., Беляневич О.А., Бервено С.М. та ін. Договірне право України. Загальна частина: навч. посіб.; за ред. О.В. Дзери. К.: Юрінком Інтер, 2008. 891 с.
9. Харитонов Є.О., Голубєва Н.Ю. Зобов'язальне право України: підруч. К.: Істина, 2011. 843 с.
10. Про рекламу: Закон України від 3 липня 1996 року. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 39 (24.09.96 р.). Ст. 181.

ЕРМАКОВИЧ С. Л.,
кандидат юридических наук,
доцент кафедры гражданского права
(Белорусский государственный университет)

УДК 346.546.4 (476): 339.1

ТОВАРНЫЕ РЫНКИ В КОНКУРЕНТНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ

В статье рассматриваются процессы создания и состояние товарных рынков Республики Беларусь на предмет наличия необходимых условий для существования развитой конкуренции, являющейся базовым механизмом рыночной экономики и одновременно главным объектом регулирования и защиты со стороны конкурентного законодательства. Обосновывается вывод, что товарные рынки характеризуются недостаточно развитой конкурентной средой, что не позволяет в полной мере реализовать конкурентные возможности в интересах эффективного экономического развития. Внесены предложения правового характера, способствующие функционированию товарных рынков с более развитыми конкурентными отношениями.

Ключевые слова: *конкуренция, товарные рынки, хозяйствующие субъекты, государство.*

У статті досліджено процеси створення і стан товарних ринків Республіки Білорусь щодо наявності необхідних умов для існування розвиненої конкуренції як базового механізму ринкової економіки й водночас головного об'єкта регулювання та захисту з боку конкурентного законодавства. Обґрунтовується висновок, що товарні ринки характеризуються недостатньо розвиненим конкурентним середовищем, що не дає змоги повною мірою реалізувати конкурентні можливості в інтересах ефективного економічного розвитку. Унесено пропозиції правового характеру, що сприятимуть функціонуванню товарних ринків з більш розвиненими конкурентними відносинами.

Ключові слова: *конкуренція, товарні ринки, господарюючі суб'єкти, держава.*

The process of creation as well as situation on trade markets of the Republic of Belarus for existence of necessary conditions for advanced competition which is a basic instrument of the market economy and at the same time is the main object of the regulation and protection from the competitive legislation is considered in the article. The author makes a conclusion that trade markets are characterized of the undeveloped competitive environment what is not allowed to realize competitive possibilities in full for the efficient economic development. The legal proposals provided the functioning of trade markets with more developed competitive relations are given by the author.

Key words: *competition, trade markets, legal entities, state.*

Введение. В Республике Беларусь в условиях перехода к социально ориентированной рыночной экономике большое внимание государством уделяется развитию конкуренции. Её развитие – многоплановая задача, решение которой в определяющей степени зависит

от эффективности проведения государственной политики по многим направлениям: от демонополизации экономики путем разгосударствления собственности и приватизации до поддержки конкуренции на товарных рынках, сформировавшихся и функционирующих в результате проводимого курса на демонополизацию экономики.

Среди комплекса правовых мер по конкурентному регулированию экономических отношений важнейшая роль принадлежит регулированию процессов создания и эффективного функционирования товарных рынков. Они являются той экономической основой, на которой возникают и разворачиваются отношения состязательности между хозяйствующими субъектами. Конкуренция не может существовать без рынка, а рынок – без конкуренции [1, с. 217]. Они находятся в неразрывном диалектическом единстве, взаимно обусловливают и предполагают друг друга. Вместе с тем исходной предпосылкой конкуренции является наличие именно товарного рынка, поэтому не конкуренция является условием возникновения товарного рынка, а товарный рынок порождает конкуренцию. Определенное состояние товарного рынка во многом предопределяет уровень конкуренции на нем, а вместе с этим возможности и эффективность использования соответствующих мер ее правового регулирования и защиты для достижения желаемых экономических и социальных результатов.

Создание и эффективное функционирование товарных рынков как необходимое условие обеспечения конкуренции выдвигается в качестве одной из основных задач национального конкурентного законодательства. Ядро этого законодательства составляет Закон Республики Беларусь «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» от 12 декабря 2013 года [2]. В преамбуле данного Закона указывается, что он «определяет организационные и правовые основы противодействия монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции и направлен на обеспечение условий для развития добросовестной конкуренции, **создания и эффективного функционирования товарных рынков**» (курсив наш – *С. Е.*) Однако он не содержит ни одной статьи или нормы, которые бы прямо отражали задачи и конкретные меры регулирующего характера, связанные с созданием и эффективным функционированием товарных рынков, что придает данной сфере правового регулирования конкурентных отношений в значительной степени оттенок декларативности.

Постановка задачи. Предлагаемая статья преследует цель определить контуры и конкретные меры правового воздействия на процессы создания и эффективного функционирования товарных рынков, исходя из того, что без правильной организации товарных рынков не может быть эффективной конкуренции.

Результаты исследования. В экономической теории и теории права одной из целей антимонопольного (конкурентного) регулирования выступает достижение эффективного функционирования рынков [3, с. 15]. В упоминаемом выше Законе Республики Беларусь «О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции» (далее – антимонопольный Закон) товарный рынок определяется как «сфера обращения товаров, не имеющих заменителей либо взаимозаменяемых (аналогичных) товаров на территории Республики Беларусь или ее части, определяемая исходя из экономической, технической или иной возможности потребителя либо целесообразности приобретения товара на соответствующей территории и отсутствия этой возможности или целесообразности за ее пределами» (п. 1.21 ст. 1). Из этого определения следует, что товарные рынки могут быть республиканскими (охватывающими всю территорию Беларуси) и местными (охватывающими часть территории Беларуси).

До недавнего времени они в рыночном их понимании в Республике Беларусь вообще не существовали. Их появление стало следствием избрания курса на создание рыночной экономики после обретения нашей страной государственного суверенитета в конце XX века в результате прекращения существования СССР. В наследство от СССР досталась полностью огосударствленная экономика, лишенная внутренних стимулов к самоорганизации и саморазвитию. К тому же она отличается высоким уровнем концентрации производства, преобладанием крупных предприятий, являющихся монополистами в различных отраслях

общественного производства. Ни одним из параметров, обусловливающих монопольную власть в условиях рыночной экономики, отечественные монополисты не обладают [4, с. 5]. В этом кроется очень сложная проблема – проблема трансформации постсоветской монополизированной экономики в рыночную.

Общепринятым механизмом такой трансформации в странах с переходной экономикой является демонополизация экономики на основе разгосударствления собственности и приватизации. Объективно она направлена на создание товарных рынков с конкурентной средой или, по-иному, конкурентных товарных рынков. Создание в монополизированных отраслях конкурентной среды является одним из основных направлений мировой антимонопольной государственной политики [5, с. 47].

Конкурентными рынками считаются уже те, на которых имеется хотя бы минимальный уровень конкуренции [6, с. 39]. Субъектами конкурентных действий на рынках выступают имущественно и организационно самостоятельные хозяйствующие субъекты, появившиеся в результате осуществления демонополизации экономики.

В результате осуществляемого курса на демонополизацию в Республике Беларусь на сегодняшний день создана государственно-частная экономика при доминирующей роли государственной собственности. Это обусловило создание товарных рынков с монопольным укладом, функционирование которых в решающей степени определяется доминированием госсобственности, а не обстоятельствами рыночного характера. В этой связи большинству товарных рынков присуща неразвитая конкурентная среда с минимальным уровнем развития конкуренции, сильными тенденциями к ее еще большему ограничению.

Что же тормозит работу по созданию и обеспечению функционирования товарных рынков в их конкурентном измерении? Среди многих факторов попробуем выделить, на наш взгляд, основные. Один из них связан с отсутствием последовательности, системности и настойчивости в работе хозяйственных кадров и государственных органов по реорганизации существующих монопольных структур путем их разделения и разукрупнения (там, где это возможно и необходимо), создания параллельных негосударственных (частных) хозяйственных субъектов на монополизированных рынках, акционирования, сокращения доли государства в капитале хозяйствующих субъектов-монополистов. Также очень важны диверсификация монополиями выпускаемой продукции, расширение ее ассортимента, переход на производство новых товаров, вызывающих предпочтение потребителей, выделение (вычленение) из монополистов самостоятельных предприятий, оказывающих услуги.

К числу других факторов, сдерживающих процесс создания и эффективного функционирования конкурентных товарных рынков, следует отнести следующие:

1. Чрезмерная опека государственных органов над субъектами государственного и частного предпринимательства, жёсткая регламентация их деятельности. Однако в таком случае никакие инструменты антимонопольного законодательства не принесут адекватной пользы, если предпринимательство изначально будет зажато в тиски административных и экономических ограничений [7, с. 5]. В ряде случаев необходимость усиления государственного регулирования объясняется отказом механизмов рынка и конкуренции и невозможностью достичь без него приоритетных целей. Но часто то, что принимается за отказ или сбой рынка, является следствием соответствующей политики [7, с. 10].

2. Возрождение государственного монополизма в результате процессов экономической концентрации. В Республике Беларусь создаются и действуют такие формы объединений, как концерны, холдинги, союзы, ассоциации, государственно-производственные объединения, хозяйственно-промышленные группы. С одной стороны, слияние хозяйствующих субъектов способствует диверсификации их производства, что ослабляет зависимость от колебаний спроса на производимые ими товары и обеспечивает им более высокую прибыль, позволяет сокращать временные издержки на освоение новых технологий, даёт возможность приобретать квалифицированные кадры, использовать наработанные связи других фирм с поставщиками и сбытовой сетью [8, с. 8].

С другой стороны, большинство вышеназванных хозяйствующих субъектов являются модифицированными административными монополиями, оказывающими антиконкурентное влияние на соответствующие товарные рынки.

Получается, что государственные органы, осуществляя курс на демонополизацию экономики, одновременно сужают возможности ее конкурентного развития в результате создания новых монополизированных рынков. Правда, на данное заключение может последовать следующее возражение: социально-экономический эффект от процесса экономической концентрации в ряде случаев может значительно перекрывать выгоды от конкуренции. На это возражение имеется следующий ответ: регулирование деятельности «старых» и «новых» монополий должно всегда осуществляться с учетом антимонопольных подходов, недопущения роста удельного веса монополизированного сектора экономики. Цель государства заключается не в запрещении монополий как таковых, а в ограничении их антиконкурентного потенциала, который может усиливаться в результате возрождения монопольной власти в новых формах и с новыми возможностями.

3. В Республике Беларусь созданы специальные правовые режимы для отдельных хозяйствующих субъектов в интересах стимулирования развития отдельных территорий или вида деятельности. Это привело к тому, что различные субъекты хозяйствования изначально находятся в разных условиях осуществления предпринимательской деятельности [9, с. 11]. Такая ситуация, являясь в ряде случаев экономически и социально оправданной, существенно снижает конкурентоспособность остальных хозяйствующих субъектов, не обладающих данным правовым иммунитетом. На необходимость эффективного обеспечения равных конкурентных условий хозяйствования обращается внимание в Программе социально-экономического развития Республики Беларусь на 2016–2020 годы, утвержденной Указом Президента Республики Беларусь 15 декабря 2016 года № 466 [10]. Указанное обстоятельство требует выработки и принятия конкретных и четких норм, содержащих основания для ограничения государственными органами конкуренции в различных областях предпринимательской деятельности, осуществляемой на товарных рынках.

4. Наличие многочисленных барьеров вхождения на рынок потенциальных конкурентов. Барьеры вхождения на рынок – это любые обстоятельства, мешающие новому хозяйствующему субъекту вступить на рынок и на равных конкурировать с уже существующими на данном товарном рынке хозяйствующими субъектами [11, с. 31]. Простота (легкость) входа на рынок рассматривается в зарубежном антимонопольном законодательстве как аргумент для отклонения или закрытия дел о монополизме и хищнической практике [12, с. 60]. Они подразделяются на естественные (проистекают из естественной природы производства или спроса), экономические (создаваемые уже действующими на рынке хозяйствующими субъектами) и административные (устанавливаемые государственными органами).

Естественные барьеры носят объективный характер, их нужно учитывать и принимать как неизбежную данность. Поэтому они не являются объектом конкурентного регулирования. К ним, в частности, относятся особенности технологии производства, высокие издержки вхождения на рынок, значительная длительность вхождения на него, неспособность сократить издержки входа из-за невозможности диверсификации производства, большие издержки выхода с рынка (невозможность возврата средств, вложенных в оборудование и площади) и др.

Большинство экономических барьеров имеют своим основанием использование действующими на товарном рынке хозяйствующими субъектами своей рыночной власти по отдельности или сообща в антиконкурентных целях, что в интегрированном виде проявляется в ограничении или полном перекрытии доступа «новичков» к материально-техническим ресурсам и интеллектуальной собственности, информации и другим рыночным ресурсам.

В литературе указывается, что невозможно представить себе никаких барьеров выхода на рынок при соблюдении равной доступности всех ресурсов для всех реальных и потенциальных производителей [13, с. 99].

Антимонопольный Закон запрещает экономические барьеры в виде препятствий доступа на товарный рынок (ухода с товарного рынка) другим хозяйствующим субъектам со стороны уже присутствующих на товарных рынках хозяйствующих субъектов (абз. 1 ст. 12). Однако данная норма нуждается в конкретизации и детализации. Закон также должен содержать открытый перечень наиболее распространенных и опасных экономических барьеров, выявленных отечественной и зарубежной практикой конкурентного регулирования экономических отношений.

Антимонопольный Закон также вводит запрет на установление административных барьеров, которые представляют собой дискриминационные и антиконкурентные инструменты регулирования товарных рынков. Он запрещает государственным органам ограничивать доступ на товарный рынок, уход с товарного рынка или устранение с него хозяйствующих субъектов (п. 1.2 ст. 15). Но и в данном случае данная норма не конкретизирована и не детализирована, не содержит перечня типичных форм ограничения доступа на рынок, ухода и устранения с него хозяйствующих субъектов.

5. В системе мер по обеспечению эффективного функционирования товарных рынков на основе конкуренции важное место также занимает государственная поддержка малого и среднего предпринимательства. Однако антимонопольное законодательство не содержит ни одной нормы, прямо направленной на его защиту, поэтому он нередко становится жертвой антиконкурентных сговоров более крупных субъектов рынка. Считаем, что антимонопольный Закон должен содержать норму, ставящую под защиту антиконкурентные горизонтальные соглашения и согласованные действия хозяйствующих субъектов с совокупной рыночной долей менее 15 процентов ввиду их неспособности причинить значительный вред конкуренции. Одновременно минимальный порог совместного рыночного взаимодействия хозяйствующих субъектов не должен применяться к такому опасному ограничению конкуренции, как горизонтальная фиксация цен.

Выводы. Влияние конкурентного законодательства на формирование и эффективное функционирование товарных рынков должно проявляться в следующем:

1. Следует ограничивать государственную монополию на товарных рынках, где уже присутствует конкуренция и имеются возможности для ее развития. Этому будет способствовать установление запрета на создание государственных предприятий, если это усиливает монополизацию товарных рынков и существенно ограничивает возможности их конкурентного развития.

2. Исходя из наиболее важных публичных интересов, необходимо выработать и принять конкретные нормы, устанавливающие основания для ограничения конкуренции государственными органами в различных отраслях хозяйствования.

3. Государственным органам должно быть запрещено принятие нормативных правовых актов, устанавливающих привилегированное положение отдельных хозяйствующих субъектов, если результатом этих актов является (может являться) существенное ограничение конкуренции на товарных рынках. Если же в ряде случаев без государственных привилегий нельзя обойтись, то они должны быть четко сформулированы и сведены к разумному минимуму, не иметь неблагоприятных последствий для конкуренции на соответствующих товарных рынках.

4. Следует осуществить меры по усилению регулирующего воздействия конкурентного законодательства на развитие отраслевого нормативно-правового регулирования. Этому может способствовать норма следующего содержания: «Антимонопольные органы осуществляют экспертизу отраслевых и межотраслевых нормативных правовых актов на предмет их соответствия конкурентному законодательству».

5. Требуется системное отражение в антимонопольном законодательстве и запрещение наиболее типичных и опасных барьеров, препятствующих вступлению на рынок новых хозяйствующих субъектов и ограничивающих осуществление ими предпринимательской деятельности. Главным в этом плане выступает обеспечение недискриминационного доступа хозяйствующих субъектов ко всем рыночным ресурсам: материальным, техническим, финансовым, информационным и другим.

6. В интересах поддержки малого и среднего предпринимательства и усиления его противодействия антиконкурентному поведению крупных хозяйствующих субъектов предлагается следующая норма: «Разрешаются ограничивающие конкуренцию горизонтальные соглашения и согласованные действия хозяйствующих субъектов, совокупная доля которых на рынке определенного товара (взаимозаменяемых товаров) не превышает 15 процентов, за исключением соглашений и согласованных действий по установлению и поддержанию цен».

Список использованных источников:

1. Тарануха Ю.В. Конкуренция: система и процесс: монография. Москва: Дело и Сервис, 2012. 672 с.

2. О противодействии монополистической деятельности и развитии конкуренции: Закон Респ. Беларусь от 12 декабря 2013 г. № 94-З. Национальный реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2013. № 2/2092.

3. Касьянов Ю. Антимонопольное законодательство за рубежом: позитивный опыт. Мировая экономика и международные отношения. 2004. № 8. С. 15–25.

4. Санько Г.Г. Государственно-частный монополизм: содержание, формы проявления. Вестник Бел. госуд. экон. ун-та. 2003. № 2. С. 5–10.

5. Шишкин М.В., Смирнов А.В. Антимонопольное регулирование: учеб. пособие. Москва: Экономика, 2013. 159 с.

6. Цухло С. Конкуренция в российской промышленности в 2003–2009 гг. Москва: Изд-во Инт-та Гайдара, 2011. 136 с.

7. Развитие конкурентоспособных форм хозяйствования в экономике Республики Беларусь: сб. науч. тр. / БГПУ им. М. Танка; ред. Л.Н. Давыденко. Минск, 2001. 69 с.

8. Абраменко А. Антимонопольный контроль за экономической концентрацией в Республике Беларусь. Цены и тарифы. 2011. № 3. С. 8–14.

9. Амельченя Ю.К. К вопросу о действии принципа развития конкуренции в сфере государственных закупок. Тендер. 2015. № 8 (733). С. 10–12.

10. Об утверждении Программы социально-экономического развития Республики Беларусь на 2016–2020 годы: Указ Президента Респ. Беларусь от 15 дек. 2016 г. № 466. Нац. реестр правовых актов Респ. Беларусь. 2016. № 1/16792.

11. Конкуренция и антимонопольное регулирование: учеб. пособие / под ред. А.Г. Цыганова. Москва: Логос, 1999. 368 с.

12. Мартыненко Г. Барьеры входа на рынок, методика их оценки и пути преодоления. Вестн. МАП России. 1999. № 1. С. 60–63.

13. Кирцнер И.М. Конкуренция и монополия. Маркетинг успеха. 2003. № 5. С. 93–118.

ЗУЄВА І. І.,
старший викладач кафедри
кримінального
і адміністративного права
(Одеський національний морський університет)

УДК 347.72.037

ПРАВОВИЙ ЗМІСТ ДІЯЛЬНОСТІ ПРИВАТНИХ ВИКОНАВЦІВ В УКРАЇНІ

У статті розглядається проблематика змішаної системи виконавчого провадження, досліджено правовий статус приватних виконавців і правові засади їхньої діяльності, а також можливі наслідки та очікувані результати запровадження змішаної системи примусового виконання рішень в Україні.

Ключові слова: *приватні виконавці, державна виконавча служба, виконавче провадження, примусове виконання судових рішень.*

В статье рассматривается проблематика смешанной системы исполнительного производства, исследован правовой статус частных исполнителей и правовые основы их деятельности, а также возможные последствия и ожидаемые результаты введения смешанной системы принудительного исполнения решений в Украине.

Ключевые слова: *частные исполнители, государственная исполнительная служба, исполнительное производство, принудительное исполнение судебных решений.*

The article deals with the problems of a mixed system of executive proceedings, investigates the legal status of private performers and the legal framework of their activities, as well as the possible consequences and expected results of the introduction of a mixed system of enforcement of decisions in Ukraine.

Key words: *private executives, state executive service, enforcement proceedings, enforcement of court decisions.*

Вступ. Із січня 2017 року в Україні почала діяти змішана система виконавчого провадження. Від того часу виконувати рішення суду можуть не тільки державні, а й приватні виконавці. Про ефективність застарілого механізму виконавчого провадження зараз не йдеться. Водночас не зрозуміла ініціатива не реформувати саму державну виконавчу службу, а створити нову структуру. У жодній країні, де існують приватні виконавці, немає такого рівня корупції, який є в Україні, і допоки він не знизиться, важко передбачити наслідки запровадження змішаної системи виконавчого провадження, особливо якщо зважити на те, що в Україні в боржниках 95% населення, зокрема через підвищення тарифів на комунальні послуги, відтак ситуація з початком роботи приватних виконавців може стати непрогнозованою.

Проблемні аспекти діяльності сучасних приватних виконавців у зв'язку з відсутністю судової практики є малодослідженими. Дискутували хіба що із цього приводу науковці до прийняття Законів України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» і «Про виконавче провадження». Зокрема, усі «за» і «проти» запровадження інституту приватного виконавця розглядали в працях А. Авак'ян,

А. Авторгов, В. Афанасьєв, О. Бандурка, Р. Ігонін, М. Гурвич, М. Юков, В. Кузнецов, А. Мілевська, М. Треушников, В. Шерстюк, Д. Притика, В. Сухонос, С. Фурса, В. Чернадчук, С. Щербак, В. Щербина тощо.

Постановка завдання. Мета статті полягає у визначенні правового змісту діяльності приватних виконавців в Україні, а також можливих наслідків запровадження змішаної системи примусового виконання рішень на території України.

Результати дослідження. Відповідно до аналізу нинішнього стану правосуддя в Україні, у системі виконання судових рішень існують істотні проблеми: гранично низька частка фактичного виконання судових рішень; відсутність ефективної системи мотивації державних виконавців; системні недоліки у взаємодії державних виконавців з іншими державними та недержавними установами тощо. Для подолання цих проблем суб'єктами законодавчої ініціативи запропоновані відповідні напрями реформування, у тому числі здійснення реорганізації системи виконання судових рішень і підвищення ефективності виконавчого провадження. Так, після тривалих дискусій правничої спільноти у 2016 році прийнято Закон України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» і Закон України «Про виконавче провадження» [1; 2]. Указаними Законами передбачена реформа системи примусового виконання рішень і запроваджено змішану систему виконання судових рішень, на кшталт багатьох сучасних зарубіжних країн.

Отже, нині система примусового виконання в України складається з державної виконавчої служби та приватних виконавців України. Так, Закон про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів, визначає основи організації та діяльності з примусового виконання рішень державними й приватними виконавцями, їхні завдання та правовий статус, має на меті підвищення ефективності діяльності органів та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів і забезпечення належної реалізації завершальної стадії судового розгляду – примусового виконання рішень [1].

Серед іншого законом визначено перелік рішень, що не можуть виконуватися приватними виконавцями (за якими боржником є держава, державні органи, органи місцевого самоврядування, їх посадові особи, державні та комунальні підприємства, установи, організації, юридичні особи, які фінансуються виключно коштом державного або/та місцевого бюджетів або частка держави в статутному капіталі яких перевищує 25%; за якими стягувачами є держава, державні органи; рішення, які передбачають учинення дій щодо майна державної чи комунальної власності, рішення про вселення й виселення фізичних осіб тощо).

Після набуття в жовтні 2016 року чинності Законом України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» і нової редакції Закону України «Про виконавче провадження», в яких передбачено запровадження інституту приватних виконавців і процес їх навчання, як це було передбачено відповідними законами, довго не починався та неодноразово переносився, що викликало занепокоєння представників юридичної сфери.

Нарешті, 15 січня 2016 року на сайті Міністерства юстиції України з'явилось оголошення [3], де Інститутом права та післядипломної освіти Міністерства юстиції України повідомлялось про те, що заняття першої групи слухачів на навчальних курсах з отримання знань у сфері примусового виконання судових рішень і рішень інших органів розпочнеться в другій половині січня 2017 року (згідно з повідомленням, у зв'язку з необхідністю організаційного та методичного забезпечення навчального процесу, погодження департаментом державної виконавчої служби в установленому п. 5 розділу II Порядку допуску до професії приватного виконавця, затвердженого Наказом Міністерства юстиції України від 25 жовтня 2016 року № 3053/5 Плану навчальних курсів на 2017 рік, і належної підготовки до реалізації вимог Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших осіб», а також з урахуванням значної кількості святкових і вихідних днів у першій половині січня та великої кількості заяв осіб, які мають намір пройти навчання). Питання для іспиту розроблялися із залученням іноземних партнерів та українських

експертів. 7 липня 2017 року в Міністерстві юстиції України вручили посвідчення першим приватним виконавцям в Україні.

Так, приватний виконавець – це суб'єкт незалежної професійної діяльності, уповноважений державою на здійснення діяльності з примусового виконання рішень, визначених законом та у спосіб і порядок, установлений законом, а також виконавчим документом [4, с. 536].

Приватним виконавцем може бути громадянин України, який досяг 25 років, має вищу юридичну освіту не нижче другого рівня, володіє державною мовою, має стаж роботи в галузі права після отримання відповідного диплома не менше двох років і склав кваліфікаційний іспит (ч. 1 ст. 25 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів»).

Як і для державних службовців, для приватних виконавців установлено певні обмеження як для доступу до професії, так і під час здійснення незалежної професійної діяльності з примусового виконання судових рішень.

Відповідно до частини 2 статті 25 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів», приватним виконавцем не може бути особа:

– яка не відповідає вимогам частини 1 статті 25 Закону;
– обмежена чи позбавлена судом цивільної дієздатності;
– яка має не зняту або непогашену в установленому законом порядку судимість;
– яка вчинила корупційне правопорушення або порушення, пов'язане з корупцією, – протягом трьох років з дня вчинення;
– якій за порушення вимог законодавства анульовано свідоцтво про право на зайняття нотаріальною чи адвокатською діяльністю або діяльністю арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора), яку позбавлено права на здійснення діяльності приватного виконавця – протягом трьох років з дня прийняття відповідного рішення;
– звільнена з посади судді, прокурора, працівника правоохоронного органу, з державної служби або служби в органах місцевого самоврядування у зв'язку з притягненням до дисциплінарної відповідальності – протягом трьох років з дня звільнення.

Водночас приватний виконавець під час здійснення своєї діяльності не може займатися іншою оплачуваною (крім викладацької, наукової і творчої діяльності, діяльності арбітражного керуючого (розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора), інструкторської та суддівської практики зі спорту й роботи в органах Асоціації приватних виконавців України) або підприємницькою діяльністю. Нині представниками Міністерства юстиції України розглядається питання щодо можливості суміщення діяльності приватного виконавця та адвоката, якщо воно не спричинюватиме конфлікти інтересів.

Законом України «Про виконавче провадження» [2] передбачено, що приватний виконавець здійснює примусове виконання рішень, визначених статтею 3 вказаного Закону. Проте в частині 2 статті 5 Закону України «Про виконавче провадження» передбачено, що приватний виконавець не має право виконувати виконавчі документи за такою категорією справ:

1. Рішення про відібрання й передання дитини, встановлення побачення з нею або усунення перешкод у побаченні з дитиною.

2. Рішення, за якими боржником є держава, державні органи, Національний банк України, органи місцевого самоврядування, їх посадові особи, державні та комунальні підприємства, установи, організації, юридичні особи, частка держави в статутному капіталі яких перевищує 25 відсотків, і/або які фінансуються виключно за кошти державного або місцевого бюджетів.

3. Рішення, за якими боржником є юридична особа, примусова реалізація майна якої заборонена відповідно до закону.

4. Рішення, за якими стягувачами є держава, державні органи.

5. Рішення адміністративних судів і рішень Європейського суду з прав людини.
6. Рішення, які передбачають учинення дій щодо майна державної чи комунальної власності.
7. Рішення про виселення та вселення фізичних осіб.
8. Рішення, за якими боржниками є діти або фізичні особи, які визнані недієздатними чи цивільна дієздатність яких обмежена.
9. Рішення про конфіскацію майна.
10. Рішення, виконання яких зараховано Законом України «Про виконавче провадження» безпосередньо до повноважень інших органів, які не є органами примусового виконання.
11. Інших випадків, передбачених Законом України «Про виконавче провадження» та Законом України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів».

Також, відповідно до частини 2 пункту 2 статті 5 Закону України «Про виконавче провадження», протягом першого року на посаді приватний виконавець не може здійснювати примусове виконання рішень, за якими сума стягнення становить двадцять і більше мільйонів гривень або еквівалентну суму в іноземній валюті (строк зайняття діяльністю приватного виконавця обчислюється з дня внесення інформації про приватного виконавця до Єдиного реєстру приватних виконавців України).

Приватних прирівняли майже в усіх правах, за винятком певних обмежень, установлених законом. Наприклад, державні виконавці можуть виконувати рішення про відібрання дитини, виселення із житла, про встановлення порядку зустрічей з дитиною. Ще є низка певних обмежень.

Особливість недержавних виконавців полягає й у тому, що вони не можуть стягувати борг з державних підприємств. Закон не визначає й кількість приватних виконавців, яка має бути в державі. Так, приватному виконавцю вигідно стягувати великі мільйонні борги з великих підприємств. Але потрібно розуміти, що в країні великих підприємств, з яких щось можна стягнути, вже майже не залишилось, а кількість приватних виконавців буде збільшуватися. Тому мова може йти про менші заборгованості, у тому числі комунальні серед населення.

Зокрема, до того часу, як прийде судовий виконавець, зазвичай може минути рік чи навіть більше, оскільки за цей час постачальник послуг, якому заборгували, буде намагатись врегулювати ситуацію в досудовому порядку. Тобто спочатку спробує відключити споживача. Після цього, якщо вдасться чи ні, спробує видати так званий судовий наказ – це така форма скороченого судового розгляду, у якому споживач не бере участь. Постачальник послуг подає в суд на такого боржника і просить утримати з нього певну суму боргу. Це рішення суду боржник може опротестувати за 10 днів, найняти адвоката й далі піти вже на повний судовий розгляд. Сам судовий процес може тривати до нескінченності. Не те щоб до нескінченності, але приблизно рік-два. Якщо людина програла перший суд, у неї є право на апеляцію. Якщо вона програла право на апеляцію, то є ще право на касацію. Ці три інстанції повинні пройти. Тільки після цього можлива поява приватного або державного виконавця, який може накласти арешт на квартиру й тільки в тому випадку, коли борг перевищує 64 тисячі гривень.

Необхідно чітко розуміти, з чим зможе працювати приватний виконавець. Як відомо, дозволено приймати до виконання лише документи з прив'язкою (за місцезнаходженням боржника, його майна тощо) до зареєстрованого територіального округу. Заборонено виконувати рішення проти держави, державних органів, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб, підприємств, установ та організацій (з певними застереженнями), а також учиняти виконавчі дії щодо майна державної чи комунальної власності. З «вартісних» виконавчих документів у приватних виконавців забрали також конфіскацію майна.

Проблеми можуть виникнути з виконанням судових рішень, які в процесі передбачають виселення боржників, оскільки такі дії поза компетенцією приватних виконавців. Не виключено, що в цьому сенсі доведеться «кооперуватися» з державними виконавцями.

Крім того, «нові» приватні виконавці зіштовхнуться зі старими проблемами, що стосуються звернення стягнення на нерухоме майно (якщо воно не зареєстроване, відсутня технічна документація, фігурують майнові права дітей, для боржника це єдине житло, а інше майно відсутнє тощо). Подібні труднощі, очевидно, не сприяють «рентабельності» професії.

Незважаючи на згадані обмеження, проблеми та перешкоди для ефективного функціонування інституту приватного виконання, реформа державної виконавчої служби розрахована на перезавантаження судової системи для продукування законних справедливих рішень, які буде сенс ефективно виконувати.

Інститут приватних виконавців можна порівняти із запровадженням приватних нотаріусів у 1993 році. Справа в тому, що приватні виконавці працюють на тих же законних підставах, що й державна служба виконання рішень. Але вони вправі самостійно визначати пріоритетність справ, проводити необхідні дії для стягнення боргу, встановлювати свій робочий графік. Не менш важливим є й той факт, що приватний виконавець зацікавлений у якнайшвидшому успішному завершенні виконавчого провадження. Тут спрацьовує принцип комерційної діяльності, якою фактично займаються приватні адвокати, нотаріуси, а відтепер і приватні виконавці. Чим більше успішно виконаних проваджень, тим вищий його дохід, краща репутація й більше нових клієнтів.

Не виключено також і те, що діяльність приватних виконавців з часом призведе до того, що великі фінансово-промислові групи будуть створювати свої «кишенькові» фірми, які будуть займатися рейдерськими захопленнями під виглядом виконання судових рішень.

Варто зазначити, що інститут приватних виконавців не є абсолютно новим явищем, досить давно й успішно функціонує в країнах Європейського Союзу. Змішана система, тобто діяльність як державних, так і приватних виконавців, існує в таких країнах, як Болгарія, Великобританія, Грузія та Канада.

Так, 11 липня 2017 року на Міжнародній конференції «Становлення та функціонування системи приватного виконання судових рішень: європейський досвід і тенденції» експерти з Нідерландів, Польщі, Болгарії й інших європейських країн розповіли про становлення інституту приватних виконавців, вимоги до компетенції, дисциплінарну відповідальність, повноваження та самоврядування [5].

Наприклад, у Нідерландах судовий виконавець не є держслужбовцем, хоча й призначається Міністерством юстиції від імені короля та працює під егідою Міністерства. Виконання судових рішень є бізнесом, тому виконавці мають створити ТОВ або зареєструватись у торговій палаті. Виконавець є підприємцем, який для отримання доходу має сам забезпечити себе роботою. Разом із тим на державному рівні встановлений граничний розмір гонорарів за проведені дії. Існує й дисциплінарний суд, уповноважений накладати штрафи (сума може доходити до 20 тис. євро), а також приймати рішення про відсторонення або припинення діяльності. 90% усіх скарг є необґрунтованими й узагалі не приймаються до розгляду, суд розглядає близько 1–1,5 тис справ на рік і не всі з них задовольняються.

У Польщі передбачений адміністративний нагляд, який здійснюють голова районного суду, міністр юстиції, самоврядний орган – Національна рада судових виконавців. Рада має право застосувати санкції, починаючи від попередження, догани й закінчуючи штрафом, призупиненням або припиненням діяльності. Проступок розглядається дисциплінарною комісією, члени якої призначаються Нацрадою. Кожне рішення може бути оскаржене в суді. Існує квазіпрокурор – при раді діє Дисциплінарний уповноважений.

Дисциплінарний комітет існує й у Болгарії, де представники міністерства юстиції та приватні виконавці слідкують, щоб не було зловживань. Також болгари мають самоврядування – Палату приватних виконавців, яка має повноваження регулювати діяльність власними нормативними актами. Разом із тим відсутній інститут банкрутства фізичної особи, хоча фактично це відбувається. Ця країна схожа на нашу й тим, що також має змішану систему виконання – діють як приватні, так і державні виконавці. Вартість їхніх послуг однакова. Тотожні і їхні повноваження. Також у Болгарії передбачене обов'язкове страхування професійної діяльності.

Загалом приватне виконання можна зарахувати до «вільних професій», які, як відомо, дають і незалежність, і свободу. При цьому незалежність коштує дорого, зокрема, і через кореляцію з відповідальністю [5].

Водночас потрібно розуміти, що приватні виконавці не можуть замінити або конкурувати з державною виконавчою службою за обсягом виконавчих проваджень, які будуть у їхньому провадженні.

Ураховуючи законодавчі обмеження щодо певної категорії проваджень, які не можуть здійснюватися приватним виконавцем, видається, що кількість проваджень, які будуть на виконанні приватних виконавців, не перевищить ¼ від загальної кількості ухвалених судових рішень, що підлягатимуть примусовому виконанню. Скоріш за все після початку роботи інституту приватних виконавців показники фактичного виконання судових рішень у державної виконавчої служби різко зменшаться, оскільки й банки, і приватні юридичні особи перейдуть на співпрацю з приватними виконавцями. Саме тоді оголяться всі проблеми державної виконавчої служби. І тоді, сподіваємось, Міністерство юстиції буде змушене розпочати другий етап реформування інституту виконавчого провадження – реформування державної виконавчої служби.

Такий песимізм щодо подальшої долі державної виконавчої служби пояснюється відсутністю в ухвалених законах будь-яких інструментів, які були б спрямовані на вирішення істотних проблем системи державного виконання рішень сьогодення, а саме: відсутність ефективної системи мотивації державних виконавців і системні недоліки у взаємодії державних виконавців з іншими державними й недержавними установами. Проте в будь-якому разі запровадження цих Законів є революційним кроком під час реформування системи примусового виконання рішень в Україні. Незабаром ми зможемо спостерігати появу реальних та ефективних органів виконання судових рішень.

З іншого боку, прийнятий Закон України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів», попри систему гарантій незалежності виконавців, передбачає й чітко регламентовану систему контролю за їхніми діями, зокрема, шляхом проведення планових і позапланових перевірок Мін'юстом, ініціювання дисциплінарних проваджень щодо приватних виконавців, а також установлення обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності приватного виконавця.

При цьому механізми впливу на приватних виконавців навіть через можливість ініціювання дисциплінарних стягнень, на нашу думку, в будь-якому випадку будуть ефективнішими, адже це очікувано реальний спосіб забезпечення законності дій останніх, порівняно з державними виконавцями. Прийняте правове регулювання має забезпечити реальне покращення системи виконання судових рішень у тому числі завдяки інституту приватних виконавців.

Висновки. Безумовно, запровадження інституту приватних виконавців – це революційний крок на шляху до реформування інституту примусового виконання. Натомість потрібно було б провести реформу державної виконавчої служби й запровадити контроль за її роботою. Питання насправді не в тому, чи поганий закон про державних виконавців, не в тому, що приватні виконавці потрібні для виконання, а в тому, що немає контролю за виконанням державними виконавцями покладених на них функцій.

Ухвалення Закону є лише 10-відсотковою частиною на шляху до фактичної та реальної реформи виконавчого провадження. Успіх реформи залежатиме від того, наскільки професійно та ефективно буде проведено роботу щодо запровадження й налагодження нових інститутів і механізмів, які передбачені ухваленими Законами, і наскільки швидко Міністерство юстиції України буде готове виправляти й коригувати виявлені під час запровадження недоліки та прогалини. Нині мова йде про автоматизовану систему виконавчих проваджень, єдиний реєстр боржників, єдиний реєстр приватних виконавців, кваліфікаційну комісію приватних виконавців, дисциплінарну комісію приватних виконавців, самоврядування приватних виконавців (асоціація приватних виконавців і рада приватних виконавців), організацію доступу приватних виконавців до наявних реєстрів і налагодження подальшої взаємодії державних і приватних структур з приватними виконавцями.

Очікується, що приватні виконавці допоможуть суттєво збільшити кількість виконаних судових рішень, забезпечать нові надходження до державного бюджету шляхом сплати податків і зборів, сприятимуть підвищенню довіри суспільства до судової системи та покращенню інвестиційного клімату країни.

Список використаних джерел:

1. Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів: Закон України. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2016. № 29. Ст. 535.

2. Про виконавче провадження: Закон України. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2016. № 30. Ст. 542.

3. До уваги осіб, які мають намір здійснювати приватну виконавчу діяльність. Офіційний сайт Міністерства юстиції України. URL: https://minjust.gov.ua/news/ministry/do-uvagi-osib-yaki-mayut-namir-zdiysnyuvati-privatnu-vikonavchu-diyalnist-23118.

4. Харитонов Є.О., Харитонова О.І., Голубєва Н.Ю. Цивільний процес України: підручник. Одеса: Істина, 2011. С. 536.

5. Міжнародна конференція «Становлення та функціонування системи приватного виконання судових рішень: Європейський досвід і тенденції» (11 липня 2017 року). URL: http://jurliga.ligazakon.ua/news/2017/7/12/162164.htm.

КОЖЕВНИКОВА В. О.,
кандидат юридичних наук, доцент
кафедри галузевих правових наук
(Київський університет права
Національної академії наук України)

УДК 347.61

ПРАВОВИЙ ПІДХІД ДО КАТЕГОРІЇ «ОБМЕЖЕННЯ ПРАВ» СУБ'ЄКТІВ СІМЕЙНИХ ВІДНОСИН У СТАРОДАВНЬОМУ РИМСЬКОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ

Формування правової категорії «обмеження», яка бере свій початок у Стародавньому Римі, заклало основи правового регулювання обмежень прав суб'єктів сімейних відносин. Досліджується правова природа давньоримських обмежень прав суб'єктів і рецепції, які й донині мають місце в актах сімейного законодавства, обмежуючи здійснення окремих прав.

Ключові слова: *обмеження права, здійснення права, правоздатність, дієздатність, обмеження права власності, обмеження майнового стану, особа, суб'єкт сімейних відносин.*

Формирование правовой категории «ограничения», которая берет свое начало в Древнем Риме, заложила основы правового регулирования ограничений прав субъектов семейных отношений. Исследуется правовая природа древнеримских ограничений прав субъектов и рецепции, которые и в настоящее время имеют место в актах семейного законодательства, ограничивая осуществления отдельных прав.

Ключевые слова: *ограничение права, осуществление права, правоспособность, дееспособность, ограничение права собственности, ограничения имущественного состояния, лицо, субъект семейных отношений.*

The formation of the legal category of "restriction", which originated in ancient Rome, laid the foundations for legal regulation of restrictions on the rights of subjects of family relations. The legal nature of the ancient Roman constraints on the rights of subjects and of the reception, which until now take place in family law acts, limits the exercise of individual rights.

Key words: *limitation of the right, exercise of the right, legal capacity, legal capacity, restriction of the right of ownership, restriction of property status, person, subject of family relations.*

Вступ. Дотримання прав людини загалом і в межах основного осередку суспільства, сім'ї зокрема, є особливо важливим за сучасних умов. Необхідним є вдосконалення сімейного законодавства відповідно до змін у сфері регулювання особистих немайнових і майнових прав в умовах переміщення і змінення культур, народів. Ураховуючи ст. 3 Конституції України, за якою людина, її життя і здоров'я стає найвищою соціальною цінністю, належне забезпечення прав і свобод людини та громадянина є головним обов'язком держави. Це призводить до зіткнення різних прав і необхідності визначення пріоритетів, у тому числі за рахунок обмежень прав одних на користь інших, які беруть свою основу з часів Римського приватного права.

Постановка завдання. Розроблення вказаної проблематики зумовлює необхідність розкриття правової природи обмежень особистих немайнових і майнових прав суб'єктів сімейних правовідносин; передбачає формулювання загальнотеоретичних підходів, розроблених римськими юристами, до місця обмежень у системі сімейного права України.

Вагомий внесок у розроблення доктрини «правова категорія здійснення прав», «обмеження прав» у тому числі й у стародавньому Римському приватному праві зробили Є.О. Мічурін («Обмеження майнових прав фізичних осіб») [1], М.О. Стефанчук («Межі здійснення суб'єктивних цивільних прав») [2], П.М. Рабінович досліджував «загальнотеоретичний аспект меж здійснення прав людини» [3], Л.В. Красицька присвятила цьому монографічну працю «Проблеми здійснення та захисту особистих немайнових та майнових прав батьків і дітей» [4], О.В. Синєгубов спробував визначити проблематику й методологію («Здійснення особистих немайнових прав малолітніх та неповнолітніх осіб») [5] тощо.

Результати дослідження. Оскільки в Стародавньому Римі сформувались основні приватноправові інститути, які в майбутньому було взято за основу сучасної юридичної науки загалом, В.С. Нерсесянц зазначає: «Нове виникає лише на підставі старого (усієї сукупності попередніх юридичних знань) як пізнавальна, більш глибока, більш змістовна та більш адекватна форма осягнення й розуміння права» [6, с. 69], саме тому неможливо оминути розроблені стародавніми римськими вченими основоположні доктрини, які посідають вагоме місце в умовах сучасності.

О.В. Синєгубов наголошував, що, попри те що важливість людини та її внутрішніх чеснот і їх роль і місце в соціальному житті визнавалися в кожному суспільстві, вперше на правовому полі таке визнання відбулося в Стародавньому Римі, де закладено основи правового регулювання та охорони [5, с. 41] сімейно-правових відносин. Як відомо, тогочасна приватноправова система була позбавлена цілісного підходу до визначення сімейних правовідносин, меж здійснення таких відносин і нормативно визначених обмежень прав суб'єктів. Крім того, очевидним залишається той факт, що правове регулювання переважно спрямовувалось на охорону майнових правовідносин [5, с. 41], тоді як особисті немайнові права громадян Риму (суб'єктів сімейних відносин) нерідко обмежувались.

Відтак однією з характеристик Римського приватного права класичної епохи є те, що ідеї про права і свободи людини не мали універсального характеру, тобто під час визначення права за одними членами суспільства повністю заперечувалась їх наявність для інших людей [7, с. 236], тобто сталим залишався підхід, коли людину сприймали як об'єкт права, тим самим обмежували осіб права на шлюб, батьківство, материнство, права на власність тощо.

Отже, обмеження особистих немайнових і майнових прав суб'єктів мали місце в Стародавньому Римі. Проте за своїм змістом раніше наявні обмеження прав Стародавнього Риму значною мірою відрізняються від тих, які сьогодні існують у чинному цивільному законодавстві України. Незалежно від соціального становища та низки інших факторів, права й законні інтереси суб'єктів правовідносин захищаються державою. Римські юристи зазвичай розуміли право через справедливість, що в подальшому стало основою для розвитку юридичних положень про свободу людини, її природні права [5, с. 45]. Разом із тим, оскільки в давньоримському приватному праві закладено підґрунтя право-обмежувальних конструкцій, певні конструкції є загальновживаними й сьогодні [8, с. 6]. Тому в силу названих підстав видається за необхідне простежити еволюцію самого поняття обмеження прав з часів Стародавнього Риму до теперішнього часу. Основним завданням дослідження правових категорій обмежень у давньоримську епоху є виявлення наявних обмежень для розуміння їх основ.

Необхідним є дослідження найбільш важливих праць, що викликають інтерес у цьому напрямі.

В.П. Камишанський низку наукових праць присвятив дослідженню проблемі обмеження права власності за часів Стародавнього Риму [9, с. 177]. У праці автор дійшов висновку, що в той період обмеження права власності встановлювались загалом стосовно найбільш цінного майна власника.

А.В. Кожаринова приділила увагу дослідженню питання права обмеженого користування стороннім (чужим) нерухомим майном у Стародавньому Римі. На підставі зробленого

дослідження дійшла висновку, що право обмеженого користування формулювалось за загальним правилом, шляхом перерахування тих дозволених дій, які можна було здійснювати щодо майна іншого. Проте за своїм змістом самі нормативні джерела того періоду не дають чіткого та загального поняття про право обмеженого користування стороннім нерухомим майном. Оскільки період, про який ідеться, відзначився своєрідною видовою характеристикою зазначеного інституту, коли він проявляється через конкретні різновиди, а не через категорію [10, с. 106]. У зазначених вище працях загалом приділялась увага окремим обмеженням майнових прав. Позбавленим визначення є й питання щодо тогочасних підходів до правової категорії обмежень прав суб'єктів правовідносин.

У нормах права того періоду особа згадувалась лише як суб'єкт – носій майнових прав та обов'язків, а її свобода трактується як не вічна, більше того, перераховуються підстави, коли людина стає власністю держави або іншої особи, тобто права людини є різними як за змістом, так і за обсягом прав – привілеїв членів різних станів. У той час людські товариства боролися за незалежність або страждали від порушення людських прав. Про особистість і її захист у сучасному розумінні не могло й іти мови, оскільки в тогочасному суспільстві в листах про незалежність термін «свободи» стосувався не окремої людини, а панівного класу, в якому вона перебувала [11, с. 190–191]. Це є свідченням того, що законодавство Стародавнього Риму містило велику кількість обмежень прав суб'єктів як цивільних, так і сімейних правовідносин, які, зокрема, характерні для рабовласницької держави та взагалі є неприпустимими для демократичного ладу. Законодавство визначало окремі особисті немайнові й майнові блага суб'єктів сімейних відносин і їх стан як підставу для обмеження правового статусу фізичної особи; духовний бік особистості знайшов лише поверхове відображення, про що свідчить наявність невеликої кількості норм стосовно людської особистості та захисту прав і свобод [5, с. 41]. Однак разом із тим невелика кількість таких обмежень прав учасників сімейних правовідносин знайшла своє відображення та практичне застосування й у чинному цивільному й сімейному законодавстві України.

Як справедливо зазначає професор Є.О. Мічурін, логічно побудувати дослідження обмежень прав у Стародавньому Римі за спрямованістю, а саме обмеження правового стану [12, с. 220]. На думку автора, обмеження правового стану були найбільш характерні для Стародавнього Риму. Автором здійснено доктринальне дослідження обмежень майнових прав у зобов'язальних, спадкових правовідносинах суб'єктів у Стародавньому Римі. Висновком дослідника є те, що обмеження майнових прав осіб у Стародавньому Римі як рабовласницькій державі мали певну породжену цим специфіку та багато в чому залежали від правового статусу особи, чим обумовлювалась її право й дієздатність. Наявність обмежень майнових прав осіб у Стародавньому Римі могла залежати від походження, майнового чи сімейного (з урахуванням нерівності жінки та чоловіка) стану.

Оскільки предметом такого дослідження є визначення доктринального підходу до правової категорії прав суб'єктів сімейних правовідносин, то окрему увагу необхідно приділити дослідженню обмежень прав осіб у Стародавньому Римі в контексті сімейного права.

Так, давньоримське обмеження status civitatis (правового стану) втілено в тому, що малолітні, неповнолітні діти певною мірою обмежені в праві укладати правочини. Від їхнього імені таким правом наділяються їхні батьки (або опікуни чи піклувальники). Проте, як зазначав М.С. Малеїн, кожна особа при максимальному обмеженні її правоздатності завжди залишається учасником правовідносин, урегульованих законом, тобто є суб'єктом права [13, с. 137]. Водночас, як справедливо зазначав професор О.А. Підопригора, за давньоримських часів установлювались обмеження завдяки дозволу, там можна було власнику п'яти рабів відпускати одного з них, власнику десяти рабів – двох рабів, а взагалі не більше ніж три раби [14, с. 288]. Тобто з початку йде дозвіл, а потім обмеження (не більше трьох) загалом, незалежно від кількості рабів цього рабовласника.

Тогочасний підхід до обмежень кардинально відрізняє сучасне цивільне право від Стародавнього римського права, де суттєво обмежувались права осіб.

Обмеження status familiae часткове втілено також в актах сімейного законодавства згідно зі ст. 65 Сімейного кодексу України. Дружина та чоловік розпоряджаються майном, що є об'єктом права спільної сумісної власності, за взаємною згодою. Тобто законодавець

вимагає від подружжя прийняття узгодженого рішення щодо розпорядження майна, яке є об'єктом спільної сумісної власності.

Інші обмеження прав суб'єктів сімейних правовідносин у Стародавньому Римі були вкрай обтяжливими. Так, римські громадяни за настання певних несприятливих умов узагалі були обмежені у низці природних прав людини. На думку Г. Гегеля, тогочасні закони суперечать розуму та праву [15, с. 37]. Тому більшість тогочасних обмежень, які містились у давньоримському законодавстві, не можуть мати практичного застосування у правовій демократичній державі, де права та свободи людини визнані найвищою соціальною цінністю держави. Однак разом із тим обмеження правового стану необхідні, тому й сьогодні вони є в чинному сімейному законодавстві і практично застосовуються.

Висновки. У Стародавньому Римі сформувались основні інститути сімейного права, які в майбутньому були взяті за основу приватноправовими галузями права. Обмеження прав суб'єктів сімейних правовідносин почали втілюватися з часів Стародавнього Риму. Утім можливість застосування тих обмежень, що існували за давньоримських часів, у наш час є дуже умовною. Адже ті обмеження, що існували тоді в сімейному праві, багато в чому залежали від іншого, ніж у наш час, правового статусу особи, чим обумовлювалися її правоздатність. Наявність обмежень майнових прав осіб у Стародавньому Римі могла залежати від походження, сімейного стану (з урахуванням нерівності жінки та чоловіка).

Список використаних джерел:

1. Мичурин Е.О. Осуществление и ограничение вещных прав: моногр. Москва: Юрист, 2011. 340 с.

2. Стефанчук М.О. Межі здійснення суб'єктивних цивільних прав. Київ: КНТ, 2008. 184 с.

3. Рабінович П.М. Межі здійснення прав людини (загальнотеоретичний аспект). Вісник Академії правових наук України. 1996. № 6. С. 8.

4. Красицька Л.В. Проблеми здійснення та захисту особистих немайнових та майнових прав батьків і дітей: моногр. Київ, 2015. С. 492.

5. Синєгубов О.В. Здійснення особистих немайнових прав малолітніх та неповнолітніх осіб: моногр. Харків: Золота миля, 2015. 528 с.

6. Нерсесянц В.С. Юриспруденция. Введение в курс общей теории права и государства / для юрид. вузов и ф-тов. Москва: Норма; Инфра-М, 1998. С. 69.

7. Цивільне право України: підручник: у 2 кн. / О. Дзера (кер. авт. кол.), Д.В. Боброва, А.С. Довгерт та ін.; за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнєцової. 2-ге вид., доп. і перероб. Київ: Юрінком Інтер, 2005. Кн. 1. С. 236.

8. Михайленко О.О. Речово-правові обмеження права приватної власності за Стародавнім римським та сучасним цивільним правом України: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03. Запоріжжя, 2003.

9. Камышанский В.П. Ограничения права собственности: дисс. … докт. юрид. наук: спец. 12.00.03. Санкт-Петербург, 2000. С. 177.

10. Римское частное право: учеб. для вузов. Москва: Закон и право. ЮНИТИ, 1998. С. 106.

11. Цивільне право України: Загальна частина: підруч. / В.Г. Фазикош, С.Б. Булеца, Р.Б. Олійник та ін.; за ред. В.Г. Фазикоша, С.В. Булеци. Київ: Знання, 2010. С. 190–191.

12. Мічурін Є.О. Обмеження майнових прав фізичних осіб (загальні положення): моногр. Харків: Юрсвіт, 2007. 220 с.

13. Малеин Н.Г. Гражданский закон и права личности в СССР. Москва: Юридическая литература, 1981. С. 482.

14. Подопригора А.А. Основы римского гражданского права: учеб. пособ. для студ. юрид. вузов и ф-тов. 2-е изд., перераб. Киев: Вентури, 1995. 288 с.

15. Гегель Г.-В.Ф. Философская пропедевтика: в 2 т. Москва: Мысль,1973. Т. 2: Работы разных лет / сост., общ. ред. А.В. Гулыги. С. 37.

СВИСТУН Л. Я.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного,
господарського та екологічного права
(Університет митної справи та фінансів)

УДК 347.615

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СТЯГНЕННЯ АЛІМЕНТІВ НА ДІТЕЙ

Стаття присвячена дослідженню правової природи аліментів на неповнолітніх дітей. Проаналізована судова практика щодо стягнення аліментів. З'ясовано основні проблеми, пов'язані зі стягненням аліментів, і запропоновано шляхи їх вирішення.

Ключові слова: *аліментні зобов'язання, неповнолітні діти, злісне ухилення від сплати аліментів, платник аліментів, дохід платника.*

Статья посвящена исследованию правовой природы алиментов на несовершеннолетних детей. Проанализирована судебная практика по взысканию алиментов. Выяснены основные проблемы, связанные с взысканием алиментов, и предложены пути их решения.

Ключевые слова: *алиментные обязательства, несовершеннолетние дети, злостное уклонение от уплаты алиментов, плательщик алиментов, доход плательщика.*

The article is devoted to research the legal nature of child support for minor children. The jurisprudence regarding alimony is analyzed. The main problems associated with the recovery of maintenance are found out and solutions are proposed.

Key words: *alimony obligations, minor children, wilful evasion of payment of alimony, maintenance payer, income payer.*

Вступ. Міжнародна Конвенція про права дитини від 20 листопада 1989 р., ратифікована Верховною Радою України 27 вересня 1991 р. [1], визнає право кожної дитини на рівень життя, необхідний для фізичного, розумового, духовного, морального та соціального розвитку. Забезпечення цього права покладається пріоритетно на батьків чи інших осіб, які виховують дитину. З урахуванням Закону України «Про міжнародні договори України», Конвенція є частиною національного законодавства, і її положення застосовуються у порядку, передбаченому для норм національного законодавства.

Відповідно до ст. 8 Закону України «Про охорону дитинства» [2], кожна дитина має право на рівень життя, достатній для її фізичного, інтелектуального, морального, культурного, духовного та соціального розвитку.

Ч. 2 ст. 51 Конституції України [3] та ст. 180 Сімейного кодексу України [4] (далі – СК України) визначено, що батьки зобов'язані утримувати дітей до їх повноліття. Але, не дивлячись на те, що права дитини на утримання та обов'язок батьків забезпечувати дитині відповідний рівень життя, харчування, виховання встановлені у достатній кількості нормативно-правових актів, все це не завжди виконується належним чином у нашій країні. Проблема стягнення аліментів не є новою в сімейному праві України. Доволі часто, внаслідок невиконання аліментних зобов'язань, діти втрачають можливість повноцінно розвиватися, здобувати освіту, отримувати кошти для існування тощо.

Дослідження питань стягнення аліментів на утримання дітей набуло розвитку в наукових доробках провідних вітчизняних і зарубіжних учених, зокрема: М. Антокольської, Л. Афанасьєвої, Г. Ахмач, О. Дзери, Н. Дячкової, М. Ждан, І. Жилінкової, О. Косової, В. Кройтор, І. Кузнєцова, З. Ромовської, Л. Сапейко, О. Усачової, С. Фурси, С. Чашкової, Є. Чефранової, Ю. Червоного та інших. Проте станом на сьогодні залишаються невирішені проблеми у цій сфері, які потребують подальшого вивчення.

Постановка завдання. Завданнями статті є визначення теоретичних аспектів призначення аліментів на користь дитини, встановлення деяких недоліків у застосуванні правових норм, дослідження порядку стягнення аліментів за чинним законодавством.

Результати дослідження. Аліменти (від. лат. alimentum – харчування, утримання) – утримання, яке у визначених законом або договором випадках надається одним членом сім'ї іншому, якщо останній не має власних коштів для існування [5, с. 24]. Зазначене визначення не можна вважати цілком правильним через ототожнення в ньому понять «аліменти» та «утримання». Вважаємо, що аліменти, з одного боку, – це утримання, яке надається добровільно одним членом сім'ї іншому і котре може здійснюватися як шляхом надання їжі, забезпечення одягом, доглядом тощо, у натурі і в грошах, а з другого боку, аліменти – це кошти або майно, що надається аліментнозобов'язаною особою примусово на утримання іншої особи [6, с. 113].

М.В. Вербіцька зазначає, що аліменти на неповнолітню дитину – це кошти на утримання дитини, які присуджуються у частці від доходу її матері, батька і (або) у твердій грошовій сумі. Підставою виникнення аліментного правовідношення є сукупність таких фактів: 1) кровне споріднення між батьками і дітьми, засвідчене в установленому законом порядку, або інші юридично значущі зв'язки між ними (наприклад, усиновлення); 2) вік особи, яка має правовий статус дитини. На погляд автора, рішення суду про стягнення аліментів є вже наслідком наявності сукупності вказаних фактів та недотримання батьком (матір'ю) обов'язку щодо утримання дитини [7, с. 33].

Постанова Кабінету Міністрів України від 26 лютого 1993 р. № 146 «Про перелік видів доходів, які враховуються при визначенні розміру аліментів на одного з подружжя, дітей, батьків, інших осіб» [8] визначає усі види заробітку і додаткової винагороди як за основною роботою, так і за роботою за сумісництвом, з яких провадиться утримання аліментів. А саме з: основної заробітної плати за посадовим окладом, тарифною ставкою, відрядними розцінками тощо; усіх видів доплат і надбавок до заробітної плати; грошових і натуральних премій; оплати за надурочну роботу, за роботу в святкові, неробочі та вихідні дні; заробітної плати, що зберігається під час відпустки, а також із одержуваної при звільненні компенсації за невикористану протягом кількох років відпустку; заробітної плати, що зберігається під час виконання державних і громадських обов'язків, та в інших випадках збереження середньої заробітної плати; винагороди за загальні річні підсумки роботи підприємств та організацій; винагороди, що виплачується штатним літературним працівникам газет, журналів, агентств друку, радіо, телебачення із фонду літературного гонорару, а також нештатним літературним працівникам, що підлягають державному соціальному страхуванню; одноразової винагороди (відсоткових надбавок) за вислугу років; допомоги з державного соціального страхування, а також з допомоги через тимчасову непрацездатність, що встановлені в колективних сільськогосподарських підприємствах; доплат до допомоги з державного соціального страхування, виплачуваних за рахунок підприємств, установ, організацій; сум, виплачуваних для відшкодування збитків у зв'язку із втратою працездатності внаслідок каліцтва або іншого пошкодження здоров'я, за винятком сум для відшкодування витрат на догляд за ними, на додаткове харчування, санаторно-курортне лікування (включаючи оплату проїзду) і протезування потерпілих; допомоги по безробіттю; одержуваної пенсії, за винятком надбавок до пенсії, що виплачуються інвалідам першої групи на догляд за ними; державної соціальної допомоги інвалідам із дитинства, призначеної відповідно до Закону України «Про державну соціальну допомогу інвалідам із дитинства та дітям-інвалідам»; стипендій, виплачуваних студентам у період навчання у вищих навчальних закладах, учням професійних

навчально-виховних закладів та слухачам навчальних закладів підвищення кваліфікації та перепідготовки кадрів; доходів від підприємницької діяльності, селянських (фермерських) господарств, кооперативів, об'єднань громадян, а також доходів, що припадають на частку платника аліментів від присадибної ділянки або підсобного господарства; усіх видів заробітку, одержуваного адвокатами за роботу в юридичних консультаціях; плати, отриманої за передачу в оренду земельної ділянки або земельної частки (паю); інших видів заробітку.

Нескладно визначити такі доходи, якщо відповідач працює в бюджетній сфері, отримує пенсію, стипендію, т. зв. «офіційні доходи» тощо. Однак в деяких випадках, зокрема коли платник аліментів – підприємець або взагалі не працює, дуже важко об'єктивно оцінити реальний рівень доходів громадян України, оскільки часто відомості про доходи ними приховуються, довідки про заробітну плату не відповідають дійсності.

Як зазначає А.І. Пергамент, визначення розміру аліментних зобов'язань у частці від доходів поставило особу, уповноважену на отримання аліментів, у вкрай важке становище: часто буває складно виявити всі окремі доходи зобов'язаної особи; у разі ж визначення розміру аліментного зобов'язання в частці на отримувача аліментів падає важкість виявлення усіх конкретних доходів відповідача. З іншого боку, такий стан речей полегшує для недобросовісного відповідача можливість приховати частину своїх доходів і тим самим зменшити частку, яка належить дитині за аліментним зобов'язанням [9, с. 63].

Саме тому проектанти СК України відійшли від правила, що мало місце у Кодексі про шлюб та сім'ю, який йому передував, щодо встановлення чітких відсоткових часток заробітку чи доходів платника аліментів (1/4 – на одну неповнолітню дитину, 2/3 – на двох неповнолітніх дітей, 1/2 – на трьох і більше). І, згідно з СК України, частку заробітку (доходу) матері, батька, котру стягуватимуть як аліменти на дитину, суд визначає кожного разу індивідуально. В окремих випадках, передбачених ст. 184 СК України, суд може визначити розмір аліментів у твердій грошовій сумі. Однак вказані зміни у сімейному законодавстві, якщо говорити відверто, мало змінили вказану ситуацію. По-перше, говорячи про судову практику щодо стягнення аліментів, неможливо не відзначити той факт, що зазвичай судді не використовують диспозитивність норм СК України щодо можливості встановлення розміру аліментів у кожному конкретному випадку індивідуально, а вважають за простіше йти утореною колією та призначати аліменти у відсотках, які були встановлені ще Кодексом про шлюб і сім'ю. Хоча, наприклад, якщо платник аліментів має високий дохід, не має інших утриманців, крім малолітньої дитини, не страждає на фізичні захворювання, чому він не може сплачувати на утримання своєї дитини, скажімо, не 1/4, а 1/3 своїх доходів? [7, с. 34].

Це підтверджує приклад судової практики.

Рішення Павлоградського міськрайонного суду Дніпропетровської області по Справі № 185/9991/15-ц від 19 листопада 2015 р. м. Павлоград.

Розглянувши у відкритому судовому засіданні цивільну справу за позовом ОСОБА_1 до ОСОБА_4 про зміну розміру стягуваних аліментів, суд встановив, що Позивачка звернулася до суду з позовом про збільшення розміру стягуваних аліментів на утримання неповнолітньої дитини. Посилалася на те, що з відповідача на її користь стягуються аліменти на утримання неповнолітньої ОСОБА_5, ІНФОРМАЦІЯ_1 у розмірі 1/6 частини заробітку. Вказаний розмір аліментів був визначений, оскільки з відповідача стягувалися аліменти на утримання іншої дитини у розмірі ? частини заробітку та на утримання дружини, ОСОБА_6, у розмірі ? частини заробітку, до досягнення дитиною трирічного віку. Стягнення аліментів на утримання дружини припинено, оскільки дитина досягла трирічного віку. Аліментів у розмірі 1/6 частини заробітку недостатньо, оскільки не задовольняє потреб дитини. Просить збільшити розмір аліментів до ? частки заробітку відповідача.

У судовому засіданні позивач та її представник підтримали позовні вимоги, дали пояснення, аналогічні викладеним у позові. Доповнили пояснення тим, що дитина перебуває на обліку у лікаря, позивачка самостійно виховує трьох дітей. Відповідач у судовому засіданні позов не визнав. Пояснив, що з нього стягнуто аліменти на утримання

іншої дитини, ОСОБА_7 У нього на утриманні знаходяться дружина та дитина. Позивачем не надано доказів того, що дитині не достатньо аліментів, які вже стягуються.

Суд, вислухавши учасників, дослідивши матеріали справи, доходить такого висновку. Рішенням Павлоградського районного суду Дніпропетровської області від 10 листопада 2014 р. з ОСОБА_4 на користь ОСОБА_1, на утримання дочки, ОСОБА_5, ІНФОРМАЦІЯ_1, стягуються аліменти у розмірі 1/6 частки з усіх видів доходу, але не менш ніж 30% прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку. Згідно з копією вказаного рішення, доказами, які вплинули на визначення розміру аліментів на користь позивачки, стали виконавчі листи про стягнення з відповідача аліментів на утримання дружини, ОСОБА_6, у розмірі ? частини заробітку, до досягнення дитиною трирічного віку та на утримання дитини, ОСОБА_7, ІНФОРМАЦІЯ_2 у розмірі ? частини з усіх видів доходу але не менше 30% прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку.

Аліменти на утримання дружини підлягали стягненню до 26 серпня 2015 р., досягнення дитиною трирічного віку. Фактично аліменти не стягувалися. Рішення про стягнення аліментів із відповідача на утримання ОСОБА_7, ІНФОРМАЦІЯ_2 у розмірі ? частини з усіх видів доходу, але не менше 30% прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку продовжує дію до повноліття дитини.

Ст. 192 СК України передбачено, що розмір аліментів, визначений за рішенням суду або домовленістю між батьками, може бути згодом зменшено або збільшено за рішенням суду за позовом платника або одержувача аліментів у разі зміни матеріального або сімейного стану, погіршення або поліпшення здоров'я когось із них та в інших випадках, передбачених цим Кодексом.

Збіг часу стягнення аліментів на утримання дружини відповідача до досягнення дитиною трирічного віку не є обставиною, яка погіршила матеріальний стан позивачки. Ця обставина не є підставою для збільшення суми аліментів, які мають бути стягнуті з відповідача на користь позивачки. Доказів, що свідчать про погіршення стану здоров'я дитини або одержувача аліментів, що дають право позивачки на збільшення розміру аліментів, позивач не надала. Посилання на виписку з медичної картки не може свідчити про таке погіршення здоров'я дитини, що тягне за собою необхідність збільшення суми аліментів стягнення, які підлягають стягненню з відповідача.

На даний час є рішення суду про стягнення аліментів з відповідача на двох дітей. На дитину позивачки та дитину дружини відповідача.

За судовою практикою, на двох дітей стягуються аліменти у розмірі 1/3 частини доходу відповідача або по 1/6 частині на кожну дитину. На дитину позивачки стягнуто аліменти у розмірі 1/6 частини доходу відповідача, що відповідає судовій практиці.

Позивачкою та її представником заявлено про те, що на її користь має бути стягнуто аліменти у розмірі ? частини доходу відповідача так само, як стягнуто на користь дружини відповідача, оскільки діти відповідача є рівними і їх аліменти мають бути рівними.

Дану заяву суд не приймає до уваги, оскільки аліменти на користь дружини відповідача у розмірі ? частини доходу відповідача стягуються за згодою відповідача. Згоди на збільшення аліментів для позивачки відповідач не дає. Наявність рішення суду про стягнення більшого розміру аліментів на одну дитину не є підставою для стягнення такого ж розміру аліментів на іншу дитину.

Із викладеного суд робить висновок, що у задоволенні позову слід відмовити. На підставі ст. 192 СК України, керуючись ст. 209–215 ЦПК України, суд вирішив у задоволенні позову ОСОБА_1 до ОСОБА_4 про збільшення розміру аліментів, які стягуються за рішенням Павлоградського районного суду Дніпропетровської області від 10 листопада 2014 р. з ОСОБА_4 на користь ОСОБА_1, на утримання дочки, ОСОБА_5, ІНФОРМАЦІЯ_1, з 1/6 частки до ? частки з усіх видів доходу відмовити [10].

Як видно, рішення суду було винесено «за судовою практикою». Хоча, як відомо, Україна є країною континентальної правової сім'ї, а не прецедентної, тому судді можуть вийти за вказані встановлені рамки і вирішувати справи, індивідуально підходячи до кожного конкретного випадку.

Розмір аліментів у кожному конкретному випадку визначає суд, він має брати до уваги всі обставини справи, досліджуючи джерела прибутку особи (батька чи матері), з якої будуть стягуватися аліменти на дитину, враховувати наявність нерухомого майна, транспортного засобу, земельних ділянок, а також, що дуже важливо, зміну його сімейного стану, хронологію появи дітей тощо.

М.В. Антокольска звертає увагу, що значна кількість норм, які регулюють сімейні відносини взагалі та аліментні зобов'язання зокрема, мають т. зв. ситуаційний характер. Це означає, що вони містять визначення, які не можуть бути чітко й однозначно сформульовані в законі, оскільки потребують індивідуальної конкретизації на підставі врахування усіх обставин справи в кожній ситуації [11, с. 247].

Як уже зазначалося, кошти на утримання дитини можуть бути присуджені як у частці від доходу її матері, батька, так і (або) у твердій грошовій сумі.

На думку Є. Ханович, недоліком визначення розміру аліментів у твердій грошовій сумі є не тільки складна та недосконала процедура індексації аліментів, а й швидкість реагування на збільшення або зменшення доходу боржника. Водночас вона відзначає суттєву перевагу визначення розміру аліментів у твердій грошовій сумі, а саме коли боржник приховує свій фактичний дохід, що є досить розповсюдженою практикою в нашій країні [12, с. 22].

Однією з проблем щодо аліментних зобов'язань також є стягнення цих зобов'язань особою, яка тимчасово перебуває або має намір постійно проживати в іноземній державі. Якщо дитина проживає в Україні, а батько за кордоном, що, однак, не звільняє останнього від сплати аліментів, позов про стягнення аліментів може бути подано до суду України за місцем проживання дитини. Утім, якщо між Україною і державою, у якій проживає платник аліментів, немає договору про надання правової допомоги, то виконання рішення суду України про стягнення аліментів може виявитися проблематичним [13, с. 302].

Зазначена проблема полягає, насамперед, в істотних відмінностях у матеріально-правових та процесуальних нормах сімейного права, що є причиною виникнення колізій під час виконання рішення іноземного суду. Зокрема, коли дитина проживає на території однієї країни і судом цієї ж країни ухвалено рішення про стягнення аліментів на її користь, а боржник проживає на території іншої країни.

15 вересня 2017 р. Міністерстві юстиції України видало Наказ № 2904/5 «Про затвердження Інструкції про виконання в Україні Конвенції про міжнародне стягнення аліментів на дітей та інших видів сімейного утримання» [14]. Ця Інструкція визначає порядок виконання в Україні Конвенції про міжнародне стягнення аліментів на дітей та інших видів сімейного утримання, прийнятої 23 листопада 2007 р. у м. Гаазі, що набрала чинності для України 01 листопада 2013 р.

Не менш важливим є порядок сплати аліментів у разі виїзду одного з батьків за кордон на постійне проживання у державу, з якою Україна не має договору про надання правової допомоги. У такому разі аліменти стягуються в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України. Постанова Кабінету Міністрів України від 19 серпня 2002 р. № 1203 «Про затвердження Порядку стягнення аліментів на дитину (дітей) у разі виїзду одного з батьків для постійного проживання в іноземній державі, з якою не укладено договір про подання правової допомоги» передбачає, що, у разі виїзду одного з батьків, який є громадянином України, для постійного проживання в іноземній державі, з якою Україна не має договору про подання правової допомоги, він повинен сплатити аліментні зобов'язання з утримання дитини (дітей) до досягнення нею повноліття, які оформляються договором між цією особою та одним із батьків, з яким залишається дитина (діти), або її опікуном, піклувальником (далі – одержувач аліментів), або договором про припинення права на аліменти для дитини (дітей) у зв'язку з передачею права власності на нерухоме майно (житловий будинок, квартиру, земельну ділянку тощо). Якщо аліментні зобов'язання не були виконані особою, що виїжджає, стягнення аліментів провадиться за рішенням суду [15].

Висновки. Правове регулювання стягнення аліментів на дітей є достатньо розгалуженим. Порядок їх стягнення є складним процесом, що пов'язаний із декількома галузями права та потребує вдосконалення на кожній стадії – від призначення аліментів, зміни розміру за рішенням суду до його виконання.

По-перше, залишається проблема визначення розміру аліментів на дітей через існування одержання прихованих доходів зобов'язаними особами.

По-друге, суди, використовуючи судову практику своїх колег, визначають розміри аліментів, хоча можуть і повинні вийти за вказані встановлені рамки і вирішувати справи, індивідуально підходячи до кожного конкретного випадку. Суд має брати до уваги всі обставини справи, досліджуючи джерела прибутку особи (батька чи матері), з якої будуть стягуватися аліменти на дитину, враховувати наявність нерухомого майна, транспортного засобу, земельних ділянок, а також, що дуже важливо, зміну її сімейного стану, хронологію появи дітей, витрати, які здійснює відповідач, тобто реальний рівень його життя.

По-третє, проблему здійснення аліментних зобов'язань особою, яка тимчасово перебуває або має намір постійно проживати в іноземній державі, може бути розв'язане тільки за допомогою наявної міжнародно-правової договірної бази. Можемо констатувати, що аліментні зобов'язання не припиняються автоматично внаслідок таких обставин, як зміна місця проживання чи громадянства одного з їх учасників, оскільки за таких обставин право на отримання аліментів може бути здійснено або через пред'явлення позову в країні, в якій проживає відповідач, або шляхом виконання у цій країні рішення, ухваленого за місцем проживання позивача.

По-четверте, у справах про стягнення аліментів на дітей, як і в усьому сімейному праві, велике значення має моральний аспект, почуття, особисті стосунки між батьками дитини, між батьками і дітьми тощо.

Список використаних джерел:

1. Міжнародна Конвенція про права дитини від 20 листопада 1989 р. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/.

2. Про охорону дитинства: Закон України від 26 квітня 2001 р. № 2402-III. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 30. Ст. 142.

3. Конституція України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.

4. Сімейний кодекс України: Закон України від 10 січня 2002 р. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 21–22. Ст. 135.

5. Юридичний словник / за ред. Б.М. Бабія, Ф.Г. Бурчака, В.М. Корецького, В.В. Цвєткова. К.: Гол. редакція української радянської енциклопедії, 1983. 1342 с.

6. Малярчук Т.В., Рогів Х.К. Актуальні проблеми сплати аліментів дітям і можливі шляхи їх подолання. Сучасні питання економіки і права. 2013. Вип. 2. С. 113–118. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Spep_2013_2_21.

7. Вербіцька М.В. Актуальні проблеми стягнення аліментів на неповнолітніх дітей. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». 2012. Вип. 20. Ч. 1. Т. 2. С. 32–36.

8. Про перелік видів доходів, які враховуються при визначенні розміру аліментів на одного з подружжя, дітей, батьків, інших осіб: Постанова Кабінету Міністрів України від 26 лютого 1993 р. № 146. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/sho.

9. Пергамент А.И. Алиментные обязательства по советскому праву. М.: Госюриздат, 1951. 167 с.

10. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56206063.

11. Антокольская М.В. Семейное право: учебник. М.: Юрист, 2002. 336 с.

12. Ханович Є. Порядок стягнення аліментів на дитину за чинним законодавством. Підприємництво, господарство і право. 2016. № 10. С. 20–25.

13. Ромовська З.В. Сімейний кодекс України: науково-практичний коментар. К.: Пра вова єдність, 2009. 428 с.

14. Про затвердження Інструкції про виконання в Україні Конвенції про міжнародн стягнення аліментів на дітей та інших видів сімейного утримання: Наказ Міністерстві юсти ції України 15 вересня 2017 р. № 2904/5. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/z1150-17

15. Про затвердження Порядку стягнення аліментів на дитину (дітей) у разі виїзд одного з батьків для постійного проживання в іноземній державі, з якою не укладено дого вір про подання правової допомоги: Постанова Кабінету Міністрів України від 19 серпн 2002 р. № 1203. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/.

СЄРАЯ А. К.,
аспірант кафедри інформаційного права
та права інтелектуальної власності
*(Національний технічний університет
України «Київський політехнічний
інститут імені Ігоря Сікорського»)*

УДК 347.133.4

ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ ПИТАННЯ КЛАСИФІКАЦІЇ ДОВІРЕНОСТЕЙ

У статті проаналізовано основні наукові підходи та положення нормативно-правових актів України, що стосуються видів довіреностей, виділено найвдаліші з погляду теорії та практики класифікації довіреностей, запропоновано авторський підхід до класифікації довіреностей відповідно до їх форми та території дії.

Ключові слова: *генеральна довіреність, довіреність, доручення, класифікація, нотаріальне посвідчення.*

В статье проанализированы основные научные подходы и положения нормативно-правовых актов Украины, касающиеся видов доверенностей, выделено удачные с теоретической и практической точки зрения классификации доверенностей, предложен авторский подход к классификации доверенностей в соответствии с их формой и территорией действия.

Ключевые слова: *генеральная доверенность, доверенность, поручение, классификация, нотариальное удостоверение.*

The article analyzes the main scientific approaches and provisions of Ukraine's normative legal acts concerning the types of powers of attorney, the successful classification of powers of attorney has been singled out from the theoretical and practical point of view, an author's approach to the classification of powers of attorney according to their form is proposed.

Key words: *general power of attorney, power of attorney, order, classification, notarization.*

Вступ. З кожним роком питання представництва інтересів особи за договором та наукові дослідження, які стосуються поняття та правової природи довіреності як письмового документа, що підтверджує повноваження представника у відносинах із третіми особами, набувають все більшої актуальності. Враховуючи, що у багатьох сферах суспільних відносин представництво особи здійснюється саме за нотаріально посвідченою довіреністю, питання класифікації довіреностей набуває не лише науково-теоретичного, а й практичного значення.

Дослідженню питання класифікації довіреностей у науці не приділено значної уваги. Розмежування видів довіреностей відповідно до їх характерних ознак здійснювалося вченими-цивілістами у рамках дослідження особливостей договірного представництва, зокрема дане питання порушувалося у працях С.Я. Фурси, Є.І. Фурси, О.І. Харитонова, О.В. Харитонової, І.О. Гелецької, І.Ю. Доманової, Л.І. Шаповал.

Проте наявні наукові класифікації не враховують подвійної правової природи довіреності як документа, що має матеріальний зміст та процесуальну форму, немає єдиної думки з приводу видів довіреностей відповідно до їх юридичного змісту та форми.

СЄРАЯ А. К.,
аспірант кафедри інформаційного права
та права інтелектуальної власності
*(Національний технічний університет
України «Київський політехнічний
інститут імені Ігоря Сікорського»)*

УДК 347.133.4

ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ ПИТАННЯ КЛАСИФІКАЦІЇ ДОВІРЕНОСТЕЙ

У статті проаналізовано основні наукові підходи та положення нормативно-правових актів України, що стосуються видів довіреностей, виділено найвдаліші з погляду теорії та практики класифікації довіреностей, запропоновано авторський підхід до класифікації довіреностей відповідно до їх форми та території дії.

Ключові слова: *генеральна довіреність, довіреність, доручення, класифікація, нотаріальне посвідчення.*

В статье проанализированы основные научные подходы и положения нормативно-правовых актов Украины, касающиеся видов доверенностей, выделено удачные с теоретической и практической точки зрения классификации доверенностей, предложен авторский подход к классификации доверенностей в соответствии с их формой и территорией действия.

Ключевые слова: *генеральная доверенность, доверенность, поручение, классификация, нотариальное удостоверение.*

The article analyzes the main scientific approaches and provisions of Ukraine's normative legal acts concerning the types of powers of attorney, the successful classification of powers of attorney has been singled out from the theoretical and practical point of view, an author's approach to the classification of powers of attorney according to their form is proposed.

Key words: *general power of attorney, power of attorney, order, classification, notarization.*

Вступ. З кожним роком питання представництва інтересів особи за договором та наукові дослідження, які стосуються поняття та правової природи довіреності як письмового документа, що підтверджує повноваження представника у відносинах із третіми особами, набувають все більшої актуальності. Враховуючи, що у багатьох сферах суспільних відносин представництво особи здійснюється саме за нотаріально посвідченою довіреністю, питання класифікації довіреностей набуває не лише науково-теоретичного, а й практичного значення.

Дослідженню питання класифікації довіреностей у науці не приділено значної уваги. Розмежування видів довіреностей відповідно до їх характерних ознак здійснювалося вченими-цивілістами у рамках дослідження особливостей договірного представництва, зокрема дане питання порушувалося у працях С.Я. Фурси, Є.І. Фурси, О.І. Харитонова, О.В. Харитонової, І.О. Гелецької, І.Ю. Доманової, Л.І. Шаповал.

Проте наявні наукові класифікації не враховують подвійної правової природи довіреності як документа, що має матеріальний зміст та процесуальну форму, немає єдиної думки з приводу видів довіреностей відповідно до їх юридичного змісту та форми.

Постановка завдання. Метою даної наукової статті є дослідження та аналіз положень наукової доктрини та законодавчих підходів до класифікації довіреностей, визначення найвдаліших із погляду теорії та практики класифікацій довіреностей, надання власних пропозицій щодо удосконалення класифікацій довіреностей відповідно до їх форми, змісту, території дії.

Результати дослідження. Класифікація – це систематизований розподіл явищ і об'єктів на певні групи, класи і розряди залежно від їх однорідності чи різнорідності. Як правило, у основі класифікації лежить якісна ознака [1, с. 27]. Оскільки довіреність має подвійну природу, умовний розподіл довіреностей на види може бути зроблений відповідно як до ознак її матеріального змісту, так і її процесуальної форми. Наукові класифікації спираються на матеріально-змістовні ознаки довіреності, що характерні для неї як для письмового документу. Ані Цивільний кодекс України (далі – ЦК України), ані жоден інший нормативно-правовий акт не наводить класифікації довіреностей. Можна сказати, що питання поділу довіреностей на види є надбанням правової доктрини.

Найпоширенішим критерієм для класифікації довіреностей є обсяг повноважень, що надаються повіреному особою, котру він представляє, за яким розрізняють 2 види довіреностей: 1) загальна довіреність; 2) спеціальна (у т. ч. разова) довіреність. Загальна (генеральна) довіреність уповноважує представника на вчинення правочинів та інших юридичних дій різного характеру. Спеціальна довіреність надає повноваження на здійснення юридичних дій або правочинів певного типу. Якщо особа, яку представляють, уповноважує на здійснення якого-небудь одного правочину або юридичної дії, то спеціальна довіреність називатиметься разовою довіреністю. Така довіреність може видаватися, наприклад, юристам для захисту інтересів організацій у суді [2, с. 156; 3, с. 345; 4, с. 230].

Проте не всі науковці притримуються такого погляду на класифікацію довіреностей. Зустрічається і дещо відмінна класифікація за обсягом повноважень, які має представник, відповідно до якої виділяють три види довіреностей: а) загальна (генеральна), що передбачає повноваження на здійснення представником сукупності різнорідних юридичних дій (довіреність на управління майном); б) спеціальна, яка надає представнику право на здійснення кількох однорідних юридичних дій (довіреність на одержання вантажів, що періодично надходять на ім'я особи); в) разова, яка встановлює повноваження представника на здійснення якої-небудь однієї юридичної дії (довіреність на одержання заробітної плати) [5, с. 408].

Про поділ довіреностей на загальні, спеціальні, разові відповідно до обсягу повноважень , що належать представникові з тотожним тлумаченням, йдеться у багатьох наукових джерелах [6, с. 157; 7, с. 254; 8, с. 27].

Деякі автори не ототожнюють загальну і генеральну довіреність, говорячи, що генеральна довіреність надає представнику право на вчинення максимально широкого коло юридично значимих дій, адже видається на укладання будь-яких угод. Наприклад, особа, яка відбуває у довготривале відрядження за кордон, може видати генеральну довіреність, на підставі якої уповноважена особа може мати право: укладати всі дозволені законом правочини щодо управління та розпорядження майном; купувати, продавати, дарувати, приймати в дар, обмінювати, заставляти і приймати в заклад житлові будинки, інше майно; проводити розрахунки за укладеними правочинами, отримувати належне довірителеві майно (гроші, цінні папери), а також документи від всіх осіб, установ, підприємств та організацій, у т. ч. із відділень банків, інших кредитних установ, установ зв'язку, пошти, телеграфу, розпоряджатися рахунками у банках, отримувати поштову, телеграфну та іншу кореспонденцію, в т. ч. грошову чи посилочну; вести від імені довірителя справи в усіх судових установах із усіма правами, які закон надає позивачеві, відповідачеві, третій особі та потерпілому, в т. ч. з правом повної чи часткової відмови від позовних вимог, визнання позову, зміни предмета позову, укладання мирової угоди, оскарження рішення суду, пред'явлення виконавчого листа до стягнення, отримання присудженого майна або грошей [9, с. 287; 10, с. 56; 11, с. 90].

Такі довіреності зазвичай видаються на тривалий строк, право вчинення правочинів за нею може надаватися більше, ніж одному представнику та включати право

на передоручення. Вони містять загальні формулювання, наприклад: «представляти інтереси у будь-яких установах», «замовляти та отримувати будь-які документи».

Якщо більшість цивілістів розрізняють разову, спеціальну та загальну (генеральну) довіреності, то фахівці у галузі нотаріату нерідко або заперечують проти такого поділу, або критично ставляться до виокремлення того чи іншого виду довіреності [12, с. 34]. Серйозні заперечення висуваються проти визнання загальної довіреності. Саме цей вид довіреності, на думку багатьох нотаріусів, сьогодні є найбільш спірним.

Так, С.Я. Фурса та Є.І. Фурса зазначають: «Останнім часом як у нотаріальній практиці, так і в юридичній літературі з'явилася велика кількість т. зв. «генеральних» довіреностей. Деякі автори юридичних видань, пропонуючи зразки нотаріальних документів, намагаються створити універсальну довіреність, яка дозволить довірителю передати всі свої права довіреному щодо розпорядження всім належним йому майном. Просто вражають деякі зразки нотаріальних документів, які нагадують швидше заповіти, ніж довіреності. У нотаріальній практиці України спостерігаються непоодинокі випадки засвідчення таких «генеральних довіреностей», хоча законом не передбачено навіть такого юридичного терміну. Посвідчення подібних генеральних довіреностей призводить до позбавлення власників їх майна, росту кількості як цивільних, так і кримінальних справ у судах» [13, с. 105].

Таку думку не поділяють Є.О. Харитонов, О.І. Харитонова, А.І. Дрішлюк. По-перше, не лише автори юридичних видань, але й багато практиків нотаріату з великим досвідом прагнуть полегшити громадянам умови оформлення документів та передання повноважень іншим особам. Наприклад, коли людина їде у тривале відрядження і не знає точного строку повернення, вона не може бути впевненою щодо ситуацій, які можуть виникнути стосовно реалізації її прав. Отже, постає питання, що простіше: на кожний випадок видавати окрему довіреність (але чи можна передбачити всі необхідні випадки, і скільки коштуватиме оформлення кількох довіреностей на всі випадки життя?) чи видати одну довіреність для вчинення різноманітних дій, необхідних під час здійснення управління майном відсутньої особи? По-друге, некоректним є порівняння довіреності із заповітом. Адже, крім того, що довіреність видається за життя; довіреність припиняється зі смертю особи (ст. 248 ЦК України), а діє лише протягом вказаного у ній строку (ст. 247 ЦК України) і в будь-який момент може бути скасована тим, хто її видав. Побоювання, що хтось перебере на себе права довірителя, як це буває із заповітом, здаються марними, оскільки той, хто видає навіть загальну (генеральну) довіреність, зберігає достатньо правових засобів, щоб захистити свої права [12, с. 34].

На підтримку своє думки автори зазначають також, що, хоча у ЦК України не вживається термін «генеральна довіреність», це не означає, що такої категорії не існує. Адже ЦК України взагалі не містить ні вичерпного переліку договорів, ні документів, що їх посвідчують, що цілком відповідає загальному принципу, який діє у приватно-правовій сфері (дозволяється все, що прямо не заборонено законом), а також принциповому підходу до визначення кола і меж дії правових засобів у сфері приватного права. Пропозиції відмовитися від посвідчення довіреностей, які передбачали б вчинення представником різноманітних дій, або щоб межі розпорядження майном були чітко викладені у довіреності (згадка про те, що представник має продати за визначену суму, подарувати конкретній особі тощо), здаються невиправданими і такими, що не відповідають загальним тенденціям розвитку цивільного права України на сучасному етапі як права приватного за своєю сутністю [12, с. 34].

На нашу думку, більш доречними є аргументи С.Я. Фурси та Є.І. Фурси [13, с. 105]. У їх розумінні суті загальних (генеральних) довіреностей відчувається значний вплив практики. Цивільне законодавство України дійсно не містить ні прямої, ні опосередкованої заборони видавати довіреність із широким і різноплановим колом повноважень. Проте, з погляду особливостей юридичної техніки, для нотаріуса практично неможливо скласти якісний проект такої довіреності. Особа з наміром посвідчити таку довіреність прийде до нотаріуса з вимогою посвідчити довіреність «на всі можливі дії, на період її перебування за кордоном».

Перелік сфер суспільних відносин, у яких для довірителя може бути необхідною участь представника, є нескінченним. Залишиться лише викласти текст довіреності «блоками» та із

застосуванням узагальнюючих формулювань, наприклад, «представництво інтересів у суді, інших державних органах і установах, розпорядження майном, управління банківськими рахунками» і т. д. Однак досить багато органів та установ вимагають, щоб у довіреності повноваження і перелік органів був конкретним. Наприклад, для представництва інтересів особи у податкових органах необхідно чітко вказати перелік цих органів із урахуванням актуальності їх офіційних назв на момент звернення. Якщо дана вимога не буде виконана, то повіреному буде відмовлено на підставі відсутності належних повноважень.

На нашу думку, поняття «генеральна довіреність» є не науковим, а народним. Буквально воно означає довіреність, що видається для представництва інтересів особи у принаймні двох неоднорідних сферах суспільних відносин, наприклад, довіреність на користування банківським сейфом та на представництво інтересів у суді.

Якщо звернутися до практики посвідчення довіреностей нотаріусами КМНО, то вони не відмовляють особам у посвідченні загальних (генеральних) довіреностей, намагаючись у проектах таких документів найбільш оптимально «за блоками» зазначити найбільш розповсюджені сфери відносин, у яких від імені особи за її відсутності буде діяти представник.

Не є дискусійним у науці питання існування т. зв. «разових» довіреностей. На нашу ж думку, виділення за критерієм обсягу повноважень такого різновиду довіреностей, як «разові», не є доречним. Під разовою довіреністю розуміють документ, що фіксує повноваження представника на виконання однієї юридично значимої дії або на виконання декількох однорідних дій, спрямованих на досягнення певного єдиного правового результату.

Проте сама назва «разова» передбачає, що така довіреність використовується лише один раз. Але ж у тексті довіреності не можливо обмежити представника у кількості вчинення однорідних дій, які він вчинятиме, а якщо подібне застереження і зробити, то недотримання даного положення не призведе до недійсності довіреності та неможливості її подальшого використання. Обмежити представника можна або шляхом ненадання йому повноважень, або шляхом зазначення у тексті виключних цілей, для яких повноваження надаються, або невеликим строком дії довіреності, але не можна вести мову про те, що вона буде разовою.

Так, наприклад, довіреність на отримання у секретаріаті вищого навчального закладу оригіналу диплома довірителя про вищу освіту. Припустимо, що на підставі такої довіреності представник звернувся до відповідного відділу вищого навчального закладу, у якому навчався довіритель, та заявив вимогу про отримання диплома, заповнивши заяву за зразком. Проте отримання самого диплома було призначене на наступний день. За таких обставин довіреність вже не буде разовою, оскільки представнику потрібно буде скористатися нею кілька разів. Вона називається спеціальною, оскільки «разовість» є характеристикою не змісту документа, а кількості можливостей для його правомірного використання. У такому разі, будь-яка довіреність, незалежно від обсягу повноважень, що в ній зафіксовані, може бути «разовою» або «багаторазовою» залежно від мети, з якою вона видана.

На нашу думку, найоптимальнішим є поділ довіреностей на загальні та спеціальні, причому спеціальною має вважатися довіреність, видана на виконання однієї юридично значимої дії або декількох різнорідних дій, спрямованих на отримання одного кінцевого результату. Також вважаємо, що в такому разі всі інші довіреності мають вважатися загальними.

Раніше не досліджувалося питання про поділ довіреностей на довіреності для дії за кордоном та довіреності для дії на території України. Останнім часом питання видачі документів для дії за кордоном, у т. ч. і довіреностей, залишається поза увагою як законодавця, так і науковців.

Справа в тому, що у країнах романо-германської правової сім'ї, де сформувалася система латинського нотаріату, нотаріус як уповноважений представник держави наділений досить широким колом повноважень. У разі посвідчення довіреності «латинський» нотаріус виконує відразу кілька дій: встановлює особу, яка звернулася, та обсяг її цивільної дієздатності, засвідчує справжність її підпису на документі, перевіряє зміст довіреності на відповідність вимогам чинного законодавства, роз'яснює довірителю основні положення законодавства щодо представництва за довіреністю та дії довіреності.

У більшості країн Загального права нотаріус (*public notary*) виконує досить обмежений перелік дій. Не у всіх випадках він уповноважений складати офіційні документи, перевіряти відповідність їх змісту законам та консультувати клієнтів із правових питань. До функцій нотаріуса належить лише засвідчення підпису особи, яка проставила його на документі. Не у всіх випадках нотаріус перевіряє обсяг цивільної дієздатності представника. За таких обставин довіреність є у розумінні нашого законодавства офіційною заявою із нотаріально засвідченим на ній підписом. Тому досить часто, готуючи довіреності для дії за кордоном, доводиться: включати до них специфічні терміни і формулювання, невластиві національному законодавству, робити переклад однією або кількома мовами, готувати та приєднувати до них афідевіти, проставляти на них апостиль або ж проводити їх повну консульську легалізацію.

Крім вищезазначених класифікацій довіреностей, практика дозволяє умовно розмежовувати їх також за можливостями відкликати таку довіреність на відкличні та безвідкличні (ч. 4 ст. 249 ЦК). Відкличну довіреність особа, яка її видала, має право відкликати у будь-який час. Відмова від такого права є нікчемною. Безвідклична довіреність припиняється в установлений у ній чи в законі строк.

За статусом суб'єкта, який є стороною довіреності, можна виділити довіреності від фізичних осіб та довіреності від юридичних осіб.

Довіреності юридичних осіб можуть бути легітарні, засновані на приписах засновницьких документів та делеговані, що варто відобразити в ст. 246 ЦК України. Легітарні довіреності засновані на прямій вказівці закону, наприклад, для учасників повних товариств чи іншого акта цивільного законодавства. На рівні засновницьких документів це може бути засновницький договір чи статут. Делеговані довіреності виходять від керівників юридичних осіб чи інших посадових осіб юридичних осіб, які мають легітимне право її представляти [14, с. 287; 15; 16; 17].

Також довіреності, видані юридичною особою або фізичною особою, можна поділити на: ті, у яких на стороні довірителя виступає один суб'єкт і ті, у яких на стороні довірителя виступають два суб'єкти. Довіреність, видана від імені декількох осіб, є досить недосконалою правовою конструкцією і на практиці зустрічається нечасто, як і заповіт подружжя. Не можна вважати довіреністю, виданою від імені кількох осіб, документ, який походить від однієї юридичної особи-довірителя, проте підписується декількома її керівниками (директорами).

За кількістю повірених, повноваження яких зафіксовані в документі, довіреності діляться на такі, що видаються на одного представника, і ті, що видаються на декількох представників. Особливістю таких довіреностей є те, що кожен із представників має право діяти окремо (якщо не передбачено інше), а от відмінити її дію лише щодо одного представника неможливо.

З цього приводу вчені зазначають, що колективні довіреності практикуються для представництва корпоративних прав (передача/делегування повноважень учасників господарських товариств чи інших корпоративних утворень для висловлення їх позиції на загальних зборах). Вони можуть підтверджувати повноваження на отримання однотипових платежів певній особі: старості групи на отримання стипендій, роздатчикам заробітної плати на отримання заробітної плати певного структурного підрозділу юридичної особи. Відповідно до п. 26 «Порядку посвідчення заповітів і доручень, прирівнюваних до нотаріально посвідчених», доцільно також виділити довіреність, що видана тільки на одну особу, та довіреності, що видані на двох та більше осіб. Йдеться про довіреність із одним представником та довіреності з декількома представниками [14, с. 287; 15; 16; 17].

Крім цього, слід розрізняти імперативні довіреності, у яких є лише одна визначена особа без наділення її правом на передачу представництва чи імперативні умови її представництва перед третіми особами, та диспозитивні довіреності, за якими представник має право самостійно приймати рішення щодо передачі своїх повноважень іншим особам (заступникам) чи розумного відступу від умов учинення ним правочинів з третіми особами [14, с. 287; 15; 16; 17].

Іншими словами, довіреності діляться на ті, що «видані із правом передоручення», і ті, що «видані без права передоручення повноважень».

За строком, на який довіреність видано, їх можна поділити на безстрокові (діють до їх скасування), короткострокові (видаються строком до 7 років) та довгострокові.

Деякі вчені окремо виділяють професійні довіреності, зокрема довіреності на представництво в державних та судових органах щодо здійснення захисту прав фізичних та юридичних осіб. Такі довіреності можуть бути видані працівникові, наприклад, юристу юридичної особи або іншій особі, зокрема юристу, який представляє особу в органах дізнання, досудового слідства, суду, інших органах. Довіреності юристів на правозахисну діяльність за можливими повноваженнями є адвокатські, які є найбільш широкими за повноваженнями, зазначеними у Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», юридичні кваліфіковані – які видаються для представництва у цивільних справах, та довіреності громадських захисників [14, с. 287; 15; 16].

Одним із досить важливих критеріїв для поділу довіреностей на види є їх форма. За формою виділяють просту письмову та кваліфіковану (нотаріально посвідчену). Нотаріально посвідчена довіреність видається, якщо правочин, на вчинення якого уповноважується представник, потребує за законом нотаріального посвідчення.

На нашу думку, за ознакою форми окремо слід виділяти довіреності, прирівняні до нотаріально посвідчених, наприклад, консульська довіреність. Такі довіреності, хоч і прирівнюються до нотаріально посвідчених за юридичною силою, мають іншу процесуальну форму та порядок реєстрації в Єдиному реєстрі довіреностей. Крім того, як уже було зазначено вище, довіреності можна поділити на ті, що мають діяти за кордоном, і ті, що видаються для користування ними на території України. З огляду на це, довіреності, на яких відповідно до законів та міжнародно-правових актів проставлений апостиль, або ті, що пройшли повну консульську легалізацію (для надання їм юридичної сили на території інших держав), варто виділити в окремі види відповідно їх процесуальної форми.

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене, можна зробити такі висновки: 1) на законодавчому рівні класифікація довіреностей не наводиться, вона може бути створена лише «штучно», шляхом аналізу нормативно-правових актів, наукових джерел, корпоративної та нотаріальної практики; 2) класифікація довіреностей має важливе прикладне значення, особливо для нотаріального посвідчення довіреностей і підготовки відповідних проектів довіреностей нотаріусами; 3) за обсягом повноважень довіреності слід ділити на загальні та спеціальні; 4) «генеральна довіреність» є народним поняттям і не може вживатися щодо довіреностей із широким колом повноважень; 5) відповідно до території, на якій будуть використовуватися довіреності, їх можна умовно поділити на довіреності для дії за кордоном та довіреності для дії на території України; 6) за критерієм форми існування довіреності можна поділити на: довіреності в простій письмовій формі; нотаріально посвідчені довіреності; довіреності, прирівняні до нотаріально посвідчених; довіреності, які пройшли процедуру проставлення апостилю; довіреності, які пройшли повну консульську легалізацію; 7) за стоком дії – безстрокові (діють до їх припинення), короткострокові та довгострокові; 8) залежно від мети, з якою вони видані – «разові» або «багаторазові».

Список використаних джерел:

1. Кальман О.Г., Христич І.О. Правова статистика: підручник. Харків: Право, 2004. 304 с.

2. Харитонов Є.О., Харитонова О.І. Приватні та публічні правовідносини представництва. Науковий вісник Чернівецького національного університету ім. Ю. Федьковича. Збірник наукових праць. Чернівці, 2002. С. 36–41.

3. Харитонов Є.О., Харитонова О.І., Старцев О.В. Цивільне право України: підручник. Київ: Істина, 2011. 808 с.

4. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар: із змінами та доповненнями станом на 26 березня 2010 р. / за ред. Є.О. Харитонова, О.І. Харитонової, Н.Ю. Голубєвої. Київ: Правова єдність, 2010. 752 с.

5. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України: станом на 01 травня 2012 р. / за заг. ред. В.В. Богатиря. Київ: Центр навчальної літератури, 2012. 1024 с.

6. Цивільне право: у 2 т.: підручник / за ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. Харків: Право. 2011. Т. 1. 656 с.

7. Білоусов Ю.В. Цивільне право України: навч. посіб. / за ред. Р.О. Стефанчука. Київ: Правова єдність, 2009. 536 с.

8. Леонідов О. Представництво та доручення. Вісник законодавства України: інформаційно-довідкові матеріали, анотації, коментарі, консультації. Київ, 2001. № 4. С. 26–28.

9. Цивільне право України. Загальна частина: Загальні положення. Особисті немайнові права фізичної особи. Речове право. Спадкове право. Загальні положення про зобов'язання і договори: підручник / за ред. І.А. Бірюкова, Ю.О. Заіки. Київ: КНТ, 2008. 480 с.

10. Бичкова Т. Нотаріус посвідчує довіреність. Юридичний журнал: Аналітичні матеріали, коментарі, судова практика. Київ. 2002. № 5. С. 56–57.

11. Шаповал Л.І. Передання повноважень за довіреностями представнику та третій особі. Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ. Київ, 2008. № 1. С. 89–93.

12. Харитонов Є.О., Харитонова О.І., Дрішлюк А.І. Добровільне представництво у цивільному праві України: навч. посіб. Київ: Істина, 2007. 176 с.

13. Фурса С.Я., Фурса Є.І. Нотаріат в Україні. Загальна частина: навч. посіб. Київ: Вентурі, 1999. 207с.

14. Бошицький Ю.Л. Цивільне право України. Загальна частина: підручник. Київ: Ліра-К, 2013. 759 с.

15. Закон України «Про нотаріат» від 02 вересня 1993 р. Відомості Верховної Ради України. 1993. № 39. Ст. 383.

16. Про затвердження порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України від 22 лютого 2012 р. Офіційний вісник України. 2012. № 17. С. 66. Ст. 632.

ХОДЄЄВА Н. В.,
кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри цивільного права і процесу
(Харківський національний університет внутрішніх справ)

УДК 347.122

КОЛО СУБ'ЄКТІВ, ЯКИМ НАЛЕЖИТЬ ПОХІДНЕ ПРАВО НА ІНФОРМАЦІЮ ПРО СТАН ЗДОРОВ'Я ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ

У статті розглядаються проблемні питання стосовно визначення кола суб'єктів, яким належить похідне право на інформацію про стан здоров'я фізичної особи.

Ключові слова: *суб'єкт права, приватні особи, опікуни, піклувальники, члени сім'ї, лікарі, фізіономісти, навчальні заклади, адвокати, заклади охорони здоров'я, міністерства та служби.*

В статье рассматриваются проблемные вопросы относительно определения круга субъектов, которым принадлежит производное право на информацию о состоянии здоровья физического лица.

Ключевые слова: *субъект права, частные лица, опекуны, попечители, члены семьи, врачи, физиономисты, учебные заведения, адвокаты, учреждения здравоохранения, министерства и службы.*

The article deals with problematic issues regarding the definition of the circle of subjects to whom the derivative right belongs to information on the state of health of an individual.

Key words: *legal entity, private persons, guardians, carers, family members, doctors, physiognomy, educational institutions, lawyers, health care institutions, ministries and custodians.*

Вступ. Поняття суб'єкта права для правової науки є базовим як соціально-правовий феномен, що постійно досліджується. Категорія «суб'єкт» займала другорядне, підлегле місце в радянській дійсності, а тому суб'єкт права цікавив лише при вивченні деяких елементів механізму правового регулювання, зокрема при аналізі структури правовідносин. Виходячи з ідеї первинності суб'єкта права, можна стверджувати, що не суб'єкт права є елементом правових відносин, навпаки, правові відносини, зв'язки «належать» суб'єктові права. Суб'єкт – це та вісь, навколо якої формуються саме правові зв'язки, відносини [1, с. 64]. Отже, суб'єкт правовідносин – це суб'єкт права як учасник правових відносин, що наділений відповідними суб'єктивними правами та юридичними обов'язками.

Постановка завдання. Метою цієї статті є визначення кола суб'єктів, яким належить похідне право на інформацію про стан здоров'я фізичної особи.

Результати дослідження. Як зазначає Є. О. Суханов – джерелом появи всіх благ, необхідних для існування людини, є процес їх присвоєння, суть якого полягає в тому, що для когось щось стає своїм, а для когось – чужим [2]. А відповідно у разі появи такого блага, як інформація про стан свого здоров'я для фізичної особи воно буде своїм, а для інших – чужим.

Законодавець у ст. 285 ЦК України «Право на інформацію про стан свого здоров'я» визначає різні групи суб'єктів, які мають право на інформацію не лише про стан свого здоров'я (безпосередньо сама фізична особа), а й на інформацію про стан здоров'я певної фізичної особи (дитини, підопічного), у цьому разі йтиметься про суб'єктів, які мають похідне право на інформацію про стан чужого здоров'я [3].

З огляду на наведене цікавим є поділ суб'єктів права на первинні та похідні, як у праві інтелектуальної власності. Тобто на рівні наукового передбачення (формально), за аналогією, визначити, що суб'єктами права на інформацію про стан свого здоров'я є: а) конкретна людина, яка, реалізуючи свою правомочність щодо збирання інформації, може отримувати її від фахівців, а також отримувати її самостійно (вимірювання температури, тиску, пульсу); б) інші учасники цивільних правовідносин, які мають похідне право на інформацію про стан чужого здоров'я, та отримують таку інформацію в силу свого спеціального правового становища, чи в інших випадках та у формі й обсязі, передбачених чинним законодавством (йдеться про право на інформацію про чуже здоров'я).

Загальновідомо, щоб стати учасником цивільних правовідносин, людина має бути наділена цивільною правоздатністю і цивільною дієздатністю (ст. 25 ЦК України. Останню мають тільки фізичні особи, які усвідомлюють значення своїх дій та можуть ними керувати. Саме з цим пов'язано і право на інформацію, зокрема про стан здоров'я малолітніх, які не здатні її сприйняти, оцінити і здійснити права, що випливають з неї. Тому стосовно них і недієздатних осіб право на отримання інформації про стан їх здоров'я здійснюють їхні батьки (усиновлювачі) опікуни, піклувальники. Вони здійснюють право на отримання такої інформації поза їх волею, вона набувається при кожному зверненні до лікаря дитини або підопічного; набувається зі слів опікунів та піклувальників; є умовою здійснення інших прав (навчання, зайняття спортом, праці, конкурсів тощо).

Згідно з п. 4.3 правил опіки та піклування за № 34/166/88 [4] від 26.05.1999 р. передбачено, що опікуни (піклувальники) над неповнолітніми зобов'язані: піклуватися про стан їх здоров'я, духовний і фізичний розвиток; повинні раз на рік здійснювати повне медичне обстеження підопічних; повинні сповістити районний (міський) відділ внутрішніх справ і вжити заходів щодо направлення підопічного в психіатричну лікарню для лікування стосовно підопічних психічно хворих, які є небезпечними для себе або для оточення. Очевидно, що нічого з цього вони не можуть вчинити без здійснення свого права на ознайомлення зі станом здоров'я підопічного. Однак інколи в житті особа опікуна або піклувальника може збігатися з особою медичного закладу або працівника, який надає медичну допомогу. Так, у п. 3.6 Правил опіки та піклування зазначено, що якщо над дітьми, які виховуються у навчально-виховних закладах для дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, особами, які потребують опіки (піклування) та влаштовані у відповідні лікувальні установи чи установи соціального захисту населення, опікуни (піклувальники) не призначені, то виконання обов'язків опікунів і піклувальників від імені держави здійснюють ці установи в особі керівників цих установ .

Також бувають випадки, коли батьками (усиновлювачами, опікунами, піклувальниками) піклування про здоров'я дитини не здійснюється або ж здійснюється неналежним чином, та у них відсутня інформація про стан здоров'я дитини взагалі, або ж вона відстежується неналежним чином (наприклад, батьки пиячать, діти проживають без належного догляду батьків – безпритульні), інформацію про стан здоров'я дитини (а особливо такої, яка, залишена без належної уваги, може тягнути незворотні наслідки для здоров'я дитини) необхідно б надавати медичним закладам, соціальним службам, працівникам поліції та освіти, у полі зору яких перебувають діти та підопічні, з подальшим повідомленням до органів опіки та піклування. Такі неблагонадійні родини, а саме діти, які у них проживають та опинилися у складних життєвих обставинах, беруться на облік службами у справах дітей [5]. Вони для належного здійснення прав таких дітей також мають право на інформацію про стан здоров'я опікуваного.

Відповідно до ст. 30 СК України наречені (які подали заяву про реєстрацію шлюбу до органу реєстрації актів), зобов'язані повідомити один одного про стан свого здоров'я [6].

Так ст. 30 СК України встановлює взаємну обізнаність наречених про стан свого здоров'я. Законодавець не відносить вимогу про обов'язкову взаємну обізнаність осіб, які подали заяву про реєстрацію шлюбу, до переліку умов, необхідних для укладання шлюбу, але передбачає у разі приховання відомостей про стан свого здоров'я (наслідком чого може стати (стало) порушення фізичного або психічного здоров'я іншого нареченого чи їхніх нащадків) такий наслідок, як визнання шлюбу недійсним [7].

Відповідно до ч. 4 ст. 285 ЦК України у разі смерті фізичної особи члени її сім'ї або інші фізичні особи, уповноважені ними, мають право бути присутніми під час дослідження причин її смерті та ознайомитися з висновками щодо причин смерті, а також мають право на оскарження цих висновків у суді.

У доктрині права є декілька підходів щодо визначення моменту виникнення та припинення особистих немайнових прав. Як зазначав проф. Р. О. Стефанчук, посттанативні особисті немайнові права виникають не у момент народження фізичної особи, а у момент та з приводу смерті іншої фізичної особи, отже, на відміну від інших суб'єктивних цивільних прав смерть у такому разі виступатиме не правоприпиняючим чи правозмінюючим юридичним фактом, а правостворюючим [8, с. 420].

Іншого погляду дотримується С. О. Сліпченко, який вважає, що відділення блага може відбуватися не лише незалежно від спрямованості чи правомірності дій, а й у результаті подій. При цьому об'єкт не стає чужим для первинного володільця. Після його смерті, як правило, зберігаються можливості встановити, кому вони належали, зберігаються властивості нематеріальних благ персоніфікувати своїх колишніх носіїв [9, с. 198].

Отже, погоджуючись із Р. О. Стефанчуком, право на інформацію про стан здоров'я особи, яка померла, виникає у момент та з приводу смерті даної фізичної особи, у членів її сім'ї або інших фізичних осіб, уповноважених нею, це втілюється у можливості бути присутніми при дослідженні причин її смерті та ознайомлюватись з висновками щодо її причин, та право на оскарження цих висновків у суді. Отже, на відміну від інших суб'єктивних цивільних прав смерть у цьому разі є не правоприпиняючим чи правозмінюючим юридичним фактом, а правостворюючим. Опосередковано право на інформацію про стан здоров'я мають інші члени сім'ї, які дбають про інших її членів, у тому числі про стан їх здоров'я, стежать за протипоказаннями, дієтою тощо.

У всіх випадках генерують чи продукують таку інформацію професіонали, а саме лікарі, до яких зверталися з приводу захворювання і надання медичної допомоги. Відповідно, перш ніж така інформація стане доступна у повному обсязі для носія виключного права на неї та він може її оцінити й використати, вона вже відома лікарям і медичним закладам як її продуцієнтам, опікунам та піклувальникам та іншим, яких також можна визначити формально як суб'єктів, які мають похідне право на інформацію про стан чужого здоров'я.

До суб'єктів, яким належить похідне право на інформацію про стан здоров'я фізичної особи, відносяться приватні особи: опікуни та піклувальники фізичної особи; один із подружжя, який таке право має при укладанні шлюбу; опосередковано інші члени сім'ї, які дбають про інших членів сім'ї, у тому числі про стан їх здоров'я, стежать за протипоказаннями, дієтою тощо. Відповідно до ч. 2 ст. 285 ЦК України до досягнення фізичною особою повноліття батьки (усиновлювачі), опікун, піклувальник мають право на отримання інформації про стан здоров'я дитини або підопічного. Отже, тут є носій права на інформацію, особа, яка може її вимагати, і лікарі, які можуть встановити точний діагноз, інші особи, для котрих вона – підстава прийняття юридично значущих рішень.

До суб'єктів, яким належить похідне право на інформацію про стан здоров'я фізичної особи, відносяться і інші учасники публічного та приватного права, зокрема, коли стан здоров'я є умовою для виконання обов'язків, здійснення права на зайняття діяльністю, де відмінний стан здоров'я – умова для здійснення такого права. Так, при виникненні страхових правовідносин, страховик при укладанні договору медичного страхування, а також при виникненні страхового випадку за цим договором, також має право на збирання та використання відомостей про стан здоров'я застрахованих осіб у передбаченому законом

порядку, а саме: діагнози, медичні обстеження, факт звернення за медичною допомогою, інші відомості, одержані з документів про медичне обстеження [10, с. 285].

Правами на інформацію про стан здоров'я людини, а опосередковано – повідомленими про такий стан наділені певні міністерства та служби. Проходження служби фізичними особами у даних підрозділах можливе лише при визначенні ступеня придатності (відсутність хвороб та фізичних вад), який перевіряється певними лікарськими комісіями, про що виноситься постанова щодо придатності або непридатності для проходження служби. Тобто міністерства та служби отримують повну інформацію про стан здоров'я фізичних осіб, які проходили певні комісії. До таких суб'єктів публічного права належать: міністерство внутрішніх справ України, міністерство оборони України, державна пенітенціарна служба України, державна прикордонна служба України, державна фіскальна служба України, служба безпеки України, державна авіаційна служба України. Проходження медичних комісій здійснюється на підставі певних установлених законодавством України порядків медичного огляду.

Так, медичний огляд проводиться з метою виявлення: придатності до військової служби призовників, військовозобов'язаних та показників для правильного розподілу їх за видами Збройних Сил України, родами військ і за військовою спеціальністю згідно зі станом здоров'я та фізичним розвитком; придатності до військової служби за військовою спеціальністю військовослужбовців; придатності кандидатів для вступу до військових навчальних закладів; придатності військовослужбовців, військовозобов'язаних, працівників Збройних Сил для роботи з радіоактивними джерелами та іншими джерелами іонізуючого випромінювання, компонентами ракетного палива та іншими високотоксичними речовинами, радіотехнічними засобами, які утворюють електромагнітні поля; можливості проходження військової служби офіцерами, прапорщиками, мічманами, військовослужбовцями-жінками за кордоном і проживання там членів їх сімей, а також необхідності у тривалому спеціалізованому лікуванні й медичному обстеженні членів їх сімей, транспортабельності їх за станом здоров'я [11].

З метою виконання ст. 21 Закону України «Про захист населення від інфекційних хвороб», постановою Кабінету Міністрів України затверджено перелік професій, виробництв та організацій, працівники яких підлягають обов'язковим профілактичним медичним оглядам, та порядок проведення обов'язкових профілактичних медичних оглядів і видачі особистих медичних книжок. Відповідно до переліку професій, виробництв та організацій, працівники яких підлягають обов'язковим профілактичним медичним оглядам, виділяють 28 виробництв та організацій, працівники яких підлягають обов'язковим профілактичним медичним оглядам: харчової та переробної промисловості (крім працівників підприємств – виробників певних товарів), підприємства продовольчої торгівлі, пологові будинки, дитячі лікарні, пральні, лазні, спортивно-оздоровчі комплекси, заклади освіти, заклади культури, метрополітен, приватні послуги вдома та ін. [12]. Отже, ці виробництва та організації також у процесі трудових правовідносин, отримуючи інформацію про стан здоров'я фізичних осіб – працівників, є суб'єктами права на інформацію про стан свого здоров'я.

У правовідносинах, які виникають під час отримання інформації про стан здоров'я, беруть безпосередню участь заклади охорони здоров'я. Як відомо, охорону здоров'я населення забезпечують санітарно-профілактичні, лікувально-профілактичні, фізкультурно-оздоровчі, санаторно-курортні, аптечні, науково-медичні й інші заклади охорони здоров'я. Вони створюються підприємствами, установами та організаціями з різними формами власності, а також приватними особами за наявності необхідної матеріально-технічної бази і кваліфікованих фахівців. У ст. 3 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» термін «заклади охорони здоров'я» визначено як підприємства, установи та організації, завданням яких є забезпечення різноманітних потреб населення у галузі охорони здоров'я шляхом надання медико-санітарної допомоги, включаючи широкий спектр профілактичних і лікувальних заходів або послуг медичного характеру, а також виконання інших функцій на основі професійної діяльності медичних працівників.

Професіонали, зазвичай лікарі, для яких така інформація є вихідною для здійснення їхньої професійної діяльності і кваліфікованого виконання обов'язків перед особою та іншими учасниками правовідносин. Медичні працівники (лікарі) – суб'єкти, що перебувають у трудових відносинах з медичними закладами, беруть участь у формуванні й наданні інформації про стан здоров'я фізичних осіб, а отже, також є зобов'язаними учасниками таких правовідносин і повинні тримати у таємниці набуту інформацію. При статистичних і наукових дослідженнях це стосується й тих, хто ознайомлюється з такою інформацією.

Отримати кваліфіковану допомогу, а також інформацію про стан свого здоров'я можливо саме від лікарів, саме медичні працівники (лікарі) на вимогу фізичної особи «продукують» (виробляють) таку інформацію, спираючись переважно на медичні показники (відповідно до словника української мови, продукувати – виробляти, виготовляти, випускати що-небудь) [13].

Також похідне право на інформацію про стан чужого здоров'я мають інші особи, яким така інформація стала відомою незалежно від підстав її набуття, зокрема фізіономісти, які по обличчю здатні встановити діагноз. Можна окремо виділити і навчальні заклади, які також мають право на інформацію про стан здоров'я абітурієнта та студента. Навчальні заклади в особі їх посадових осіб отримують інформацію про стан здоров'я як безпосередньо всіх працівників навчального закладу (відповідно до постанови Кабінету Міністрів України затверджено перелік професій, виробництв та організацій, працівники яких підлягають обов'язковим профілактичним медичним оглядам при прийнятті на роботу), при визначенні рівня навантажень, особливо фізичних, на тих, хто навчається. Особливим випадком є проведення медичних посвідчень особи та окремих видів експертизи, зокрема психолого-психіатричної. Різновидом останньої є встановлення можливості для фізичних навантажень учнів, здійсненні права на заняття спортом. Підстави для цього більш чим поважні: а саме випадки смерті учнів, студентів, спортсменів під час зайняття спортом, а також проходження ними необхідних атестацій.

Також визначимо адвокатів, які формально мають право на інформацію про стан здоров'я клієнта для її використання як обставини, що пом'якшує провину та покарання за неї. При наданні правової допомоги і захисту прав клієнтів адвокати нерідко потребують отримання копій різних медичних документів та інформації із закладів охорони здоров'я (використовуючи для цього адвокатський запит). Відповідь на адвокатський запит містить інформацію з обмеженим доступом про стан клієнта. Відповідно, клієнт повинен наділити адвоката таким повноваженням.

Висновки. Відтак позитивне цивільне право виділяє спеціальних учасників цивільних правовідносин, зокрема за сферою діяльності (лікарська, державна служба), та підвищує гарантії для них, а також захищає суб'єктивні права та охоронювані законом інтереси на вимогу професійності та компетентності.

На підставі викладеного, похідне право на інформацію про стан здоров'я фізичної особи мають:

1) приватні особи: а) опікуни та піклувальники фізичної особи; б) один з подружжя, який таке право має при укладанні шлюбу; в) опосередковано інші члени сім'ї, які проявляють турботу про інших членів сім'ї, у тому числі про стан здоров'я, дотримання протипоказань, дієти тощо;

2) особи публічного та приватного права, коли стан здоров'я є умовою для виконання обов'язків та здійснення права на зайняття діяльністю, де відмінний стан здоров'я – умова для здійснення такого права;

3) професіонали, зазвичай лікарі, для яких така інформація є вихідною для здійснення їх професійної діяльності і кваліфікованого виконання обов'язків перед особою та іншими учасниками правовідносин;

4) інші особи, яким така інформація стала відомою незалежно від підстав її набуття, зокрема фізіономісти, які по обличчю здатні встановити діагноз;

5) навчальні заклади стосовно рівня навантажень, особливо фізичних, на тих, хто навчається;

6) адвокати для використання такої інформації як обставини, що пом'якшує провину та покарання за неї.

Список використаних джерел:

1. Архипов С. И. Субъект права (Теоретическое исследование): дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01. Екатеринбург, 2005. 522 с.

2. Суханов Е. А. Лекции о праве собственности. М.: Юридическая литература, 1991. С. 7.

3. Цивільний кодекс України: Коментар / за заг. ред. В. І. Бобрика. К.: Центр учбової літератури, 2016. 784 с.

4. Правила опіки та піклування: Затверджені наказом Державного комітету України у справах сім'ї та молоді, Міністерства освіти України, Міністерства охорони здоров'я України, Міністерства праці та соціальної політики України від 26.05.1999 р. № 34/166/131/88. Офіційний вісник України. 1999. № 26. Ст. 1252. С. 116–129.

5. Про Порядок ведення службами у справах дітей обліку дітей, які перебувають у складних життєвих обставинах: Наказ Міністерстві юстиції України від 20.01.2014 р. № 27. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0216-14.

6. Сімейний кодекс України: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 2 листопада 2016 р. К.: Палівода А. В., 2016. 108 с.

7. Кулініч О. О. Збереження конфіденційності інформації про стан здоров'я наречених. Сучасні проблеми правової системи України: зб. наук. праць / редкол. : Ю. С. Шемшученко, Ю. Л. Бошицький, С. В. Бобровник, О. В. Чернецька, О. І. Мацегорін, А. С. Мацько, З. А. Тростюк, С. І. Юшина. К.: Вид-во Європ. ун-ту, 2008. С. 329. 542 с.

8. Стефанчук Р. О. Особисті немайнові права фізичних осіб у цивільному праві України: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03. К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького, 2007. 541 с.

9. Сліпченко С. О. Особисті немайнові правовідносини щодо оборотоздатних об'єктів: моногр. Х.: Діса плюс, 2013. 552 с.

10. Ходєєва Н. В. Інформація про стан свого здоров'я в договорі страхування. Матеріали науково-практичної конференції «Актуальні проблеми приватного права: договір як правова форма регулювання приватних відносин», присвяченої 95-й річниці з дня народження В. П. Маслова. Х., 2017. С. 283–286.

11. Про затвердження Положення про військово-лікарську експертизу та медичний огляд у Збройних Силах України: Наказ Міністерства оборони України від 14.08.2008 р. № 402. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1109-08/page.

12. Про затвердження переліку професій, виробництв та організацій, працівники яких підлягають обов'язковим профілактичним медичним оглядам, порядку проведення цих оглядів та видачі особистих медичних книжок: Постанова КМУ від 23.05.2001 р. № 559.

13. Академічний тлумачний словник: продукувати. URL: http://sum.in.ua/s/produkuvaty.

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

БОДНАРЧУК О. Г.,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри господарського права та процесу
(Університет державної фіскальної служби України)

БОДНАРЧУК О. І.,
кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри господарського права та процесу
(Університет державної фіскальної служби України)

УДК 346.7:339.9

ОСНОВНІ НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНОЇ ПОЛІТИКИ ЯК СКЛАДОВОЇ СТРАТЕГІЇ РОЗВИТКУ ЕКОНОМІКИ ДЕРЖАВИ

У статті розглядаються основні теоретичні підходи до визначення поняття «зовнішньоекономічна політика», до його сутності та ролі на сучасному етапі розвитку світової торгівлі. Досліджено основні напрями щодо вдосконалення зовнішньоекономічної політики України в контексті інтеграції в загальноєвропейський економічний простір.

Ключові слова: *зовнішньоекономічна діяльність, державна політика, зовнішньоекономічна політика держави.*

В статье рассматриваются основные теоретические подходы к определению понятия «внешнеэкономическая политика», к его сущности и роли на современном этапе развития мировой торговли. Исследованы основные направления по совершенствованию внешнеэкономической политики Украины в контексте интеграции в мировое экономическое пространство.

Ключевые слова: *внешнеэкономическая деятельность, государственная политика, внешнеэкономическая политика государства.*

The article deals with the main theoretical approaches to the definition of the concept of foreign economic policy, its essence and role at the present stage of development of world trade. The main directions of improving the foreign economic policy of Ukraine in the context of integration into the world economic space are explored.

Key words: *foreign economic activity, state policy, foreign economic policy of the state.*

Вступ. Основою реалізації інтересів держави на зовнішньому ринку та пріоритетним напрямом економічного розвитку країни є ефективна зовнішньоекономічна політика, яка найтіснішим чином пов'язана з внутрішньою політикою держави. Зовнішньоекономічна

діяльність країни є невід'ємною частиною її економіки, що реалізується через ефективну систему державного регулювання. Все це зумовлює необхідність розробки оптимальної державної політики у сфері зовнішньоекономічної діяльності України [1].

Зокрема, всі країни світу, без винятку, здійснюють державне регулювання зовнішньоекономічної діяльності, запроваджуючи в економічних відносинах з іншими країнами власну зовнішню політику [2, с. 112]. Разом з тим економічна криза, в якій у теперішній час знаходиться Україна, вимагає ефективного застосування заходів зовнішньоекономічної політики для підвищення рівня економічного зростання країни [3, с. 1]. Крім того, коли Україна займає неналежне місце в міжнародному поділі праці, коли структура економіки не відповідає ресурсному потенціалу, якість продукції значною мірою поступається зарубіжним аналогам, сальдо платіжного балансу є ряд років поспіль негативним, нестабільний курс національної грошової одиниці, то зовнішньоекономічна політика країни повинна орієнтуватися на вирішення згаданих проблем [4, с. 72].

Загальнотеоретичні питання визначення поняття та змісту зовнішньоекономічної політики досліджували такі вчені: О. Гребельник, М. Дідківський, Б. Оягайло. Розгляду окремих аспектів зовнішньоекономічної політики України в умовах її інтеграції у світове господарство присвячені наукові праці таких вітчизняних учених, як: О. Білорус, І. Бурковський, Ю. Пахомов, Л. Пісьмаченко, А. Румянцев, В. Сіденко, Н. Татаренко, А. Філіпенко, Г. Филюк та ін. Однак питання щодо пошуку напрямів удосконалення зовнішньоекономічної політики розглянуті фрагментарно.

Постановка завдання. Мета статті – здійснення аналізу основних теоретичних поглядів на поняття і сутність змісту «зовнішньоекономічна політика», визначення напрямів розвитку зовнішньоекономічної політики України, а також пошук основних напрямів удосконалення цієї політики на основі систематизації існуючих пропозицій.

Результати дослідження. Сфера зовнішньоекономічної діяльності (далі – ЗЕД) держави визначається її зовнішньоекономічною політикою. Зовнішньоекономічна політика є сукупністю цілеспрямованих державних заходів щодо реалізації економічного потенціалу країни на зовнішньому і внутрішньому ринках. Вона повинна бути спрямована на реалізацію конкурентних переваг національних виробників на зовнішньому ринку і сприяти зростанню добробуту споживачів за рахунок споживання необхідних імпортних товарів. Ефективна реалізація економічного потенціалу країни на світових ринках залежить від здатності реалізувати потенційні можливості національних виробників на зовнішніх ринках, розвиваючи конкурентні переваги під час використання можливостей насичення внутрішнього ринку за рахунок імпорту тих товарів чи ресурсів, яких не вистачає [5, с. 23].

Зокрема, проводячи зовнішньоекономічну політику, держава покликана створювати для своїх суб'єктів господарювання найбільш сприятливі умови на внутрішньому ринку, для чого необхідно стримувати приплив іноземних товарів, крім того, держава повинна сприяти розширенню зовнішньоекономічних позицій своїх суб'єктів господарювання шляхом різних заходів, стимулювати вивезення товарів національного виробництва.

Формування зовнішньоекономічної політики здійснюється під впливом глобальних економічних тенденцій, характеру міжнародного економічного співробітництва та існуючої стратегії економічного розвитку. Ці фактори необхідно враховувати під час визначення напрямків, форм і цілей економічного співробітництва. Зокрема, в науці, політиці, суспільстві з часів незалежності України точились дискусії відносно зовнішньоекономічного вектору України: схід – захід. Зовнішньоекономічна політика виваженості так і не мала. Причиною цього ставали політичні та економічні інтереси владних структур, що змінювались, також геополітичне положення України, та, відповідно, інтереси Росії і країн Європи в нашій державі [4, с. 72].

Разом з тим негативні явища в ЗЕД України свідчать про неефективність зовнішньоекономічної політики, що проявляється: у відсутності чітко визначеної політики структурних змін у галузі експорту; у відсутності ефективних механізмів державної підтримки розвитку експорту; в неефективній інвестиційній політиці і ненаданні гарантій інвесторам;

в наявності диспропорцій у двосторонній торгівлі з основними партнерами; в нерозвиненості механізмів зниження ризиків фінансових втрат під час проведення експортних операцій; в наявності застарілої транспортної інфраструктури, що не відповідає сучасним вимогам і не дозволяє отримувати вигоди від транзиту нафти і газу; в поширенні практики вжиття обмежувальних та протекціоністських заходів [5, с. 26].

Зауважимо, що негативний вплив чинить нестабільна політична ситуація в Україні, високий рівень корупції і недовіри до держави як гаранта виконання угод та контрактів, неформальні відносини між органами державної влади й бізнесом, лобіювання інтересів олігархічних кланів. Для України характерне явище недобросовісної конкуренції в ЗЕД за всіма пунктами ст. 85 Закону «Про конкуренцію Європейського Співтовариства (ЄС)», зокрема, непряме фіксування цін, поділ ринків і джерел постачання, застосування різних умов до однакових угод із різними торговими сторонами [6, с. 24].

Крім того, негативними аспектами зовнішньоекономічної політики держави є: істотне переважання імпорту над експортом; обмеженість ринків збуту експортної продукції; сировинна спрямованість вітчизняного експорту; відносно невисока конкурентоспроможність українських товарів; низький інвестиційний потенціал країни; високий рівень валового зовнішнього боргу; неефективна податкова політика та митно-тарифне регулювання тощо [1].

Потрібно зазначити, що у світовому просторі Україна проводить багатовекторну зовнішньоекономічну політику, яка найбільш повно відповідає цілям національного розвитку, шляхом становлення і розвитку міжнародних взаємовідносин. Зокрема, зовнішньоекономічна політика – це діяльність держави у сфері розвитку та регулювання економічних відносин з іншими країнами. Тобто в сучасних умовах зовнішньоекономічна політика – це система заходів, спрямованих на найбільш сприятливий розвиток економічних, науково-технічних, виробничих зв'язків із зарубіжними країнами з метою вирішення стратегічних завдань соціально-економічного розвитку країни [7, с. 13].

Історично склалося два типа зовнішньоекономічної політики: протекціонізм (здійснення системи заходів щодо захисту того чи іншого сектора економіки або її в цілому від зовнішніх конкурентів) і лібералізм (політика на усунення бар'єрів на шляху міжнародного обміну), проте в даний час найчастіше використовується комбінація цих двох принципів у сфері ведення торгівлі й розвитку відносин із зарубіжними країнами.

До основних складників зовнішньоекономічної політики держави можна віднести: зовнішньоторговельну політику; валютну політику; політику у сфері залучення іноземних інвестицій; митно-тарифну політику, міграційну політику, політику у сфері науково-технічного співробітництва.

Зауважимо, що законодавець не дає визначення поняття «зовнішньоекономічна політика», зокрема, визначення зовнішньоекономічної політики в Законі України «Про зовнішньоекономічну діяльність» відсутнє, хоча такий термін в законі використовується.

Крім того, О. Борисенко стверджує, що в сучасній літературі мало публікацій містить визначення зовнішньоекономічної політики. Більшість науковців використовують термін «зовнішньоекономічна політика», аналізують механізми реалізації зовнішньоекономічної політики, але визначення не наводять. У контексті зовнішньоекономічної політики розглядаються терміни: зовнішньоторговельна політика, міжнародна торгівельна політика, зовнішньоекономічні відносини, державне регулювання зовнішньоекономічних зв'язків, зовнішньоекономічна діяльність [8, с. 125].

Розглянемо різні підходи до розуміння зовнішньоекономічної політики. Зовнішньоекономічна політика – цілеспрямована діяльність держави щодо формування та використання зовнішньоекономічних зв'язків для зміцнення свого потенціалу (політичного, економічного, військового, соціального, екологічного тощо) та ефективної участі в світовій економіці [9, с. 50].

На думку О. Борисенко і М. Ємець, «зовнішньоекономічна політика держави – це цілеспрямована діяльність щодо здійснення внутрішньої і зовнішньої політики держави через застосування механізмів державного управління, що спрямована на ефективне

співробітництво в системі світового господарства з дотриманням національних економічних інтересів і безпеки громадян, передбачає послідовність, економічну самостійність і державний суверенітет України та гарантує динамічний розвиток економіки і зростання добробуту народу» [8, с. 125; 10, с. 65].

О.П. Гребельник вважає, що зовнішньоекономічна політика – це сукупність цілеспрямованих державних заходів щодо реалізації економічного потенціалу країн на зовнішньому ринку та задоволення власних потреб за рахунок товарів і послуг іноземного виробника [11, с. 11].

В.М. Бурмистров стверджує, що під зовнішньоекономічною політикою держави слід розуміти цілеспрямовану і комплексну програму дій законодавчої та виконавчої влади щодо розвитку і підвищення ефективності всієї сукупності зовнішньоекономічних зв'язків як важливого засобу зміцнення національної економічної безпеки держави [12, с. 58].

Зовнішньоекономічна політика в широкому сенсі – це діяльність держави, спрямована на формування і регулювання економічних відносин з іншими суб'єктами світової економіки (державами, бізнесом, міжнародними організаціями); у вузькому – державна політика в галузі експорту товарів і послуг, залучення іноземних інвестицій, вивезення капіталу за кордон, зовнішніх позик, здійснення міжнародних економічних проектів, надання економічної допомоги іншим державам [13, с. 2].

Отже, аналіз юридичної та економічної наукової літератури, проведений автором, свідчить про відсутність єдиного підходу до розуміння поняття «зовнішньоекономічна політика». Перш за все, це обумовлено відсутністю понятійного апарату, закріпленого в українському законодавстві. Разом з тим, незважаючи на уявну відмінність підходів до трактування зазначеного поняття, можна відмітити їх беззаперечну схожість у плані визначення головної мети зовнішньоекономічної політики держави – захист національних інтересів на міжнародній арені.

Доцільно відмітити, що зарубіжні дослідження зовнішньоекономічної політики можна поділити на три групи відповідно до центральних категорій аналізу. Перша категорія – це аналітична модель «раціонального актора», яка передбачає, що країни виступають у ролі егоїстичних раціональних акторів, які переслідують лише національні інтереси. Така модель вказує на те, що зовнішньоекономічна політика визначає стратегії, націлені на збільшення національних зисків під час реалізації міжнародної співпраці. Друга категорія – це широко розповсюджена дослідницька модель прийняття рішень «decision-making model». Вона розкриває залежність зовнішньоекономічної політики від змін внутрішнього політичного стану. У цьому контексті значна увага приділяється процесам ініціювання, санкціонування та імплементування зовнішньоекономічної політики, а також впливу держслужбовців, окремих держслужб на формування і реалізацію зовнішньоекономічної політики. Третя категорія є нематеріальною за своєю суттю, оскільки враховує значимість соціальної ментальності та національної ідентичності під час формування й реалізації зовнішньоекономічної політики. Такий підхід визначає місце і роль ідеології, суспільної думки і культурних особливостей під час вибору способів і методів реалізації зовнішньоекономічної політики [14, с. 14–15].

На думку А.О. Мельника, змістовність зовнішньоекономічної політики розкривається наступними складниками [14, с. 15]:

– зовнішньоекономічні потреби країни (населення, суб'єктів господарювання) – лежать в її основі й формують зовнішньоекономічні інтереси країни;

– зовнішньоекономічні інтереси країни – визначають політичні позиції держави під час подолання зовнішньоекономічних потреб та мету зовнішньоекономічної діяльності;

– зовнішні цілі країни – визначаються інтересами до міжнародних партнерів і способами задоволення зовнішньоекономічних потреб;

– зовнішньоекономічна стратегія – визначає шлях досягнення цілей, а його тактика конкретизує у часі і просторі;

– зовнішньоекономічна стратегія розробляється на державному рівні центральними органами влади і, як правило, визначається політичною ідеологією владних структур;

– характер та форми зовнішньоекономічної діяльності держави та її суб'єктів господарювання – визначаються зовнішньоекономічною стратегією, але в їх основі лежать культурно-історичні традиції здійснення міжнародних відносин.

Приймаючи до уваги поступове зближення і більш широку сферу співробітництва з Європейським союзом, Україна вибудовує рівноправні, поважні та прагматичні відносини з урахуванням взаємного інтересу до створення більш сприятливих умов для торгово-інвестиційної взаємодії, адаптуючись до світового соціально-економічного простору шляхом трансформації напрямів зовнішньоекономічної політики.

Стосовно зовнішньоекономічної політики під напрямами необхідно розуміти головні, концептуальні ідеї, вихідні положення, на основі яких відбувається розробка всієї зовнішньоекономічної політики. Тобто напрями вказують на необхідні шляхи розвитку відповідної сфери.

О.С. Ходорович вважає, що напрямами модернізації зовнішньоекономічної політики можуть бути: підтримка діяльності та підвищення конкурентоспроможності експортерів на традиційних ринках та в освоєнні ними нових ринків збуту завдяки, зокрема, створенню спеціалізованого фінансового інституту, орієнтованого на кредитування та страхування експортних поставок, продовженню розбудови системи оперативного відшкодування ПДВ експортерам на «автоматичних» засадах тощо [15].

Разом з тим аналіз змісту зовнішньоекономічної політики дав змогу О. Борисенко визначити її основні напрями, а саме: її вплив на досягнення збалансованості економіки та рівноваги внутрішнього ринку; стимулювання прогресивних структурних змін в економіці взагалі й у зовнішньоекономічних відносинах зокрема; створення сприятливих умов для органічного інтегрування економіки України у світову систему господарювання, підвищення рівня конкурентоспроможності українських ринкових структур до рівня розвинутих зарубіжних країн; захист економічних інтересів України, життя та здоров'я її громадян [8, с. 125].

Висновки. Отже, основними напрямами вдосконалення зовнішньоекономічної політики України є [5, с. 27]:

– Зовнішньоторговельна політика 1. Провести коригування імпортного тарифу на готові вироби з урахуванням імпортозаміщення. Першочерговим є диверсифікація каналів постачання енергоносіїв та створення умов для збільшення імпорту технологій тощо. 2. Стимулювати експорт товарів з високою часткою доданої вартості, в тому числі за рахунок значного розширення практики надання державних гарантій під експортні кредити. 3. Спрощення процедур митного оформлення товарів. 4. Підвищення ефективності системи повернення експортерам заборгованості по ПДВ. 5. Наближення національної системи стандартизації до правил і принципів ЄС і створення державних програм підтримки впровадження цих стандартів;

– Політика у сфері стимулювання іноземних інвестицій 1. Вдосконалення інвестиційного клімату шляхом організації взаємодії підприємств та інвесторів. 2. Узгодження системи законодавчих актів, що регулюють залучення іноземних інвестицій. 3. Сприяння міжнародній кооперації та спільному підприємництву. 4. Створення вільних економічних зон з пільговим режимом для інвесторів, що вкладають кошти в пріоритетні проекти, в тому числі під гарантії уряду;

– Валютна політика 1. Обмеження кредитування в іноземній валюті суб'єктів в Україні. 2. Підвищення реального валютного курсу гривні. 3. Ефективне управління зовнішнім боргом країни, припинення практики збільшення заборгованості за рахунок нових кредитів для обслуговування старих;

– Міграційна політика 1. Захист прав іноземців й осіб без громадянства та здійснення державного контролю за використанням іноземної робочої сили з метою захисту національного ринку праці. 2. Забезпечення соціального захисту громадян України, які працюють за межами України. 3. Розвиток міжнародного співробітництва у сфері міграції шляхом розширення системи міждержавних договорів про взаємне працевлаштування

громадян та їх соціальний захист. 4. Кодифікація міграційного законодавства завдяки розробленню і прийняттю Міграційного кодексу України, що сприятиме впорядкуванню відповідних юридичних інститутів, усуненню суперечностей у змісті правових норм. 5. Створення міжнаціональних центрів зайнятості, які залучали б робітників і фахівців не лише до Європи, але й до України.

Варто також пам'ятати, що сприяння і підтримка повинні стати пріоритетними напрямами в роботі державних органів під час формування зовнішньоекономічної політики.

Список використаних джерел:

1. Савчук Т. Ефективність державної політики у сфері зовнішньоекономічної діяльності України. URL: http://naub.oa.edu.ua/2014/efektyvnist-derzhavnoji-polityky-u-sferi-zovnishnoekonomichnoji-diyalnosti-ukrajiny.

2. Поліщук О.В., Бурдун К.С. Методи державного регулювання зовнішньоекономічної діяльності в Україні. URL: http://www.jrnl.nau.edu.ua/index.php/SR/article/viewFile/ 4293/4427

3. Філіна Г.І. Державне регулювання зовнішньоекономічної діяльності: автореф. дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. економ. наук: спец. 08.02.03 «Організація управління, планування і регулювання економікою». Харків: ХНУ, 2003. 21 с.

4. Іваненко В.В. Трансформація механізму державного управління в Україні під впливом євроінтеграційних процесів. Модернізаційні процеси державного та муніципального управління: матеріали Міжнар. наук.-практ. конференція (м. Київ, 4 квітня 2014 р.). Ч. 2. С. 72–74.

5. Гордуновський О.М. Особливості зовнішньоекономічної політики України. Вісник Черкаського університету. Серія «Економічні науки». 2015. № 4 (337). С. 22–29.

6. Черчик Л. Основні проблеми зовнішньоекономічної діяльності підприємств України. Економічний часопис Східноєвропейського національного університету імені Лесі Українки. 2015. № 2. С. 21–26.

7. Гуріна Г.С., Луцький М.Г., Мостенська Т.Л., Новак В.О. Основи зовнішньоекономічної діяльності: підручник. К.: Сузір'я. 2007. 242 с.

8. Борисенко О. Сутність зовнішньоекономічної політики та її вплив на розвиток національного господарства. Вісник Національної академії державного управління. 2011. № 11. Вип. 1. С. 120–126. URL: http://www.nbuv.gov.ua/UJRN/Vnadu_2011_1_17

9. Гусєва Н.В., Кулєшова Г.О., Ключко Л.В. Зовнішньоекономічні зв'язки України: навчально-методичний посібник; уклад. Н.В. Гусєва, Харків: ХНУ імені В.Н. Каразіна, 2015. 188 с.

10. Ємець М.С. Сутність зовнішньоекономічної політики та її вплив на розвиток національного господарства. Сучасні питання економіки і права. 2015. № 2. С. 62–66.

11. Гребельник О.П. Основи зовнішньоекономічної діяльності: підручник. К.: Центр учбової літератури, 2008. 432 с.

12. Бурмистров В.Н. Внешнеэкономическая политика России: современное состояние и основные направления оптимизации. Российский внешнеэкономический вестник. 2009. № 7. С. 58–67.

13. Олейников А.Г. Внешнеэкономическая политика стран мира: теория и методология анализа. Мировое и национальное хозяйство. 2016. № 4 (39). С. 1–9. URL: http://www.mirec.ru/upload/ckeditor/files/mirec-2016-4-oleinov.pdf

14. Мельник А.О. Трансформація складових зовнішньоекономічної політики України в умовах світової економічної кризи. Вісник Хмельницького національного університету. 2012. № 3. Т. 3. С. 14–16.

15. Ходорович О.С. Розвиток зовнішньоекономічних операцій та шляхи її удосконалення. URL: http://www.rusnauka. com/25_WP_2010/Economics/71141.doc.htm

ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

ВЕЛИЧКО Л. Ю.,
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри права та європейської інтеграції
(Харківський регіональний інститут державного управління Національної академії державного управління при Президентові України)

УДК 349.2

СФЕРА ДІЇ ТРУДОВОГО ПРАВА НА ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАЦІ У ФЕРМЕРСЬКИХ ГОСПОДАРСТВАХ

У статті розкрито питання правового регулювання праці у фермерських господарствах та з'ясовано, що якщо громадянин є членом фермерського господарства, то перед укладенням трудового договору він у встановленому законодавством порядку повинен вийти з числа його членів.

Ключові слова: *сфера дії трудового права, фермерське господарство, трудові відносини, членство, праця.*

В статье раскрыты вопросы правового регулирования труда в фермерских хозяйствах и выяснено, что если гражданин является членом фермерского хозяйства, то перед заключением трудового договора он в установленном законодательством порядке должен выйти из числа его членов.

Ключевые слова: *сфера действия трудового права, фермерское хозяйство, трудовые отношения, членство, труд.*

The article deals with the question of legal regulation of labor in farms and it was found that if a citizen is a member of a farm, before the conclusion of an employment contract with him, he must, in accordance with the procedure established by law, withdraw from among his members.

Key words: *sphere of labor law, farm, labor relations, membership, work.*

Вступ. Проблема захисту трудових прав фермерських господарств стає особливо важливою з огляду на процеси реформування, які відбуваються в Україні. На жаль, питання правового регулювання праці у фермерських господарствах й досі не знайшли чіткого вирішення ні в аграрному, ні в трудовому законодавстві України. Донині точиться дискусія щодо питань: в якій мірі законодавство про працю розповсюджується на трудові відносини членів фермерських господарств; яким є порядок регулювання таких відносин і, відповідно, який обсяг трудових прав та обов'язків осіб, що в них працюють за наймом?

В юридичній науковій літературі немає єдиної точки зору на вищезазначену проблему. Так, ряд представників науки трудового права вважають, що воно регулює лише відносини, які виникають у разі застосування найманої праці [1, с. 27]. Інші науковці відстоюють точку зору, що праця громадян повинна регулюватися однією галуззю – трудовим правом [2, с. 15], незалежно від форм власності, виду діяльності й галузевої належності підприємств, на яких

вони працюють. Зазначені точки зору «сходяться» в головному – вони визнають наявність особливостей у правовому регулюванні праці у фермерських господарствах, що потребує їх закріплення у спеціальному законодавстві й в статутах зазначених суб'єктів господарювання. Можна погодитися з думкою, що норми загального законодавства повинні застосовуватись у випадках, коли спеціальним законодавством, локальними нормативно-правовими актами та індивідуально-договірними актами відносини у сфері праці в цих суб'єктах господарювання не врегульовано [3, с. 52; 4, с. 82–83].

Особливий характер праці у фермерському господарстві обумовлює певний порядок організації та нормування праці, умови її оплати, встановлення робочого часу і часу відпочинку, особливості в охороні праці (її організації, порядку розгляду нещасних випадків на фермерських господарствах, відшкодування шкоди, заподіяної здоров'ю працівників) тощо. Тобто основні засади такої праці є однаковими для працівників усіх підприємств, які здійснюють свою діяльність в аграрному секторі економіки, незалежно від їх організаційно-правової форми та форми власності.

Постановка завдання. У науці трудового права питанню правового регулювання праці у фермерських господарствах приділено достатню увагу, зокрема у працях таких учених, як: М.Г. Александров, О.Т. Барабаш, М.Й. Бару, Г.С. Гончарова, К.Є. Даньшина, В.В. Єрьоменко, В.В. Жернаков, М.І. Іншин, А.М. Лушніков, М.В. Лушнікова, О.І. Процевський, С.М. Прилипко, Г.С. Скачкова, О.М. Ярошенко тощо. Водночас невирішеним залишається чимало питань щодо характеристики сучасних форм реалізації права на працю у фермерських господарствах. Тому метою цієї статті є дослідження особливостей правового регулювання праці у фермерських господарствах.

Результати дослідження. До форм реалізації права на працю у фермерському господарстві належать: а) праця членів фермерського господарства; б) залучення громадян до роботи шляхом укладення трудового договору (контракту); в) трудова діяльність за цивільно-правовими договорами (надання послуг, виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських і технологічних робіт, підряд, доручення, комісія та ін.).

Відповідно до ч. 1 ст. 27 Закону України «Про фермерське господарство» [5] трудові відносини у фермерському господарстві ґрунтуються на підставі праці його членів, а в разі виробничої потреби це господарство має право залучати до роботи інших громадян за трудовим договором (контрактом). У такому випадку поняття «трудові відносини» об'єднує як трудові відносини, що виникають у разі використання найманої праці, так і відносини з приводу застосування праці членів фермерського господарства. Загальновизнано, що трудові правовідносини – це врегульовані нормами трудового права добровільні вольові відносини, які виникають між працівником і роботодавцем із приводу реалізації першим своєї здібності до праці та які виражаються в їх взаємних суб'єктивних трудових правах і обов'язках. Для усунення неоднозначності у трактуванні й з метою приведення законодавства про фермерське господарство у відповідність із трудовим законодавством підтримуємо науковців, які вважають за необхідне: а) змінити назву ст. 27 «Трудові відносини у фермерському господарстві» Закону України «Про фермерське господарство» [5] на «Форми реалізації права на працю у фермерському господарстві»; б) відобразити цю законодавчу новацію як у змісті вказаної статті, так і в нормативно-правових актах, прийнятих на її розвиток [6, с. 20].

Відповідно до ст. 27 Закону України «Про фермерське господарство» [5] в разі виробничої потреби господарство залучає до роботи в ньому громадян за трудовим договором (контрактом). Однак тлумачення того, що саме є виробничою потребою, чинне законодавство не містить, не виробила його трактування і правозастосовна практика. Будь-які негативні чи позитивні правові наслідки, пов'язані з відсутністю виробничої потреби в залученні кадрів, також не передбачені. У такому випадку слід виходити з того, що фермерське господарство є формою підприємницької діяльності громадян, тобто самостійної, систематичної, ініціативної господарської діяльності, що здійснюється суб'єктами господарювання на власний ризик з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку. Підприємці мають право без обмежень самостійно здійснювати будь-яку підприємницьку

діяльність, що не заборонена законом. Підприємництво має місце на підставі не тільки вільного вибору видів підприємницької діяльності, самостійного формування її програми, вибору постачальників і споживачів виготовленої продукції, залучення матеріально-технічних, фінансових та інших видів ресурсів, установлення цін на продукцію й послуги відповідно до закону, комерційного розрахунку і власного комерційного ризику, вільного розпорядження прибутком, а й вільного найму підприємцем необхідних працівників. З урахуванням цього дотримуємося позиції, що питання про доцільність залучення до роботи найманих працівників повинно вирішувати виключно фермерське господарство як роботодавець, керуючись власними мотивами. Тому варто погодитися з думкою К.Є. Даньшиної про виключення із другого речення ч. 1 ст. 27 Закону України «Про фермерське господарство» словосполучення «у разі виробничої потреби» [6, с. 20].

Окремо варто роз'яснити деяким науковцям юридичну природу праці членів фермерського господарства. Так, В.В. Єрьоменко зазначає, що в Законі України «Про фермерське господарство» в редакції від 01.05.2016 р. втілені зміни, що стосуються редакції ст. 27 цього Закону. Науковець вважає важливим звернути увагу на назву цієї статті, її частини 1, 2, 3, 4 та п. «д» ч. 5 ст. 81 цього Закону, які прямо визначають, що члени фермерського господарства перебувають виключно у трудових правовідносинах. Крім того, вчений переконаний, що підставою виникнення трудових правовідносин з членом фермерського господарства може виступати фактичний склад щонайменше з двох юридичних актів. Передусім – акт вступу (прийняття) особи у члени фермерського господарства (статут) або інший акт, визначений статутом юридичної особи. Крім того, потрібен ще один акт, який повинен визначити професію, спеціальність, кваліфікацію, час роботи, час відпочинку тощо. На переконання В.В. Єрьоменка, це може бути трудовий договір (контракт), який є загальноприйнятою юридичною формою регулювання трудових правовідносин [7, с. 48, 49].

Ми прагнемо звернути увагу шановного фахівця, що, по-перше, Закон України «Про фермерське господарство» від 19.06.2003 р. № 973-IV (в редакції від 01.05.2016 р.) не містить статті 81, позаяк усього в цьому Законі 38 статей. По-друге, про фермерське господарство можна говорити як про специфічне родинно-трудове об'єднання фізичних осіб. Фермери – це не наймані працівники, а власники майна й господарі свого виробництва, трудова діяльність яких ґрунтується на членстві в такому господарстві. Будучи одночасно власниками й господарями, вони самостійно встановлюють для себе правила поведінки, що стосуються їх трудової діяльності. Таке впорядкування знаходить свій прояв у статуті фермерського господарства. У цьому правовому документі встановлюється весь процес спільної праці, фіксуються порядок вступу до господарства й виходу з нього, трудовий режим, періоди відпочинку, заходи заохочення й міри дисциплінарної відповідальності за неналежне виконання трудових обов'язків, процедура прийняття рішень.

Громадяни України, які є родичами або членами сім'ї, можуть працювати у фермерському господарстві на умовах трудового договору (контракту), однак, маючи статус «найманий працівник», указані особи не можуть бути членами цього господарства. Якщо ж громадянин є членом фермерського господарства, то перед укладенням трудового договору він у встановленому законодавством порядку повинен вийти з числа його членів.

Водночас членами вказаного господарства не можуть бути особи, які працюють у ньому за трудовим договором (контрактом). Набувши ж такого статусу, фізична особа позбавляється права працювати в господарстві на умовах трудового договору. Знову ж таки підтримуємо точку зору К.Є. Даньшиної, яка переконує, що така позиція законодавця вбачається правильною, адже з метою формування сприятливих організаційних та економічних умов для розвитку фермерських господарств органи державної влади й органи місцевого самоврядування на умовах і в порядку, передбачених законом, надають указаним суб'єктам підприємницької діяльності різноманітну допомогу, пільги й компенсації [6, с. 21].

Членські та трудові відносини не можна поєднувати ще й тому, що їх об'єкти різні. Для перших характерною є спільна діяльність членів кооперативу, яка переслідує цілі,

сформульовані в його статуті, для других – робоча сила, здатність члена кооперативу до праці. Крім того, хоча членські відносини лежать в основі трудових, але вони не визначають зміст останніх.

Для підтвердження наших думок наведемо приклад із судової практики. Зміст судової справи полягав у наступному. Голова фермерського господарства був прийнятий на роботу трактористом-машиністом у цьому ж фермерському господарстві. Як вбачається зі Статуту фермерського господарства, останній не вийшов зі складу членів фермерського господарства, залишившись його головою як засновник. Суд не прийняв до уваги посилання голови фермерського господарства та його представників, що, будучи засновником фермерського господарства, він не є членом цього господарства, оскільки це не визначено на законодавчому рівні. Проте ці твердження не відповідають дійсності, адже засновник є головою фермерського господарства і поняття членів фермерського господарства наведено в ч. 2 та ч. 3 ст. 3 Закону України «Про фермерське господарство»: під час створення фермерського господарства одним із членів сім'ї інші члени сім'ї, а також родичі можуть стати членами цього господарства після внесення змін до його Статуту, тобто і голова, і всі його родичі, що зазначені у Статуті, є членами створеного ним фермерського господарства. На підставі цього суд дійшов висновку, що фермерським господарством неправомірно було укладено трудовий договір зі своїм же засновником, який відповідно до норм Закону України «Про фермерське господарство» є членом фермерського господарства [8].

Висновок. Таким чином, громадяни України, які є родичами або членами сім'ї, можуть працювати у фермерському господарстві на умовах трудового договору (контракту), однак, маючи статус «найманий працівник», указані особи не можуть бути членами цього господарства. Якщо ж громадянин є членом цього фермерського господарства, то перед укладенням трудового договору він у встановленому законодавством порядку повинен вийти з числа членів цього господарства. Водночас членами вказаного господарства не можуть бути особи, які працюють у ньому за трудовим договором (контрактом). Набувши ж такого статусу, фізична особа позбавляється права працювати в господарстві на умовах трудового договору.

Список використаних джерел:

1. Трудове право України: підручник / за ред. Н.Б. Болотіної, Г.І. Чанишевої. К.: Знання, 2001. 564 с.

2. Прокопенко В.І. Трудове право: курс лекцій. К.: Вентурі, 1996. 224 с.

3. Єрьоменко В. Підстави виникнення трудових правовідносин у колективних сільськогосподарських підприємствах, селянських (фермерських) господарствах, кооперативах. Право України. 1997. № 6. С. 51–55.

4. Ярошенко О.М. Сучасні тенденції в розвитку правового регулювання праці. Проблеми законності. 2001. Вип. 50. С. 81–87.

5. Про фермерське господарство : Закон України від 19.06.2003 р., № 973-IV. Відом. Верхов. Ради України. 2003. № 45. Ст. 363.

6. Даньшина К. Є. Правове регулювання трудових відносин у фермерських господарствах України : автореф. дис. ... канд юрид. наук. Х., 2016. 29 с.

7. Єрьоменко В.В. Підстави виникнення індивідуальних трудових правовідносин з членами фермерських господарств й інших сільських господарств та кооперативів. Право та інновації. 2017. № 2 (18). С. 46–54.

8. Рішення Бердянського міськрайонного суду Запорізької області від 06 травня 2015 р., № 310/9516/14-ц. URL: http://reyestr.court.gov.ua/Review/44058787 (дата звернення: 07.09.2017).

ЛАБЕНСЬКА Л. Л.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри загальноправових
дисциплін
*(Дніпровський гуманітарний
університет)*

САВИЧ В. О.,
студентка юридичного факультету
*(Дніпровський гуманітарний
університет)*

УДК 342.7

ПРАВА ДИТИНИ: СУЧАСНИЙ СТАН ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ В УКРАЇНІ

У статті розглянуто сучасний стан забезпечення та реалізації прав дитини в Україні. Натепер проблема розвитку державних механізмів захисту прав дитини в Україні потребує більш глибокого й усебічного аналізу, а діяльність окремих державних органів і служб у справах дітей і спеціальних установ для дітей – усебічної наукової підтримки, науково обґрунтованої системи оцінювання їхньої діяльності й потужного методичного забезпечення.

Ключові слова: *права дитини, захист прав дитини, державні механізми захисту прав дитини.*

В статье рассмотрено современное состояние обеспечения и реализации прав ребенка в Украине. В настоящее время проблема развития государственных механизмов защиты прав ребенка в Украине требует более глубокого и всестороннего анализа, а деятельность отдельных государственных органов и служб по делам детей и специальных учреждений для детей – всесторонней научной поддержки, научно обоснованной системы оценки их деятельности и мощного методического обеспечения.

Ключевые слова: *права ребенка, защита прав ребенка, государственные механизмы защиты прав ребенка.*

The article considers the current state of ensuring and realization of the rights of the child in Ukraine. At present, the problem of the development of state mechanisms for the protection of the rights of the child in Ukraine requires a deeper and more comprehensive analysis, and the activity of individual state bodies and services for children and special institutions for children - a comprehensive scientific support, a scientifically substantiated system for evaluating their activities and powerful methodological support.

Key words: *child's rights, child's rights protection, state mechanisms of child's rights protection.*

Вступ. Сьогодні в Україні діє розгалужена система нормативно-правових актів, які безпосередньо закріплюють юридичний механізм забезпечення, охорони та захисту прав

дитини в Україні. Варто зазначити, що вказаний механізм загалом відповідає міжнародним стандартам у сфері прав дитини, що закріплені у відповідних конвенціях. Однак бурхливий розвиток суспільних відносин, світовий процес глобалізації, що дедалі активніше проявляє себе в усіх найважливіших сферах людського буття, а також прискорений розвиток технологічних інновацій, суттєво актуалізують необхідність перегляду окремих положень чинного законодавства у сфері забезпечення прав дитини. Проблематика, пов'язана з правами дитини, досліджувалася окремими вітчизняними й зарубіжними науковцями, серед яких, зокрема, Ю. Буров, Н. Крестовська, Л. Волинець, О. Скакун та ін.

Постановка завдання. Захист прав людини загалом і прав дитини зокрема є одним із найбільш актуальних напрямів діяльності держав, які входять до міжнародної спільноти. Про це свідчать фундаментальні документи, прийняті з цих питань Організацією Об'єднаних Націй, такі як Загальна декларація прав людини, прийнята Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 року № 217 А (III), Конвенція ООН про права дитини, прийнята й відкрита для підписання, ратифікації та приєднання Резолюцією 44/25 Генеральної Асамблеї ООН від 20 листопада 1989 року [7], деякі інші документи міжнародного права. Актуальною є проблема захисту прав дитини і для України, де протягом останніх років відбувається бурхливий процес державотворення, становлення вітчизняного законодавства, формування державних інституцій і механізмів їх впливу на ситуацію в українському суспільстві. Ця проблема потребує ретельного вивчення, осмислення ситуації, яка склалася в державі, щодо захисту прав дитини та пошуку шляхів для забезпечення цих прав.

Результати дослідження. Першим міжнародним документом, у якому ставилася проблема прав малолітньої людини, була Женевська декларація 1923 року. Уперше в історії людства було сформульовано право дитини на допомогу, виховання, захист, тобто в тих сферах життя, де раніше йшлося тільки про філантропію. Декларація спрямована на створення умов, що забезпечують нормальний фізичний і психічний розвиток дитини. Однак цей документ мав лише декларативний характер, і тому реальний правовий захист був можливий через створення норм національного права на основі прийняття державами міжнародних договорів.

Першим таким документом стала Загальна декларація прав людини, прийнята 10 грудня 1948 року Генеральною Асамблеєю ООН. У ній зафіксовані основи захисту прав дітей. Зокрема, ч. 2 ст. 25 Загальної декларації прав людини проголошує: «Материнство і дитинство дають право на особливе піклування й допомогу. Усі діти, народжені у шлюбі або поза шлюбом, повинні користуватися однаковим соціальним захистом». Свій розвиток ця Декларація отримала в Пактах Прав Людини. У цих актах гарантовані рівні права всім дітям і забезпечення їхніх основних соціальних потреб [6].

20 листопада 1959 року Генеральна Асамблея Організації Об'єднаних Націй прийняла Декларацію прав дитини, що регулює становищу дитини в сучасному суспільстві. Головна ідея цього акта – «Добро – дітям», яких людство повинно забезпечити всім найкращим. Декларація складається з 10 принципів, що забезпечують права дітей. Основні з них говорять про те, що дитині, незалежно від кольору шкіри, мови, статі, віри, законом повинен бути забезпечений соціальний захист, надані умови та можливості, що дали б їй змогу розвиватися фізично, розумово, морально, духовно. У соціальному стосунку утворено умови для здорового й нормального життя в умовах свободи та гідності. Дитина повинна бути першою серед тих, хто одержує захист і допомогу, а також повинна бути захищеною від усіх форм недбалого ставлення до неї, не говорячи вже про жорстокість та експлуатацію [7].

20 листопада 1989 року Генеральна Асамблея ООН прийняла й відкрила для підписання Конвенцію про права дитини (Резолюція А/44/736), яка 27 лютого 1991 року ратифікована нашою державою. Основні положення Конвенції відображено в Законі України «Про охорону дитинства» від 26 квітня 2001 року, який визначає охорону дитинства в Україні як стратегічний загальнонаціональний пріоритет і з метою забезпечення реалізації прав дитини на життя, охорону здоров'я, освіту, соціальний захист і всебічний розвиток, установлює основні засади державної політики в цій сфері.

У листопаді 1985 року схвалені Конгресом Організації Об'єднаних Націй Мінімальні стандартні правила щодо відправлення правосуддя стосовно неповнолітніх, відомі як «Пекінські правила» [5]. Вони затверджені Асамблеєю й діють у всіх частинах світу. В Україні на конституційному рівні закріплено права дитини. Конституція, зокрема, проголошує рівність прав дітей (ст. ст. 24, 52), охорону дитинства (ст. 51), заборону насильства над дитиною та її експлуатацію (ст. 52), право на життя (ст. 27), захист і допомогу держави дитині, позбавленій сімейного оточення (ст. 52), право на освіту (ст. 53).

Відповідно до ст. 1 Конвенції про права дитини, «дитиною є кожна людська істота до досягнення 18-річного віку, якщо за законом, застосовуваним до цієї особи, вона не досягає повноліття раніше». Деякі дослідники, як вище зазначалося, певним чином ототожнюють, поєднують права людини та права дитини, вказуючи, що для цієї категорії суб'єктів значна частина основних прав людини змістовно нічим не відрізняється від прав повнолітніх осіб. Інша ж група таких прав певним чином специфікується, конкретизується. Однак зауважимо, що дітям належать ще й інші, особливі, притаманні лише їм, можливості, зафіксовані зазначеною Конвенцією в усіх змістових різновидах прав, які, зокрема, відображено в Конституції України. Це фізичні, особисті, культурні, економічні, політичні та інші права [7, с. 25].

О. Скакун також уважає, що система прав дитини є складником прав людини, дає визначення поняття «права дитини». Так, на її думку, «права дитини – це можливості (свободи) неповнолітньої дитини, необхідні для її існування, виховання та розвитку. Численні права дитини збігаються з правами людини (право на життя, ім'я, отримання громадянства, вільне висловлювання думки та ін.)» [11, с. 100]. Сьогодні кожному члену цивілізованого суспільства зрозуміло, що демократичний правовий розвиток неможливий без історичних, сутнісних, звичаєвих і законодавчих напрацювань у цій площині.

Не викликає сумніву й необхідність залучення сучасної юридичної науки для відповідних сутнісних напрацювань. Розуміючи, що статейний виклад не дає змоги осягнути всі необхідні складники такого аналізу, необхідно констатувати, що сьогодні права дітей розглядаються недостатньо ні з наукової, ні з громадянської позиції. Водночас, з огляду на те що саме дитина є найвищою соціальною цінністю, викликає деякі сумніви й побоювання низка документів, що аналізуються сьогодні в пресі. З огляду на це, доречно процитувати народного депутата Верховної Ради України сьомого скликання Ірину Спіріну, яка констатує, що запропонована свого часу Нідерландами європейська схема усиновлення сиріт є неприпустимою. Далі народний депутат констатує, що сьогодні усиновлення стає таким самим прибутковим бізнесом, як, скажімо, проституція. Не вдаючись до сутності парламентських дебатів, варто констатувати, що навряд чи можна погодитися з молодими науковцями, які вважають, що держава виступає в ролі «батька» для дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування [13, с. 3].

Права дитини можна визначити як певні можливості дитини щодо її гармонійного розвитку й росту в певних соціальних, економічних і духовних умовах, що відповідають відповідним координатам часу і простору. Цікавим також є поняття свобод дитини. Отже, права, свободи дитини є досить близькими поняттями, проте їх розмежування дає змогу краще висвітлити питання [12].

Свободи дитини – це законодавчо закріплена та гарантована можливість дитини реалізовувати особисті потреби та інтереси, зумовлені її віковими особливостями фізичного, інтелектуального, культурного розвитку. Це можливість здійснення незалежного вибору певного рішення, свобода вираження думок, невтручання у сферу особистих переконань тощо. Законний інтерес дитини, відповідно до чинної правової доктрини, логіки правового розвитку та юридичної практики, означає інтерес, який охороняється державою й суспільством. Однією з перешкод на шляху побудови здорового демократичного суспільства є різноманітні порушення прав підростаючого покоління [5].

У наш час, коли в Україні закладаються правові основи глибоких соціально-економічних перетворень, проблема неповнолітніх набуває особливого змісту. Серед жертв зло-

чинів діти мають найменші можливості захисту своїх прав, недоторканності й, безсумнівно, володіють підвищеною віктимністю. Коли суспільство не бачить підвищеної потреби в захисті дітей і не забезпечує його, майбутнє стає небезпечним. Сьогодні назріла необхідність у більш повному й об'єктивному інформуванні громадськості та самих дітей про права дітей на захист. При цьому потрібно пам'ятати, що визнання й забезпечення прав дитини не порушує авторитету батьків і не зменшує обов'язків дітей щодо сім'ї та суспільства. Так, говорячи про необхідність розширення як самих прав дитини, так і засобів їх належного забезпечення, охорони й захисту, потрібно чітко усвідомлювати, що ця сфера відносин найтіснішим чином пов'язана з такими важливими та дотичними до неї сферами державного управління загалом, як, наприклад, державна демографічна політика, державна політика щодо сім'ї, державна молодіжна політика, державна політика у сфері освіти, державна політика у сфері суспільної моралі тощо. Іншими словами, необхідно чітко бачити всі інші сфери нормативно-правового регулювання, які так чи інакше пов'язані з правами дитини [4, с. 14].

Отже, проблеми забезпечення, охорони та захисту прав дитини потребують комплексного підходу до їх вирішення, що базується на тісній взаємодії відповідних суб'єктів: держави в особі відповідних владних органів, сім'ї, в якій виховується дитина, та, власне, самої дитини як самостійної особистості, яка поступово формується й соціалізується під впливом багатьох чинників. По-друге, невід'ємним складником державної політики у сфері забезпечення, охорони та захисту прав дитини має бути врахування вимог традиційної для українського суспільства моралі, яка завжди була і є тим виміром або мірилом, навколо якого повинні обертатися не лише відносини у сфері забезпечення прав відповідних категорій населення, а й будь-які інші важливі для суспільства відносини, особливо ті з них, які спрямовані на розвиток технологічних інновацій. Це твердження пов'язано з тим, що права дитини в будь-якому випадку не є самоціллю, а є лише однією з форм задоволення її різноманітних потреб (матеріальних і духовних) [12].

У зв'язку із цим корисний результат від реалізації дитиною своїх прав буде досягнуто лише за умов їх включення до системи традиційних для суспільства соціальних цінностей (моральних, релігійних, ідеологічних тощо), тобто коли вони матимуть відповідну аксіологічну виправданість, яка органічно поєднує основоположні права дитини з її обов'язками, що мають насамперед історично обумовлені культурні витоки.

Продовжуючи вказану думку, варто погодитися з Н. Крестовською, яка зазначає, що «специфічною ознакою ювенального права України, тобто системи правових норм, спрямованих на забезпечення виживання, розвиток та захист прав, свобод та інтересів дитини, є його ціннісний, моральний та релігійний вимір. Етичною основою ювенального права є низка моральних аксіом, які нерозривно поєднуються з правовими приписами аж до взаємопроникнення, утворюючи систему основоположних принципів ювенального права». І, нарешті, третій момент, який хотілося б підкреслити в згаданому контексті, – це те, що ефективність правового регулювання відносин у сфері забезпечення, охорони та захисту прав дитини в Україні здебільшого залежить від запозичення відповідних стандартів у зарубіжних країнах, насамперед європейських. Однак таке запозичення не може відбуватися шляхом простого перенесення правових норм з правових систем інших держав у національну правову систему України без здійснення їх відповідної адаптації, без урахування вітчизняної традиції, культури та менталітету, оскільки, навіть якщо запозичити в інших країн ідеальну систему забезпечення, охорони та захисту прав дитини без урахування при цьому багатоманітної соціокультурної реальності українського суспільства, це може призвести до небажаних руйнівних наслідків [8, с. 324].

Дійсно, зарубіжний досвід є важливим, оскільки він дає змогу побачити насамперед варіативність нормативно-правових моделей забезпечення, охорони та захисту прав дитини, які застосовуються в різних державах, а також конкретну ефективність або неефективність їх упровадження в суспільну практику. Водночас варто пам'ятати, що не існує повністю уніфікованих для різних цивілізацій і суспільств шляхів державно-правового розвитку. Особливого значення ця теза набуває у зв'язку з розвитком глобалізаційних процесів, які якщо

не знищують, проте суттєво трансформують національні культури, поступово просуваючи їх до глобального інформаційного та індивідуалізованого суспільства, наслідки формування якого викликають у широкої громадськості й представників наукової еліти дедалі більше питань, на які ще не знайдено належної та адекватної відповіді. Саме тому в науковій літературі не безпідставно акцентується увага н тому, що в умовах глобалізації варто прагнути посилення демократичного контролю за забезпеченням прав людини з пріоритетом прав дитини, особливо тих дітей, які є найбільш беззахисними (діти-сироти, діти-інваліди тощо), оскільки діти – це майбутнє всього людства.

Висновки. За часи незалежності в Україні сформовано державну нормативну базу та систему органів, які забезпечують виконання вимог міжнародного законодавства щодо захисту прав дитини, досягнуто позитивних результатів у сфері подолання деяких негативних соціальних явищ у дитячому середовищі. Проте наявні й серйозні проблеми в діяльності системи органів, відповідальних за забезпечення прав дітей. Має місце певний конфлікт інтересів між окремими установами та відомствами, які діють у сфері захисту прав дитини, неузгодженість нормативної бази міністерств і відомств. Проблема розвитку державних механізмів захисту прав дитини в Україні потребує більш глибокого й усебічного аналізу, а діяльність окремих державних органів і служб у справах дітей і спеціальних установ для дітей – усебічної наукової підтримки, науково обґрунтованої системи оцінювання їхньої діяльності й потужного методичного забезпечення.

Список використаних джерел:

1. Буров Ю.О. Права дитини в Україні. Правовий статус особи / за ред. М.Л. Головко. Київ, 1998. Ч. 2. С. 16.

2. Веселуха В. Соціальний і правовий статус неповнолітніх і його вплив на віктимну поведінку. Право України. 1999. № 7. С. 94.

3. Волинець Л.С. Права дитини в Україні: проблеми та перспективи. Київ: Логос, 2012. С. 10–11.

4. Войцеховська Ю.А. Права дитини в контексті прав людини. Правовий статус особи: стан, проблеми, перспективи: збірник статей / за ред. М. Головка, Я. Морзе, П. Біленчука. Київ: АПСВ, 1998. Ч. 2. С. 28.

5. Джеральдіна Морріссон. Проблеми прав дитини в Україні. URL: http://www.osvita.org.ua/articles/63.html.

6. Загальна декларація прав людини. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_015; Конвенція ООН про права дитини, видана за підтримки Представництва ЮНІСЕФ в Україні. Київ, 2006. 32 с.

7. Конвенция о правах ребенка (принята Генеральной Ассамблеей ООН 20 ноября 1989 г.). Сборник международных стандартов и норм ООН в области правосудия в отношении несовершеннолетних. Москва: Юнисеф, 1998. С. 23–50.

8. Крестовська Н.М. Ювенальне право України: історико-теоретичне дослідження: монографія. Одеса: Фенікс, 2008. С. 324–325.

9. Ксиротирис В. Проблемы защиты прав ребёнка в условиях глобализации. Глобализация: конфликт или диалог цивилизаций? Москва: Издательский дом «Новый век»; Институт микроэкономики, 2002. С. 297.

10. Минимальные стандартные правила Организации Объединенных наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних («Пекинские правила»). Правове положення неповнолітніх в Україні: збірник нормативних актів / уклад. В.Л. Кройтор, В.Ю. Євко. Харків: Еспада, 2002. С. 51–85.

11. Скакун О.Ф. Теория государства и права. Харьков: Консум, 2000. С. 186.

12. Сніжко М. Захист прав дітей в Україні з урахуванням міжнародних договорів з питань сімейного права. URL: http://justinian.com.ua/article.php?id=3163.

13. Спиридонов А. КПУ: «Конвенция об усыновлении – преступное лобби мошенников и торговцев детьми». Сегодня. 28 мая 2013. С. 5.

НАЛИВАЙКО Л. Р.,
доктор юридичних наук,
професор, проректор
(Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ)

НЕСТЕРОВА К. Ю.,
студентка юридичного факультету
(Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ)

УДК 355.1–055.1

ПРОБЛЕМА ПРАВОВОГО СТАТУСУ ЖІНОК, ЩО НЕСУТЬ ВІЙСЬКОВУ СЛУЖБУ В УКРАЇНІ, В АСПЕКТІ ГЕНДЕРИЗАЦІЇ

У статті проаналізовано особливості статусу військовозобов'язаних жінок та жінок, які проходять військову службу в Україні. Визначено ряд ключових відмінностей та проблемних аспектів військовослужбовців за гендерними ознаками під впливом євроінтеграційних процесів та в умовах Антитерористичної операції.

Ключові слова: *гендер, гендеризація, військовий обов'язок, військова служба.*

В статье проанализированы особенности статуса военнообязанных женщин и женщин, проходящих военную службу в Украине. Определен ряд ключевых отличий и проблемных аспектов военнослужащих по гендерным признакам под влиянием евроинтеграционных процессов и в условиях Антитеррористической операции.

Ключевые слова: *гендер, гендеризация, воинский долг, воинская служба.*

The article analyzes the peculiarities of the status of women in military service and women in military service in Ukraine. A number of key differences and problem aspects of servicemen based on gender characteristics are determined on the one hand under the influence of European integration processes, and on the other – under the pressure of the Antiterrorist operation.

Key words: *gender, gender, military duty, military service.*

Вступ. Гендерна рівність характеризується рівним правовим статусом та рівними можливостями для жінок і чоловіків, що дозволяє особам обох статей брати участь у всіх сферах життєдіяльності суспільства. В Україні гендерна нерівність, яка є не головним, проте важливим питанням на шляху до розбудови та розвитку правової, демократичної держави, розглядається у багатьох напрямках діяльності суспільства, зокрема: сімейно-побутовій, трудовій, адміністративно-політичній, освітньо-науковій, мовній сферах. Крім цього, ст. 21 Конституції України гарантує рівність кожній людині у своїй гідності та правах. Однак, у зв'язку із запровадженням Антитерористичної операції (далі – АТО), не достатньо приділяється уваги гендерній нерівності серед військовозобов'язаних та осіб, які несуть військову службу, попри гарантування ст. 23 Основного закону кожній людині права на вільний розвиток своєї особистості, якщо при цьому не порушуються права і свободи інших людей [1].

На сьогодні гендерна рівність прав жінки та чоловіка в Україні регламентуються на законодавчому рівні – у Конституції (ст. 3, 21, 23, 24) й у ряді міжнародних договорів, серед яких: Статут Організації Об'єднаних Націй 1945 р.; Загальна декларація прав людини 1948 р.; Декларація про ліквідацію дискримінації стосовно жінок 1967 р.; Конвенція про ліквідацію усіх форм дискримінації стосовно жінок 1979 р.; Пекінська декларація 1995 р., Резолюція 1325, ухвалена Радою Безпеки 31 листопада 2000 р.; розглядається питання про ратифікацію Конвенції Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу з цими явищами (Стамбульської конвенції). Щодо гендерної рівності у військовій сфері – Закони України «Про військовий обов'язок і військову службу» від 25 березня 1992 р., «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» від 08 вересня 2005 р., «Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію» від 21 жовтня 1993 р. тощо. Однак законодавство лише формально підходить до жінок, виділяючи їх окремою статтю та надаючи їм спеціального статусу, а загальні положення без конкретизації створюють доброякісні можливості для лобіювання цими питаннями.

Слід зазначити, що питання, які розглядаються в даному дослідженні, неодноразово були об'єктом уваги науковців. Проблемним аспектам гендерної нерівності присвячено ряд праць таких учених, як: Р. Ануфрієва, О. Балакірєва, Т. Бендас, С. Береза, О. Бойко, Н. Вавілова, О. Венгер, В. Венедиктов, О. Вілкова, М. Вороніна, Г. Герасименко, Т. Головко, Н. Гончарук, Л. Гонюкова, І. Грабовська, Н. Грицяк, С. Губіна, О. Дашковська, І. Демченко, В. Довженко, Т. Журженко, О. Забужко, О. Іваненко, Г. Ільтьо, Л. Карамушка, К. Карпенко, В. Кириченко, Л. Кобелянська, К. Кобченко, Н. Ковалішина, Д. Коновалов, Ю. Кохан, В. Кушакова, Н. Лавріненко, І. Лазар, А. Лантух, В. Лапшина, К. Левченко, Е. Лібанова, Л. Лонюкова, О. Луценко, О. Макарова, І. Мироненко, Г. Музиченко, С. Оксамитна, О. Онікієнко, Н. Оніщенко, О. Орлова, Н. Педченко, О. Піжук, О. Піщуліна, О. Плахотнік, А. Погорєлова, М. Попова, Н. Таран, В. Троян, Б. Савченко, М. Скорик, Л. Смоляр, О. Стрельник, В. Суковата, М. Рубчак, О. Руднєва, В. Фесенко, І. Царенко, І. Чернушка, Ю. Якубова, О. Яременко та ін. Але жоден з цих дослідників не розглядав гендерну нерівність та дискримінацію щодо жінок в аспекті військового обов'язку та несення військової служби.

Постановка завдання. Метою статті є визначення особливостей прав та обов'язків жінок, які мають військовий обов'язок та (або) проходять військову службу.

Результати дослідження. Питання гендерної нерівності порушується з 1857 р., що ознаменувався початком боротьби жінок за свої права. Україна як правова, демократична держава на законодавчому рівні, в т. ч. в Основному Законі, закріпила загальнокерівні основні положення щодо рівності жіночої та чоловічої статей. Євроінтеграційні процеси змушують державу підтримувати таку рівність та всебічно підтримувати права жінок на рівні міжнародних стандартів, надаючи їм вирізняного, особливого статусу. З розвитком АТО гендеризація отримала новий шлях розвитку, адже із правами жінки отримали й відповідні обов'язки, зокрема військове зобов'язання.

Слово «гендер» не має аналогів в українській мові, воно запозичене з інших мов й увійшло в суспільні науки як іноземний термін. Гендер став необхідним конструктором реальних практичних перетворень у суспільних відносинах, базовим компонентом яких є статус жінки та чоловіка [2].

Гендерна рівність – це рівний правовий статус жінок і чоловіків та рівні можливості для його реалізації, що дозволяє особам обох статей брати участь в усіх сферах життєдіяльності суспільства [3].

Відповідно до Конституції України, зокрема ст. 24, громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками статі. Рівність прав жінки і чоловіка забезпечується: наданням жінкам рівних із чоловіками можливостей у громадсько-політичному житті, у праці та винагороді за неї, спеціальними заходами щодо охорони праці і здоров'я жінок, створенням умов, які дають жінкам можливість поєднувати працю з материнством; правовим захистом, матеріальною і моральною підтримкою материнства і дитинства, включаючи надання оплачуваних відпусток та інших пільг вагітним жінкам і матерям [1].

Архаїчна, класична модель ведення війни у генетичній пам'яті людства є цілковито чоловічою справою, де на полі бою чоловіки підтверджували своє достоїнство, владу, наявні території, звеличували свою міць та можливості, ліквідували ворогів тощо. Проте, як свідчить історія, ідея залучення жінок до армії існувала та виношувалася сторіччями. Перша така спроба була здійснена Миколою II у час Першої світової війни в 1917 р. задля посоромлення чоловіків-дезертирів, але суспільство не сприйняло жіночі батальйони смерті як елемент армії. Через декілька десятків років, під час Другої світової війни, жінки брали активну участь у військових діях, однак це було пов'язано з патріотизмом, недостатньою кількістю чоловіків, громадською свідомістю, відсутність вибору тощо.

Поринаючи в історію України, ми можемо побачити, що мирного, вільного від збройних дій часу було досить мало (порівняно з іншими державами). З моменту закінчення Другої світової війни минуло майже 70 років, що є рекордним для часу миру на даній території. За цей період змінилося ціле покоління, яке не мало такої свіжої інформації та згадки про минулу війну. Але історія має погану звичку повторюватися.

АТО зумовила появу жінок-військових. Законодавство, змінюючись під тиском часу, затвердило ряд нововведень щодо статусу жінок, які несуть військову службу та (або) є військозобов'язаними.

Суспільство України вже почало відходити від застарілих тенденцій, відповідно до яких жінка розглядається як матір, дочка, дружина, домогосподарка, і визнає жінку як повноцінну людину з власними потребами та амбіціями. На практиці ми бачимо, що сприйняття жінки-воїна ще не досягло центральних частин свідомості громадян, однак законодавство вже визнає існування такого феномену.

Попри масштабну гендеризацію, на території України майже кожна стаття нормативно-правових актів щодо військової справи виокремлює у частину або пункт норми, що стосуються лише жінок, тобто виділяє їх як осіб, які не прирівнюються до статусу нарівні з чоловіками.

Законодавець, надаючи особливого статусу жінкам, здебільшого їх захищає, а не дискримінує порівняно з протилежною статтю. Відповідно до ч. 12 ст. 1 Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» від 25 березня 1992 р., у мирний час жінки можуть бути прийняті на військову службу та службу у військовому резерві тільки в добровільному порядку (за контрактом). Жінки, які перебувають на військовому обліку, можуть бути призвані на військову службу чи залучені для виконання робіт із забезпечення оборони держави у воєнний час [4]. З одного боку, норма значно розширює жіночі права порівняно з чоловічими та надає їм можливість вибору сфери діяльності, а з іншого – розвиває ймовірність застосування примусу до жінок за особливого державного статусу.

Відповідно до п. 18 Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку організації та ведення військового обліку призовників і військовозобов'язаних» від 07 грудня 2016 р. № 921, жінки, які мають фах, споріднений із відповідними військово-обліковими спеціальностями, перелік яких затверджується Кабінетом Міністрів України, за умови їх придатності до проходження військової служби за станом здоров'я, віком та сімейним станом підлягають взяттю на військовий облік державними органами, підприємствами, установами та організаціями [5]. Якщо поглянути на цю норму в аспекті гендерних процесів, то стає зрозумілим, що держава вже не залишає вибору особам жіночої статі і в наказовому порядку залучає їх до військової справи; створюючи ілюзію диспозитивності, в імперативному порядку обмежує жінок у своєму виборі, наділяючи жінок не тільки правами, а й рядом обов'язків.

На військову службу за контрактом осіб сержантського і старшинського складу приймаються жінки, які пройшли професійно-психологічний відбір, із відповідною освітою та спеціальною підготовкою, віком від 18 до 40 років, на військову службу за контрактом осіб сержантського і старшинського складу. Контракт та військова служба (як в особливий, так і у мирний період) за призовом припиняється добровільно військовослужбовцем-жінкою, яка має дитину (дітей) віком до 18 років. В особливий період така можливість надається

жінкам, які утримують повнолітню дитину віком до 23 років, яка є інвалідом I чи II групи чи інваліда підгрупи А віком до 18 років, якщо вона не висловила бажання продовжувати військову службу [4] (відповідно до ч. 1 ст. 20; ч. 3 ст. 26, ч. 6 ст. 26 Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу»), що тотожно з прийняттям на військову службу та її припиненням стосовно чоловіків.

Але, на відміну від чоловіків, жінок відносять до другої категорії запасу Збройних Сил України (далі – ЗСУ), встановлюючи граничний вік перебування у ньому у 50 років (для чоловіків – 60), звільняючи їх від проходження зборів.

З огляду на вищесказане, складається враження повної гендерної рівності та захисту жінок, адже їм надаються деякі пільги під час несення військової служби. Але на практиці загальні положення, що прописані на законодавчому рівні, не дають можливості врегулювати окремі аспекти залучення жінок до чоловічої справи.

Багато жінок, що беруть участь в АТО на сході країни, зазначають, що виконують обов'язки, безпосередньо пов'язані з веденням бойових дій (розвідниці, снайпери тощо), проте в офіційних документах вони числяться як банщиці, кухарки та ін., оскільки штатний розклад не передбачає можливості перебування жінок на таких посадах. Внаслідок такої ситуації жінки не можуть отримати статус учасниці антитерористичної операції та захистити свої права нарівні з чоловіками [3].

Чоловіки не бажають займати низькооплачувані посади, жадаючи більш небезпечних професій в зоні АТО, що оцінюються вищим грошовим еквівалентом, тому такі посади займають жінки. Робочі місця, які можуть отримати особи жіночої статі, є досить фемінізовані, зокрема це робота у якості медперсоналу, у службі зв'язку, паперова робота у штабі, тобто недостатньо визнані професії військової справи.

Жінки, що несуть військову службу, постійно стикаються з унеможливленням прийняття рішень щодо військових підрозділів. Це супроводжується застарілим світоглядом, що жінки тендітні, слабкі, їхня доля – прибирати, готувати та народжувати дітей, їм немає місця в армії, їхня доля – чекати бійців вдома. Тому жіноча половина бійців стикається з дискримінацією у лавах армійців, із осудом та несерйозним сприйняттям їхньої бойової готовності захищати Батьківщину, з неможливістю їх офіційного працевлаштування, що провокується вже не з боку бійців, а з боку Міністерства оборони України. У штабі АТО та ЗСУ визнають, що жінки-військовослужбовці не можуть займати ті чи інші професії, що вимагають фізичної підготовки, сили, витривалості тощо. Крім цього, це не закріплено законодавчо. Міністерства не приховують факт дискримінації з боку державних органів, не визнають гендеризації і твердо переконані, що війна – це не жіноча справа.

Проте не тільки у керівних органах, а й у зоні АТО бійці вважають, що жінки мають виконувати другорядну функцію, що саме жінки виконують допоміжну роль для могутніх чоловіків-воїнів і, перебуваючи в зоні АТО, вони повинні повністю підкорюватися та завжди бути в тіні блиску чоловічих перемог.

Жінки, що несуть військову службу, називають себе «Невидимий батальйон» у сенсі непомітності їхньої участі та ігнорування їхнього вкладу у військову справу. ЗМІ повсякчасно транслюють події АТО з погляду чоловіків і для чоловіків. Інтерв'ю, зазвичай, надають лише чоловіки, а особи жіночої статі не висвітлюються навіть на фоні. Публікації списків героїв АТО здебільшого звеличують чоловіків, замовчуючи наявність жінок у зоні проведення бойових дій.

Також наявна проблема визнання жінок повноцінним елементом складу війська. Зокрема, піксельна форма, яка офіційно затверджена для бійців, є суто чоловічою, тобто навіть не унісекс. Жіноча та чоловіча статура значно відрізняється. Жінкам не завжди підходить чоловічий одяг, особливо берці, кітеля, штани, долаючи незручності, вони або власноруч змінюють одяг, або продовжують носити форму. Крім цього, для жінок важливо дотримуватися особистої гігієни, проте весь реманент розрахований на встановлення зручностей для чоловіків, які більш невибагливі до цього, тому із засобами гігієни виникає постійний дефіцит. Також жіночий організм потребує додаткового медичного обслуговування

та медикаментів, якого не вистачає не тільки для жінок, а й для поранених бійців, тому жіноча стать постійно зазнає утисків у цьому плані.

Висновки. Архаїчні погляди на статус жінок, яких вважають слабкими, тендітними, пристосованими лише до народження дітей та домогосподарства, із плином часу почали відходити на задній план. Все більше й більше жінок демонструють свою здатність до виконання суто «чоловічої справи», посідають керівні посади, беруть участь у громадському і політичному житті, беруть участь у всіх сферах життєдіяльності суспільства.

Проте на сьогодні ще залишилися професії, у яких участь жінок вважається катастрофічною, недоречною, зайвою, непотрібною, неможливою. Одна з таких професій – військовий. В Україні, в умовах АТО, жінки-військові почали активно долучатися до військової справи, однак застарілий світогляд це унеможливлює.

По-перше, законодавство ще не готове до визнання осіб жіночої статі повноцінним елементом військової справи. Звичайно, закони деякою мірою захищають жінок, наприклад, встановлюють скорочений вік перебування жінок у запасі та дозвіл на уникнення військових зборів, але обмежує у можливості зайняття окремих посад, отримання військових звань. У штабі АТО та ЗСУ визнають, що жінки-військовослужбовці не можуть займати ті чи інші професії, що вимагають фізичної підготовки, сили, витривалості тощо, хоча жінки виконують свої обов'язки нарівні з чоловіками, будучи неофіційно працевлаштованими і не отримуючи відповідного посвідчення учасника бойових дій та пільги.

По-друге, свідомість громадян не в змозі прийняти думку, що жінка може бути суб'єктом здійснення військової справи. Жінки стикаються з рядом проблем у здійсненні військового обов'язку. Робочі місця, які можуть отримати особи жіночої статі, є досить фемінізовані, зокрема це робота у якості медперсоналу, у службі зв'язку, паперова робота у штабі, тобто недостатньо визнані професії військової справи. Бійці переконані, що жінки мають виконувати другорядну та допоміжну функцію, а ЗМІ постійно транслюють події АТО з погляду чоловіків і для чоловіків. Також наявна проблема визнання жінок повноцінним елементом складу війська. Зокрема, піксельна форма, офіційно затверджена для бійців, є суто чоловічою, відсутні потрібні засоби гігієни, медикаменти, належне медичне обслуговування, що завдає жінкам багато незручностей.

Отже, на підставі проведеного дослідження можна зробити висновок, що жінки становлять повноцінну частину армії, однак їхню роль не визнає ані держава, ані ЗМІ, ані самі бійці. Жінки так і зостаються «Невидимим батальйоном», будучи для чоловіків лише фоновим явищем, постійно стикаючись із утисками та дискримінацією.

Список використаних джерел:

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.

2. Ковбаса Ю.В., Наливайко Л.Р. Поняття гендерної рівності. Актуальні проблеми державотворення, протворення та правозастосування: матеріали наук. семінару (Дніпро, 09 грудня 2016 р.). Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ; Ліра ОТД, 2017. С. 233–236.

3. Верещак Т., Кілеосар К., Слободянюк О., Ковальова О. Гендерні стереотипи на заваді становлення гендерної рівності в Україні. Актуальні проблеми державотворення, протворення та правозастосування: матеріали наук. Семінару (Дніпро, 09 грудня 2016 р.). Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр.. справ; Ліра ОТД, 2017. С. 402–419.

4. Про військовий обов'язок і військову службу: Закон України від 25 березня 1992 р. № 2232-XII. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2232-12.

5. Про затвердження Порядку організації та ведення військового обліку призовників і військовозобов'язаних: Постанова Кабінету Міністрів України від 07 грудня 2016 р. № 921 URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/921-2016-%D0%BF.

ОДОВІЧЕНА Я. А.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри приватного права
(Чернівецький національний університет імені Юрія Федьковича)

УДК 349.2

ГАРАНТІЇ У СФЕРІ ЗАЙНЯТОСТІ

У статті досліджено питання гарантій у сфері зайнятості населення. Проаналізовано значення та охарактеризовано гарантії, передбачені Законом України «Про зайнятість населення».

Ключові слова: *гарантії зайнятості населення, право на зайнятість, реалізація гарантій у сфері зайнятості.*

В статье исследованы вопросы гарантий в сфере занятости населения. Проанализировано значение и охарактеризованы гарантии, предусмотренные Законом Украины «О занятости населения».

Ключевые слова: *гарантии занятости населения, право на занятость, реализация гарантий в сфере занятости.*

The article deals with issues of guarantees in the field of employment of the population. The importance and characterization of guarantees provided by the Law of Ukraine "On employment of the population" are analyzed.

Key words: *guarantees of employment of the population, right to work, implementation of guarantees in the field of employment.*

Вступ. Реалізація особами своїх прав у сфері зайнятості та працевлаштування забезпечується великою кількістю різних правових, економічних, політичних, організаційних способів. Здійснення даних прав є можливим, оскільки вони гарантовані державою. Саме держава повинна різними правовими засобами надати особі можливість реалізувати свої трудові права, права в сфері зайнятості та працевлаштування. Одним із таких способів є гарантії, що зазначаються в законодавстві та потребують однозначного та реального застосування.

Актуальність питання щодо гарантій у сфері зайнятості зумовлена нечіткістю їх закріплення в нормативно-правових актах та недосконалістю механізму реалізації.

На теоретичному рівні питанню гарантій у сфері зайнятості не було присвячено наукових праць. Але частково дану проблему висвітлювали такі науковці, як: М.Г. Александров, В.В. Жернаков, Л.І. Лазор, М.І. Іншин, А.Р. Мацюк, П.Д. Пилипенко, В.І. Прокопенко, О.І. Процевський, В.Г. Ротань, Н.М. Хуторян, Р.І. Шабанов, О.М. Ярошенко та ін.

Постановка завдання. У даній статті автор спробує проаналізувати значення гарантій у сфері зайнятості та охарактеризувати їх.

Результати дослідження. У літературі існує безліч визначень дефініції «гарантія». Зазвичай під гарантіями розуміють умови, засоби, які забезпечують фактичне здійснення прав і свобод людини [1, с. 135]. В.М. Скобелкін вважав, що гарантіями є не тільки засоби, але й способи, за допомогою яких у суспільстві забезпечується реалізація належних особі прав і свобод [2, с. 8–10].

М.І. Іншин зазначає, що в широкому розумінні під поняттям «гарантія» розуміється вся сукупність об'єктивних та суб'єктивних факторів, спрямованих на справжню реалізацію

прав і свобод громадян, на усунення можливих причин та перешкод їх неповного або неналежного здійснення і захист прав від численних порушень. Ці фактори виступають як умови, засоби, способи, прийоми та методи процесу реалізації прав і свобод [3, с. 83].

Метою гарантій є забезпечення реалізації певних правомочностей особи, які закріплені в тому чи іншому суб'єктивному праві. Гарантія не є самоціллю, а тільки способом, засобом, умовою реалізації такого права. Щоб потенційна можливість особи скористатися своїм правом була реалізована, необхідна діяльність держави щодо активного впливу на поведінку суб'єктів.

У теорії всі гарантії можна класифікувати за різними критеріями. Найчастіше їх поділяють на загальносуспільні та юридичні (правові) [4, с. 51]. Серед загальносуспільних гарантій розрізняють економічні, політичні, соціальні, ідеологічні, духовні, організаційні, які відіграють роль матеріального змісту юридичних гарантій: закріплюючи перелічені загальносуспільні гарантії в нормативних приписах, юридичні гарантії упорядковують їх у певні юридичні конструкції та механізми. З даного приводу В.І. Андріїв зазначає, що юридичні гарантії можна вважати формою загальносуспільних гарантій. Першочерговим видом нормативних гарантій є норми-принципи, зокрема ті, які забезпечують права та свободи людини і громадянина, насамперед щодо невідчужуваності, непорушності, невичерпності, рівності, необмеженості конституційних прав та свобод людини і громадянина, рівності громадян, презумпції невинуватості особи, принципу неприпустимості зворотної дії закону або нормативно-правового акта в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи. Іншим видом юридичних гарантій є організаційно-правові гарантії прав та свобод людини і громадянина, а саме діяльність державних органів і громадських організацій щодо забезпечення, реалізації та охорони прав і свобод людини і громадянина [5, с. 15].

Отож, гарантія означає, що держава бере на себе певний обов'язок і повинна забезпечити його виконання всіма можливими засобами із залученням відповідних органів державної влади. Щоб гарантія була дієвою, необхідно закріпити її через норму права в Конституції України та інших нормативно-правових актах. Гарантії, що діють у сфері зайнятості та працевлаштування, відображаються в ст. 43 Конституції України, ст. 5-1 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП України) та спеціальних законах.

У 1968 р. Україна ратифікувала Конвенцію МОП про політику в галузі зайнятості № 122, згідно з якою зобов'язалася провадити активну політику, що сприяє повній, продуктивній та вільно вибраній зайнятості. Ця політика має за мету забезпечувати: роботу для всіх, хто готовий стати до роботи і шукає роботу, щоб ця робота була якомога продуктивнішою; свободу вибору зайнятості і найширші можливості для кожного працівника здобути підготовку та використовувати свої навички і здібності для виконання роботи, до якої він придатний, незалежно від раси, кольору шкіри, релігії, політичних поглядів, іноземного походження чи соціального походження [6].

Закон України «Про зайнятість населення» у ст. 5 встановлює ідентичні гарантії. Отож, держава гарантує у сфері зайнятості:

1) вільне обрання місця застосування праці та виду діяльності, вільний вибір або зміну професії;

2) одержання заробітної плати (винагороди) відповідно до законодавства;

3) професійну орієнтацію з метою самовизначення та реалізації здатності особи до праці;

4) професійне навчання відповідно до здібностей та з урахуванням потреб ринку праці;

5) підтвердження результатів неформального професійного навчання осіб за робітничими професіями;

6) безоплатне сприяння у працевлаштуванні, обранні роботи та одержанні інформації про ситуацію на ринку праці та перспективи його розвитку;

7) соціальний захист у разі безробіття;

8) захист від дискримінації у сфері зайнятості, необґрунтованої відмови у найманні на роботу і незаконного звільнення;

9) додаткове сприяння у працевлаштуванні окремих категорій громадян [7].

Ст. 5-1 КЗпП України передбачає схожі гарантії, називаючи їх гарантіями забезпечення права на працю: вільний вибір виду діяльності; безплатне сприяння державними службами зайнятості у підборі роботи і працевлаштуванні відповідно до покликання, здібностей, професійної підготовки, освіти, з урахуванням суспільних потреб; надання підприємствами, установами, організаціями, відповідно до їх попередньо поданих заявок, роботи за фахом випускникам державних вищих навчальних, професійних навчально-виховних закладів; безоплатне навчання безробітних новим професіям, перепідготовку в навчальних закладах або у системі державної служби зайнятості з виплатою стипендії; компенсацію, відповідно до законодавства, матеріальних витрат у зв'язку з направленням на роботу в іншу місцевість; правовий захист від необґрунтованої відмови у прийнятті на роботу і незаконного звільнення, а також сприяння у збереженні роботи.

Як бачимо, гарантії права на зайнятість та гарантії права на працю є подібними. Оскільки вже неодноразово наголошувалося про відмінність категорій «право на працю» та «право на зайнятість», вважаємо, що в Законі «Про зайнятість населення» слід детальніше зазначати саме гарантії права на зайнятість для осіб, які шукають роботу, особливо для безробітних. Гарантії права на зайнятість слугують законодавчим інструментом забезпечення та сприяння зайнятості, допомагають втілити в життя природну здатність людини до праці. Дані гарантії держава надає працездатним особам, які постійно проживають на території України.

Спробуємо проаналізувати гарантії ст. 5 Закону, але слід зазначити, що даний перелік не є вичерпним.

Однією з перших є гарантія для громадян на вільне обрання місця застосування праці та виду діяльності, вільний вибір або зміну професії. Перш за все, дана гарантія законодавчо забезпечується наявністю правових приписів щодо заборони примусової праці та прав у сфері зайнятості: право на підприємницьку діяльність (ст. 42 Конституції України), право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку особа вільно обирає або на яку вільно погоджується (ст. 43 Конституції України). Законом встановлено, що реалізація такого права на вибір місця, виду діяльності та роду занять здійснюється особою шляхом: самостійного забезпечення зайнятості; звернення з метою працевлаштування до роботодавця; звернення до центру зайнятості чи суб'єкта господарювання, який надає послуги з посередництва у працевлаштуванні. Тому дана гарантія тісно пов'язана з тією, що передбачена п. 6 ст. 5 Закону: безоплатне сприяння у працевлаштуванні, обранні роботи та одержанні інформації про ситуацію на ринку праці та перспективи його розвитку.

Законодавство гарантує кожному право на безоплатне одержання інформації про пропонування і попит на робочу силу, зокрема про вільні робочі місця (посади), можливості та умови працевлаштування на території України і за кордоном, професійну орієнтацію, професійне навчання та інші послуги, передбачені законодавством. Держава забезпечує доступ до інформації у сфері зайнятості населення через органи державної влади та засоби масової інформації.

Але звернемо увагу, що держава гарантує тільки сприяння у підборі роботи і працевлаштуванні, однак не гарантує ні самого підбору, ні працевлаштування. Та й сам підбір і працевлаштування здійснюється не тільки відповідно до покликання, здібностей, професійної підготовки, освіти працівника, а й із урахуванням суспільних потреб [8, с. 36–37].

Спеціально створеним державним органом, який здійснює пошук роботи та сприяє у працевлаштуванні, є центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері зайнятості населення та трудової міграції, який здійснює свої повноваження безпосередньо та через територіальні органи. Крім того, закон дає можливість реалізувати право на зайнятість ще й через приватних суб'єктів господарювання, які надають послуги з посередництва у працевлаштуванні, т. зв. приватні агентства. Види даних послуг

законодавець розділяє на три категорії: 1) послуги з посередництва у працевлаштуванні; 2) послуги з посередництва у працевлаштуванні за кордоном; 3) послуги суб'єктів господарювання, які наймають працівників для подальшого виконання ними роботи в Україні в іншого роботодавця.

Як бачимо, держава надає особам різні можливості для пошуку роботи, гарантує допомогу у працевлаштуванні, але, на жаль, через ряд суб'єктивних та об'єктивних чинників не забезпечує його обов'язковості. Звернення по допомогу у працевлаштуванні не гарантує самого працевлаштування. Як показує статистика, станом на 01 серпня 2017 р. на одне вільне робоче місце претендувало 5 безробітних [9].

Наступною гарантією п. 2 ст. 5 Закону є одержання заробітної плати (винагороди) відповідно до законодавства. Держава гарантує одержання заробітної плати (винагороди) відповідно до законодавства. Мінімальна заробітна плата є державною соціальною гарантією, обов'язковою на всій території України для підприємств, установ, організацій усіх форм власності і господарювання та фізичних осіб. Механізм реалізації цієї гарантії передбачено Законом України «Про оплату праці», який встановлює граничні терміни та суми виплат заробітної плати. Ключовим в реалізації даної гарантії залишається те, що заробітна плата (винагорода) виплачується відповідно до законодавства. Тобто особа повинна офіційно працювати за трудовим договором, за умовами якого передбачається розмір заробітної плати [10, с. 292–298]. Тому вважаємо, що така гарантія реалізується у разі здійснення права на працю, оскільки виникнення трудових відносин тут є обов'язковим.

Гарантії прав на професійну орієнтацію з метою самовизначення і реалізації здатності особи до праці та професійне навчання відповідно до здібностей та з урахуванням потреб ринку праці є одними з найважливіших. Проблема професійного самовизначення існує не лише в молодому віці, особливо, коли набута раніше професія не є затребуваною в умовах сучасності.

На даний час спостерігається ситуація, коли вибір майбутньої професії проводиться особами випадково, без урахування особистих якостей та вимог ринку праці. Випускники шкіл характеризуються відсутністю чіткої професійної позиції, неволодінням інформацією щодо шляхів вирішення питань зайнятості, навичок адаптації на першому робочому місці, формування власної кар'єри – всього, що сприяє становленню людини як професіонала та допомагає молоді не стати безробітною.

Такі гарантії надають можливість громадянам, які не визначилися з професією чи мають намір її змінити, звернутися по сприяння держави у виборі професії та навчанні. Особливістю є те, що держава гарантує обрання професії чи її зміну на ту, яка має попит на ринку праці.

Механізм реалізації гарантії щодо підтвердження результатів неформального професійного навчання осіб за робітничими професіями передбачається Законами України «Про зайнятість населення», «Про професійний розвиток працівників», Постановою КМУ «Про затвердження Порядку підтвердження результатів неформального професійного навчання осіб за робітничими професіями». На даний час в Україні неформальна освіта набуває свого розвитку, але не набула належного офіційного підтвердження порівняно з формальними освітніми закладами. Неформальна освіта багато років не передбачала можливість отримання документів (сертифікатів, посвідчень), які б засвідчували рівень одержаної особою кваліфікації після неформального навчання.

Закон «Про професійний розвиток працівників» надає можливість формального та неформального професійного навчання особи. Формальне професійне навчання працівників – набуття працівниками професійних знань, умінь і навичок у навчальному закладі або безпосередньо у роботодавця відповідно до вимог державних стандартів освіти. Неформальне професійне навчання – це набуття особою професійних знань, умінь і навичок, не регламентоване місцем набуття, строком та формою навчання.

Організація роботи з підтвердження кваліфікації здійснюється Державною службою зайнятості та її територіальними органами. Підтвердження кваліфікації проводять

підприємствами, установами, організаціями незалежно від форми власності, які відповідають вимогам, установленим Мінсоцполітики та Міністерством освіти і науки. За результатами підтвердження кваліфікації особі видається документ державного зразка – свідоцтво про присвоєння (підвищення) робітничої кваліфікації або сертифікат оцінювання результатів неформального навчання.

Вжиті державою кроки у напрямку підтримки неформальної освіти надає особам можливість для самореалізації, для вдосконалення вмінь різними формами ос,вітньої діяльності. Але зауважимо, що важливою перепоною є існуючий в суспільстві стереотип ставлення до неформального навчання як маловажливого та несуттєвого.

Законодавство в сфері зайнятості передбачає також гарантії щодо соціального захисту у разі настання безробіття. Тобто держава забезпечує: 1) участь у загальнообов'язковому державному соціальному страхуванні на випадок безробіття, яке передбачає матеріальне забезпечення на випадок безробіття; 2) надання безоплатних соціальних послуг, зокрема інформаційно-консультаційних та профорієнтаційних, професійної підготовки, перепідготовки, підвищення кваліфікації з урахуванням попиту на ринку праці, сприяння у працевлаштуванні шляхом фінансової підтримки самозайнятості та реалізації підприємницької ініціативи відповідно до законодавства; 3) надання особливих гарантій працівникам, які втратили роботу у зв'язку зі змінами в організації виробництва і праці; 4) надання додаткової гарантії зайнятості окремим категоріям населення, які не здатні на рівних умовах конкурувати на ринку праці.

Остання гарантія відокремлена п. 9 ст. 5 Закону України «Про зайнятість населення» і передбачає захист від дискримінації у сфері зайнятості, необґрунтованої відмови у найманні на роботу і незаконного звільнення. Дана гарантія, на нашу думку, потребує найбільшої уваги з боку держави, оскільки її порушення призводить до знецінення справедливості, до обмеженості права людини діяти вільно та бути автономним учасником трудових відносин. Недопущення дискримінації є основою реалізації особою своїх конституційних прав.

Висновки. Отже, гарантії у сфері зайнятості є необхідними засобами, заходами для повноцінного забезпечення державою можливості особи реалізувати свої права. Дієвість даних гарантій є однією з ознак свідомого, вільного та громадського суспільства.

Список використаних джерел:

1. Загальна теорія держави і права: підручник / за ред. М.В. Цвіка, В.Д. Ткаченка, О.В. Петришина. Харків: «Право», 2002. 583 с.

2. Скобелкин В.Н. Юридические гаранти трудових прав рабочих и служащих. М.: Юридическая литература, 1969. 183 с.

3. Іншин М. Юридичні гарантії як фактор стабільності та підвищення ефективності службово-трудової діяльності державних службовців. Право України. 2004. № 5. С. 83–87.

4. Биков О. Внутрішньодержавні нормативно-правові гарантії забезпечення прав та свобод національних меншин в Україні. Право України. 2000. № 8. С. 51.

5. Андріїв В.М. Юридичні гарантії захисту трудових прав працівників. Форум права. 2011. № 4. С. 15–20. URL: http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-4/11avmzpp.pdf.

6. Конвенцію МОП про політику в галузі зайнятості від 09 липня 1964 р. № 122. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/993_062.

7. Про зайнятість населення: Закон України від 05 липня 2012 р. № 5067-VI. Голос України. 2012. № 153–154.

8. Ротань В.Г., Зуб І.В., Сонін О.Є. Науково-практичний коментар Законодавства України про працю. К.: Атіка, 2008. 679 с.

9. Державна служба зайнятості. URL: http://www.dcz.gov.ua/control/uk/statdatacatalog/list.

10. Мельничук Н.О. Державні гарантії у сфері зайнятості населення. Науковий вісник Академії муніципального управління: Серія «Право». 2014. Вип. 2. С. 292–298.

ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

БАРАБАШ Н. П.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри соціального права
(Львівський національний університет імені Івана Франка)

УДК 349.4 (477)

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЦІЛЬОВОГО ВИКОРИСТАННЯ ЗЕМЕЛЬ ПРОМИСЛОВОСТІ, ТРАНСПОРТУ, ЗВ'ЯЗКУ, ЕНЕРГЕТИКИ, ОБОРОНИ ТА ІНШОГО ПРИЗНАЧЕННЯ

Статтю присвячено дослідженню принципу цільового використання земель у сучасних умовах розвитку земельних відносин. Проаналізовано доктринальні підходи до тлумачення основного цільового призначення категорії земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення. Визначено зміст цільового призначення зазначеної категорії земель.

Ключові слова: *цільове використання, цільове призначення, основне цільове призначення, поділ земель, категорія земель, зонування земель, землі промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення.*

Статья посвящена исследованию принципа целевого использования земель в современных условиях развития земельных отношений. Проанализированы доктринальные подходы к толкованию основного целевого назначения категории земель промышленности, транспорта, связи, энергетики, обороны и иного назначения. Определено содержание целевого назначения указанной категории земель.

Ключевые слова: *целевое использование, целевое назначение, основное целевое назначение, деление земель, категория земель, зонирование земель, земли промышленности, транспорта, связи, энергетики, обороны и иного назначения.*

The article is dedicated to the investigation of the principle of targeted land use in modern conditions of development of land relations. The doctrinal approaches to the interpretation of the main target destination of the category of land for industry, transport, communications, energy, defense and other purposes are analyzed. The content of the target destination of the specified category of land is determined.

Key words: *targeted use, target destination, main target destination, land division, land category, land zoning, land for industry, transport, communications, energy, defense and other purposes.*

Вступ. Одним із принципів земельного права є принцип цільового використання земель. Вітчизняне земельне законодавство виходить із того, що цільовим використанням земельних ділянок є їх використання за тим цільовим призначення, яке визначене відповідно до чинного земельного законодавства України. Забезпечення цільового використання досягається шляхом поділу земель на категорії та встановлення для кожної земельної ділянки цільового призначення.

Використання земельної ділянки за цільовим призначенням – одна з основних вимог чинного законодавства. Власники земельних ділянок і землекористувачі зобов'язані використовувати належні їм земельні ділянки відповідно до їхнього цільового призначення. Цей обов'язок закріплений у ст. ст. 91, 96 Земельного кодексу України (далі – ЗК України) [1].

Основою для визначення цільового призначення будь-якої земельної ділянки є її належність до відповідної категорії земель. У ст. 18 ЗК України зазначено, що до земель України належать усі землі в межах її території, зокрема й острови та землі, зайняті водними об'єктами, які за основним цільовим призначенням поділяються на категорії. Вичерпний перелік категорій земель визначений у ст. 19 цього акта, серед яких і землі промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення. Категорії земель мають особливий правовий режим, встановлений як нормами зазначеного кодифікованого акта, так і іншими нормативно-правовими актами земельного законодавства.

Сьогодні дедалі частіше в юридичній літературі порушується питання доцільності й ефективності поділу земель на категорії. Науковці неодноразово звертають увагу на те, що наявний поділ не відповідає вимогам сучасного стану розвитку земельних відносин [2, с. 139–146; 3, с. 42–51, 4, с. 232–234].

На думку В.В. Носіка, українська земельно-правова наука дотепер використовує й оперує поняттями та категоріями радянського земельного права, що призводить до консервації та метафізичного стану правової ідеології принципів, норм та інших складників у системі земельного права України як-от: поділ земель за категоріями відповідно до цільового призначення, абсолютизація принципу цільового використання земель [5, с. 632]. Критикуючи наявний поділ земель на категорії, вчений підкреслює, що ретроспективний аналіз юридичної природи принципу цільового призначення земель показує, що такий поділ земельного фонду був виправданим для радянського земельного ладу. Адже він був заснований на підставі націоналізації земельного фонду, на праві виключної державної власності на землю й на застосуванні адміністративно-командних методів управління у сфері використання землі як засобу виробництва та просторово-операційного базису [6, с. 168]. Він також наголошує на тому, що поділ земель на чітко визначену кількість категорій з особливим правовим режимом для кожної з них створює реальні перешкоди для здійснення громадянами та юридичними особами суб'єктивних земельних прав [6, с. 168–169].

Функціонування цільового призначення земель як одного із ключових інститутів земельного права в сучасних реаліях викриває низку протиріч, що ставлять під сумнів не лише ефективність реалізації його правових норм, але викликають низку нарікань, зумовлених як значним обмеженням прав власників земельних ділянок, так і необґрунтованим розподілом території держави загалом [7, с. 316].

Критикуючи розподіл земель за цільовим призначенням, П.Ф. Кулинич зазначає, що за своєю юридичною природою цільове призначення земельної ділянки передбачає межі його дозволеного використання, тоді як за допомогою зонування встановлюється набір заборонених видів використання ділянок у межах зони, що залишає власникам і користувачам ділянок широкий вибір видів їх використання для задоволення особистих інтересів. Тому цільове призначення земельних ділянок є проявом заборонного способу регулювання земельних відносин, тоді як за зонування території діє принцип «дозволене будь-яке використання землі, яке не заборонено законом» [8, с. 115]. Зазначений підхід підтримується і в роботах інших авторів, зокрема А.М. Мірошниченка, В.В. Носіка, В.М. Правдюка.

У зв'язку із цим у доктрині земельного права України набуває поширення тенденція щодо переходу від принципу цільового використання до принципу планування (зонування) територій. За зонування територій, що широко використовується в планувальній практиці Сполучених Штатів Америки (далі – США), країн Європейського Союзу (далі – ЄС), інших розвинених країн, території (насамперед населених пунктів і прилеглих до них земель) розподіляються на певні зони та підзони. Встановлюються єдині обмеження щодо використання ділянок у межах всієї такої зони (підзони), а не так, як за нині чинним земельним законодавством – кожної ділянки окремо. У разі запровадження «зонінгу» визначаються

як переважні, так і допустимі види використання окремих земельних ділянок у межах відповідних зон, що потребують окремих погоджень з органами влади [9, с. 38].

Дійсно, досвід закордонних країн у галузі правового регулювання планування та забезпечення цільового використання земель є достатньо різноманітним і складався, виходячи з особливостей правової та політичної систем країни, її територіального устрою, може бути успішно застосований для реформування наявної системи забезпечення цільового використання земель в Україні, насамперед для забезпечення формування системи ефективного територіального планування використання земель [10, с. 498]. Водночас імплементація закордонного законодавства має бути максимально обґрунтована і відповідати, передусім, соціально-економічним і правовим реаліям, ефективності правозастосування у відповідному правовому середовищі.

Не акцентуючи уваги в цьому дослідженні на визначеній проблематиці, необхідно зазначити, що заміна одного інституту іншим не дозволить вирішити наявні проблеми у сфері регулюванні земельних відносин, оскільки вони спрямовані на вирішення різних завдань. Можливо, що в перспективі зонування земель у межах населених пунктів може розглядатися як альтернатива поділу земель на категорії за цільовим призначенням. Сьогодні розвиток і вдосконалення законодавства, що регулює земельні відносини, доцільно здійснювати шляхом «вбудовуванням» нових елементів, їх послідовного сполучення з раніше напрацьованими і виправданими на практиці елементами колишньої системи містобудування. Подальше вдосконалення законодавства, яке забезпечує реалізацію принципу поділу земель на категорії за цільовим призначенням, було б більш ефективним і менш руйнівним законодавчим рішенням, ніж цілковита заміна категорій земель інститутом зонування земель у межах населених пунктів [11, с. 212].

З огляду на зазначене, актуальність відповідної проблематики не втрачається, а навпаки, у світлі реформування земельних відносин лише зростає. Проблеми поділу земель України на категорії та визначення цільового призначення земельних ділянок є предметом дискусії таких науковців, як В.І. Андрейцев, Д.В. Ковальський, І.О. Костяшкін, П.Ф. Кулинич, Р.І. Марусенко, А.М. Мірошниченко, В.В. Носік, В.М. Правдюк, В.І. Семчик, М.В. Шульга й інших. Незважаючи на певні наукові здобутки у визначеній сфері, комплексного дослідження, пов'язаного з визначенням цільового використання земель деяких категорій, зокрема земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення, не здійснювалося.

Постановка завдання. Метою статті є визначення змісту цільового призначення категорії земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення.

Результати дослідження. Сьогодні ЗК України не забезпечує правового регулювання використання земель відповідно до їхнього цільового призначення. Підтвердженням цього є: 1) відсутність принципу використання земель за цільовим призначенням у переліку базових принципів земельного законодавства, закріпленому в ст. 5 ЗК України; 2) невизначеність у земельному законодавстві терміна «цільове призначення земельної ділянки»; 3) неточність законодавчого визначення цільового призначення категорій земель.

У правовій літературі поняття «цільове призначення земельних ділянок» пропонується розглядати в широкому й вузькому значеннях. У широкому значенні цільове призначення земельних ділянок відповідної категорії земель необхідно розуміти як основне призначення даної категорії земель [12, с. 151]. Цільове призначення земельної ділянки у вузькому аспекті – це встановлені законодавством і конкретизовані відповідними органами влади допустимі межі використання земельної ділянки особою, у власності чи користуванні якої вона перебуває. Такі допустимі межі позначаються видом використання земельної ділянки в межах певної категорії земель. Саме такі види землекористування потрібно вважати спеціальним цільовим призначенням земельних ділянок [12, с. 152]. У межах цього дослідження пропонується розглядати цільове призначення земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення в широкому значенні.

Основне цільове призначення зазначених земель є важливим і обов'язковим критерієм віднесення земельних ділянок до земель досліджуваної категорії. Наведену ознаку необхідно визнавати єдиною видовою ознакою зазначених земель. Адже лише наявність цієї ознаки дає змогу відрізнити зазначені землі від інших категорій земель [13, с. 22].

Основне цільове призначення категорії земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення визначене в законодавчій дефініції цієї категорії земель. Відповідно до ч. 1 ст. 65 ЗК України, такі землі використовуються для здійснення відповідної діяльності.

Як правильно зазначається в науковій літературі, у загальному розумінні діяльність – це дії людей у певній галузі, робота якоїсь організації, установи тощо. Вказане дозволяє стверджувати, що, наприклад, сільськогосподарське виробництво також охоплюється поняттям «діяльність», однак для сільськогосподарських потреб використовується зовсім інша категорія земель, а саме землі сільськогосподарського призначення. Особливістю ж земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення є те, що вони призначені для здійснення діяльності, не пов'язаної із сільськогосподарським виробництвом. Тобто землі цієї категорії мають несільськогосподарський характер і використовуються загалом як просторовий базис, а не як засіб виробництва [14, с. 9–11; 15, с. 27–28, 16, с. 7]. Наведене зумовлює уточнення визначеної юридичної ознаки земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення в частині відображення функціонального призначення даної категорії земель.

Усунення недоліків законодавчої дефініції зазначеної категорії земель можливе значною мірою шляхом урахування результатів напрацювань земельно-правової науки в розкритті досліджуваної юридичної ознаки цих земель. Незважаючи на єдність вчених у тому, що наведена ознака характерна для категорії земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення, у юридичній літературі висловлюються по суті різні думки щодо розуміння основного цільового призначення цих земель. Аналіз положень земельно-правової науки дозволяє виокремити такі підходи до тлумачення основного цільового призначення зазначеної категорії земель: 1) всі земельні ділянки даної категорії земель мають спеціальне несільськогосподарське призначення. Вони виконують роль просторової (територіальної) бази, місця розташування різноманітних промислових, енергетичних, транспортних, оборонних та інших об'єктів, а природного ресурсу чи засоба виробництва [17, с. 128–129; 18, с. 415; 19, с. 403; 20, с. 195; 21, с. 164; 22, с. 456]; 2) землі цієї категорії надаються для здійснення основної діяльності, а саме: для розміщення й експлуатації основних, підсобних і допоміжних будівель і споруд, під'їзних шляхів, інженерних мереж, адміністративних та інших споруд [23, с. 138]; 3) основним цільовим призначенням розглядуваної категорії земель є їх використання з метою, зумовленою діяльністю розташованих на них об'єктів [24, с. 446].

Для конкретизації терміна, що має ключове значення для даної роботи, можуть комплексно бути використані вищезазначені позиції розуміння основного цільового призначення цих земель із певними уточненнями та зауваженнями. Дійсно, особливістю земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення є те, що вони надаються в користування або передаються у власність певним суб'єктам для здійснення діяльності у відповідній сфері господарювання, або призначені для цих цілей. Використання земель цієї категорії пов'язане в основному з обслуговуванням потреб, не пов'язаних із сільськогосподарським виробництвом. Вони є просторово-операційним базисом для функціонування різних галузей народного господарства (промисловості, транспорту, зв'язку та ін.), забезпечення оборони державного суверенітету і територіальної цілісності України, використання космічного простору тощо та не є засобом виробництва в сільському чи лісовому господарстві. Крім того, землі цієї категорії використовуються для здійснення відповідної діяльності, яка може забезпечуватися розміщенням та (або) експлуатацією об'єктів і споруд різного господарського призначення. Зважаючи на поділ народного господарства на сфери матеріального і нематеріального виробництва, результатом здійснюваної діяльності в цих сферах є несільськогосподарська продукція та зазвичай надання відповідних послуг.

Потребує додаткової аргументації і позиція тих авторів, що визначають землі досліджуваної категорії, виходячи з їх використання в цілях, обумовлених діяльністю розташованих на них об'єктів. Адже розташування того чи іншого об'єкта є наслідком виділення земельної ділянки і лише в окремих випадках передує йому. Натомість саме можливість здійснення певної діяльності відповідним суб'єктом передбачає виділення таких земель.

Висновки. Проведений аналіз дозволяє запропонувати конкретизоване визначення основного цільового призначення земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення в частині відображення функціонального призначення даної категорії. Земельні ділянки цієї категорії надаються в користування чи передаються у власність встановленим порядком юридичним і фізичним особам для використання здебільшого як просторового базису з метою забезпечення оборони, безпеки і територіальної цілісності держави, здійснення діяльності у відповідній сфері господарювання, результатом якої є несільськогосподарська продукція і зазвичай надання відповідних послуг, та яка може забезпечуватися розміщенням і (або) експлуатацією певної інфраструктури, а також призначені для цих цілей. Перспективним напрямом у визначеній сфері дослідження буде встановлення цільового призначення видів земель, які належать до зазначеної категорії земель.

Список використаних джерел:

1. Земельний кодекс України від 25 жовтня 2001 р. № 2768–III. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 3–4. Ст. 27.

2. Андрейцев В.І. Земельне право і законодавство суверенної України: актуальні проблеми практичної теорії. 2-ге вид., випр. К.: Знання, 2007. 445 с.

3. Мірошниченко А.М. Проблемні правові питання поділу земель на категорії. Бюлетень Міністерства юстиції України. 2005. № 12 (50). С. 42–51.

4. Дроваль О.М. Проблеми класифікації земель України за цільовим призначенням. Проблеми законності. 2009. Вип. 105. С. 226–235.

5. Правова доктрина України: у 5 т. / Нац. акад. прав. наук України; редкол.: В.Я. Тацій та ін. Х.: Право, 2013. Т. 4: Доктринальні проблеми екологічного, аграрного та господарського права / за заг. ред. Ю.С. Шемшученка. 848 с.

6. Носік В.В. Право власності на землі Українського народу: монографія. К.: Юрінком-Інтер, 2006. 544 с.

7. Костяшкін І.О. Правове регулювання цільового призначення земель як умови забезпечення соціальної функції права власності на землю в Україні. Університетські наукові записки. 2013. № 3 (47). С. 316–323.

8. Правовая система Украины: история, становление и перспективы: в 5 т. Х.: Право, 2011. Т. 4: Методологические основы развития экологического, земельного, аграрного и хозяйственного права / под общ. ред. Ю.С. Шемшученко. 480 с.

9. Ріпенко А.І., Пащенко О.М. Земельне право України: навч. посібник. К.: ВД «Дакор», 2016. 236 с.

10. Посохова М.М. Досвід країн Європейського Союзу в галузі правового регулювання цільового використання земель і планування територій. Держава і право: збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. Вип. 58. К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2012. С. 494–499.

11. Ігнатенко І.В. Правове забезпечення зонування земель у межах населених пунктів: монографія / за заг. ред. проф. М.В. Шульги. Харків: Видавництво «Фінарт», 2014. 274 с.

12. Кулинич П.Ф. Правові проблеми цільового використання земель сільськогосподарського призначення. Часопис Київського університету права. 2007. № 4. С. 151–157.

13. Барабаш Н.П. Теоретичні аспекти поділу ознак категорії земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення. Підприємництво, господарство і право. 2015. № 4. С. 18–23.

14. Бондар В.В. Правовий режим земель міжнародних автомобільних транспортних коридорів в Україні: монографія. К.: Видавництво «Юридична думка», 2009. 160 с.

15. Лебедєва Т.М. Правовий режим земель автомобільного транспорту та дорожнього господарства: проблеми та шляхи вирішення: монографія / за ред. М.В. Шульги. Харків: Видавництво «ФІНН», 2009. 192 с.

16. Терещук В.С. Використання та охорона земель морського транспорту як комплексного об'єкта правового регулювання / за наук. ред. В.І. Гордєєва. Х.: Видавництво «Лідер», 2013. 75 с.

17. Ковтун М.Г. Земельне право: курс лекцій для студентів юрид. вузів та факультетів. К.: Юмана, 2001. 208 с.

18. Марченко С.І. Поняття, види та функціональне використання й особливості правового режиму земель несільськогосподарського використання. Земельне право: підручник / Г.І. Балюк, Т.О. Коваленко, В.В. Носік та ін.; за ред. В.В. Носіка. К.: Видавничо-поліграфічний центр «Київський університет», 2008. С. 413–439.

19. Мірошниченко А.М. Земельне право України: підручник. 3-тє видання, допов. і перероб. К.: Алерта, 2013. 512 с.

20. Ільків Н.В., Гаєцька-Колотило Я.З. Науково-практичний коментар Земельного кодексу України / за ред. В.М. Кравчука. К.: Істина, 2007. 632 с.

21. Пейчев К.П. Науково-практичний коментар до Земельного кодексу України. Х.: Фактор, 2011. 472 с.

22. Шульга М.В. Правове регулювання використання земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення. Земельне право: підручник / М.В. Шульга, Н.О. Багай, В.І. Гордєєв та ін.; за ред. М.В. Шульги. Х.: Право, 2013. С. 454–476.

23. Земельний кодекс України: науково-практичний коментар / А.В. Григоренко, Ю.В. Корнєєв, Т.К. Оверковська та ін.; за заг. ред. В.І. Курило. К.: Центр учбової літератури, 2013. – 536 с.

24. Пащенко О.М. Правове регулювання використання земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення. Земельне право України: підручник / Г.М. Беженар, Л.О. Бондар, Н.С. Гавриш та ін.; за ред. О.О. Погрібного, І.І. Каракаша. Вид. 2, перероб. і доп. К.: Істина, 2009. С. 446–468.

ОРЛЕНКО М. І.,
аспірант кафедри екологічного права
(Київський національний університет імені Тараса Шевченка)

УДК 349.6 (477)

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОЗВІЛЬНОЇ СИСТЕМИ У СФЕРІ ВИКОРИСТАННЯ ТА ОХОРОНИ НАДР В УКРАЇНІ

У статті проаналізовано особливості екологічного управління в межах дозвільної системи у сфері використання та охорони надр в Україні, охарактеризовано систему, ієрархію та повноваження органів загальної та спеціальної компетенції у досліджуваній сфері. Автором розглянуто питання реформування органів спеціальної компетенції з метою усунення дублювання їх повноважень та розмежування функцій здійснення державного нагляду (контролю) у сфері використання та охорони надр.

Ключові слова: *надра, спеціальний дозвіл, організаційно-правове забезпечення, компетенція, повноваження, екологічне управління.*

В статье проанализированы особенности экологического управления в пределах разрешительной системы в сфере использования и охраны недр в Украине, охарактеризованы система, иерархию и полномочия органов общей и специальной компетенции в исследуемой сфере. Автором рассмотрены вопросы реформирования органов специальной компетенции с целью устранения дублирования их полномочий и разграничения функций осуществления государственного надзора (контроля) в сфере использования и охраны недр.

Ключевые слова: *недра, специальное разрешение, организационно-правовое обеспечение, компетенция, полномочия, экологическое управление.*

The paper analyzes the peculiarities of ecological management within the permitting system in the sphere of mineral resources use and protection in Ukraine, analyzes the system, hierarchy and authority of general and special competence bodies in the researched sphere. The author examines the issues of reforming the bodies of special competence in order to eliminate duplication of their powers and differentiate the functions of exercising state supervision (control) in the sphere of use and protection of mineral resources.

Key words: *mineral resources, special permit, organizational and legal support, competence, powers, ecological management.*

Вступ. Протягом останніх років розвитку правової системи в Україні постійно здійснювалося реформування системи органів управління у сфері використання надр. Однак, незважаючи на численні спроби оптимізувати систему екологічного менеджменту, постійно виникали проблеми дотримання балансу екологічної, економічної і соціальної складових частин сталого розвитку, забезпечення раціонального використання природних ресурсів поряд із утвердженням економічної стабільності у державі. Зазначимо, що ліквідація Державного комітету України по геології і використанню надр, численні реформування Міністерства екології та природних ресурсів, – все це спрямовувалося на пошук оптимального механізму здійснення контролю у сфері використання надр, зокрема створення належно організованої дозвільної системи у сфері використання надр.

Питання організаційно-правового забезпечення у сфері екології досліджувалися рядом вчених-правників, кожен із яких сформулював власну концепцію екологічного управління. Так, О.С. Колбасов розробив теорію консолідації, яка викликана необхідністю правильного застосування державою та її органами об'єктивних законів природи і забезпечення екологічної безпеки теперішніх і майбутніх поколінь [1, с. 176]. Натомість, В.В. Петров запропонував еколого-економічну модель управління, на основі якої була розроблена концепція управління якістю навколишнім природнім середовищем [2, с. 145–148]. В основу принципово нової моделі системи екологічного управління, запропонованої Ю.С. Шемшученком, були покладені такі принципи державного управління: функціонування на відповідній правовій основі; відповідальність держави перед громадянами; відмова від споживацького ставлення людини до природи; формування дбайливого ставлення людини до природи [3, с. 42]. С.О. Боголюбов розробив концепцію впливу [4, с. 65]. М.В. Краснова розглядає екологічне управління як правову категорію, що узагальнено вбирає в себе всі існуючі поняття, які відбивають видову характеристику сфер регулювання екологічних правовідносин і означає «екологічне домоуправління» – планетарне, регіональне, національне, місцеве, локальне (об'єктне) [5, с. 11]. Значний внесок у дослідження правового регулювання у сфері екології, в т. ч. у сфері використання надр, зробили В.І. Андрейцев, Г.О. Білявський, Р.С. Кірін, В.Я. Шевчук, Ю.М. Саталкін, А.С. Євстігнєєв.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження сучасного стану організаційно-правового забезпечення та визначення шляхів вдосконалення нормативно-правового регулювання дозвільної системи у сфері використання та охорони надр. Завданнями статті є: виокремити наукові підходи до розуміння організаційно-правового забезпечення у сфері екології; визначити співвідношення категорії організаційно-правового механізму дозвільної системи у сфері використання надр та категорії екологічного управління; здійснити класифікацію органів державної влади у сфері використання надр, визначити особливості таких органів із урахуванням їх повноважень щодо надання спеціальних дозволів на використання надр.

Результати дослідження. Дозвільна система у сфері використання надр потребує модернізації у зв'язку з розумінням цінності надр для економічного, екологічного та соціального розвитку держави в майбутньому. Для повного розуміння досліджуваного питання вважаємо, що необхідно розглянути поняття «організаційно-правове забезпечення», а вже далі перейти до грунтовної характеристики змісту і складових частин організаційно-правового забезпечення дозвільної системи у сфері використання надр.

На сьогодні існує декілька основних наукових підходів, що розглядають організаційно-правове забезпечення у сфері екології як: 1) процес регулювання як державного управління (А.Ф. Мельник, О.Ю. Оболенський, А.Ю. Расіна, Л.Ю. Гордієнко) [6, с. 332]; 2) можливість адаптувати конкретні способи правового регулювання відповідно до фактичних змін екології (В.Я. Шевчук, Ю.М. Саталкін) [7, с. 86]; 3) ототожнення організаційно-правового забезпечення у сфері екології з тектоекологією – наукою про екологічне управління (Г.О. Білявський) [8, с. 49]; 4) типи функціональної діяльності спеціально уповноважених організаційних державних структур, інших інституцій, спрямованих на здійснення організації координації, розпорядження, погодження, інформування, ліцензування, сертифікації, контролю, інших функціонально-розпорядчих дій і санкціонування з метою забезпечення дотримання усіма юридичними і фізичними особами, державою вимог, норм і нормативів екологічної безпеки (В.І. Андрейцев) [9, с. 35–36]; 5) організаційно-правовий механізм, який є сукупністю складових елементів, що утворюють організаційну основу, система управлінських структур та практичні заходи (Л.Л. Приходченко) [10, с. 61].

Аналізуючи викладені позиції, вважаємо, що на сьогодні поняття «організаційно-правове забезпечення» не знаходить свого єдиного розуміння. Найбільш оптимальним та прийнятним є визначення системи екологічного управління, запропоноване М.В. Красновою, яка зазначає, що система екологічного управління – це визначені законодавством та впроваджена в практику сукупність організаційних структур, діяльності та відповідних ресурсів і методів

для формування, здійснення, аналізу й актуалізації екологічної політики з метою сталого природокористування, охорони довкілля та забезпечення екологічної безпеки [5, с. 14].

Отже, теоретична та практична неузгодженість цього поняття тягне за собою постійні реорганізації, оптимізації, ліквідації органів державної влади, на які покладені функції екологічного менеджменту. На нашу думку, на сьогодні бажано законодавчо визначити поняття екологічного управління та визначити його мету і завдання: забезпечення належного стану навколишнього природного середовища та, як наслідок, забезпечення екологічної безпеки. На основі вищевикладених позицій вважаємо, що організаційно-правовий механізм дозвільної системи у сфері використання надр є вужчою категорією, ніж екологічне управління, оскільки включає в себе лише визначену нормативно-правовими актами систему органів державної влади (екологічне управління ж передбачає і діяльність таких органів – функціонально-правовий аспект), на які покладені дозвільні і контрольні повноваження у сфері забезпечення раціонального використання надр, охорони навколишнього природного середовища та забезпечення екологічної безпеки.

Досліджуючи систему органів державної влади, що здійснюють управління дозвільною системою у сфері використання надр в частині видачі, переоформлення, продовження строку дії, припинення дії дозволів і контроль за здійсненням відповідних дій, зауважимо, що структура таких органів є розгалуженою, однак основною проблемою, на наш погляд, є розмежування повноважень у світлі перманентного реформування органів державної влади, що здійснюють екологічне управління. Основні зв'язки між цими органами будуються в силу положень Закону України «Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 р.» [11], де першим принципом державної екологічної політики визначено посилення ролі екологічного управління в системі державного управління України з метою досягнення рівності трьох складових частин розвитку (економічної, екологічної, соціальної), яка зумовлює орієнтування на пріоритети сталого розвитку.

У юридичній літературі традиційно органи державної влади поділяються на органи загальної та спеціальної компетенції [12, с. 158; 13, с. 74–76]; водночас у законодавстві чітко не визначено, які органи належать до органів загальної компетенції дозвільної системи у сфері використання та охорони надр. Розглядаючи систему органів у досліджуваній сфері, вкажемо, що до органів загальної компетенції відносимо Верховну Раду України, Президента України, Кабінет Міністрів України (далі – КМУ), місцеві державні адміністрації. Крім цього, органи місцевого самоврядування належать до органів загальної компетенції (органи самоврядні). До органів спеціальної компетенції належить Міністерство екології та природних ресурсів, Державна екологічна інспекція, Державна служба геології та надр України, Державна служба гірничого нагляду і промислової безпеки (реорганізована Державна служба з питань праці), інші органи державної влади.

Так, Верховна Рада України, згідно зі ст. 7 Кодексу України про надра (далі – КупН), здійснює законодавче регулювання гірничих відносин; визначення основних напрямів державної політики у галузі геологічного вивчення, використання і охорони надр; вирішення інших питань у сфері регулювання гірничих відносин відповідно до Конституції України. Водночас Верховна Рада України заслуховує звіти КМУ з указаних питань та приймає щодо них відповідні рішення [14].

У межах своїх повноважень Президент України головує на засіданнях Ради національної безпеки і оборони України та своїми указами схвалює її рішення з питань додержання законодавства про надра [14, с. 427]. Прикладом такого рішення є Указ Президента «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 03 лютого 2010 р. «Про заходи щодо підвищення ефективності державного управління у галузі геологічного вивчення і використання надр» [15].

Наразі в частині дозвільної системи у сфері використання надр розширилися повноваження КМУ. До відання КМУ, в силу ст. 8 КУпН, віднесено здійснення державного контролю за геологічним вивченням, використанням та охороною надр, а також за утворенням та використанням техногенних родовищ і переробкою мінеральної сировини,

інші повноваження. КМУ впливає на здійснення організаційно-правового забезпечення у сфері використання надр (враховуючи Постанову КМУ «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» [17], якою суттєво змінено склад центральних органів виконавчої влади, що здійснюють екологічне управління в цілому та у сфері використання надр зокрема). Прикладом рішень КМУ, що безпосередньо стосуються дозвільної системи у сфері використання та охорони надр в Україні, є постанови КМУ «Про затвердження Порядку проведення аукціонів з продажу спеціальних дозволів на користування надрами» [18], «Про затвердження Порядку надання спеціальних дозволів на користування надрами» [19].

Місцеві державні адміністрації також наділені певними повноваженнями у межах дозвільної системи у сфері використання надр. Зокрема, відповідно до ст. 16 Закону України «Про місцеві державні адміністрації» [20], ці органи в межах повноважень, визначених Конституцією і законами України, здійснюють на відповідних територіях державний контроль за використанням та охороною земель, лісів, надр, води, атмосферного повітря, рослинного і тваринного світу та інших природних ресурсів. Відповідно до ст. 21 КУпН, надра у користування для видобування прісних підземних вод і розробки родовищ торфу надаються без гірничого відводу на підставі спеціальних дозволів, що видаються після попереднього погодження з обласними, Київською та Севастопольською міськими державними адміністраціями. Наприклад, рішенням Київської міської державної адміністрації від 17 листопада 2015 р. погоджено надання товариству з обмеженою відповідальністю «Ріал Істейт Ф.К.А.У» надр у користування з метою геологічного вивчення, у т. ч. дослідно-промислової розробки родовищ корисних копалин загальнодержавного значення (підземних вод), за допомогою однієї артезіанської свердловини, розташованої на території підприємства за адресою: вул. Берковецька, 6, Святошинського району міста Києва [21].

Зауважимо, що згідно зі ст. 9-1 КУпН, до компетенції обласних рад належить погодження надання надр у користування з метою геологічного вивчення і розробки родовищ корисних копалин загальнодержавного значення, а також для цілей, не пов'язаних з видобуванням корисних копалин. Повноваження в межах дозвільної системи у сфері використання надр мають і органи місцевого самоврядування. Наприклад, рішенням Сарненської районної ради Рівненської області № 1005 погоджено надання товариству з обмеженою відповідальністю «Граніт Полісся» спеціального дозволу на розробку з метою геологічного вивчення гранітів на ділянці «Олексіївська-2» [22]. Також як приклад можуть слугувати рішення міських, районних, обласних рад про надання земельних ділянок в оренду для потреб використання надр.

Отже, спрямованість діяльності органів загальної компетенції зумовлена метою нормативно-правового регулювання діяльності уповноважених на використання надр суб'єктів. Основна мета діяльності таких органів – усувати прогалини у законодавстві, забезпечувати попередження виникнення суперечностей у законодавстві та правозастосовній практиці.

Повноваження органів державної влади спеціальної компетенції у межах дозвільної системи щодо використання та охорони надр визначені у ст. 1-3 КУпН, в Гірничому законі України [23], в Законі України «Про державну геологічну службу України» [24], а також у відповідних положеннях про Державну екологічну інспекцію, про Державну службу геології та надр, про Державну службу з гірничого нагляду та промислової безпеки [25; 26].

Розглядаючи повноваження Міністерства екології та природних ресурсів України, зазначимо, що це міністерство забезпечує нормативно-правове регулювання з питань щодо: обліку робіт і досліджень, пов'язаних із геологічним вивченням надр; виконання робіт зі стандартизації, метрології, за результатами проведення сертифікації у сфері геологічного вивчення, охорони та використання надр, у т. ч. щодо правил нормативного забезпечення геологічного вивчення надр; порядку погодження надання надр у користування, забезпечує у сфері державного нагляду (контролю) за дотриманням природоохоронного законодавства нормативно-правове регулювання з питань щодо взаємодії з Державною службою геології та надр України (Держгеонадрами) та іншими органами державного контролю. Міністерство екології та природних ресурсів України забезпечує нормативно-правове регулювання

з питань порядку погодження надання надр у користування, стадій геологорозвідувальних робіт, порядку організації та здійснення розробки родовищ корисних копалин загальнодержавного значення. Такі повноваження визначені в Положенні про Міністерство екології та природних ресурсів України, яке затверджене відповідною постановою КМУ [27].

Відповідно до п. 3 постанови КМУ «Про затвердження Положення про Державну службу геології та надр України», передбачається, що на цей орган покладається реалізація державної політики у сфері геологічного вивчення та раціонального використання надр. Водночас ні в цьому Положенні, ні в постанові КМУ «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» не уточнюється, на кого ж покладаються повноваження з охорони надр. Згідно з положеннями Постанови КМУ «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади», утворено Державну службу України з питань праці шляхом злиття Державної інспекції з питань праці та Державної служби гірничого нагляду та промислової безпеки і покладено на Службу, що утворюється, функції з реалізації державної політики, які виконували органи, що припиняють свою діяльність (крім функцій із реалізації державної політики у сфері охорони надр).

Зауважимо, що Указ Президента України «Про Положення про Державну службу гірничого нагляду та промислової безпеки України» досі є чинним і існує поряд з новоприйнятою Постановою КМУ «Про затвердження Положення про Державну службу України з питань праці» [28] та Постановою КМУ «Про затвердження Положення про Державну службу геології та надр України». Тобто виникла доволі дивна ситуація, адже реорганізація, згідно з вимогами Цивільного кодексу України [29], передбачає припинення юридичної особи (в даному разі юридичної особи публічного права). Виходить, що Державна служба гірничого нагляду та промислової безпеки ліквідується, однак, всупереч положенням зазначеної Постанови КМУ, все ще продовжує своє існування. Більше того, якщо Державна служба з гірничого нагляду і промислової безпеки все ж таки ліквідується, невідомо, який державний орган уповноважений реалізувати державну політику у сфері охорони надр. Ці повноваження безпосередньо включаються і до функціонально-правового забезпечення дозвільної системи у сфері використання надр, оскільки передбачають перевірку дотримання вимог спеціальних дозволів на користування надрами. Ми вважаємо, що такі функції повинні покладатися на єдиний визначений центральний орган виконавчої влади – на Державну службу геології та надр України.

Повноваження в межах дозвільної системи у сфері використання надр також здійснює Державна екологічна інспекція. Згідно з Постановою КМУ «Про затвердження Положення про Державну екологічну інспекцію України» [31], цей центральний орган виконавчої влади виконує такі повноваження, що стосуються дозвільної системи у сфері використання надр: 1) здійснює державний нагляд (контроль) за додержанням вимог законодавства щодо наявності дозволів, лімітів та квот на спеціальне використання природних ресурсів, дотримання їх умов; 2) складає протоколи про адміністративні правопорушення та розглядає справи про адміністративні правопорушення, накладає адміністративні стягнення у випадках, передбачених законом; 3) надає центральним і місцевим органам виконавчої влади, органам місцевого самоврядування приписи щодо зупинення дії чи анулювання в установленому законодавством порядку дозволів, ліцензій, сертифікатів, висновків, рішень, лімітів, квот, погоджень, свідоцтв на спеціальне використання природних ресурсів; 4) звертається до суду із позовом щодо обмеження чи зупинення діяльності підприємств і об'єктів незалежно від їх підпорядкування та форми власності, якщо їх експлуатація здійснюється з порушенням законодавства про охорону навколишнього природного середовища, вимог дозволів на використання природних ресурсів тощо.

Державна служба з геології та надр України є спеціально уповноваженим органом державної влади у сфері забезпечення раціонального використання надр та є основним дозвільним органом у сфері використання надр, оскільки має такі повноваження у цій сфері: 1) дає у встановленому порядку спеціальні дозволи на: геологічне вивчення родовищ корисних копалин; геологічне вивчення, в т. ч. дослідно-промислову розробку родовищ корисних

копалин; видобування корисних копалин; 2) зупиняє та анулює в установленому порядку дію спеціальних дозволів на користування надрами, поновлює їх дію; 3) здійснює переоформлення спеціальних дозволів на користування надрами, внесення до них змін та видачу дублікатів, продовжує термін дії спеціальних дозволів на користування надрами; 4) у межах своїх повноважень розглядає справи про адміністративні правопорушення та накладає адміністративні стягнення; проводить перевірки, за результатами яких складає акти, видає приписи щодо усунення фактів порушень вимог нормативно-правових актів; 5) має право зупиняти діяльність підприємств, установ та організацій, що здійснюють геологічне вивчення та використання надр без спеціальних дозволів та ліцензій або з порушенням умов, передбачених цими дозволами чи ліцензіями; 6) інші повноваження.

Потрібно врахувати, що Порядок здійснення державного геологічного контролю Держгеонадрами України та його територіальними органами раніше було унормовано Положенням «Про затвердження Порядку здійснення державного геологічного контролю» [31], яке наразі втратило чинність; нового Положення йому на зміну не було прийнято, тож здійснення геологічного контролю не знаходить свого детального регулювання у чинному законодавстві. Тому наразі є необхідність у прийнятті нового Положення про порядок здійснення державного геологічного контролю. Необхідно врахувати і положення ст. 61 КУпН, де визначено, що державний геологічний контроль здійснює Державна служба геології та надр України (ч. 1 ст. 61 КУпН), державний нагляд за веденням робіт з геологічного вивчення надр, їх використанням та охороною, а також використанням і переробкою мінеральної сировини (державний гірничий нагляд) здійснюється Державною службою з питань праці (ч. 2 ст. 61 КУпН), державний контроль за використанням і охороною надр здійснює Державна екологічна інспекція України (ч. 3 ст. 61 КУпН).

Погоджуємося з думкою А.С. Євстігнєєва, який у контексті реалізації Держгеонадрами (в т. ч. і в дозвільній системі у сфері використання надр) своїх контрольних повноважень зазначає, що жодних конкретних норм, які б визначали порядок реалізації контрольних повноважень Держгеонадр, положення про них не містить [32, с. 254]. Незважаючи на декларування в Положенні порядку здійснення державного геологічного контролю, слід констатувати, що конкретних дієвих механізмів здійснення державного геологічного контролю таке Положення не містить.

Із викладеного випливає, що в межах дозвільної системи Державна служба геології та надр України наразі є єдиним органом, на який покладаються функції у сфері видачі дозволів на користування надрами. Водночас він позбавлений законодавчої можливості діяти в державних інтересах в частині здійснення контролю за дотриманням умов тих дозволів, який цей орган видав, в силу прогалин у екологічному законодавстві.

Ще одним органом спеціальної компетенції, який виконує повноваження у межах дозвільної системи у сфері використання надр, є Державна служба гірничого нагляду та промислової безпеки. Положення, яке регулює його діяльність, є чинним, а тому цей орган і далі повноцінно функціонує, незважаючи на створення Державної служби з питань праці, де відповідний підрозділ ще не створений і, відповідно, не функціонує.

Зазначимо, що, згідно з Положенням про Державну службу гірничого нагляду та промислової безпеки, даний орган здійснює нагляд за дотриманням умов спеціальних дозволів на користування надрами в частині державного гірничого нагляду, а також видає у передбачених законом випадках дозволи на початок виконання робіт підвищеної небезпеки та початок експлуатації (застосування) машин, механізмів, устаткування підвищеної небезпеки та контролює дотримання умов дії дозволів; гірничі відводи для розробки родовищ корисних копалин загальнодержавного значення, будівництва та експлуатації підземних споруд та інших цілей, не пов'язаних із видобуванням корисних копалин; погоджує видачу спеціальних дозволів на користування надрами; зупиняє, припиняє, обмежує експлуатацію підприємств, окремих виробництв, цехів, дільниць, робочих місць, будівель, споруд, приміщень та інших виробничих об'єктів, виготовлення та експлуатацію машин, механізмів, устаткування, транспортних та інших засобів виробництва, виконання певних робіт, у т. ч. пов'язаних

із користуванням надрами, застосуванням нових небезпечних речовин, реалізацію продукції шляхом видачі розпорядчого документа про заборону, зазначеного у випадках, передбачених законодавством, а також анулює видані дозволи і ліцензії до усунення порушень, які створюють загрозу життю працівників; надсилає подання про зупинення та анулювання дії спеціальних дозволів на користуванням надрами, що визначено Положенням про Державну службу гірничого нагляду та промислової безпеки України.

З цього випливає, що повноваження даного органу у межах дозвільної системи у сфері використання надр є дуже широкими, а тому недоцільною стане реорганізація цього органу в Державну службу України з питань праці. Вважаємо, що існування цього органу випробуване часом, і питання поліпшення його роботи не залежить від того, як цей орган називатиметься, важлива лише цільова спрямованість діяльності такого органу, що, на наш погляд, навряд чи буде враховуватися у разі його реорганізації в Державну службу з питань праці.

Крім цього, певні повноваження у дозвільній системі щодо використання надр здійснює і Державна служба України з питань геодезії, картографії та кадастру, яка в межах своїх повноважень: здійснює землеустрій, у т. ч. забезпечує проведення державної інвентаризації земель; забезпечує створення, формування і ведення Державного фонду документації із землеустрою; здійснює державний нагляд у сфері землеустрою [33].

Висновки. Отже, на підставі вищевикладеного можна зробити висновок про необхідність дотримання балансу між державними, суспільними і приватними інтересами у реформуванні органів державної влади, що здійснюють повноваження в межах дозвільної системи у сфері використання надр. Станом на сьогодні, з огляду на ті проблеми, що нами висвітлені стосовно організаційно-правового забезпечення дозвільної системи у сфері використання та охорони надр, даний баланс не дотримується. Зокрема, продовжують одночасно діяти взаємозаміняючі нормативно-правові акти, а саме: Указ Президента України «Про Положення про Державну службу гірничого нагляду та промислової безпеки України» та новоприйнята Постанова КМУ «Про затвердження Положення про Державну службу України з питань праці», що спричиняє значні правові колізії. Також існує ряд суперечностей у частині розмежування повноважень між органами спеціальної компетенції у досліджуваній сфері. Вважаємо, що усунення цих проблем можливе завдяки комплексній нормотворчій роботі, що полягатиме у внесенні відповідних змін до чинного законодавства.

Список використаних джерел:

1. Колбасов О.С. Экология: политика-право. М., 1976. 229 с.
2. Петров В.В. Правовая охрана природы в СССР. М.: Юрид. лит., 1984. 384 с.
3. Шемшученко Ю.С., Краснова М.В., Кулинич П.Ф., Малишева Н.Р. Екологічне право України. Академічний курс: підручник. Київ: Юридична думка, 2008. 720 с.
4. Боголюбов С.А., Кичигин Н.В., Сиваков Д.О. Экологическое право: конспект лекций. М.: Проспект, 2010. 224 с.
5. Краснова М. Екологічне управління: науково-методологічні та правові питання. Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Серія «Юридичні науки». Київ, 2016. Вип. 2 (103). С. 9–14.
6. Мельник А.Ф., Оболенський О.Ю., Расіна Ю.А., Гордієнко Л.Ю. Державне управління: навч. посіб. К.:Знання, 2004. 342 с.
7. Шевчук В.Я., Саталкін Ю.М., Білявський Г.О. Екологічне управління: підручник. К.: Либідь, 2004. 432 с.
8. Білявський Г.О., Фурдуй Р.С., Костіков І.Ю. Основи екології: підручник. К.: Либідь, 2005. 408 с.
9. Андрейцев В.І. Право екологічної безпеки: навч. та науково-практ. посіб. К.: Знання-Прес, 2002. 332 с.
10. Приходченко Л.Л. Організаційно-правовиймеханізм забезпечення ефективності державного управління: теоретико-методологічні засади. Теорія та практика державного управління. 2009. Вип. 1. С. 59–65.

11. Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 р.: Закон України від 21 грудня 2010 р. № 2818-VI. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 26. С. 1284. Ст. 218.

12. Малиновський В.Я. Державне управління: навч. посіб. К.: Атіка, 2003. 576 с.

13. Адміністративне право: підручник / за заг. ред. Ю.П. Битяка, В.М. Гаращука, В.В. Зуй. Харків: Право, 2013. 654 с.

14. Кодекс України про надра: Закон від 27 липня 1994 р. № 132/94-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1994. № 36. Ст. 340.

15. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 03 лютого 2010 р. «Про заходи щодо підвищення ефективності державного управління у галузі геологічного вивчення і використання надр»: Указ Президента № 90/2010. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/90/2010?info=1.

16. Краснова М.В., Позняк Е.В., Коваленко Т.П. Правові форми екологічного контролю: навч. посіб. К.: Алерта, 2012. 760 с.

17. Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади: Постанова Кабінету Міністрів України від 10 вересня 2014 р. № 442. Офіційний вісник України. 2014. № 74. С. 57. Ст. 2105.

18. Про затвердження Порядку проведення аукціонів з продажу спеціальних дозволів на користування надрами: від 30 травня 2011 р. № 594. Офіційний вісник України. 2011. № 44. С. 62. Ст. 1783.

19. Про затвердження Порядку надання спеціальних дозволів на користування надрами: Постанова Кабінету Міністрів України від 30 травня 2011 р. № 615. Урядовий кур'єр. 2011. № 130.

20. Про місцеві державні адміністрації: Закон від 09 квітня 1999 р. № 586-XIV. Відомості Верховної Ради України. 1999. № 20. Ст. 190.

21. Про погодження надання товариству з обмеженою відповідальністю «Ріал Істейт Ф.К.А.У» надр у користування з метою геологічного вивчення, у тому числі дослідно-промислової розробки родовищ корисних копалин загальнодержавного значення (підземних вод), за допомогою однієї артезіанської свердловини, розташованої на території підприємства за адресою: вул. Берковецька, 6 Святошинського району міста Києва: Рішення Київської міської державної адміністрації від 17 листопада 2015 р. URL: https://kyivcity.gov.ua/news/31105.html?PrintVersion.

22. Про погодження надання товариству з обмеженою відповідальністю «Граніт Полісся» спеціального дозволу на розробку з метою геологічного вивчення гранітів на ділянці «Олексіївська-2»: Рішення Сарненської районної ради № 1005 від 23 вересня 2010 р. URL: http://sarnyrrada.gov.ua/taxonomy/term/23/0?page=193.

23. Гірничий закон України: Закон від 06 жовтня 1999 р. № 1127-XIV. Відомості Верховної Ради України. 1999. № 50. Ст. 433.

24. Про державну геологічну службу України: Закон від 04 листопада 1999 р. № 1216-XIV. Відомості Верховної Ради України. 1999. № 51. Ст. 456.

25. Про затвердження Положення про Державну службу геології та надр України: Постанова Кабінету Міністрів України від 30 грудня 2015 р. № 1174. Офіційний вісник України. 2016. № 3. С. 284. Ст. 192.

26. Про Положення про Державну службу гірничого нагляду та промислової безпеки України: Указ Президента України від 06 квітня 2011 р. № 408/2011. Офіційний вісник України. 2011. № 29. С. 169. Ст. 1241.

27. Про затвердження Положення про Міністерство екології та природних ресурсів України: Постанова Кабінету Міністрів України від 21 січня 2015 р. № 32. Офіційний вісник України. 2015. № 10. С. 14. Ст. 266.

28. Про затвердження Положення про Державну службу України з питань праці Постанова Кабінету Міністрів України від 11 лютого 2015 р. № 96. Офіційний вісник України. 2015. № 21. С. 201. Ст. 584.

29. Цивільний кодекс України: Закон від 16 січня 2003 р. № 435-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40. Ст. 356.

30. Про затвердження Положення про Державну екологічну інспекцію України: Постанова Кабінету Міністрів України від 19 квітня 2017 р. № 275. Офіційний вісник України. 2017. № 36. С. 73. Ст. 1131.

31. Про затвердження Порядку здійснення державного геологічного контролю: постанова Кабінету Міністрів України від 14 грудня 2011 р. № 1294. Офіційний вісник України. 2011. № 97. Ст. 3554.

32. Євстігнєєв А.С. Правові проблеми здійснення державного нагляду (контролю) за забезпеченням екологічної безпечності спеціального надрокористування в Україні. Часопис Київського університету права. 2014. № 2. С. 253–256.

33. Про Державну службу України з питань геодезії, картографії та кадастру: Постанова Кабінету Міністрів України від 14 січня 2015 р. № 15. Офіційний вісник України. 2015. № 7. С. 79. Ст. 164.

СОКУР Т. А.,
аспірант кафедри цивільного права
(Запорізький національний університет)

УДК 349.6(477)

ПРАВОВІ АСПЕКТИ БЕЗПЕЧНОСТІ ХАРЧОВИХ ПРОДУКТІВ В УКРАЇНІ

Статтю присвячено аналізу ризиків і загроз внаслідок реформування системи забезпечення якості та безпечності продовольчої продукції в Україні. Проаналізовано правові основи діяльності, функції та повноваження державних інституцій, які формують національну систему забезпечення якості та безпечності продовольчої продукції. Також у статті досліджуються питання безпеки харчової продукції і продовольчої сировини як однієї з вирішальних складових частин економічної безпеки кожної держави, що визначається спроможністю країни ефективно контролювати виробництво та ввезення безпечного та якісного продовольства на загальновизнаних у світі засадах.

Ключові слова: *безпека, якість харчових продуктів, державний контроль.*

Статья посвящена анализу рисков и угроз в результате реформирования системы обеспечения качества и безопасности продовольственной продукции в Украине. Проанализированы правовые основы деятельности, функции и полномочия государственных институтов, формирующих национальную систему обеспечения качества и безопасности продовольственной продукции. Также в статье исследуются вопросы безопасности пищевой продукции и продовольственного сырья как одной из составляющих экономической безопасности каждого государства, которая определяется способностью страны эффективно контролировать производство и ввоз безопасного и качественного продовольствия на общепризнанных в мире принципах.

Ключевые слова: *безопасность, качество пищевых продуктов, государственный контроль.*

The article is devoted to the analysis of risks and threats as a result of reforming the system of ensuring the quality and safety of food products in Ukraine. The legal bases of activity, functions and powers of state institutions forming the national system for ensuring the quality and safety of food products are analyzed. The article also examines the safety of food products and food raw materials as one of the decisive components of the economic security of each state and is determined by the ability of the country to effectively control the production and import of safe and high-quality food on the generally recognized principles in the world.

Key words: *safety, food quality, state control.*

Вступ. У сучасних умовах людина все менше довіряє якості та безпечності вироблених продуктів, що пов'язано як із погіршенням стану навколишнього середовища (підвищена хімізація й індустріалізація виробництва), так і з генною модифікацією продуктів харчування і низьким контролем виробництва продуктів харчування. Також гарантування конституційного права кожного громадянина України на достатнє харчування, на достатній життєвий рівень як складника права суттєво актуалізується.

Широке коло питань сучасних проблем безпеки харчування висвітили такі вчені, як: А.В. Бабюк, О.В. Макарова, М.С. Рогозинський, Л.В. Романів, О.Є. Федорова. Зазначені науковці проаналізували сучасний стан контролю за вимогами до безпечності та якості харчових продуктів, екологічні вимоги до їх виробництва. Правовим питанням забезпечення екологічної безпеки продуктів харчування присвячені праці багатьох провідних вчених. У працях В.М. Єрмоленка, С.І. Бугери, Т.Г. Ковальчук, С.М. Романко, В.Ю. Уркевича, А.М. Статівки, А.В. Духневича висвітлені питання правового регулювання якості та безпечності сировини, сільськогосподарської продукції, продукції бджільництва, проблеми правового регулювання обороту генетично модифікованих організмів (далі – ГМО). Ними була проаналізована ступінь відповідності аграрного законодавства України вимогам і стандартам СОТ, особливості правового застосування санітарних та фітосанітарних заходів в умовах участі України у СОТ, надані практичні рекомендації щодо приведення у відповідність законодавства України у сфері АПК до вимог СОТ. Проте ці питання залишають місце для подальших наукових пошуків.

Постановка завдання. Мета статті полягає в дослідженні особливостей законодавчого регулювання в Україні реалізації права споживачів на безпечну та якісну продукцію (у ракурсі даної статті – продукти харчування) за звичайних умов її використання, зберігання і транспортування; розробці рекомендацій та теоретичному узагальненні реалізації контрольно-наглядових функцій у вищезазначеній сфері.

Результати дослідження. Нині люди все менше довіряють якості вироблених продуктів та не можуть почуватися безпечно, коли йдуть до магазину або на ринок, що спричинено рядом факторів. По-перше, це погіршення умов навколишнього середовища, основною причиною яких є підвищена індустріалізація та хімізація виробництва – забруднення продуктів харчування шкідливими речовинами в процесі виготовлення (нітратами, радіонуклідами, пестицидами та ін.). По-друге, генна модифікація продуктів харчування. Хоча наслідки їх впливу на навколишнє природне середовище, на людину, її життя і здоров'я досі не досліджені, проте кожен громадянин світу повинен бути попереджений, що в продукті є ГМО. По-третє, недосконалість системи контролю за безпекою та якістю продуктів харчування, невідповідність її вимогам СОТ та ЄС.

Безпека продуктів харчування – одна з найважливіших проблем сучасної економіки, оскільки не лише стосується здоров'я людини, але й впливає на всю економіку країни. В існуючих економічних умовах багато підприємств із переробки сировини тільки почали вдосконалювати технологічні процеси її переробки. Для компенсації ризиків та забезпечення екологічної безпеки продуктів харчування в промислово розвинених країнах впроваджуються системи аналізу небезпек за критичними контрольними точками. Ця система дозволяє здійснювати контроль якості під час виробництва харчових продуктів за рівнем критеріїв ризику. Однак не тільки сам процес виробництва потребує жорсткого контролю – це також стосується переробки та зберігання харчових продуктів. Часто саме неправильне зберігання продуктів призводить до того, що вони потрапляють у категорію небезпечних [1]. Отже, щоб забезпечити високий рівень життя людини в державі, розвиток економіки необхідно приділяти безпеці продуктів харчування підвищену увагу.

В умовах насичення споживчого ринку продовольчими товарами в різноманітному асортименті питання їхньої якості залишаються дуже актуальними. Переважна більшість вітчизняної харчової продукції виробляється за технічними умовами, у яких показники якості, як правило, нижчі за показники держстандартів.

Технічні умови дозволяють змінювати склад продуктів харчування за умови його безпечності. Поступово від традиційних продуктів залишаються тільки назви. Можна стверджувати, що якість продуктів визначається складом їх компонентів. Але основною проблемою є недотримання контролю якості, безпеки у процесі виробництва, зберігання сировини та готової продукції, зміна самої технології виробництва харчових продуктів, використання екологічно небезпечних речовин або тих, дія яких на організм людини ще не відома.

Низький рівень доходів населення України змушує громадян орієнтуватися на ціну, а вже потім – на якість продуктів харчування, що лише заохочує несумлінних виробників і постачальників неякісної продукції.

Європейський ринок змушує виробників постійно підвищувати якість своєї продукції, а український – дає можливість реалізовувати практично будь-яку продукцію. Наявність попиту на низькоякісну продукцію породжує пропозицію, що сприяє інвестиціям у нові прискорені технології виробництва харчових продуктів, які знижують собівартість. І поки в Україні споживач не зрозуміє всієї небезпеки, яку несе дешева харчова продукція, а виробник і продавець не відповідатимуть за якість та безпечність виробленої й реалізованої продукції, не можливо розраховувати на підвищення її якості [2].

Щодо реформування застарілої системи нагляду за дотриманням безпеки та якості продуктів харчування влучно зазначив А. Крісколо, експерт IFC: «Насамперед налагодити ефективний обмін інформацією між відомствами, які залучені до процесу контролю, або створити єдину структуру – агентство, що відповідає за харчову продукцію. Це не потреба чи винахід України – це сучасна міжнародна практика. Крім того, варто розуміти: зобов'язання перед суспільством за дотримання безпеки харчування повинен нести виробник, а держава – залишати за собою контролюючі функції».

Основною розбіжністю у вітчизняному та європейському законодавстві є ставлення до таких категорій, як якість та безпека продукту. У країнах ЄС якість харчових продуктів – це категорія суто комерційна, яка не підлягає контролю з боку держави. В Україні якість та безпека харчових продуктів – єдине ціле, що повинне відповідати вітчизняним стандартам. Важливим є збереження українських смакових і технологічних традицій.

В аграрно-правовій літературі відсутнє єдине визначення понять безпеки та якості харчових продуктів. Так, визначення поняття якості наведене в Міжнародному стандарті ISO 9001.87, за яким якість – це сукупність властивостей, характеристик продукції чи послуги, які надають можливість задовольнити обумовлені потреби, що передбачаються вимогами стандартів серії 900. Функціонування система якості повинне забезпечити упевненість, що протягом певного часу після використання продукції не з'являться шкідливі для здоров'я, життя людини наслідки та інші недоліки. Чинне законодавство та нормативно-технічні документи передбачають вимоги до вирощування та виробництва продуктів харчування, сільськогосподарської продукції та сировини. На зазначеному нормативному рівні встановлено також конкретні вимоги до екологічної безпеки вирощуваної в Україні, а також імпортованої сільськогосподарської продукції, сировини та харчових продуктів.

Саме вирішенню цих проблем присвячена монографія С.І. Бугери «Якість сільськогосподарської продукції: правове регулювання». У праці особливу увагу приділено правовому забезпеченню процесу одержання екологічно безпечної продукції. Зокрема, досліджувалися правові проблеми раціонального використання природно-ресурсного потенціалу агропромислового комплексу; особливості забезпечення якості продукції органічного виробництва; питання використання ГМО для виробництва сільськогосподарської продукції та ін. На основі проведених наукових досліджень С.І. Бугерою розроблено Концепцію системи правового регулювання якості сільськогосподарської продукції в Україні, реалізація якої дають змогу досягти таких результатів: забезпечення виробництва сільськогосподарської продукції встановленої якості; задоволення попиту споживачів на якісну і безпечну сільськогосподарську продукцію; створення необхідних умов для ефективнішої адаптації законодавства України з питань якості сільськогосподарської продукції до міжнародних вимог; забезпечення відповідного рівня конкурентоспроможності сільськогосподарської продукції та ін.

У липні 2014 р. Верховна Рада України прийняла закон, що вносить численні зміни до 10 нормативних актів, а Закон «Про безпечність та якість харчових продуктів» (№ 771/97-ВР від 23 грудня 1997 р.) викладається повністю у новій редакції та зі зміненою назвою: «Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів» (далі – Закон).

Закон має на меті гармонізацію законодавства України із законодавством ЄС у сфері безпечності та якості харчових продуктів, забезпечення високого рівня захисту здоров'я людей та інтересів споживачів, а також створення прозорих умов ведення господарської діяльності, підвищення конкурентоспроможності вітчизняних харчових продуктів та зменшення їх ціни. Закон передбачає уточнення термінології, видів правопорушень та адекватності міри покарання, створення єдиного контролюючого органу у сфері безпечності харчових продуктів, скасування дозвільних документів та процедур, які відсутні в ЄС, запровадження європейських принципів регулювання ГМО, зокрема в частині реєстрації джерел ГМО, а не продуктів, вироблених із них. Проте, аналізуючи Закон, можна зробити логічний висновок, що злочин у формі виготовлення та збуту небезпечної продукції може вчинятися як шляхом дії, так і шляхом бездіяльності, коли особа, знаючи про небезпечність продукції не вжила заходів, які повинна була вжити. Зокрема, згідно з ч. 3 ст. 20 цього Закону, якщо оператор ринку вважає або має підстави вважати, що харчові продукти, які він ввіз (переслав) на митну територію України, виробив, переробив або обіг яких здійснює, не відповідають вимогам безпечності, він негайно розпочинає процедуру вилучення цих харчових продуктів із обігу у строк не більше двох робочих днів, письмово інформує про виявлену невідповідність компетентний орган. Якщо такі харчові продукти могли потенційно потрапити до споживача, оператор ринку інформує споживачів про причини їх вилучення та за потреби відкликає харчові продукти, якщо застосування інших заходів є недостатнім для досягнення прийнятного рівня захисту здоров'я споживачів [4]. Отже, якщо оператор ринку, знаючи про небезпечність продукції, не вилучає її з обігу, не інформує про виявлену невідповідність компетентний орган, не відкликає продукцію за потреби, він вчиняє злочин шляхом бездіяльності.

У редакції ст. 227 КК України предметом злочину визначено «небезпечну продукцію». Необхідно проаналізувати, що може бути небезпечною продукцією в контексті Закону. У законі дається визначення небезпечного харчового продукту як такого, що є шкідливим для здоров'я та/або непридатним для споживання [4]. Дане визначення небезпечного харчового продукту законодавцем викликає зауваження. Зокрема, за правилами української мови сполучник «та» є сполучником єднальним, а сполучник «або» – розділовим. Речення з розділовими сполучниками передають значення несумісності, взаємовиключення, чергування тощо. Отже, для визнання харчового продукту небезпечним достатньо лише його непридатності до споживання. Але ж «непридатний» не завжди означає «небезпечний». Продукт може бути непридатним через сплив кінцевої дати для споживання, проте залишатися цілком безпечним. Аналізуючи закон, вбачаємо суперечність у самому тексті, а саме в ст. 1, де вказано, що непридатний продукт, у разі споживання за призначенням за звичайних умов такого споживання, не має шкідливого впливу на здоров'я людини [4].

Отже, багато положень Закону суперечать одне одному, некоректно та нечітко прописані, а тому вимагають подальшого вдосконалення.

Проте серед украй важливих положень Закону варто виділити такі, як обов'язковість підготовки та реалізації довгострокового плану державного контролю, вимога щодо регулярної звітності про виконання цього контролю, прив'язка частоти проведення державного контролю до ризику, який має продукція для здоров'я людини, обов'язкова акредитація відповідно до стандарту ДСТУ ISO 17025 всіх лабораторій, які здійснюють випробування для цілей державного контролю, створення мережі референс-лабораторій.

20 вересня 2015 р. набрав чинності Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо харчових продуктів», який передбачає запровадження в Україні моделі європейської системи безпечності та якості харчових продуктів, побудованої на принципі «від лану до столу» та положень системи аналізу небезпек і критичних точок контролю HACCP (Hazard Analysis and Critical Control Points). З метою гармонізації законодавства України із законодавством ЄС у сфері безпечності та якості харчових продуктів внесено зміни до деяких законодавчих актів України, а саме до законів України: «Про державну систему біобезпеки при створенні, випробуванні, транспортуванні та використанні ГМО», «Про вилучення з обігу, переробку, утилізацію, знищення або подальше використання

неякісної та небезпечної продукції», «Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів», «Про питну воду та питне водопостачання», «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення», «Про захист прав споживачів», «Про ветеринарну медицину», «Про державне регулювання імпорту сільськогосподарської продукції», «Про Перелік документів дозвільного характеру у сфері господарської діяльності»; Господарського кодексу України; Кодексу України про адміністративні правопорушення. Окремі норми цього Закону набули чинності з 20 вересня 2017 р. та стануть чинними з 20 вересня 2018, 2019 рр. З метою покращання стану продовольчої безпеки в Україні здійснено реформування системи контролю якості й безпечності продовольчої продукції. Постановою КМУ від 02 вересня 2015 р. № 667 затверджено Положення про Державну службу України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів. Постановою КМУ від 16 грудня 2015 р. № 1092 утворено як юридичні особи публічного права територіальні органи Державної служби з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів.

30 червня 2017 р. Президент України Петро Порошенко підписав Закон «Про державний контроль, що здійснюється з метою перевірки відповідності законодавству про безпечність та якість харчових продуктів і кормів, здоров'я та благополуччя тварин» (№ 0906). Це ще один дієвий крок щодо створення сучасної системи контролю за безпечністю та якістю продукції, ринкового нагляду адаптованих до вимог СОТ і ЄС. Цей Закон визначає правові та організаційні засади державного контролю, що здійснюється з метою перевірки дотримання операторами ринку законодавства про харчові продукти, корми, здоров'я та благополуччя тварин, а також законодавства про побічні продукти тваринного походження під час ввезення (пересилання) таких побічних продуктів на митну територію України [5]. Основні положення цього Закону набудуть чинності після 9-місячного перехідного періоду з 01 квітня 2018 р. Прийнятий Закон передбачає запровадження зовнішнього щорічного аудиту компетентного органу (Держпродспоживслужби), до якого залучатимуться представники громадськості; обмежується коло осіб, яким можуть делегуватися повноваження щодо здійснення державного контролю; запроваджується фіксований розмір штрафу за відповідний вид порушення тощо. Також документ запроваджує серйозні зміни у системі держконтролю – перевірки операторів ринку без попередження, запровадження ризик-орієнтованого підходу (оцінка ризику повинна супроводжувати кожен важливий крок діяльності як компетентного органу, так і бізнесу), фаховий державний контроль, вичерпний перелік питань для перевірки, механізм пом'якшення відповідальності щодо певних порушень. Однак даний Закон містить незавершені механізми правового регулювання передбачених ним відносин із огляду на системну юридичну невизначеність правових норм, а саме тих норм, які б забезпечували узгодженість дій органів контролю з іншими контролюючими органами, а також із центральним органом виконавчої влади, який реалізує державну регуляторну політику та політику у сфері нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності (Державною регуляторною службою). Не визначено, ким проводяться зовнішній і внутрішній аудити діяльності компетентного органу та його територіальних органів, у чому полягає їх здійснення, яких аспектів діяльності він стосуватиметься тощо (ст. 8). Цим Законом (ст. 1, 7, 9, 22 і 23) пропонується передбачити, що центральний орган виконавчої влади, який реалізує державну політику у сфері безпечності та окремих показників якості харчових продуктів та у сфері ветеринарної медицини (далі – компетентний орган), надає визначеним проектом особам, повноваження зі здійснення окремих заходів державного контролю. Такі особи можуть бути позбавлені компетентним органом наданих їм повноважень. Порядок надання особам повноважень та їх позбавлення встановлюватиметься як КМУ, так і центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері безпечності та окремих показників якості харчових продуктів та у сфері ветеринарної медицини (нині – Мінагрополітики) залежно від того, яка це юридична чи фізична особа. Конституція України не передбачає можливість делегування відповідних повноважень приватним особам.

Цей закон повинен зробити суттєвий внесок у розбудову всіх складових частин системи державного контролю (законодавство, менеджмент та організаційна структура,

інспекційна та лабораторна служба, інформація, навчання та комунікації). Необхідно розробити і затвердити цілу низку підзаконних актів, без яких неможливо «запустити» реальну реформу системи державного контролю. Існує нагальна потреба у навчанні відповідно до європейських стандартів інспекторів (передусім – питання проведення аудиту системи НАССР). Необхідно запровадити ризик-орієнтований підхід до визначення видів та кількості зразків, що відбираються для цілей державного контролю, а також показників, за якими проводяться лабораторні дослідження (випробування), оптимізувати лабораторну ланку. Без цих заходів неможливо досягти прийнятного рівня захисту здоров'я та інтересів споживачів.

Висновки. Безпека харчових продуктів і продовольчої сировини взаємопов'язана із соціальною складовою частиною стратегії сталого розвитку суспільства, належить до основних факторів, що визначають стан здоров'я населення та безпеку країни. У зв'язку із наявністю в існуючих правових актах суттєвої різниці (навіть у термінології) постає необхідність більш детального вивчення цих документів та адаптування їх із урахуванням європейських стандартів. Подальші наукові дослідження слід спрямовувати на визначення ефективності функціонування чинної в Україні моделі системи контролю безпечності та якості харчових продуктів.

Список використаних джерел:

1. Запольський А., Українець А. Екологізація харчових виробництв: підручник для студентів вищих навчальних закладів. К.: Вища школа, 2005. 424 с.

2. Україна – Європейський Союз: план дій, схвалено КМ України 12 лютого 2005 р. та Радою з питань співробітництва між Україною і Європейським Союзом. URL: http://uapravo.net.

3. Батигіна О.М., Жушман В.М., Корнієнко В.М. Актуальні проблеми правового забезпечення продовольчої безпеки України: монографія / за ред. В.Ю. Уркевича, М.В. Шульги. Х., 2013. 326 с.

4. Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів: Закон України від 23 грудня 1997 р №771/97-ВР. URL: zakon.rada.gov.ua/laws/chow/771/97-вр.

5. Закон «Про державний контроль, що здійснюється з метою перевірки відповідності законодавству про безпечність та якість харчових продуктів і кормів, здоров'я та благополуччя тварин» (№ 0906).

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

ВАСИЛЕНКО Л. П.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри правознавства
(Житомирський національний агроекологічний університет)

УДК 342.6: 504

СТАН ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ ЩОДО ПРОТИДІЇ НЕГАТИВНОМУ ВПЛИВУ БІОЛОГІЧНИХ ТА ІНШИХ ШКІДЛИВИХ ФАКТОРІВ НА ДОВКІЛЛЯ

У статті проаналізовано питання щодо правового регулювання діяльності органів державного управління у сфері захисту об'єктів довкілля від біологічних, хімічних, фізичних та інших чинників та запропоновані шляхи вдосконалення такої діяльності.

Ключові слова: *захист об'єктів довкілля, біологічні, хімічні, фізичні чинники, отруєння землі, води та атмосферного повітря, забруднення ґрунтів пестицидами, застосування мінеральних добрив, демографічна криза.*

В статье проанализированы вопросы правового урегулирования деятельности органов государственного управления в сфере защиты объектов окружающей среды от биологических, химических, физических и других факторов и предложены пути усовершенствования такой деятельности.

Ключевые слова: *защита объектов окружающей среды, биологические, химические, физические факторы, отравление земли, воды и атмосферного воздуха, загрязнение почвы пестицидами, применение минеральных удобрений, демографический кризис.*

In the article the issues are analyzed in relation to the legal regulation of activity of state administration in the field of protecting environmental objects from biological, chemical, physical and other factors and the ways of improving such activity is offered.

Key words: *protection of the environmental objects, biological, chemical, physical factors, poisoning of earth, water and atmospheric air, soil contamination with pesticides, application of mineral fertilizers, demographic crisis.*

Вступ. Визначна роль у збереженні довкілля та подоланні екологічної кризи відводиться органам державного управління в галузі захисту об'єктів довкілля, адже державне управління полягає в належній організації природокористування та природоохорони. Управління якістю навколишнього природного середовища – вид соціального управління, що застосовується у сфері взаємодії людини з природою. Головним його методом є «екологізація» всіх галузей виробництва, неухильне втілення правових вимог раціонального природокористування і поліпшення якості навколишнього природного середовища в життя [1, с. 95]. Особливо висока організація необхідна у сфері використання

природних ресурсів: вод, землі та її надр, лісів та атмосферного повітря, тому що від цього залежить стан економіки держави, благополуччя нашого народу, його здоров'я і добробут. Тому важливим елементом подолання кризового стану довкілля є правильно налагоджена робота органів державної виконавчої влади в цій галузі; усунення колізій законодавства, які безпосереднім чином впливають на отруєння об'єктів довкілля. Адже сьогодні чисельність органів, що здійснюють контроль у зазначеній сфері, ніяким чином не впливає на стан захисту об'єктів довкілля від отруйних викидів, від застосування отрутохімікатів у сільськогосподарському виробництві. Більше того, як відомо, державні органи, на які покладено здійснення контролю за станом навколишнього природного середовища, дублюють діяльність один одного, ведуть роботу вкрай неефективно, керуючись найчастіше відомчими та місцевими інтересами. Тому назріла потреба переглянути стан і тенденції розвитку діяльності органів виконавчої влади в галузі захисту об'єктів довкілля, а також визначити шляхи вдосконалення діяльності цих органів.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз стану правового регулювання діяльності органів державного управління щодо протидії негативному впливу біологічних та інших шкідливих факторів на довкілля.

Щоб вивести Україну з екологічної кризи, правовій науці та юридичній практиці треба зробити набагато більше у сфері екологічних відносин, ніж це було зроблено дотепер. Активна екологічна діяльність кожної держави набуває особливого значення, враховуючи те, що науково-технічна революція постійно підвищує інтенсивність впливу людей на природу, а тому сьогодні одним із найперших завдань Української держави і суспільства є створення обґрунтованого і детально розробленого природоохоронного законодавства та забезпечення впровадження його в життя.

Результати дослідження. Говорячи про стан правового регулювання діяльності ОВВ у сфері захисту об'єктів довкілля від біологічних, хімічних, фізичних та інших чинників, матеріалів або продуктів, що негативно впливають або за певних умов можуть негативно впливати на їх стан та стан здоров'я людини [2, с. 152], доцільно звернутись до Концепції Загальнодержавної програми «Здоров'я 2020: український вимір» [3]. Кризовий стан здоров'я громадян вищим органом у системі органів виконавчої влади пояснюється всім чим завгодно, зокрема, обмеженою руховою активністю, тютюнокурінням, вживанням алкоголю, нераціональним та незбалансованим харчуванням, наркоманією, але тільки не впливом негативних факторів... На думку Уряду – це несформованість населення України до ефективної системи стимулювання збереження свого здоров'я.

Водночас незалежні медико-біологічні дослідження свідчать, що «понад 80% злоякісних пухлин виникає під дією факторів зовнішнього середовища; порядку 90–95% захворювань органів дихання й 30–40% захворювань загального характеру пов'язане з низькою якістю навколишнього природного середовища [4, с. 83–99]».

Протидія негативному впливу біологічних факторів та біозагрозам ускладняється недосконалістю відповідної нормативно-правової бази, відсутністю в державі атестованих методик досліджень та системи стандартів у цій сфері тощо [5, с. 278].

Наукова доповідь НІСД [6] свідчить, що в Україні, поряд із соціально-економічними проблемами, існує глибока демографічна криза. За основними показниками природних змін населення – народжуваності, смертності, природного приросту – Україна стоїть не тільки після країн Заходу, але й республік колишнього СРСР. Загрозою для перспектив розвитку нації стають обсяги й темпи депопуляції, яка почалася в Україні з 1991 р., тобто з часу проголошення незалежності. Науковці інституту відзначають, що процес депопуляції пов'язується не тільки з падінням життєвого рівня, що триває, але й з невирішеністю проблем отруєння довкілля, які до того ж загострені наслідками Чорнобильської катастрофи. На погіршення основ подальшого відтворення населення України безпосереднім чином впливає отруєння атмосфери, ґрунтів, водойм, що спричиняє численні мутантні ушкодження генів. Звертається увага на те, що найбільше забруднюють повітря підприємства енергетики (33,7%), металургії (24,8%), вугільної промисловості (22,8%), Держнафтогазпрому (4%),

Держхарчопрому (2,6%), хімічної і нафтохімічної промисловості (2,2%). Понад 51% окислів вуглецю та вуглеводнів й понад 21% окислів азоту від загальної кількості цих речовин по країні надходять в атмосферу від автотранспорту. Варто зауважити, що атмосферне повітря є одним з основних життєво важливих елементів навколишнього природного середовища. Значної шкоди зазнають ґрунти внаслідок отруєння промисловими скидами та викидами, засобами хімізації, відходами великих тваринницьких комплексів та птахофабрик. Визначення залишкової кількості пестицидів у ґрунтах сільгоспугідь має важливе значення для «оцінки стану довкілля та екологічної безпеки». Так, відібрані проби ґрунтів вказують на вміст хлорорганічних пестицидів (ДДТ, його метаболіт ДДЕ, ізомери альфа і гамма-ГХЦГ, тіодан), триазинових гербіцидів (симазин разом з атразином і пропазином, прометрин), а також інших гербіцидів – ТХАН, трефлан, пірамін. Середній вміст залишків ДДТ у ґрунтах сільгоспугідь України становить 0,2 ГДК навесні і 0,3 ГДК восени. Значну стурбованість викликає нині як стан земельних ресурсів, так і система землекористування, що склалася в Україні. Загальний земельний фонд України становить 60,4 млн га. У структурі земельного фонду орні та родючі землі становлять 55%, пасовища і сіножаті – 12%, ліси – 15%, деревно-чагарникові насадження – 1,5%, багаторічні насадження – 2%, болота – 1,5%, затоплені землі – 4%, інші землі – 9%. Сільськогосподарські угіддя становлять 41,9 млн га (69,5%), зокрема рілля – 33,36 млн га (55,3%). Внаслідок необґрунтованої, невиваженої діяльності відбуваються значні втрати ґрунту, які щороку становлять близько 600 млн т, у тому числі 50 млн т гумусу. Різке зростання сільгоспугідь та ріллі призвело до скорочення лісів, багаторічних насаджень тощо. Застосування мінеральних добрив і пестицидів внаслідок порушення відповідних режимів внесення їх у ґрунт призвело до широкомасштабного забруднення ґрунтових вод. За експертними оцінками, в річки та водойми щорічно виноситься близько 2,4 млн т калію, 0,24 млн т азоту та 0,12 млн т фосфору. Криза в економіці, яка супроводжується збільшенням частки застарілих технологій і обладнання, зниженням рівня модернізації виробництва, підвищує ризик техногенних катастроф.

Національною доповіддю МНС про стан техногенної та природної безпеки в Україні [7] відзначається, що забруднення ґрунтів у 2016 р. відбувалось за рахунок використання та зберігання пестицидів та токсикантів. У кожному регіоні зберігається більше 700 т непридатних до використання пестицидів, більшість з яких – заборонені пестициди І класу небезпеки та нерозпізнані у зв'язку із втратою даних про них. Важливою і невирішеною залишається проблема зберігання заборонених та непридатних для сільського господарства хімічних засобів захисту рослин, і питання про їх безпечне розміщення до цього часу не вирішено.

Наведене свідчить не тільки про низьку результативність діяльності органів виконавчої влади у сфері охорони середовища, але й про низьку якість законодавства у сфері захисту довкілля, зокрема, що стосується цілей та завдань ЦОВВ в означеній сфері. Зокрема, це підтверджується Національною доповіддю про стан навколишнього природного середовища в Україні у 2014 р. [8], яка свідчить про те, що Міністерство екології та природних ресурсів навіть не володіє ситуацією.

Наявність значної кількості об'єктів підвищеної небезпеки з вичерпаними технічними та технологічними ресурсами, а також природних осередків концентрації патогенних мікроорганізмів – збудників особливо небезпечних інфекційних хвороб підвищує ризики виникнення надзвичайних ситуацій, створює реальні загрози життєдіяльності населення, подальшому соціально-економічному розвитку та національній безпеці України [9, с. 33].

Інші факти. НІСД у монографії «Україна в 2008 році: щорічні оцінки суспільно-політичного та соціально-економічного розвитку» [10, с. 431, 482, 483] акцентує увагу на тому, що в Україні здійснюється виснаження ґрунтів, яке є наслідком «слабких сівозмін», використання мінеральних добрив та хімікатів для боротьби зі шкідниками (25-те місце серед 46 країн – за якістю використання земель, 22-ге – за показником біорізноманіття, 38-ме – за якістю води). Відзначається, що попри критичну ситуацію щодо отруєння землі, води та атмосферного повітря, в Україну здійснюється трансфер екологічно небезпечних застарілих

технологій (36-те місце з 46 місць за показником участі в міжнародних угодах щодо захисту довкілля). Автори акцентують увагу на тому, що сировинне спрямування економіки руйнує природно-ресурсний потенціал і погіршує стан довкілля в країні та регіонах.

Постійний представник ПРООН в Україні Ф.М. О'Доннелл зазначає, що «незважаючи на те, що існують численні екологічні закони, укази й постанови, в Україні дотепер не було всеохоплюючого національного документа у сфері охорони навколишнього природного середовища». Представник звертає увагу на те, що підготовленою експертами ООН доповіддю «Національна екологічна політика України: оцінка й стратегії розвитку» констатовано, що серед населення України росте число випадків хронічних захворювань, і спостерігається ослаблення імунітету. На відміну від інших держав Європи, винні в забрудненні навколишнього середовища не розплачуються за спричинену довкіллю шкоду.

Необхідно відмітити думку відомого вченого-правознавця В.В. Костицького, який у своїй праці «Найкраще, що є у Бога на Землі» [11] зазначає, що «Україна, на жаль, не використала свій історичний шанс для поліпшення екологічного становища, що було визнано самою державою. Постановою ВРУ «Про основні напрями державної політики України у галузі охорони довкілля, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки» від 5 березня 1998 року [12] екологічну ситуацію в Україні було охарактеризовано як кризову. А в 2011 році розпорядженням КМУ від 25 травня 2011 року № 577-р Уряд визначив, що екологічна ситуація в Україні залишається вкрай складною, навантаження на навколишнє природне середовище зростає, забруднення і виснаження природних ресурсів продовжує загрожувати здоров'ю населення, екологічній безпеці та екологічній стабільності держави. Загалом можна констатувати, що кардинальних зрушень на краще в екологічній ситуації за роки незалежності не відбулося <...>»

Міжнародною конференцією з питань екологічних проблем Україна визначена державою екологічної депопуляції [13]. Нею зазначено, що до групи Євро-В (висока смертність дорослих і низька дитяча смертність), віднесені Україна, Білорусь, Молдова, Росія, Угорщина, Казахстан, Латвія, Литва, Естонія. Експерти ООН вважають, що в України має місце демографічна катастрофа. Констатується, що з 1993 р. корінне населення України вимирає; за роки незалежності з карти України зникло 305 сіл, із 52 мільйонів українців залишилося 46. Спеціальний доповідач ООН з питань токсичних відходів О. Ібеану, зокрема, відзначив, що на території України накопичилась велика кількість небезпечних хімічних речовин і токсичних відходів, що залишилися в спадщину з радянських часів і систематично поповнюються незаконним ввезенням їх із сусідніх держав. Його дивує, що рекомендації держав європейського регіону для України, здавалося б, повинні бути прийняті на державному рівні, але ООН не спостерігає стурбованості уряду України жахливим станом здоров'я громадян України.

Міністерство екології та природних ресурсів України та Міністерство аграрної політики та продовольства України не виконують вимоги Закону України «Про основи національної безпеки» [14]. Міністерство аграрної політики практично стовідсотково застосовує екологічно шкідливі та недосконалі аграрні технології, які призводять до негативних наслідків: деградації земель, ландшафтів, отримання продукції, яка за своїми якісними показниками не знаходить собі збуту за прийнятну ціну в промислово розвинених країнах і в більшості випадків у разі тривалого вживання викликає падіння рівня здоров'я населення, особливо дітей тощо. З вини останнього здійснюється виснажливе користування природними ресурсами; в сільському господарстві України не впроваджуються безпечні технології вирощування сільськогосподарських культур; продовжується масове та в достатній мірі неконтрольоване ввезення в Україну та застосування (навіть в заборонених для цього зонах) екологічно небезпечних технологій і речовин, що з огляду на стан довкілля і рівень державного контролю в Україні є недопустимим.

Російськими та зарубіжними дослідниками незаперечно доказано, що забруднення ґрунтів пестицидами викликає не тільки інтоксикацію людини та великої кількості видів тварин, але й веде до істотного порушення відтворюючих функцій землі і, як наслідок,

до важких демографічних та екологічних наслідків. Із тривалим застосуванням пестицидів пов'язують також розвиток стійких видів шкідників і появу нових шкідливих організмів, природні вороги яких були знищені. Так, Т.Г. Крупнова та Ю.І. Сухарєв [15, с. 1–36] відзначають, що концентрація у ґрунті різних хімічних сполук (токсикантів) згубно впливає на життєдіяльність ґрунтових організмів. При цьому зникає здатність ґрунту до самоочищення від хвороботворних й інших небажаних мікроорганізмів, що тягне за собою важкі наслідки для людини, рослинного та тваринного світу. Такими забруднювачами ґрунту є саме пестициди (отрутохімікати) та мінеральні добрива. Пестициди викликають глибокі зміни всієї екосистеми, поширюючи негативну дію на всі живі організми, в той час коли людина використовує їх для знищення досить обмеженого числа видів організмів.

Водночас Державною цільовою програмою розвитку українського села на період до 2015 року (автор – КМУ) [16] та галузевою програмою «Захист рослин 2008–2015» (автор – Мінагрополітики) [17] затверджуються державні програми виробництва мінеральних добрив, засобів захисту рослин та хімічних сполучень, насичення ринку пестицидами [17, р. III, п. 9], що суперечить ст. ст. 3, 50 Конституції України. Доцільно відзначити, що правове регулювання діяльності СУ ОДВ у сфері захисту довкілля і не передбачає їх втручання у процес тотального отруєння сільськогосподарських угідь та водних ресурсів.

Г.О. Білявський та Р.С. Фурдуй [18, с. 7–36] відзначають, що на зміну перевіреній віками схемі землекористування: земля – зерно – гній – земля прийшла неприродна, виснажлива для ґрунтів схема: земля – зерно – мінеральні добрива – зерно – більше мінеральних добрив і т. д. При цьому культурні рослини засвоюють усього близько 40% хімічних поживних речовин, що містяться в мінеральних добривах. Решта ж вимивається з ґрунту й потрапляє у водойми, забруднюючи їх. Надмірне застосування мінеральних добрив, зокрема азотних, призводить до збільшення вмісту нітратів у продуктах харчування, а це небезпечно для здоров'я людини Навантаження на ґрунт хімічних засобів боротьби стає нестерпним. На отруєній землі не може вирости неотруєний колос або плід. Величезна кількість речовин, які пропонує сучасна хімія сільському господарству, – мінеральні добрива, пестициди, антибіотики, гормони, стимулятори та інгібітори розвитку, кормові дріжджі й багато інших – урешті-решт потрапляють в організм людини й загрожують не лише нам, а й нашим нащадкам. До того ж комахи та інші шкідники сільського господарства швидко адаптуються до хімічних засобів боротьби з ними, з'являються різновиди шкідників, на які отрута вже не діє, тому доводиться збільшувати її дозу або застосовувати нові, ще більш отруйні засоби.

Висновки. Наведені факти свідчать, що діяльність гілок влади грубо порушує визначені основним законом принципи демократичної, соціальної та правової держави. Як висновок: закони та нормативно-правові акти, які регулюють питання захисту довкілля, та, відповідно, обов'язки ОВВ в цій сфері, не узгоджуються з глибинним змістом Основного Закону, яким гарантовано безпечне для життя та здоров'я людини довкілля.

Список використаних джерел:

1. Бондарчук Н.В. Правовий режим земель авіаційного транспорту України: дис. ... канд. юр. наук: спец. 12.00.06. К., 2011. 181 с.

2. Система HACCP. Hazard Analysis and Critical Control Point. Львів: Леонорм, 2003. 216 с.

3. Про схвалення Концепції Загальнодержавної програми «Здоров'я 2020: український вимір»: розпорядження КМ України від 31 жовтня 2011 р. №1164-р. Офіційний вісник України. 2011. № 90. Ст. 3273.

4. Тихомиров Ю.А., Сухарев А.Я., Демидов И.Ф. Законность в Российской Федерации. М.: Спарк, 1998. 215 с.

5. Nimko O. Legal Regulation of Biosafety in Ukraine. Часопис Київського університету права: український науково-теоретичний часопис. 2016. № 4. С. 278.

6. Національна безпека України, 1994–1996 р.р.: наук. доп. Нац. ін-ту стратегічних досліджень. URL: http://www.niss.gov.ua//book/otch/z

7. Національна доповідь про стан техногенної та природної безпеки в Україні у 2016 році / Мін-во з надзвичайних ситуацій в Україні, Мін-во екології та природних ресурсів України, Нац. акад. наук України. URL: http://www.mns.gov.ua/annual_report

8. Національна доповідь про стан навколишнього природного середовища в Україні у 2014 році / Мін-во екології та природних ресурсів України, Рада по вивченню продуктивних сил України, НАН України. URL: http://www.menr.gov.ua/cgi-bin/go?page=10&type=left

9. Німко О.Б. Адміністративна відповідальність у сфері біологічної безпеки та обігу харчових продуктів тваринного походження. Państwo i Prawo. Współczesne tendencje w nauce i edukacji: Zbiór artykułów naukowych Konferencji Miedzynarodowej Naukowo-Praktycznej (30.10.2016–31.10.2016). Krakow: Diamond trading tour, 2016. S. 33–38.

10. Україна в 2008 році: щорічні оцінки суспільно–політичного та соціально–економічного розвитку: монографія / за заг. ред. Ю.Г. Рубана. К.: НІСД, 2008. 744 с.

11. Костицький В.В. Найкраще що є у Бога на Землі. URL: kostytsky.com.ua.pablications.php

12. Про Основні напрями державної політики України у галузі охорони довкілля, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки: постанова Верховної Ради України від 5 березня 1998 р. №188/98-ВР. Відомості Верховної Ради.

13. Европейские экологические регионы. День. 2008. № 106. 19 июня 2008 года. URL: www.day.kiev.ua/20304

14. Про основи національної безпеки України: закон України від 19.06.2003 р. № 964-IV. Відомості Верховної Ради. 2003. № 39. Ст. 351.

15. Крупнова Т.Г., Сухарев Ю.И. Химия окружающей среды: учеб. пособие. Челябинск: Изд-во ЮУрГУ, 2005. Ч. 2. С. 36.

16. Про затвердження Державної цільової програми розвитку українського села на період до 2015 року: постанова КМУ від 19 верес. 2007 р. №115. Офіційний вісник України. 2007. № 73. Ст. 2715.

17. Коваленко А., Демчик Є., Молчановський О. Про затвердження галузевої програми «Захист рослин 2008–2015»: наказ Мін-ва аграр. політики України від 6 груд. 2007 р. №867/112. Windows-версія інформаційно-пошукової системи по законодавству «ПРАВО». Версия «ПРОФ». К.: Інформ.-аналіт. центр «БІТ», 2002-2008. 1 електрон. опт. диск (CD-ROM); Систем. вимоги: Windows 95/98/ME//NT4/2000/XP

18. Білявський Г.О., Фурдуй Р.С. Основи екологічних знань: підручник. К.: Либідь, 1997. 297 с.

ВАСИЛЬЄВ С. В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри менеджменту
і адміністрування
(Національний фармацевтичний університет)

УДК 347.791.3

НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВИДАЧІ ЛІЦЕНЗІЙ У СФЕРІ ОБІГУ ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ

У статті проаналізовано особливості нормативно-правового регулювання видачі ліцензій у сфері обігу лікарських засобів. Визначено правові засади, порядок видачі ліцензій, ліцензійні вимоги до виробництва та реалізації лікарських засобів. Вивчено законодавчі та підзаконні акти, праці науковців із даної проблеми.

Ключові слова: *ліцензія, лікарські засоби, правове регулювання, ліцензійні вимоги, ліцензування.*

В статье проанализированы особенности нормативно-правового регулирования выдачи лицензий в сфере оборота лекарственных средств. Определены правовые основы, порядок выдачи лицензий, лицензионные условия к производству и реализации лекарственных средств. Изучены законодательные и подзаконные акты, труды ученых по данной проблеме.

Ключевые слова: *лицензия, лекарственные средства, правовое регулирование, лицензионные условия, лицензирование.*

The article analyzes the peculiarities of legal regulation of licensing in the sphere of medicinal facilities turnover. The legal basis, the procedure of license issuing, and licensing requirements for the production and sale of medicines have been determined. Legislative and subordinate acts, papers of scientists on this issue have been studied.

Key words: *license, medicines, legal regulation, licensing requirements, licensing.*

Вступ. Належне нормативно-правове регулювання обігу лікарських засобів є запорукою охорони здоров'я громадян. Саме тому господарська діяльність у сфері обігу лікарських засобів потребує належного державного регулювання шляхом видачі ліцензій та перевірки дотримання їх вимог. Законодавство України, яке регулює правовідносини з ліцензування, періодично зазнає змін, внаслідок чого суб'єкти господарювання повинні вносити зміни у власну підприємницьку діяльність. Висловлені положення обумовлюють актуальність обраної теми дослідження.

Правовідносини у сфері ліцензування неодноразово ставали предметом наукових досліджень. Проблемам ліцензування господарської діяльності присвятили свої наукові праці С.С. Вітвіцький, О.В. Кашперський,

А.І. Шпомер, А.О. Шеваріхін. Правовідносини у сфері виробництва і торгівлі лікарських засобів стали предметом дослідження Л.І. Кущ. Специфіку правового регулювання імпорту лікарських засобів вивчала О.М. Дорошева. Праці названих науковців разом із нормативно-правовими актами, які регулюють обіг лікарських засобів, склали основу для написання даної статті.

Постановка завдання. Метою даної статті є вивчення особливостей нормативно-правового регулювання видачі ліцензій у сфері обігу лікарських засобів: правові засади, ліцензійні вимоги, порядок видачі ліцензій.

Об'єктом дослідження є правовідносини у сфері ліцензування господарської діяльності.

Предметом дослідження є правове регулювання видачі ліцензій у сфері обігу лікарських засобів.

Результати дослідження. Нормативно-правову основу видачі ліцензій у сфері обігу лікарських засобів становлять законодавчі та підзаконні акти України. Науковці також досліджували дане питання у своїх працях. Відповідно до п. 1-1 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності» від 2 березня 2015 р. (далі – Закон № 222-VIII) видача ліцензії – це внесення до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань запису про право провадження суб'єктом господарювання визначеного ним виду господарської діяльності, що підлягає ліцензуванню [3]. А.І. Шпомер зазначає, що видачі ліцензій – це сукупність послідовних дій уповноважених органів та суб'єктів господарювання (претендентів на отримання ліцензії), кінцевою метою якої є легалізація права останніх на заняття ліцензованим видом діяльності [9, с. 78]. О.В. Кашперський наголошує, що процедура ліцензування певних видів господарської діяльності – це публічне посвідчення компетентним органом ліцензування права суб'єкта господарювання, який є здобувачем ліцензії, здійснювати конкретний вид господарської діяльності, визначений законодавством України в цій сфері [6, с. 74]. У свою чергу. Л.І. Кущ зауважує, що ліцензування виробництва та торгівлі лікарськими засобами спрямоване на встановлення додаткових правових гарантій забезпечення безпеки та якості лікарських засобів. При цьому головним механізмом забезпечення якості таких товарів є виробництво лікарських засобів за правилами Належної виробничої практики, які визначають вимоги до їх якості відповідно до Директив ЄС і рекомендацій ВООЗ [7, с. 30].

Ліцензування господарської діяльності є одним із напрямів державного регулювання економіки. А.О. Шеваріхін визначає принципи ліцензування, якими, на переконання дослідника, є захист прав, законних інтересів, життя та здоров'я громадян, захист навколишнього природного середовища та забезпечення безпеки держави, забезпечення рівності прав, законних інтересів усіх суб'єктів господарювання, незалежно від форми власності та будь-яких інших критеріїв, застосування єдиного порядку ліцензування на всій території України; відкритість і прозорість діяльності органів влади з ліцензування господарської діяльності, компетентність посадових осіб органів влади, які безпосередньо здійснюють ліцензування, неприпустимість довільного втручання посадових осіб органів влади в діяльність суб'єктів господарювання, оперативність, тобто здатність швидко та вчасно виявляти негативні тенденції і адекватно реагувати на них, економічність, тобто здатність виконувати покладені завдання з найменшими матеріальними витратами [8, с. 160]. На нашу думку, визначення таких принципів є вкрай важливим, оскільки діяльність різних органів влади з видачі ліцензій повинна відповідати певним загальним вимогам.

О.В. Кашперський стверджує, що ліцензування варто розглядати як правовий інститут, тобто сукупність правових норм, що регулюють такі групи відносин:

1) відносини, що виникають у сфері створення системи органів, які мають право видавати ліцензії на провадження окремих видів господарської діяльності;

2) відносини щодо організації діяльності органів, які здійснюють ліцензування;

3) відносини, що виникають між органами виконавчої влади і особою, яка бажає одержати, одержала чи втратила ліцензію на провадження того чи іншого виду господарської діяльності [6, с. 76–77].

За нашим переконанням, дослідник слушно розподіляє відносини у сфері ліцензування на три різновиди, оскільки кожні з названих відносин мають свою специфіку як за суб'єктним складом, так і за колом проблем, які вирішуються.

С.С. Вітвіцький висловлює власну думку, що основу правового режиму ліцензування складає дозвільний тип правового регулювання, який додатково можна визначити умовним,

тому що, по-перше, правомочності можуть бути надані за умови, що суб'єкт (ліцензіат, ліцензіар) має відповідну правоздатність, а по-друге, ліцензіат зобов'язаний дотримуватися численних ліцензійних вимог та умов. Правовий режим ліцензування характеризується диспозитивністю правоволодіння, імперативністю правореалізації, поєднанням цих методів у разі припинення діяльності в межах спеціального правового статусу суб'єкта ліцензійної діяльності [1, с. 79]. Погодимось у цьому з дослідником, адже саме наявність дозволу з боку уповноважених органів влади обумовлює можливість займатися певними видами діяльності, які підлягають ліцензуванню.

Як передбачено п. 10 ч. 1 ст. 7 Закону № 222-VIII, ліцензуванню підлягають такі види діяльності, як виробництво лікарських засобів, оптова і роздрібна торгівля та імпорт лікарських засобів [3]. У законі України «Про лікарські засоби» від 4 квітня 1996 р. (далі – Закон № 123/96-ВР) передбачені загальні умови ліцензування даних видів діяльності. Згідно з ч. 2 ст. 10 Закону № 123/96-ВР підставою для видачі ліцензії на виробництво лікарських засобів є наявність відповідної матеріально-технічної бази, кваліфікованого персоналу (кваліфікації в окремого громадянина в разі індивідуального виробництва), а також умов щодо контролю за якістю лікарських засобів, що вироблятимуться. Відповідно до ч. 2 ст. 19 Закону № 123/96-ВР підставою для видачі ліцензії на реалізацію лікарських засобів є наявність відповідної матеріально-технічної бази та кваліфікованого персоналу [4]. Тобто окремі види діяльності у сфері обігу лікарських засобів можуть здійснюватися лише в разі виконання певних вимог, встановлених законодавством.

Детальні вимоги до суб'єктів господарювання, які бажають здійснювати діяльність у сфері обігу лікарських засобів, встановлені в Ліцензійних умовах провадження господарської діяльності з виробництва лікарських засобів, оптової та роздрібної торгівлі лікарськими засобами, імпорту лікарських засобів (крім активних фармацевтичних інгредієнтів), затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 30 листопада 2016 р. № 929 (далі – Ліцензійні умови) [5]. Даний підзаконний акт передбачає загальні організаційні вимоги та вимоги до кожного окремого виду діяльності у сфері обігу лікарських засобів.

А.І. Шпомер наголошує, що ліцензійні умови – це сукупність установлених норм і правил, виконання яких є обов'язковим для отримання і подальшого володіння ліцензією для здійснення ліцензованого виду діяльності. Крім того, Ліцензійні умови є нормативно-правовими актом, положення якого встановлюють вимоги для провадження певного виду господарської діяльності [9, с. 80]. О.В. Кашперський зауважує, що ліцензійні умови являють собою обов'язкові вимоги як до ліцензіата, так і до порядку провадження ним діяльності, що підлягає ліцензуванню. Вони мають вигляд нормативно-правового акта, що приймається уповноваженим органом влади для регулювання певного різновиду господарської діяльності [6, с. 77]. Погодимося з висловленими науковцями думками щодо значення і сутності ліцензійних умов.

Як передбачено п. 20 і 27 Ліцензійних умов, ліцензіат провадить вид господарської діяльності, що підлягає ліцензуванню, виключно в межах місць провадження такої діяльності, відомості про які внесені до Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців і громадських формувань, та використовує виключно такі місця у провадженні виду господарської діяльності, що підлягає ліцензуванню. Торгівля лікарськими засобами здійснюється виключно через аптечні заклади. Вона не може здійснюватися дистанційно та шляхом електронної торгівлі, а також поштою і через будь-які заклади, крім аптечних, та поза ними. Аптека та її структурні підрозділи, аптечний склад (база) є закладами охорони здоров'я. У приміщеннях аптечних закладів дозволяється зберігання лише лікарських засобів та товарів, які мають право придбавати та продавати аптечні заклади та їх структурні підрозділи, перелік яких затверджено МОЗ України [5]. Це загальні вимоги, яких повинні дотримуватися всі суб'єкти господарювання, що здійснюють діяльність у сфері обігу лікарських засобів.

Згідно зі ст. 11 Закону № 222-VIII здобувач ліцензії подає до органу ліцензування заяву про отримання ліцензії за визначеною ліцензійними умовами формою. У заяві про

отримання ліцензії повинна міститися інформація про здобувача ліцензії та вид господарської діяльності (повністю або частково), на провадження якого здобувач ліцензії має намір одержати ліцензію. До заяви про отримання ліцензії додаються документи відповідно до ліцензійних вимог, копія паспорта керівника здобувача ліцензії або довіреної особи та опис документів, що подаються для одержання ліцензії,

у двох екземплярах [3]. Як передбачено п. 7 Ліцензійних умов, до заяви про отримання ліцензії додаються: підтвердні документи щодо кожного місця провадження виду господарської діяльності, що підлягає ліцензуванню, а саме:

– для виробництва лікарських засобів (промислового) – копія досьє виробничої дільниці, затвердженого суб'єктом господарювання;

– для виробництва (виготовлення) лікарських засобів в умовах аптеки – відомості за підписом заявника – суб'єкта господарювання про наявність матеріально-технічної бази та кваліфікаційний рівень працівників, необхідних для провадження господарської діяльності з виробництва (виготовлення) лікарських засобів в умовах аптеки, за встановленою формою;

– для роздрібної торгівлі лікарськими засобами – відомості про наявність матеріально-технічної бази та кваліфікованого персоналу, необхідних для провадження господарської діяльності з роздрібної торгівлі лікарськими засобами, за встановленою формою;

– для оптової торгівлі лікарськими засобами – відомості про наявність матеріально-технічної бази та кваліфікованого персоналу, необхідних для провадження господарської діяльності з оптової торгівлі лікарськими засобами, за встановленою формою;

– для імпорту лікарських засобів (крім активних фармацевтичних інгредієнтів) – копія досьє імпортера, затвердженого суб'єктом господарювання, за встановленою формою [5].

Отже, Ліцензійні умови уточнюють вимоги для отримання ліцензії, передбачені Законом № 222-VIII.

Висновки. Таким чином, нормативно-правову основу видачі ліцензій у сфері обігу лікарських засобів становлять закони України «Про ліцензування видів господарської діяльності» та «Про лікарські засоби», Ліцензійні умови провадження господарської діяльності з виробництва лікарських засобів, оптової та роздрібної торгівлі лікарськими засобами, імпорту лікарських засобів. Названі законодавчі й підзаконні акти періодично зазнають змін з метою вдосконалення правового регулювання відносин у даній сфері.

Науковцями неодноразово висловлювалися пропозиції щодо покращення нормативно-правового регулювання видачі ліцензій у сфері обігу лікарських засобів. Зокрема, Л.І. Кущ пропонує доопрацювати порядок видачі ліцензій суб'єктам господарювання на виробництво та торгівлю лікарськими засобами шляхом передачі окремих повноважень (прийняття заяв і документів, перевірка їх достовірності й відповідності суб'єктів господарювання ліцензійним умовам) територіальним органам Державної служби лікарських засобів і виробів медичного призначення, яка входить до складу Міністерства охорони здоров'я України, закріплення обов'язку за Державною службою лікарських засобів приймати рішення про видачу ліцензій на підставі переданих заяв і висновків територіальних органів за участю в цьому представників професійних громадських організацій [7, с. 33–34]. На нашу думку, необхідно забезпечити сталість правового регулювання досліджуваних правовідносин, адже постійна зміна правил ліцензування може негативно позначатися на результатах господарювання в даній сфері економіки.

Список використаних джерел:

1. Вітвіцький С.С. Основні принципи державного контролю підприємницької діяльності. Вісник Запорізького юридичного інституту МВС України. 2001. № 3. С. 77–80.

2. Дорошева О.М. Правове регулювання у сфері управління якістю під час імпорту лікарських засобів. Право України. 2005. № 10. С. 128–131.

3. Про ліцензування видів господарської діяльності: закон України від 2 березня 2015 р. № 222-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2015. № 23. Ст. 158.

4. Про лікарські засоби: закон України від 4 квітня 1996 р. № 123/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 22. Ст. 86.

5. Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з виробництва лікарських засобів, оптової та роздрібної торгівлі лікарськими засобами, імпорту лікарських засобів (крім активних фармацевтичних інгредієнтів): постанова Кабінету Міністрів України від 30 листопада 2016 р. № 929. Офіційний вісник України. 2016. № 99. Ст. 3217.

6. Кашперський О.В. Поняття та юридичний зміст ліцензування в Україні. Європейські перспективи. 2010. № 1. С. 73–77.

7. Кущ Л.І. Виробництво лікарських засобів та торгівля ними як види господарської діяльності. Правничий часопис Донецького університету. 2004. № 1 (11). С. 29–34.

8. Шеваріхін А.О. Ліцензування підприємницької діяльності: історія та сучасність. Науковий вісник НАВСУ. 2001. № 4. С. 159–165.

9. Шпомер А.І. Поняття, ознаки та функції ліцензування певних видів господарської діяльності в Україні. Підприємництво господарство і право. 2004. № 12. С. 77–80.

ДЕМБІЦЬКА С. Л.,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри цивільного права
та процесу
*(Навчально-науковий інститут
права та психології Національного
університету «Львівська політехніка»)*

УДК 342.97:352(477)

АДМІНІСТРАТИВНА ДЕЛІКТНІСТЬ ЯК НЕБЕЗПЕКА ЗРОСТАННЯ ПРАВОПОРУШЕНЬ В УКРАЇНІ

У статті досліджено поняття адміністративної деліктності, адміністративно-деліктних відносин, небезпека адміністративного делікту та його наслідки. Здійснюється аналіз адміністративного правопорушення. Визначається встановлення відповідальності та накладення адміністративних стягнень за вчинення правопорушень.

Ключові слова: *делікт, адміністративний делікт, адміністративне правопорушення, адміністративно-деліктні відносини.*

В статье исследовано понятие административной деликтности, административно-деликтных отношений, опасность административного деликта и его последствия. Осуществляется анализ административного правонарушения. Определяется установление ответственности и наложение административных взысканий за совершение правонарушений.

Ключевые слова: *деликт, административный деликт, административное правонарушение, административно-деликтные отношения.*

The article deals with the concept of administrative delicacy, administrative and tort relations, the danger of administrative delinquency and its consequences. The analysis of an administrative offense is carried out. Determine the establishment of liability and the imposition of administrative penalties for committing offenses.

Key words: *delinquency, administrative delinquency, administrative offense, administrative-tort relations.*

Вступ. Необхідність боротьби з адміністративними правопорушеннями в різних сферах обумовлює актуальність глибокого і всебічного дослідження широкого кола питань, пов'язаних зі встановленням відповідальності та накладенням адміністративних стягнень на правопорушників. Питання адміністративної деліктності й адміністративної відповідальності досліджено у працях В.Б. Авер'янова, Д.М. Бахраха, Ю.П. Битяка, І.А. Галагана, Є.В. Додіна, С.В. Ківалова, А.Т. Комзюка, Д.М. Лук'янця, О.І. Остапенка, С.В. Пєткова, Ю.С. Шемшученка та інших.

Постановка завдання. Мета статті полягає в необхідності визначення змісту деліктології в системі адміністративного права України.

Результати дослідження. Деліктологія – наука, яка вивчає правопорушення як протиправну поведінку, порушення права. Вона включає в свій предмет особу, її дії, а також навколишні чинники: предмет, явища й події, в яких відбувається та чи інша ситуація. Деліктологія – це комплексна наука, її складниками є питання, які вивчають психологія,

соціологія, етика, філософія та інші науки. Невід'ємними частинами деліктології, звісно, є криміналістика і кримінологія.

Зміни, що відбуваються сьогодні у правовому полі України, стосуються якісного оновлення, трансформації, реформування права. Це не просто наміри чи побажання, а гостра життєва потреба, органічно пов'язана з євроінтеграційним вибором нашої країни.

Адміністративна деліктність в Україні становить значну небезпеку для існуючого правопорядку. Захист суспільних відносин від адміністративних правопорушень повинен стати одним із найважливіших завдань держави. Різка зміна політичного, соціально-економічного устрою країни, на жаль, спричинила ряд небажаних явищ – зростання адміністративних правопорушень. Аналізуючи структуру протиправних діянь, можна стверджувати про істотне домінування адміністративних правопорушень, які, на перший погляд, не становлять великої суспільної небезпеки.

Сьогодні в Україні відсутня єдина концепція державної політики протидії адміністративним правопорушенням. Необхідність такої політики очевидна, оскільки мова йде про розробку загальних політичних орієнтирів діяльності із захисту суспільних відносин від правопорушень.

Відзначимо такі причини правопорушень: недостатній рівень правової обізнаності; недоліки адміністративно-правового виховання; вплив негативного антигромадського середовища; безробіття тощо.

Варто зазначити, що більшість наукових досліджень у цьому напрямі були проведені в радянський період [1, с. 102; 2, с. 45]. В умовах адміністративної реформи в Україні цим питанням приділяється недостатня увага, питання деліктності не набули значного поширення.

Гострою проблемою реформування українського адміністративного права слід вважати завдання створення вітчизняної наукової моделі адміністративної деліктології, яка б адекватно відобразила новизну у визначенні суспільної ролі і призначення цієї галузі права. Концептуальну перевагу має впровадження в адміністративну деліктологію принципу верховенства права, відповідно до якого ключовими характеристиками у визначенні адміністративного права мають стати не «управлінські», а тим більше його «каральні» функції, а нові функції: правозабезпечувальна, яка пов'язана із забезпеченням реалізації прав і свобод людини; правозахисна, що пов'язана із захистом порушених прав.

Головне завдання полягає не в тому, щоб дати нове наукове тлумачення поняття адміністративної деліктології, а в тому, щоб це тлумачення відповідало теорії права, суті явища і було реалізовано в нових підходах до аналізу та висвітлення цього інституту, а головне – адекватно відображалось в адміністративному законодавстві.

Ми стоїмо на порозі значних змін не лише в адміністративному праві як галузі права і законодавства про відповідальність за адміністративні правопорушення, як базового законодавства щодо примусу з боку держави до громадян, а в самому підході до деліктології в цілому й адміністративної деліктології зокрема [3].

Держава і громадянин мають один перед одним як права, так і обов'язки. Як відповідальність особи перед суспільством, так і відповідальність держави перед суспільством – це основа демократичного розвитку. Для цього є необхідним оновлення правової бази відносин держави з особою. Реалізація законних інтересів за допомогою механізму адміністративно-правового регулювання неможлива без суб'єктів, наділених владними повноваженнями, а також наявними їх можливостями щодо застосування адміністративно-правових засобів, які за наслідками їх застосування впливають на суспільні відносини в інтересах фізичних та юридичних осіб.

Механізм правового регулювання свідчить про те, що це – єдина система правових засобів, за допомогою яких забезпечується результативний правовий вплив на суспільні відносини. Водночас термін «механізм» намагалися пояснити як «пристрій, що передає або перетворює рух від однієї ланки до іншої» [4, с. 482]. Безумовно, будь-яка державна діяльність повинна засновуватися на законі. Це твердження стосується будь-якої державної діяльності, взаємодії держави з людиною, громадянином та суспільством в цілому.

Для адміністративно-деліктного права та адміністративної деліктології принциповим має стати положення психологічної науки, згідно з яким кожне діяння не буває і не може бути безмотивним. Згідно зі ст. 9 КУпАП, адміністративним правопорушенням визнається дія чи бездіяльність, тобто за

кожним адміністративним проступком стоїть мотив його вчинення. Мотив може взагалі не усвідомлюватись особистістю. Для правильного розуміння тут слід окремо зазначити, що будь-яке правопорушення є усвідомленим діянням: особа розуміє, що вона вчиняє і притягається за це до відповідальності. Проте мотив може і не усвідомлюватись особистістю, наприклад: вчинив автоматично, не знаю, чому так вчинив тощо. У такому випадку особливо близьким є поняття установки, стереотипних дій [5, с. 8].

Найчастіше у встановленні мотиву вирішальну роль відіграє мета вчинення адміністративного делікту. Під метою слід розуміти уявний кінцевий результат, задля досягнення якого особа вчинила адміністративний проступок. «На відміну від цілей, мотиви актуально не усвідомлюються суб'єктом» [6, с. 76]. Мета може збігатися з мотивом, а може не збігатися ні з мотивом, ні з результатом діяння.

Необхідно декілька слів сказати про об'єкт, який досліджує наука деліктологія. «Делікт (лат. delictum – провина, проступок) – правопорушення, тобто незаконна дія, проступок, злочин. У римському праві – заподіяння шкоди іншій особі, її сім'ї або майну, порушення правового припису або заборони». Як наслідок, за учинення делікту наставала відповідальність [7, с. 55].

Об'єкт адміністративного делікту – це те, на що делікт посягає, те, чому воно спричиняє шкоду. Відповідно до теорії адміністративного права, в означеній якості виступають правові відносини [8, с. 48; 9, с. 24].

Матеріальне поняття «делікт» конкретизується в законодавстві про адміністративні делікти у формі конкретних складів деліктів, в яких законом передбачено необхідні та специфічні ознаки того чи іншого діяння. Матеріальне поняття делікту відповідає на запитання: що є спільного між усіма деліктами, а поняття складу делікту – на запитання: в чому відмінність одних деліктів від інших. Розрізняються адміністративні делікти за специфічними ознаками, які характеризують їх об'єктивні і суб'єктивні сторони [10, с. 15].

Як вірно зазначив Ю.А. Денисов, сутність делікту полягає в тому, що він є елементарною формою масового соціального явища – деліктності, яка причинно обумовлена існуванням протиріч між особою та суспільством і виражена в суспільно небезпечній, свавільній, індивідуалістській поведінці, яка відхиляється від норм соціального порядку. Делікт виступає зовні як індивідуальне свавілля проти відносин і правової форми їх врегулювання [11, с. 68].

О.І. Остапенко визначив адміністративний делікт як конкретну протиправну поведінку, а адміністративну деліктність – як суспільне явище, що має місце в реальній дійсності та виявляється у вигляді конкретних протиправних деліктів. Відправною точкою дослідження об'єктів профілактики адміністративних правопорушень є поняття адміністративної деліктності як історично мінливого, соціального і правового явища, що складається із сукупності адміністративних проступків, учинених у певний час у певному регіоні (державі) [12, с. 42].

Т. Гуржій зазначає, що суб'єкт адміністративного делікту – не абстрактне поняття, що знаходиться поза часом і простором, а особа, яка фізично існує та заподіює своїми протиправними діями шкоду об'єкту посягання. Проте сам суб'єкт як реально існуюча особа до складу правопорушення не входить. Склад адміністративного делікту містить лише ознаки, якими ця особа характеризується [13, с. 75].

Адміністративні правовідносини охоплюють адміністративно-деліктні відносини, але співвідношення вказаних понять, на думку М. Самбор, можливе як відношення загального та спеціального. Разом з цим адміністративно-деліктним відносинам притаманні свої особливості, які відмежовують вказаний вид правовідносин від інших відносин, що регулюються нормами адміністративного права [14, с. 40]. Отже, в основі адміністративно-деліктних відносин перебуває адміністративний делікт і пов'язані з ним чинники його виникнення, а також усунення негативних наслідків адміністративного делікту. У свою чергу,

адміністративно-деліктні відносини – врегульовані нормами адміністративного права суспільні відносини, які виникають із приводу вчинення адміністративного правопорушення.

Найбільш дискусійною в науці є така ознака адміністративного правопорушення, як суспільна шкідливість. Найбільш доречною в даному контексті є позиція, згідно з якою адміністративний проступок є суспільно шкідливим діянням, а злочин – суспільно небезпечним, а не суспільно шкідливим з найвищим рівнем суспільної шкідливості. Протиправність як характеристика адміністративного делікту означає, що певне діяння, передбачене нормами права, може спричинити шкоду або загрозу заподіяння такої шкоди суспільним інтересам, що охороняються законом [15, с. 219].

Адміністративні правопорушення – це діяння, що посягають на державний чи громадський порядок, власність, права, свободи громадян, на встановлений порядок управління. Саме слово «посягає» свідчить про наявність загрози порушення громадських відносин, які охороняються законом. В цьому випадку виявляється сутність адміністративного делікту як негативного правового явища, що знаходиться в деліктній єдності із суттю, яка притаманна лише цьому явищу. Якби адміністративні проступки не тягли за собою суспільну шкідливість посягань, не мали небезпеки для суспільства, державі не потрібно було б забезпечувати юридичну відповідальність за їх скоєння, утримувати апарат для боротьби з ними [16, с. 176].

Звичайно, будь-яке правопорушення шкідливе для суспільства, адже ним завдано шкоди суспільним відносинам, або створюється реальна загроза нанесення шкоди, і адміністративні правопорушення не становлять у цьому сенсі винятку. Л.Л. Попов у своїх працях зазначає, що адміністративним правопорушенням приналежна не просто шкода чи шкідливість, а саме суспільна небезпека як матеріальна ознака будь-якого правопорушення [17].

В.М. Манохин вважає, що всі протиправні діяння є шкідливими для суспільства, проте суспільно небезпечними можна визнати лише такі, які заподіяли, або можуть заподіяти суттєву шкоду суспільним відносинам. Антисуспільний характер таких діянь є настільки великим, що вони небезпечні для нашого суспільства, а тому визнані злочинами, і боротьба з ними ведеться шляхом залучення винних до кримінальної відповідальності. Проступки, як правило, не є суспільно небезпечними [18].

Варто зазначити, що характеристика дії чи поведінки особи мала неоднакову оцінку в різні періоди розвитку людства. Так, Жан де Лабрюйєр у свій час писав, що «людина завжди зла, непохитна у своїх деліктних намірах і байдужа до добра». Водночас він сам собі суперечить, стверджуючи, що наявність цих ознак в однієї людини не означає, що вони повинні бути в іншої людини. Саме до причин деліктної поведінки особи Ж. Лабрюйєр відносить бідність як матір злочину, а недалекий розум людини є батьком її поведінки [19, с. 825].

«Стандарт поведінки», за словами Б. Карної, є поведінкою розумної людини, що не порушує закон [20, с. 51–53].

Ми поділяємо думку О.І. Остапенка, що соціальна природа адміністративної деліктології, не лише зумовила її виникнення і розвиток як єдиної сукупності суспільних зв'язків і відносин, але й визначила її основне призначення, суть якого полягає в ліквідації причин, під впливом яких виникають адміністративно-деліктні відносини. Адміністративна деліктологія визначається через сукупність знань про адміністративні делікти і деліктність як масове негативне явище, що містить в собі детермінанти протиправної поведінки делінквентів, їх особистість, з метою вироблення і використання адекватних заходів для протидії адміністративним правопорушенням [21, с. 13].

Предметом адміністративної деліктології є: деліктність як конкретне, так і загальне негативне явище, детермінанти протиправної поведінки порушника, особистість порушника і механізм його протиправної поведінки. Іншими словами, предметом адміністративної деліктології є:

1) феноменологія адміністративної деліктності – це її характеристика, класифікація, внутрішні закономірності та тенденції;

2) етиологія – причини та умови, які сприяють її існуванню;

3) профілактика адміністративної деліктності як цілого, так і її складників [22, с. 93].

Отже, адміністративним деліктом слід вважати протиправну, винну (умисну або необережну) дію чи бездіяльність, яка скоєна особою, наділеною владними повноваженнями (посадовою особою органів публічної влади), внаслідок якої було заподіяно матеріальну або моральну шкоду особі (фізичній, юридичній) або суспільству.

Для того, щоб окреслити суспільно-правову модель застосування законодавства з адміністративних деліктів, необхідно навести низку правових аксіом:

– адміністративний делікт – особливий вид деліктів (правопорушень);

– за ступенем суспільної небезпеки адміністративні делікти поділяються на адміністративні злочини та адміністративні проступки;

– суб'єктом учинення адміністративного делікту може бути тільки особа (публічна, державний службовець тощо), наділена владними повноваженнями;

– адміністративний проступок – суспільне явище і, таким чином, особливий вид публічного проступку.

Наведений перелік аксіом не є вичерпним, але він дає можливість вивести головну формулу щодо місця адміністративного делікту, адміністративної деліктології в системі права загалом і в законодавстві України зокрема під час його реформування та приведення у відповідність до загальносвітових вимог [23, с. 26].

Таким чином, запобігання вчиненню адміністративних правопорушень визначають як «соціально спрямовану діяльність держави, її органів та їх посадових осіб, громадських організацій та окремих громадян з виявлення причин та умов вчинення адміністративних правопорушень, ліквідації факторів, які сприяють формуванню антигромадських установок громадян, та забезпечення під час здійснення такої діяльності прав та свобод громадян» [24, с. 13].

Кожен адміністративний делікт посягає на цінності, що охороняються правом, шляхом їх порушення та заподіяння або загрози заподіяння їм шкоди. Але результат адміністративного делікту не зводиться лише до порушення конкретних прав та інтересів. У широкому соціальному сенсі адміністративний делікт розглядається як порушення соціальних інтересів і справедливості, тобто спричиняє шкоду суспільству в цілому. В цьому і полягає суспільна небезпека адміністративних деліктів. Адже незалежно від того, якою була форма прояву діяння та чи була заподіяна реальна шкода, кожен адміністративний делікт дезорганізує суспільні відносини, порушуючи їх урегульованість і порядок, та руйнує суспільно необхідний зв'язок суб'єкта делікту з іншими суб'єктами суспільних відносин. Таким чином, суспільно корисний зв'язок ліквідується і замість нього встановлюється новий – суспільно небезпечний і шкідливий зв'язок, який необхідно за допомогою права негайно припинити, відновивши попереднє відношення [25, с. 67].

Висновок. Захист суспільних відносин від адміністративних правопорушень стає одним з найважливіших завдань держави. Розробка стратегії протидії цим правопорушенням – складова частина державної політики України. Питання реформування адміністративного законодавства, в тому числі й адміністративно-деліктного, яке би відповідало сучасним вимогам правової, соціальної, демократичної держави, є надзвичайно актуальним і становить один із пріоритетних напрямів правової реформи, що провадиться в Україні.

Список використаних джерел:

1. Дякин В.Я. Предупреждение органами внутренних дел административных правонарушений, посягающих на общественный порядок: монография. М., 1990. 240 с.

2. Кудрявцев В.Н. Причины правонарушений. М., 1976. 220 с.

3. Армаш Н. Особливості відповідальності «державних політичних діячів»: співвідношення політики та закону. URL: http:// www.justinian.com.ua/article.php?id=1980

4. Український радянський енциклопедичний словник: у 3-х т. / голов. Редакція УРЕ АН УРСР. К., 1967. Т. 2. – 854 с.

5. Савченко А.В. Мотив і мотивація злочину: автореф. дис. … на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право». К., 1999. 18 с.

6. Психология личности: тексты / под ред. Ю.Б. Гиппенрейтер, А.А. Пузырея. М.: Изд-во Московского ун-та, 1992. 288 с.

7. Юридична енциклопедія: в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.). К.: Укр. енциклопедія, 1998. Т. 2. 741 с.

8. Адміністративне право України: підруч. для юрид. вузів і фак. / Битяк Ю.П., Богуцький В.В., Гаращук В.М. та ін. Х.: Право, 2001. 528 с.

9. Лук'янець Д.М. Інститут адміністративної відповідальності: проблеми розвитку: монографія. К.: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2001. 220 с.

10. Адміністративна відповідальність в Україні: навч. посіб. / за ред. доц. А.Т. Комзюка. Х.: Ун-т внутр.справ, 1998. 78 с.

11. Денисов Ю.А. Общая теория правонарушения и ответственности: социологический и юридический аспекты. Л.: Изд-во Ленинград. ун-та, 1983. 143 с.

12. Остапенко О.І. Адміністративна деліктологія: соціально-правовий феномен і проблеми розвитку. Львів, 1995. 312 с.

13. Гуржій Т. Встановлення ознак суб'єкта адміністративного делікту в процесі адміністративно-правової кваліфікації. Право України. 2003. № 5. С. 75–79.

14. Самбор М.А. Адміністративно-деліктні правовідносини: окремі погляди на поняття та зміст. Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. 2014. № 6. С. 36–42.

15. Кириленко Є.В. Поняття та склад адміністративних правопорушень: запрошення до дискусії. Порівняльно-аналітичне право. 2013. № 3–1. С. 219–222.

16. Боднар Є.В. Поняття та ознаки адміністративного правопорушення // Адміністративне право в сучасному вимірі: Матеріали IV науково-практичного семінару; ред. колегія: В.К. Колпаков (голова), О.В. Кузьменко, В.А. Ліпкан, І.Д. Пастух. К.: ФОП Ліпкан О.С., 2010. С. 175–177.

17. Административное право / под ред. Л.Л. Попова. 2-е изд. М.: Юристь, 2005. С. 172.

18. Советское административное право / под ред. В. Манохина. М.: Юридическая литература, 1977. С. 229.

19. Жан де Лабрюйєр. «Про людину». Мастер афоризма. Мудрость веков (пер.с фр.). М.: АСТ: Астрель, 2012. 1079 с.

20. Карна Б.П. Вина як умова деліктної поведінки в країнах англо-американської правової сім'ї. Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. праць. Вип. 59. 2011. 596 с.

21. Остапенко О.І. Адміністративна деліктологія: автореф. дис. ... на здобуття наук. ступ. доктора юрид. наук: спец. 12.00.07 «Теорія управління, адміністративне право і процес, фінансове право». К.: НАВСУ, 1997. 43 с.

22. Адміністративне право України: навчальний посібник / за заг. ред. Т. О. Коломоєць, Г. Ю. Гулєвської. К.: Істина, 2007. 216 с.

23. Пєтков С.В. Адміністративна деліктологія: новий погляд на проблему відповідальності у сфері державного управління. Журнал східно-європейського права. 2013. № 1. С. 24–29.

24. Кодекс України про адміністративні правопорушення: науково-практич. коментар / Р.А. Калюжний, А.Т. Комзюк, О.О. Погрібний та ін. К.: Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2007. 781 с.

25. Негодченко О.В., Савченко О.І. Адміністративні делікти у сфері міграції: монографія. Дніпропетровськ, Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ; Ліра ЛТД, 2009. 312 с.

ДЖАФАРОВА М. В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративного права
і апроцесу факультету № 3
(Харківський національний університет внутрішніх справ)

УДК 342.9: 340.13

ТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ЗМІСТУ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН

Статтю присвячено комплексному структурно-функціональному аналізу змісту адміністративно-процесуальних правовідносин, внаслідок чого сформульовано висновки, корисні для теорії адміністративно-процесуальних правовідносин зокрема й адміністративного процесуального права в цілому. Вивчено теоретичні та практичні проблеми визначення структури адміністративних процесуальних правовідносин, зокрема її системоутворюючого елементу – змісту. За допомогою аналізу наукових праць фахівців процесуального та інших галузей права автор розкриває зміст адміністративно-процесуальних правовідносин у механізмі адміністративного процесуального регулювання.

Ключові слова: *адміністративне процесуальне право, адміністративний процес, адміністративні процесуальні правовідносини, зміст адміністративно-процесуальних правовідносин, механізм процесуального регулювання.*

Статья посвящена комплексному структурно-функциональному анализу содержания административно-процессуальных правоотношений, вследствие чего сформулированы выводы, полезные для теории административных процессуальных правоотношений в частности и административного процессуального права в целом. Изучены теоретические и практические проблемы определения структуры административных процессуальных правоотношений, в частности ее системообразующего элемента – содержания. При помощи анализа научных трудов специалистов процессуального и других отраслей права автор раскрывает содержание административно-процессуальных правоотношений в механизме административно-процессуального регулирования.

Ключевые слова: *административное процессуальное право, административный процесс, административные процессуальные правоотношения, содержание административно-процессуальных правоотношений, механизм административного процесуального регулювання.*

In the article complex scientific research of the structural-functional analyses in the content of judicial relationships in administrative procedural law is made in connection with other institutes of this legal sphere, the conclusions and propositions of further development of the norms of procedural administrative law are formulated. Also the theoretical and practical problems of the structural of judicial relationships in administrative procedural law in particular basement it element – contact. According to the fundamental researches of main scientists in different branches of law the contact of administrative procedural legal relationships are depicted.

Key words: *administrative procedural law, legal procedure, administrative legal relations, content of administrative procedural legal relationships, system of administrative procedural legal.*

Вступ. Питання сучасного адміністративного права охоплюють різні сфери предметно-змістовного регулювання правовідносин, що виникають у сфері реалізації владних повноважень й зачіпають права, свободи та інтереси фізичних і юридичних осіб. Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їхні посадові та службові особи в адміністративному праві посідають особливе місце, що, таким чином, визначає специфіку адміністративного права як галузі права. Незважаючи на нормативну визначеність їх владно-управлінської діяльності, лише динаміка суспільних відносин якісно позначається на правовому змісті адміністративних правовідносин [1, с. 12]. Саме з такого ракурсу визначається предмет адміністративного права України як визначальна засада виокремлення адміністративно-процесуальних правовідносин на сторінках спеціальної юридичної літератури.

Одним із правових вагомих явищ даної галузі права з питань застосування адміністративно-правових норм виступає адміністративний процес. Взагалі, будь-який різновид юридичного процесу знаходить своє втілення на практиці, коли здійснюється правозастосовна діяльність щодо реалізації матеріально-правових приписів, тобто саме із правозастосовною діяльністю – її наявністю або відсутністю – слід пов'язувати наявність або відсутність процесу. При цьому саме адміністративно-процесуальні правовідносини відіграють важливу роль у механізмі правового регулювання, виступаючи ключовим його елементом, які сприяють реалізації як процесуальних, так і матеріально-правових норм.

Не виникає сумніву, що питання адміністративно-процесуальних правовідносин достатньо багатоаспектні, оскільки зараховують до себе низку важливих напрямів, таких як: структуру цих правовідносин; суб'єктивні процесуальні права та обов'язки суб'єктів правовідносин, адміністративно-процесуальну діяльність; місце та призначення адміністративно-процесуальних правовідносин у механізмі правового регулювання.

Тривалий час, як підкреслює теоретик права І.С. Крамський, в юридичній літературі прослідковувалася недооцінка ролі не лише процесуальних правовідносин, але й всього процесуального права в цілому. Це було характерно для загальної теорії права, яка розглядала процесуальні правовідносини виключно як явище вторинне, похідне порівняно з матеріальними правовідносинами, що мало по відношенню до них підлеглий, службовий характер. На сьогодні можна констатувати, що уявлення про процесуальне право, юридичний процес, процесуальні правовідносини як об'єкт вивчення загально правової теорії міцно, хоча й з деякими труднощами, утвердилося в науковій свідомості [2, с. 1].

Постановка проблеми. Варто визнати, що адміністративно-процесуальні правовідносини привертають до себе увагу з боку вчених-процесуалістів у межах вивчення більш загальної проблематики – з'ясування змісту та особливостей адміністративного процесу. В юридичній літературі питання дослідження поняття, особливостей, структурних елементів адміністративно-процесуальних правовідносин залишаються маловивченими. Причиною тому служать, беззаперечно, високий ступінь складності питань, які розглядаються в межах даної тематики, а також той рівень впливу, який теорія адміністративно-процесуальних правовідносин справляє на розвиток всієї науки адміністративного процесуального права. Особливо питання, які стосуються визначення змісту адміністративних процесуальних правовідносин, викликають певні труднощі під час свого дослідження і, взагалі, розглядаються фрагментарно вченими під час загальної характеристики структурних елементів адміністративних процесуальних правовідносин.

Безумовно, проблематика адміністративно-процесуальних правовідносин не залишається поза увагою провідних учених-адміністративістів (наукові праці Н.В. Александрової, А.М. Апарова, О.М. Бандурки, В.М. Бевзенка, В.І. Бутенка, С.В. Ківалова, І.Б. Коліушка, А.Т. Комзюка, О.В. Кузьменко, Р.О. Куйбіди, Є.В. Курінного, В.К. Матвійчук, О.В. Музи, Е.Ф. Демського, О.В. Когут, Т.О. Коломоєць, А.О. Селіванова, Р.С. Мельника, О.М. Пасенюка, Ю.С. Педька, В.Г. Перепелюка, О.П. Рябченко, В.С. Стефанюка, М.М. Тищенка та інших). Однак, не применшуючи наукові здобутки вказаних авторів, варто відмітити, що в їхніх працях містяться лише окремі наукові позиції із вказаної проблематики.

Саме тому ставимо за мету даної статті здійснити аналіз та узагальнити існуючі у спеціальній процесуальній літературі погляди науковців з питань визначення змісту адміністративних процесуальних правовідносин.

Результати дослідження. Логічним буде визнати те, що процесуальні правовідносини – це завжди, в першу чергу, правові відносини, які не можуть існувати поза правової форми. Розглянемо спочатку, як тлумачиться зміст правових відносин у загальній теорії права. Так, загальноприйнято серед теоретиків права у складі правових відносин виділяти: суб'єкти, об'єкти і зміст правових відносин [3, с. 49]. При цьому розглядається як фактичний зміст правовідносин, тобто реально здійснювані суб'єктами дії, спрямовані на реалізацію суб'єктивних прав і юридичних обов'язків, так і юридичний зміст правовідносин – зафіксовані в нормах права суб'єктивні права та юридичні обов'язки їх учасників [3, с. 53].

Схожої думки дотримуються М.С. Кельман, О.Г. Мурашин, які вказують, що зміст правовідносин має двоякий характер і також розрізняють юридичний і фактичний зміст. Юридичний зміст правовідносин, на їх думку, – це можливість певної поведінки уповноваженого, необхідність відповідних дій або необхідність утримання від заборонених дій зобов'язаного суб'єкта. Фактичний зміст – це реальна поведінка суб'єктів. Юридичний і фактичний зміст нетотожні. Перший – значно ширший і містить невизначену кількість можливостей, тобто фактичний зміст – тільки один із варіантів реалізації суб'єктивного права. Зміст правовідносин – це суб'єктивні права і юридичні обов'язки. Суб'єктивне право і відповідний йому обов'язок утворюють юридичний зв'язок уповноваженої і зобов'язаної сторони, причому правові відносини можуть складатися з одного чи декількох юридичних зв'язків [4, с. 378–379].

В іншому підручнику з теорії держави і права за загальною редакцією М.В. Цвіка вказано, що до складу правовідносин слід включати суб'єктів і об'єкти правовідносин та їх юридичний зміст (сукупність прав і обов'язків сторін) [5, с. 336]. Причому про фактичний зміст правовідносин дослідники взагалі не згадують.

Зустрічаються також точки зору стосовно складу правовідносин із зарахуванням до нього ще й такого елементу, як юридичні факти. Наприклад, М.І. Козюбра склад правовідносин розглядає як сукупність елементів, необхідних для їх виникнення та існування, а саме: суб'єкт, об'єкт, юридичний зміст (суб'єктивні права та юридичні обов'язки його суб'єктів) та юридичний факт (життєва обставина, з наявністю або відсутністю якої пов'язуються виникнення, зміна та припинення правовідносин) [6, с. 227]. З цього судження формується думка, що вчені розглядають у складі правовідносин окремо юридичні факти, а говорячи про зміст правовідносин, перш за все мають на увазі, що він юридичний і складає суб'єктивні права та юридичні обов'язки його суб'єктів.

Аналогічну думку висловлює Ф.Ф. Брецко, який до будови правових відносин відносить: 1) суб'єктів правовідносин – фізичних осіб (людей): громадян даної держави, іноземних громадян, біпатридів (громадян з подвійним громадянством), апатридів (осіб без громадянства); юридичних осіб – підприємства, організації, установи, громадські організації тощо; 2) об'єкти правовідносин – матеріальні та нематеріальні блага; 3) права та обов'язки суб'єктів правовідносин; вони складають зміст правових відносин; 4) юридичні факти – передбачені законом обставини, з настанням яких виникають, змінюються і припиняються правовідносини [7, с. 54]. Як бачимо, вчений в цілому розглядає зміст правовідносин крізь призму прав та обов'язків, не роблячи акцентів на суб'єктивності прав та обов'язків юридичного характеру. Разом із тим у більшості випадків зміст правовідносин вченими розглядається як суб'єктивні права та юридичні обов'язки суб'єктів цих правовідносин.

З наведених визначень також виникає наступне питання: що потрібно розуміти під категоріями «суб'єктивне право» і «юридичний обов'язок». Не вдаючись до глибокого аналізу цих явищ, дозволимо собі вказати, що суб'єктивне право на сторінках юридичної літератури переважно тлумачиться як вид і міра можливої поведінки суб'єкта, що забезпечується (охороняється, захищається) з боку держави [8, с. 160; 3, с. 53; 7, с. 48].

У свою чергу, під юридичним обов'язком розглядається вид і міра належної поведінки суб'єкта права, що забезпечується можливістю державного примусу [8, с. 160; 3, с. 53; 5, с. 231].

Неможливо не навести позицію І.М. Погрібного, який до змісту правовідносин відносить не лише суб'єктивні права, юридичні обов'язки, а також повноваження та юридичну відповідальність. Такий висновок вчений підтверджує тим, що включати до складу правовідносин лише суб'єктивні права та юридичні обов'язки виправдано для правовідносин з диспозитивним (автономним) режимом правового регулювання, котрі складаються на основі рівності сторін (цивільні, трудові тощо), де правам одних учасників кореспондують відповідні обов'язки інших учасників, які одночасно володіють також і правами. У правовідносинах, де однією зі сторін виступає посадова особа або орган держави, спостерігається інша комбінація елементів змісту. Наприклад, владним повноваженням судді кореспондують процесуальні права підсудного; повноваженням органу дізнання кореспондують обов'язки підозрюваного і т. д. [8, с. 159]. Даний підхід уявляється найбільш прийнятним, враховуючи специфіку адміністративних процесуальних правовідносин, де однин із суб'єктів завжди виступає як суб'єкт владних повноважень, наділений відповідними повноваженнями, визначеними законом.

О.Г. Лук'янова досить детально розглядаючи процесуальні правовідносини в межах роботи, присвяченої теорії процесуального права, трактує зміст процесуальних правовідносин як зв'язок суб'єктів процесуальних правовідносин, який втілюється в суб'єктивних правах та юридичних обов'язках, юридичних повноваженнях, юридичній відповідальності та у відповідній їм поведінці [9, с. 219]. Виходячи з даного визначення і в цілому його підтримуючи, відмітимо, що поведінка суб'єктів процесуальних правовідносин також відображає зміст цих правовідносин.

У різних галузях процесуального права питання про визначення процесуальних правовідносин також не отримало однозначного підходу. Наприклад, деякі вчені-цивілісти відносять суб'єктивні права та юридичні обов'язки до категорії форми правовідносин, говорячи про поведінку суб'єктів як про їх зміст [10, с. 54]. Отже, зміст і форму цивільних процесуальних правовідносин вчена розділяє, при цьому форма представлена суб'єктивними правами та юридичними обов'язками, а зміст – поведінкою суб'єктів. У продовження цієї думки варто навести позицію Л.В. Діденко, яка, досліджуючи цивільно-процесуальні правовідносини, ґрунтовно доводить позицію про те, що помилково вважати, що зміст процесуальних правовідносин утворений процесуальними діями суб'єктів таких правовідносин. Дії суб'єктів, на її думку, не можуть виступати в ролі змісту правовідносин, оскільки вони завжди головніші від прав та обов'язків. Форма і зміст існують у нерозривній єдності. Вони повинні відповідати одне одному без винятків. Крім того, якщо форма – це спосіб існування змісту, то дії суб'єктів можуть існувати у формі правовідносин. З вищевикладеного Л.В. Діденко робить висновок, що процесуальні правовідносини – це самостійне поняття, для якого необхідно визначити і форму, і зміст [11, с. 309–310]. Дійсно, правовідносини також мають форму, окрім змісту, об'єкта, суб'єктів, юридичних фактів. Однак, вважаємо, що форма правовідносин виникає пізніше, ніж зміст, оскільки саме форма відображає поведінку, певні дії суб'єктів правовідносин, тобто їх зміст.

У кримінально-процесуальній літературі також слушно наголошується на тому, що кримінально-процесуальні відносини можуть існувати тільки у формі правових і є результатом взаємодії норми права із суспільними відносинами. Змістом кримінально-процесуальних відносин є дії їх суб'єктів; формою (внутрішньою) – права й обов'язки суб'єктів правовідносин, зовнішню ж форму складають порядок і послідовність процесуальних дій (у тому числі слідчих і судових) [12, с. 9–10]. Таке судження свідчить про наявність дій суб'єктів правовідносин у складі змісту правовідносин; у свою чергу, права, обов'язки і процедурний характер дій суб'єктів правовідносин розглядаються в межах форм (зовнішній та внутрішній) таких правовідносин.

І.І. Сливич розмежовує зміст правовідносин на фактичний та юридичний елементи. Відповідно, під фактичним змістом правовідносин він розуміє реально здійснювані

учасниками правовідносин дії, спрямовані на реалізацію своїх суб'єктивних прав та юридичних обов'язків. До юридичного змісту включає його традиційне визначення як сукупності прав і обов'язків їхніх учасників (М.С. Строгович) як їхня можлива поведінка (П.С. Ельвідносин, які є формою існування кримінально-процесуальних діяльності [13, с. 8].

Досить переконливою виглядає позиція Е.Ф. Демського, наведена на сторінках підручнику «Адміністративне процесуальне право». Зокрема, вчений вказує, що зміст адміністративних процесуальних правовідносин складають суб'єктивні права й обов'язки учасників адміністративного процесу, які взаємопов'язані й утворюють юридичний зв'язок між учасниками правовідносин. Це фактична поведінка учасників правовідносин, визначена процесуальними нормами [14, с. 73]. З такого судження можна зробити висновок, що змістом адміністративно-процесуальних правовідносин виступають суб'єктивні процесуальні права і юридичні обов'язки, які знаходяться тільки у формі взаємодії, тобто зв'язку разом із фактичною, незабороненою нормами права поведінкою.

О.В. Муза розглядає зміст адміністративних процесуальних правовідносин як предмет адміністративно-процесуального регулювання, що нерозривно пов'язаний з волею та обов'язками суб'єктів адміністративного процесу, здійснюється у процесі адміністративно-процесуальної діяльності та забезпечується сукупністю юридично визначених процесуальних засобів. У зв'язку з цим вчений виокремлює юридичний і фактичний зміст адміністративно-процесуальних правовідносин. Далі вказує, що зміст полягає: в реалізації фізичними та юридичними особами своїх прав, свобод та інтересів у публічно-правовій сфері; у вирішенні суб'єктами владних повноважень управлінських завдань; у розв'язанні адміністративно-правових спорів, що виникають у різних суспільних сферах та пов'язані із прийняттям управлінських чи судових рішень [1, с. 7–8]. Такий багатовекторний зміст адміністративно-процесуальних правовідносин пояснюється тим, що автор розглядає адміністративний процес як «тріаду», що включає в себе три складові частини адміністративно-процесуальної діяльності суб'єктів владних повноважень: управлінський процес; адміністративно-деліктний, адміністративно-судовий [1, с. 6].

Висновок. Таким чином, проведений аналіз та узагальнення існуючих у загальній теорії права, теорії процесуального права, в інших галузях процесуального права наукових підходів вчених з питань визначення змісту правовідносин надає можливість звести їх до трьох основних напрямів: 1) «класично-традиційний», прибічники якого відтворюють стале як для теорії права, так і для багатьох галузей права розуміння змісту правовідносин як сукупності прав і обов'язків суб'єктів; 2) «процесуальний» (характерний для процесуальних правовідносин), де визначення змісту таких правовідносин пов'язується суто з діями і поведінкою суб'єктів юридичного процесу; 3) «комплексний» (так само характерний для процесуальних правовідносин), представники якого, поєднуючи положення перших двох напрямів, вважають, що зміст процесуальних правовідносин становлять як суб'єктивні права і юридичні обов'язки, так і процесуальна діяльність їх суб'єктів.

«Комплексний» підхід є прийнятним саме для визначення змісту адміністративно-процесуальних правовідносин, в якому структурні елементи – процесуальні права, обов'язки та процесуальна діяльність – взаємопов'язані та взаємодіють між собою. Суб'єкт адміністративно-процесуальних правовідносин наділяється комплексом адміністративних процесуальних прав і обов'язків, які він може реалізувати лише під час вчинення процесуальних дій. Реалізація процесуальних дій зумовлює динаміку адміністративно-процесуальних правовідносин, їх зміну або припинення, наслідком чого є досягнення наміру, заради якого вони виникли.

Список використаних джерел:

1. Муза О.В. Теоретичні проблеми адміністративних процесуальних правовідносин в Україні : автореф. дис. … докт. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право». Київ: ДНДІ МВС України, 2016. 38 с.

2. Крамской И.С. Соотношение материальных и процессуальных правоотношений (на примере деятельности органов внутренних дел): дис. ... канд юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теория и история права н государства, история учений о праве и государстве». Москва: Академия управления МВД России, 2006. 186 с.

3. Основи правознавства: навч. посібник / за ред. В.В. Комарова. Х.: Нац. юрид. акад. України, 2006. 312 с.

4. Кельман М.С., Мурашин О.Г. Загальна теорія держави та права: підручник. К.: Кондор, 2005. 609 с.

5. Загальна теорія держави і права: підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів / М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін.; за ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України М. В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АПрН України О.В. Петришина. Харків: Право, 2009. 584 с.

6. Загальна теорія права: підручник / за заг. ред. М.І. Козюбри. К.: Ваіте, 2015. 392 с.

7. Брецко Ф.Ф. Основи держави і права. Ужгород: видавництво «Закарпаття», 1995. 414 с.

8. Теорія держави і права: навч. посіб. / О.М. Головко, І.М. Погрібний, О.В. Волошенюк та ін.; за заг. ред. І.М. Погрібного; МВС України, Харк. нац. ун-т внутр. справ. Х.: ХНУВС, 2010. 274 с.

9. Лукьянова Е.Г. Теория процессуального права. М.: Издательство «Норма», 2003. 240 с.

10. Осокина Г. Л. Гражданский процесс. Общая часть. М.: Юристъ, 2004. 667 с.

11. Діденко Л.В. До питання про поняття цивільних процесуальних правовідносин. Актуальні проблеми держави і права; збірник наукових праць. Випуск 38. 2008. С. 309–312.

12. Назаренко Р.І. Характеристика кримінально-процесуальних відносин на початковому етапі досудового провадження: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» Київ: Національна академія внутрішніх справ, 2001. 20 с.

13. Сливич І.І. Юридичні факти в кримінальному процесі України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес і криміналістика; судова експертиза». Одеса: Одеська національна юридична академія, 2007. 19 с.

14. Демський Е.Ф. Адміністративне процесуальне право України: навч. посібник. К.: Атіка, 2008. 496 с.

НАШИНЕЦЬ-НАУМОВА А. Ю.,
кандидат юридичних наук, доцент,
заступник декана з науково-методичної
та навчальної роботи
факультету права та міжнародних
відносин
*(Київський університет
імені Бориса Грінченка)*

УДК 349.2

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ: ПРАВОВІ МЕТОДИ ТА ПРАКТИКА

Статтю присвячено дослідженню адміністративно-правових методів забезпечення інформаційної безпеки суб'єктів господарювання; проаналізовано та визначено сутність поняття «метод»; охарактеризовано основні адміністративно-правові методи забезпечення інформаційної безпеки суб'єктів господарювання, під якими запропоновано розуміти сукупність прийомів впливу, що містяться в адміністративно-правових нормах, за допомогою яких встановлюється юридично-владне становище сторін у правовідносинах

Ключові слова: *інформаційна безпека, захист інформації суб'єктів господарювання, правові методи, забезпечення інформаційної безпеки.*

Статья посвящена исследованию административно-правовых методов обеспечения информационной безопасности субъектов хозяйствования; проанализированы и определены сущность понятия «метод»; охарактеризованы основные административно-правовые методы обеспечения информационной безопасности субъектов хозяйствования, под которыми предложено понимать совокупность приемов воздействия, содержащихся в административно-правовых нормах, с помощью которых устанавливается юридически властное положение сторон в правоотношениях.

Ключевые слова: *информационная безопасность, защита информации субъектов хозяйствования, правовые методы, обеспечение информационной безопасности.*

The article investigates the legal and administrative practices of information security of business entities; analyzed and defined the essence of the concept of "method". It describes the main legal and administrative practices of information security of business entities; under the administrative-legal methods of information security of business entities invited to understand the impact of a set of methods contained in administrative and legal norms by which set legally authoritative position of the parties in the legal relationship.

Key words: *information security, protection of information of business entities, legal methods, provision of information security.*

Вступ. Проблема забезпечення інформаційної безпеки суб'єктів господарювання в Україні набуває особливого значення у зв'язку зі здійсненням соціально-економічних і політичних реформ. Розвиток господарської діяльності – один із пріоритетів державної

політики в економічній і правничій сферах. Це зрозуміло з огляду на обсяги діяльності суб'єктів господарювання та їх значення для суспільства. Упровадження нових інформаційних стандартів у сфері господарської діяльності, що є вимогою нашого часу, передбачає створення адекватного адміністративно-правового забезпечення інформаційної безпеки суб'єктів господарювання, здатного на достатньому рівні створити безпечні умови функціонування цього важливого елемента економічної системи України.

Усе більш очевидною стає залежність загального рівня економічної безпеки суб'єктів господарювання від інформаційної складової частини. Практика показує, що будь-яка недружня акція, спрямована проти інтересів суб'єктів господарювання, починається зі збору інформації. Навіть дрібному розкраданню звичайно передує вивчення особою зі злочинними задумами можливості протиправних дій; без відповідного інформаційного забезпечення не уявляються такі деструктивні прояви, як відведення активів суб'єктів господарювання або рейдерське захоплення. Невипадково питання інформаційної безпеки вже давно входять до головних пріоритетів практично всіх великих компаній. Останнім часом більше керівників середнього і малого вітчизняного бізнесу починають усвідомлювати реальну небезпеку ризиків, пов'язаних із інсайдерською інформацією, системами її обробки та співробітниками, що беруть участь у цьому процесі [1, с. 70–76].

Інформаційна безпека суб'єктів господарювання – це захист інформації, якою володіє суб'єкт, від несанкціонованого доступу, руйнування, модифікації, розкриття і затримок у надходженні. Крім того, під інформаційною безпекою розуміють захищеність інформації та її інфраструктури від будь-яких випадкових або зловмисних дій, результатом яких може стати нанесення збитку власникам інформації або її інфраструктури [2].

Сучасні умови конкуренції та ведення підприємницької діяльності в країні потребують комплексного підходу до вивчення адміністративно-правових методів забезпечення інформаційної безпеки суб'єктів господарювання, головними серед яких є адміністративно-правові та організаційні.

Проблема вивчення адміністративно-правових методів забезпечення інформаційної безпеки суб'єктів господарювання у вітчизняній науковій літературі достатньо ґрунтовно не розглядалася. Здебільшого вона досліджувалася лише через висвітлення окремих її аспектів українськими та зарубіжними фахівцями адміністративного та інформаційного права, національної безпеки, теорії держави та права, управління, міжнародного права, кримінального права тощо.

У даному напрямі здійснювалися наукові розвідки такими вченими, як: Б.В. Авер'янов, А.І. Арістова, О.А. Баранов, К.І. Беляков, В.М. Брижко, П.В. Діхтієвський, Р.А. Калюжний, В.К. Колпаков, Б.А. Кормич, В.І. Курило, В.А. Ліпкан, А.І. Марущак, А.М. Новицький, Н.Р. Нижник, В.Ф. Опришко, В.Г. Пилипчук, М.Я. Швець, В.А. Шамрай, В.К. Шкарупа, В.С. Цимбалюк та ін.

Постановка завдання. Забезпечення інформаційної безпеки суб'єктів господарювання ще не стало цілісним об'єктом дослідження науковців. У попередніх роботах порушувалися лише окремі аспекти цього явища правової дійсності. З огляду на проблеми сьогодення, актуальним є саме комплексний, системний розгляд вищезазначеної проблематики. Недостатня розробленість на теоретичному рівні, наявність правових проблем, а також необхідність проведення комплексного адміністративно-правового дослідження правових методів забезпечення інформаційної безпеки суб'єктів господарювання обумовили мету даної статті.

Результати дослідження. Метод передбачає певну послідовність дій на підставі конкретного плану. Методи можуть значно змінюватися і варіюватися залежно від типу діяльності суб'єктів господарювання, у якій вони використовуються, а також сфери застосування. Як і форми, методи діяльності суб'єктів господарювання класифікуються за численними критеріями. Перш, ніж досліджувати методи забезпечення інформаційної безпеки суб'єктів господарювання, зазначимо, що деякі автори, характеризуючи методи управління, виходять із управлінських зв'язків, які виникають між суб'єктами та об'єктами управління, інші – зі взаємозв'язку учасників управління сил та засобів, які використовуються для впливу на об'єкти. Як одні, так і інші автори використовують єдиний інструментарій –

відносини у сфері управління суб'єктами господарювання (управлінські зв'язки), знаряддя та засоби (політика їх застосування), якими наділений вищезазначений суб'єкт.

Під адміністративно-правовим методом розуміється сукупність прийомів впливу, що містяться в адміністративно-правових нормах, за допомогою яких встановлюється юридично-владне становище сторін у правовідносинах [3; 4], що дозволяє виділити основні методи адміністративного права: переконання та примус.

Виходячи з мети та завдання дослідження, ми зосередимо свою увагу саме на особливостях застосування адміністративного примусу в сфері забезпечення інформаційної безпеки суб'єктів господарювання.

Адміністративний примус – це застосування у передбачених законом формах і порядку уповноваженими на те органами або їх посадовими особами до окремих суб'єктів права примусових заходів морального, матеріального чи фізичного впливу з метою забезпечення громадського порядку та громадської безпеки, попередження та припинення правопорушень, а також покарання та виховання правопорушників [4, с. 48].

У своїй докторській дисертації «Адміністративно-правовий примус у механізмі забезпечення особистої безпеки» П.В. Діхтієвський стверджує, що адміністративний примус в системі механізмів громадської і державної безпеки є діяльністю щодо застосування засобів, прийомів правового впливу на фізичних і юридичних осіб, що створюють загрозу безпеці держави. Автор додає, що основним критерієм для класифікації заходів адміністративного примусу є безпосередня мета застосування тих чи інших заходів [5, с. 165].

Більшість вчених (Ю.П. Битяк, С.Т. Гончарук, Т.О. Коломоєць, Г.М. Остапович, В.О. Продаєвич) пов'язують втілення заходів адміністративного примусу з виявленням правопорушення та з настанням обставин, що містять у собі небезпеку завдання шкоди суспільним відносинам. Адміністративний примус застосовується для: а) припинення протиправних дій; б) покарання правопорушників в адміністративному порядку; в) для забезпечення суспільної безпеки в умовах надзвичайного стану.

Таким чином, адміністративні методи становлять основні групи засобів охорони піднаглядних об'єктів від різного роду неправомірних посягань. Не завжди така діяльність закінчується застосуванням заходів стягнення. Значна частка примусового впливу керівних органів суб'єктів господарювання на піднаглядні суб'єкти має директивний характер і не пов'язана безпосередньо із застосуванням адміністративних санкцій [6, с. 133].

На сьогодні існує велика кількість наукових робіт, присвячених особливостям заходів адміністративного примусу та їх класифікації, що говорить про підвищений інтерес з боку вчених до даної тематики. Однак єдності думок щодо класифікації заходів адміністративного примусу не спостерігається.

Як зазначає Т.О. Коломоєць, переважна більшість вчених-юристів дотримуються традиційної тричленної (рідко чотирьохчленної) класифікації заходів адміністративного примусу [7, с. 148]. Наприклад, З.С. Гладун виділяє заходи адміністративного попередження, заходи адміністративного припинення із деталізацією їх на загальні, спеціальні та процесуальні та адміністративні стягнення [8, с. 92]. І.П. Голосніченко погоджується із запропонованою тричленною класифікацією заходів і виділяє такі: адміністративно-попереджувальні заходи; заходи адміністративного припинення та забезпечення адміністративного провадження; адміністративні стягнення [9, с. 120].

У комплексі заходів адміністративного примусу щодо мети та характеру їх впливу С.Т. Гончарук виділяє три групи заходів: а) заходи адміністративного попередження (запобіжно-профілактичні); б) заходи адміністративного припинення; в) адміністративні стягнення. Також автор вбачає доцільність виділення серед вказаних заходів ще двох специфічних груп, зокрема: а) заходи забезпечення провадження в справах про адміністративні правопорушення; б) адміністративно-відновлювальні заходи [4, с. 74–75].

С. Мазурін, Л. Попов, Ю. Козлов пропонують виділяти заходи адміністративного попередження, адміністративного припинення, адміністративної відповідальності, адміністративно-процесуального забезпечення без внутрішньої класифікації [10, с. 151].

Найбільш обґрунтованою, на нашу думку, є класифікація заходів адміністративного примусу, яку запропонував С.О. Мосьондз, а саме: адміністративного попередження; адміністративного припинення з деталізацією на заходи припинення загального та спеціального призначення, адміністративної відповідальності [11, с. 102]. Майже усі автори виділяють серед заходів адміністративного примусу заходи припинення і стягнення. Щодо таких видів заходів, як адміністративно-запобіжні та адміністративно-забезпечувальні, у вчених-адміністративістів єдиної думки немає.

Перейдемо до втілення адміністративно-запобіжних, адміністративно-забезпечувальних заходів, а також заходів відповідальності за порушення адміністративно-правових установлень.

Метою застосування адміністративно-запобіжних заходів є відвернення або зменшення шкідливих наслідків, які можуть настати через надзвичайні обставини та/або з інших причин, не пов'язаних із вчиненням правопорушення. Відмежування адміністративно-запобіжних заходів від інших заходів адміністративного примусу, на нашу думку, може відображатися через відсутність зв'язку з неправомірною поведінкою учасника. Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку (далі – НКЦПФР) має право звертатися до суду з позовом (заявою) про припинення діяльності суб'єктів господарювання внаслідок:

– допущення під час її створення порушень, які неможливо усунути;
– неподання суб'єктами господарювання НКЦПФР протягом двох років поспіль інформації, передбаченої Законом України «Про державне регулювання ринку цінних паперів».

Ч. 2 ст. 38 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» визначає підстави для винесення судового рішення щодо припинення діяльності юридичної особи, що не пов'язане з банкрутством юридичної особи. Наступний вид примусового заходу трактується відповідно до ч. 10 ст. 17 та ч. 3 ст. 23 Закону України «Про цінні папери». Торговці цінними паперами та фондові біржі зобов'язані подавати до загальнодоступної інформаційної бази даних НКЦПФР інформацію про всі вчинені за їхньої участі правочини щодо емісійних цінних паперів:

– найменування емітента цінних паперів та його ідентифікаційний код згідно з ЄДРПОУ;
– вид, тип, клас, форму існування та форму випуску цінних паперів;
– міжнародний ідентифікаційний номер цінних паперів;
– кількість цінних паперів за кожним правочином;
– ціну цінних паперів;
– дату вчинення правочину;
– інші відомості, визначені НКЦПФР.

До зазначеної інформації не включаються відомості про сторони правочинів. Порядок та строки подання торговцем цінними паперами зазначеної інформації, а також порядок її подальшого розміщення встановлюються НКЦПФР. Відповідно до ч. 5 ст. 27 Закону України «Про цінні папери», юридична особа, яка є професійним учасником фондового ринку, зобов'язана повідомляти НКЦПФР про всі зміни структури її власності, а також подавати інформацію про ділову репутацію новопризначених керівників у місячний строк із дня настання відповідних змін в установленому Комісією порядку.

Фізична особа, яка є професійним учасником фондового ринку, зобов'язана повідомляти НКЦПФР про всі зміни у відомостях про своїх асоційованих осіб, а також подавати інформацію про свою ділову репутацію в порядку та у строк, установлені Комісією.

Адміністративно-запобіжні заходи мають превентивний характер, тобто запобігають вчиненню нових правопорушень. Проте попередження правопорушення є не основною, а додатковою ознакою. Не всі заходи адміністративного припинення однаково сприяють запобіганню правопорушенням.

Так, заходи адміністративного припинення застосовуються НКЦПФР і спрямовані на: припинення порушень правових норм (об'єктивно протиправних діянь); створення умов для подальшого притягнення винних до відповідальності; усунення шкідливих наслідків правопорушення; запобігання вчиненню нових правопорушень; відновлення попереднього, правомірного стану.

Адміністративно-забезпечувальні заходи дозволяють забезпечити: а) виконання рішення про накладання стягнення на порушника; б) провадження справ про правопорушення як у самому суб'єктові господарювання, так і на всьому ринку цінних паперів; в) формування доказової бази для притягнення порушників до відповідальності.

Зазначеним ознакам відповідають такі примусові заходи: НКЦПФР може зупинити дію ліцензії профучасника фондового ринку на підставі рішення «Про затвердження Змін до Порядку зупинення дії та анулювання ліцензії на окремі види професійної діяльності на фондовому ринку». Прийнятий документ також уточнює причини, за якими НКЦПФР може зупинити дію ліцензії на строк, встановлений таким рішенням.

Зазначене може відбутися у разі:

– проведення перевірки щодо ознак маніпулювання на фондовій біржі;

– незаконного поширення інсайдерської інформації та її використання у власних корисних цілях або корисних цілях інших осіб;

– наявності правопорушення на ринку цінних паперів, за яким триває перевірка і яке може призвести до нехтування правами інвесторів.

Щодо адміністративної відповідальності, то серед теоретичних розробок, присвячених цій проблемі, визначається повна одностайність думок науковців. Так, на думку авторів підручника з академічного курсу адміністративного права України, адміністративна відповідальність – це різновид юридичної відповідальності, що є сукупністю адміністративних правовідносин, які виникають у зв'язку із застосуванням уповноваженими органами (посадовими особами) до осіб, що вчинили адміністративний проступок, передбачених нормами адміністративного права особливих санкцій – адміністративних стягнень [12, с. 430].

В.К. Колпаков стверджує, що адміністративна відповідальність – це специфічне реагування держави на адміністративне правопорушення, що полягає в застосуванні уповноваженим органом або посадовою особою передбаченого законом стягнення до суб'єкта правопорушення [13, с. 89].

С.Т. Гончарук визначає адміністративну відповідальність як різновид юридичної відповідальності, що передбачає застосування адміністративних стягнень до осіб, які вчинили адміністративні проступки [4, с. 61].

На думку Ю.П. Битяка, під адміністративною відповідальністю слід розуміти накладення на правопорушників загальнообов'язкових правил, які діють у державному управлінні, адміністративних стягнень, що тягнуть за собою для цих осіб обтяжливі наслідки матеріального чи морального характеру [14, с. 140].

Найбільш повним, на нашу думку, є визначення, запропоноване Д.Н. Бахрахом, і згідно з яким адміністративна відповідальність: а) застосовується за правопорушення, встановлені законодавчими актами про адміністративну відповідальність; б) застосовується широким колом органів адміністративної юрисдикції та інших, уповноважених законом; в) реалізується в адміністративному провадженні, що має власні процесуальні особливості; г) є реалізацією адміністративних стягнень щодо частково (функціонально) підлеглих суб'єктів; д) може застосовуватися до колективних та індивідуальних суб'єктів [15, с. 126].

До третьої групи адміністративно-правових методів найчастіше включають лише адміністративні стягнення.

Адміністративне законодавство України передбачає санкції за порушення встановлених правил у сфері забезпечення інформаційної безпеки суб'єктів господарювання. Вони передбачають такі заходи відповідальності:

– накладання стягнень на юридичних осіб за порушення нормативно-правових положень;

– застосування заходів адміністративного впливу до юридичних осіб за порушення нормативно-правових положень.

Суб'єктами скоєння адміністративного правопорушення в сфері забезпечення інформаційної безпеки суб'єктів господарювання можуть бути: акціонери, посадові особи органів акціонерного товариства, засновники, учасники суб'єктів господарювання тощо.

Перераховані суб'єкти є відмінними за статусом, для кожного з них може бути встановлено різну ступінь вини із врахуванням соціально-економічного чинника відповідного суб'єкта адміністративного правопорушення.

Висновки. Адміністративно-правові методи забезпечення інформаційної безпеки суб'єктів господарювання наділені певними особливостями: а) адміністративно-правові методи забезпечення інформаційної безпеки суб'єктів господарювання реалізуються шляхом встановлення прав і обов'язків суб'єктів; б) використання певного адміністративно-правового методу забезпечення інформаційної безпеки суб'єктів господарювання залежить від правового статусу суб'єкта; в) адміністративно-правові методи інформаційної безпеки суб'єктів господарювання закріплені у спеціальних нормативних актах, які є юридично обов'язковими і є актами управління, невиконання яких розглядається як порушення обов'язків та може тягти за собою не тільки адміністративну чи дисциплінарну, але і кримінальну відповідальність.

Список використаних джерел:

1. Коваленко Ю.О. Забезпечення інформаційної безпеки на підприємстві. Національна безпека та оборона. 2001. № 1. С. 70–76.
2. Проблема інформаційної безпеки. URL: http://ua.textreferat.com/referat-7941-6.html.
3. Колпаков В.К. Курс адміністративного права України К.: Юрінком Інтер. 2012. 805 с.
4. Гончарук С.Т. Адміністративний процес: навч. посіб. К.: НАУ, 2010. 190 с.
5. Діхтієвський П.В. Адміністративно-правовий примус у механізмі забезпечення особистої безпеки: дис. … док. юрид. наук: 12.00.14. Москва, 2004. 428 с.
6. Логінов О.В. Адміністративно-правове забезпечення інформаційної безпеки органів виконавчої влади: дис. … канд. юрид. наук : 12.00.07. К., 2005. 236 с.
7. Адміністративне судочинство: підручник / за заг. ред. Т.О. Коломоєць. К.: Істина. 2009. 251 с.
8. Гладун З.С. Адміністративне право України: навч. посіб. Тернопіль: Карт-бланш, 2004. 579 с.
9. Голосніченко І.П. Адміністративний процес: навч. посіб. К.: ГАН. 2003. 250 с.
10. Мазурин С., Попов Л., Козлов Ю. Административное право. СПб: Питер, 2004. 252 с.
11. Мосьондз С.О. Адміністративне право України (у визначеннях та схемах): навч. посіб. К.: Атіка, 2008. 272 с.
12. Козлов Ю.М., Попов Л.Л. Административное право: учебник. М.: Юрист, 2000. 567 с.
13. Колпаков В.К., Гордеєв В.В. Докази і доказування в адміністративному судочинстві: монографія. Чернівці: Чернів. нац. ун-т. 2009. 128 с.
14. Битяк Ю.П., Дьяченко О.В., Гаращук В.М. Адміністративне право України: підручник / за ред. Ю.П. Битяка. К.: Юрінком Інтер, 2006. 544 с.
15. Бахрах Д.Н., Хазанов С.Д., Демин А.В. Административное право России: учебник. М.: Норма-Инфра-М, 2002. 620 с.

ПОДОЛЯКА С. А.,
кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри адміністративного,
фінансового та банківського права
(Навчально-науковий інститут права імені князя Володимира Великого Міжрегіональної Академії управління персоналом)

УДК 342.9

ПЕРСПЕКТИВИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАРУБІЖНОГО ДОСВІДУ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ДІЯЛЬНОСТІ СУБ'ЄКТІВ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ В ОРГАНАХ ПРОКУРАТУРИ

Статтю присвячено аналізу зарубіжного досвіду організації та діяльності суб'єктів протидії корупції, в тому числі – в органах прокуратури. Автором досліджено антикорупційну діяльність Республіки Польща, Федеративної Республіки Німеччина, Французької Республіки, виявлено її елементи, придатні та непридатні для використання у вітчизняних реаліях. Запропоновано зміни до вітчизняного законодавства.

Ключові слова: *протидія корупції, органи прокуратури, зарубіжний досвід.*

Статья посвящена анализу зарубежного опыта организации и деятельности субъектов противодействия коррупции, в том числе – в органах прокуратуры. Автором исследована антикоррупционная деятельность Республики Польша, Федеративной Республики Германия, Французской Республики, выявлены ее элементы, пригодные и непригодные для использования в отечественных реалиях. Предложены изменения в отечественное законодательство.

Ключевые слова: *противодействие коррупции, органы прокуратуры, зарубежный опыт.*

The article is devoted to the analysis of foreign experience of organization and activity of actors of counteraction to corruption, including – in the organs of the prosecutor's office. The author investigates the anticorruption activity of the Republic of Poland, the Federal Republic of Germany, the French Republic, identifies its elements, suitable and unsuitable for use in domestic realities. According to the results of the study, was proposed the changes were made to domestic legislation.

Key words: *counteraction to corruption, prosecutor's offices, foreign experience.*

Вступ. Однією з найгостріших проблем сьогодення в Україні є корупція та протидія їй як із боку профільних правоохоронних структур, так і суб'єктів протидії корупції у складі інших правоохоронних органів. Цій проблемі присвячується чимало уваги в рамках реформування вітчизняної правоохоронної системи, адаптації вітчизняного законодавства до норм країн-членів ЄС. Аналіз зарубіжного досвіду організації та діяльності суб'єктів протидії корупції в органах прокуратури, особливо країн із подібною правовою системою, дозволить оцінити потенційні ризики та ефективність впровадження окремих правових механізмів у сфері боротьби з корупцією.

Організація та діяльність суб'єктів протидії корупції в органах прокуратури різних держав світу значно відрізняється. У першу чергу це залежить від особливостей історичного, ментального, економічного та культурного розвитку кожної з держав. Проте існують загальні підходи, які допомагають знизити рівень корумпованості в прокурорських органах.

Постановка завдання. Метою дослідження є пошук вдалих рішень щодо організації та діяльності суб'єктів протидії корупції в органах прокуратури іноземних держав задля подальшого їх застосування в українських реаліях.

Результати дослідження. Окремим елементам перспективного, щодо адаптації у вітчизняні реалії, зарубіжного досвіду протидії корупції в цілому та протидії корупції в органах прокуратури зокрема були присвячені праці ряду вітчизняних та зарубіжних вчених, таких як: С. Вольф, Г. Гончарук, В. Григор'єв, В. Драган, Г. Клименчіч, В. Литвиненко, М. Микитюк, Н. Наулік, М. Поляков, А. Рибак, Я. Стусек, О. Шевцова та ін.

Стрімке реформування вітчизняного антикорупційного законодавства та законодавства, що регулює діяльність органів прокуратури, а також високий рівень соціального очікування оптимізації діяльності державних органів щодо протидії корупції породжують необхідність комплексного дослідження перспектив застосування зарубіжного досвіду організації та діяльності суб'єктів протидії корупції в органах прокуратури.

Одним із найяскравіших прикладів зарубіжного досвіду організації та діяльності протидії корупції в органах прокуратури можна вважати досвід Республіки Польща. Він видається особливо цінним для України, оскільки дана країна, поряд з іншими країнами колишнього соціалістичного табору, мала подібні до українських початкові умови державних перетворень та вже сьогодні показує високі результати у сфері запобігання та протидії корупції, зокрема і в правоохоронних органах.

В основу антикорупційної політики Польщі було покладено міжнародні нормативно-правові стандарти, до яких польський уряд намагався наблизити національне законодавство. Слід звернути увагу, що чітка та дієва антикорупційна політика Польщі була розроблена не миттєво, цьому передував тривалий та складний процес. Так, за результатами досліджень Антикорупційної робочої групи Світового банку щодо Польщі, яке проводилося у 1999 р., було складено спеціальний рапорт, у якому визначено такі форми корупційних діянь: підкуп, або хабарництво; крадіжка у вигляді шахрайства; «кумівство» як форма просування родичів чи знайомих у призначенні на посади або незаконна роздача статусів; використання становища з метою особистої вигоди або для третіх осіб. До найбільш корумпованих було віднесено такі органи, як центральний уряд та парламентарі; фінансовий сектор політичних партій; суди і прокуратура; регіональна влада; публічні закупівлі; процес приватизації; податкова та митна служби; сфера охорони здоров'я; дозвільні служби [1].

Наступним кроком польського уряду в антикорупційній боротьбі було створення у 2000 р. робочої групи при Економічному комітеті Ради Міністрів, до складу якої увійшли міністри основних відомств і представники урядових інституцій, експерти Світового Банку, Інституту громадських справ при програмі «Проти корупції» (Фундація Стефана Баторія) [2]. За результатами діяльності даної робочої групи був підготований звіт, який містив конкретні пропозиції щодо заходів, спрямованих на боротьбу з корупцією у найбільш уражених нею сферах, проте даному документу не було надано статусу офіційного, а запропонована стратегія так і не була врахована урядом.

Започаткуванням повноцінної антикорупційної політики в Польщі можна вважати затвердження польським урядом 17 вересня 2002 р. державної програми боротьби з корупцією «Антикорупційна Стратегія» (Program zwalczania korupcji – Strategia Antykorupcyjna). З її прийняттям було створено Надзвичайну кодифікаційну комісію Сейму Польщі, яка підготувала зміни до Кримінального, Кримінально-процесуального та Кримінально-виконавчого кодексів. Дана Стратегія визначила такі заходи боротьби з корупцією: виявлення корупційних злочинів; впровадження ефективних механізмів боротьби з корупцією в публічній адміністрації; підвищення суспільної свідомості та пропаганда етичних зразків поведінки [3].

Протидія корупції в прокуратурі Польщі, як в інших країнах, ускладнена тим, що на органи прокуратури з-поміж іншого покладається і функція боротьби з корупцією. Так, Законом Польщі «Про прокуратуру» від 28 січня 2016 р. визначено, що одним із заступників Генерального прокурора є заступник Генерального прокурора з питань організованої злочинності та корупції, § 2 Art. 19 даного закону визначає одним із відомств Прокуратури Крайової Департамент з питань боротьби з організованою злочинністю та корупцією, до компетенції якого віднесено справи про переслідування організованої злочинності, найбільш серйозної корупційної злочинності та терористичних злочинів, а також зовнішні відділи Департаменту з питань боротьби з організованою злочинністю та корупцією Крайової Прокуратури створюються і при регіональних прокуратурах [4]. Тобто організація боротьби з проявами корупції в органах прокуратури ускладнюється їх безпосередньою участю в антикорупційній діяльності держави.

Наразі в Україні створено окремий прокурорський орган для боротьби з корупцією – Спеціалізовану антикорупційну прокуратуру (далі – САП), яка є елементом системи прокуратури України. САП України включає центральний апарат та територіальні відділення, тобто доволі широкий штат працівників. Із вищенаведеного вбачається уподібнення структури органів прокуратури України та Польщі. Проте, якщо в прокуратурі Польщі створено окремий структурний підрозділ, який займається найбільш серйозними корупційними злочинами, то в Україні – практично окремий орган, який здійснює нагляд за розслідуванням всіх корупційних злочинів Національним антикорупційним бюро України (далі – НАБУ) та підтримує державне обвинувачення в суді під час розгляду даної категорії справ. Як і в прокуратурі Польщі, керівник САП України є заступником Генерального прокурора.

Вважаємо цікавим та корисним для використання досвід Польщі щодо створення окремого підрозділу в прокуратурі, який займається найбільш серйозними корупційними злочинами. Відтак пропонуємо замість САП забезпечити функціонування при обласних прокуратурах окремих антикорупційних відділів, до компетенції яких віднести розслідування корупційних злочинів особливої складності. Керівником, який виступатиме куратором та організовуватиме їх діяльність, доречно визначити заступника Генерального прокурора з питань протидії корупції.

Важливим етапом реалізації Антикорупційної стратегії Польщі стало прийняття 29 травня 2003 р. рішення Міністерством внутрішніх справ і адміністрації (Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji) про створення Групи у справах координації Антикорупційної стратегії (Zespół do Spraw Koordynacji Strategii Antykorupcyjnej), основним завданням якої було визначено координацію і контроль над діями уповноважених органів у рамках реалізації Стратегії. Також до повноважень даної Групи було віднесено аналіз та оцінку корупційних явищ у публічній сфері та співпрацю з органами ЄС і позаурядовими організаціями з метою ефективного впровадження антикорупційних заходів [5]. Оскільки діяльність органів прокуратури здійснюється у публічній сфері, то, відповідно, аналіз та оцінка корупційних явищ Групою здійснювалася і в органах прокуратури.

Також 09 червня 2006 р. в межах Антикорупційної стратегії Польщі було прийнято закон «Про Центральне бюро антикорупційне» [6]. Дане бюро створено як спеціальну службу для боротьби з корупцією в суспільно-економічному житті, зокрема в органах державної влади та місцевого самоврядування, а також для боротьби з діяльністю, що підриває економічні інтереси держави.

В Україні у 2014 р. також створено НАБУ з подібним колом повноважень. Так, НАБУ є державним правоохоронним органом, на який покладається попередження, виявлення, припинення, розслідування та розкриття корупційних правопорушень, віднесених до його підслідності, а також запобігання вчиненню нових [7]. Проте поки що даний орган не показав значних результатів у сфері виявлення та протидії корупції взагалі та в органах прокуратури зокрема.

Більшість структур публічної адміністрації у Польщі (у т. ч. органи прокуратури) мають відділи контролю та скарг. Так, скарги громадян розглядаються як надзвичайно важлива

складова частина системи контролю за діяльністю органу з метою її покращення [8]. Погоджуємося з думкою А.І. Рибака, що ефективним механізмом запобігання корупції в різних державних структурах Польщі є оптимізація адміністративної структури поряд із прийняттям значної кількості законів та підзаконних нормативно-правових актів, що підвищує ефективність діяльності відповідних структур; спрощеність багатьох процедур фактично позбавили чиновників інструментів вимагання хабарів [9, с. 717–725]. Вважаємо, що основою зрушень у сфері боротьби з корупцією у більшості прогресивних країн, в т. ч. і в Польщі, є зміна філософії функціонування державних структур, хоча не слід упускати і мотиваційні чинники, зокрема достатню матеріальну винагороду за їх діяльність.

Заслуговує особливої уваги досвід створення робочої групи при Економічному комітеті Ради Міністрів із підготовки звіту щодо основних джерел (чинників) поширення корупції та плану дій із метою її ліквідації, до складу якої увійшли міністри основних відомств і представники урядових інституцій, експерти Світового Банку, Інституту громадських справ при програмі «Проти корупції» (Фундація Стефана Баторія). Вважаємо за доцільне створення в Україні подібного тимчасового органу із залученням міжнародних експертів, завданням якого буде аналіз сучасного стану корумпованості України в розрізі різноманітних сфер суспільного та державного життя з відповідними рекомендаціями щодо удосконалення існуючого механізму боротьби з корупцією. Рекомендації даної групи повинні обов'язково враховуватися органами державної влади та Національним агентством з питань запобігання корупції в Україні у формуванні антикорупційної стратегії та внесенні відповідних змін в національне законодавство.

Цікавим досвідом у сфері протидії корупції в органах прокуратури можна вважати відповідний досвід Федеративної Республіки Німеччина. Так, порівняно з іншими європейськими країнами, боротьба з проявами корупції у ФРН характеризується такими особливостями: 1) відсутність єдиної політики з протидії корупції, що зумовлено федеральною політичною системою; 2) відсутність єдиного спеціалізованого антикорупційного органу. У структурі деяких правоохоронних органів передбачено спеціалізовані підрозділи з боротьби з корупцією; в адміністративних органах ФРН створено відділення внутрішнього аудиту, омбудсменів або ж наділено одного зі співробітників обов'язком боротьби з корупцією; 3) нормативно-правова база створюється урядами і парламентами як на федеральному, так і на земельному рівнях; 4) вертикальна підзвітність, наявність механізмів контролю у межах міністерств та адміністративних органів (всередині організації, ієрархія у системі виконавчої влади та нагляд з боку вищих рівнів влади) [10].

Визначальну роль у системі органів, які функціонують у сфері запобігання та протидії корупції у ФРН, займають органи прокуратури. Прокуратура у ФРН входить до системи органів юстиції, тобто виконавчої влади (міністерства юстиції) [11, с. 340]. У державі діють Федеральна прокуратура при Верховному Суді, прокуратури при Вищих судах земель, які очолюють генеральні прокурори землі, та прокуратури при земельних судах, очільниками яких є керуючі прокурори земель [12, с. 114]. В адміністративному окрузі земель ФРН може створюватися лише одна спеціалізована прокуратура з боротьби з корупцією, юрисдикція якої поширюється на територію всього округу. Справи про корупцію не можуть бути передані в іншу прокуратуру відповідної землі, оскільки у ній немає інших прокуратур, які спеціалізувалися б на цьому виді злочинності. Однак відповідна справа може бути передана до спеціалізованої прокуратури іншої землі через старшого керуючого прокурора [13, с. 49–55].

Оскільки у ФРН не створено окремого державного органу у сфері запобігання та протидії корупції, спеціалізована прокуратура займає особливе місце в сфері антикорупційної діяльності, а тому її діяльність чітко окреслена законодавчими нормами. Привертає увагу децентралізація органів прокуратури, їх автономність за територіальною належністю. Цікаво, що на рівні закону в Німеччині визначається тільки загальна організація діяльності прокуратури, тоді як безпосередньо діяльність кожної прокуратури регулюється окремими положеннями, прийнятими міністерствами юстиції земель. Така особливість нормативного визначення діяльності органів прокуратури обумовлена федеративним устроєм держави.

Україна є унітарною республікою, а тому такий спосіб нормативно-правового регулювання є неможливим для нашої правової системи. Проте корисним для запозичення є ступінь незалежності органів прокуратури. Так, прокурор Німеччини може бути відсторонений від посади виключно за рішенням адміністративного суду, це говорить про його особливий статус. Також особливістю повноважень прокуратури Німеччини є можливість закривати справи у зв'язку з їх незначущістю, що спрощує окремі правові процеси та дозволяє зменшити завантаженість прокурорів та скеровувати їх потенціал на важливі справи. Водночас варто звернути увагу, що справи закриваються не без відповідальності порушника, а із застосуванням певних правових санкцій (штрафів, громадських чи виправних робіт), для призначення яких прокурор наділений широкими повноваженнями. Такий досвід є доволі цікавим та можливим для використання в Україні. Проте за сучасних реалій його впровадження в українській прокуратурі може створити окрему площину для корупційних схем у закритті кримінальних проваджень органами прокуратури. Тому сьогодні, за такого рівня корумпованості в Україні, небезпечно розширювати повноваження прокурорів.

У разі виявлення поліцією ФРН корупційних злочинів, вона зобов'язана негайно повідомити про це прокуратурі, що надалі передбачає передачу розслідування даного злочину органу прокуратури. Для відкриття кримінальних проваджень у разі вчинення корупційних злочинів можуть бути такі підстави: анонімні повідомлення (у поліції функціонує гаряча лінія, а в деяких землях існують анонімні поштові скриньки. На зв'язку завжди перебуває поліцейський, який пройшов спеціальне навчання у сфері боротьби з корупцією. Він одразу ж запитує особу, чи не бажає вона офіційно повідомити про корупційні злочини); звернення конкретної особи; повідомлення в засобах масової інформації; інформація спеціальних антикорупційних підрозділів на підприємствах [13, с. 49–55].

Досвід ФРН щодо організації та діяльності суб'єктів протидії корупції є досить цінним та, водночас, неоднозначним. Оскільки єдиним антикорупційним органом виступає прокуратура, виникає питання боротьби з корупцією в органах прокуратури та конфлікту інтересів. Хоча позитивний досвід ФРН у сфері боротьби з корупцією відзначається на міжнародному рівні, вважаємо недоцільним впровадження для української правової системи децентралізації антикорупційних органів з чітким розмежуванням території їх повноважень та відповідною автономією.

На нашу думку, цікавим для запозичення є довід, відповідно до якого прокурор може бути відсторонений від посади виключно за рішенням суду. Пропонуємо вилучити із Закону України «Про прокуратуру» ч. 5 ст. 46 у частині повноважень Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів відсторонювати прокурорів від виконання обов'язків на час дисциплінарного провадження, замінивши його положенням, що надає таку можливість виключно у порядку звернення до суду з адміністративним позовом до прокурора щодо його відсторонення від посади, який повинен розглядатися у спрощеному порядку.

Франція була першою європейською країною, яка заснувала інститут прокуратури, а тому її досвід організації та діяльності суб'єктів протидії корупції в даному інституті можна вважати доволі цікавим та корисним.

Прокуратура у Франції належить до виконавчої гілки влади і підпорядковується міністерству юстиції. Організація і функції прокуратури, процесуальний статус прокурора регламентований КПК Франції, кодексом судової організації й ордонансом № 58-1270. Посадові особи прокуратури дуже близькі до суддівського корпусу (і ті, й інші іменуються магістратами), оскільки вони отримують однакову підготовку й упродовж своєї кар'єри нерідко переходять із прокурорів у судді і назад [14, с. 218]. В Україні, на відміну від Франції, органи прокуратури існують незалежно від міністерства юстиції та інших гілок влади, що теоретично повинно бути великою перевагою у процесі боротьби з корупцією. Проте в європейських дослідженнях рівня корумпованості в державному секторі Україна посідає передові місця, що свідчить про невідповідність теорії і практики.

Для боротьби з корупцією, у т. ч. і в органах прокуратури, у Франції в 1993 р., разом із прийняттям Закону № 93-122 від 29 січня 1993 р. «Про запобігання корупції та прозорості

економічного життя та громадських процедур» [15], було створено Центральну службу з боротьби з корупцією. Так, Центральна служба з боротьби з корупцією виконує такі функції: централізація інформації, необхідної для попередження та виявлення фактів активної та пасивної корупції, зловживання службовим становищем як із боку державних службовців, так і приватних осіб, хабарництва, дій із корисливих мотивів. Також дана служба активно співпрацює з судово-слідчими органами у разі їх звернень про надання інформації щодо фактів правопорушень, а також із Прокуратурою республіки, інформуючи її щодо проведення розслідування. З огляду на коло повноважень Центральної служби з боротьби з корупцією Франції, вона є швидше консультативним органом, тоді як розслідування корупційних злочинів провадиться правоохоронними органами.

Незважаючи на те, що існує окрема інституція з запобігання та протидії корупції, вона підпорядковується міністерству юстиції, надає інформування та загальне сприяння правоохоронним органам щодо корупційних правопорушень, ризиків їх прояву. Проте, як показує антикорупційний досвід Франції, чіткість у розмежуванні повноважень, нормативна визначеність статусу даних органів, а також посилений громадський контроль за їх діяльністю забезпечують їх прозоре функціонування, відтак сприяють викоріненню корупції.

Висновки. З погляду запозичення цінного зарубіжного досвіду організації та діяльності суб'єктів протидії корупції в органах прокуратури заслуговує особливої уваги досвід створення робочої групи при Економічному комітеті Ради Міністрів Республіки Польща з підготовки звіту щодо основних джерел (чинників) поширення корупції та плану дій із метою її ліквідації. Вважаємо за доцільне створення в Україні подібного тимчасового органу із залученням міжнародних експертів, завданням якого буде аналіз сучасного стану корумпованості України в розрізі різноманітних сфер суспільного та державного життя з відповідними рекомендаціями щодо удосконалення існуючого механізму боротьби з корупцією.

Хоча позитивний досвід ФРН у сфері боротьби з корупцією відзначається на міжнародному рівні, вважаємо недоцільним впровадження для української правової системи децентралізації антикорупційних органів із чітким розмежуванням території їх повноважень. Натомість пропонуємо вилучити з ч. 5 ст. 46 Закону України «Про прокуратуру» положення щодо повноважень Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів відсторонювати прокурорів від виконання обов'язків на час дисциплінарного провадження, замінивши його положенням, що надає таку можливість виключно у порядку звернення до суду з адміністративним позовом (який повинен розглядатися у спрощеному порядку) до прокурора щодо його відсторонення від посади.

З досвіду Франції, що передбачає діяльність окремої інституції із запобігання та протидії корупції – Центральної служби з боротьби з корупцією, що, як і прокуратура, підпорядковується міністерству юстиції, можна зробити висновок, що чіткість у розмежуванні повноважень, нормативна визначеність статусу даних органів, а також посилений громадський контроль за їх діяльністю забезпечують прозоре функціонування, а відтак сприяють викоріненню корупції.

Список використаних джерел:

1. Jagoda Walorek. Zjawisko korupcji politycznej w Polsce w latach 2000–2007 r. Raport o korupcji. URL: http://docs4.chomikuj.pl/399770852,0,0,RAPORT-O-KORUPCJI.pdf

2. Korupcja a polityka antykorupcyjna. Raportykrajowe. URL: http://www.batory.org.pl/ftp/program/przeciwkorupcji/publikacje/inne_publikacje/korupcja_i_polityka_antykorupcyjna.pdf.

3. Jak walczyć z korupcją? Zasady tworzenia i wdrażania strategii antykorupcyjnej dla Polski. URL: http://www.watchdog.org.pl/pdf.php?ac=pdf&id=263.

4. Prawo o prokuraturze: Ustawa z dnia 28 stycznia 2016 r. URL: http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU20160000177

5. Program zwalczania korupcji w Polsce. URL: http://www.ithink.pl/artykuly/aktualnosci/polska/programzwalczania-korupcji-w-polsce/.

6. O Centralnym Biurze Antykorupcyjnym: Ustawa z dnia 09 czerwca 2006 r. URL: http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/DocDetails.xsp?id=WDU20061040708.

7. Про національне антикорупційне бюро України: Закон України від 14 жовтня 2014 р. №1698-VII. Відомості Верховної Ради. 2014. № 47. Ст. 2051.

8. Wnuk Maciej. Jakiej strategii antykorupcyjnej Polska potrzebuje? URL: http://www.antykorupcja.gov.pl/download.php?s=4&id=1371.

9. Рибак А.І. Державна політика боротьби з корупцією у Польщі: нормативно-інституційний аспект. Гілея: науковий вісник. Збірник наукових праць. К.: ВІР УАН. 2011. Вип. 50. С. 717–725.

10. Вольф С. Борьба с коррупцией и гражданское общество в Германии. URL: http://www.hss.de/fileadmin/centralasia/Kirgistan/downloads/Berichte/140124.pdf.

11. Наулік Н.С. Правовий статус прокуратури в конституціях зарубіжних країн. Порівняльно-аналітичне право. 2013. № 302. С. 339–342.

12. Шевцова О. Прокурор у кримінальному процесі Федеративної Республіки Німеччина. Вісник прокуратури. 2012. № 9 (135). С. 114–124.

13. Драган В.М. Роль прокуратури у протидії корупції: досвід Німеччини. Науковий часопис Національної академії прокуратури України. 2015. № 2. С. 49–55.

14. Решетников Ф.М. Правовые системы стран мира: справочник. М.: Юридическая литература, 1993. 256 с.

15. Relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques: LOI №93-122 du 29 janvier 1993. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000711604&dateTexte=&categorieLien=id.

САВЧУК О. В.,
ад'юнкт кафедри фінансового права
та фіскального адміністрування
(Національна академія внутрішніх справ)

УДК 354.3:325.1.3

СУБ'ЄКТИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТРУДОВОЇ МІГРАЦІЇ В УКРАЇНІ

У статті визначено суб'єкти публічного адміністративно-правового регулювання трудової міграції в Україні. Здійснено розмежування понять «суб'єкт трудової міграції» та «учасник трудової міграції». Розкрито повноваження та компетенцію суб'єктів адміністративно-правового регулювання трудової міграції в Україні.

Ключові слова: *трудова міграція, суб'єкт трудової міграції, учасник трудової міграції, публічна адміністрація, міжнародні організації.*

В статье определены субъекты публичного административно-правового регулирования трудовой миграции в Украине. Осуществлено разграничение понятий «субъект трудовой миграции» и «участник трудовой миграции». Раскрыто полномочия и компетенцию субъектов административно-правового регулирования трудовой миграции в Украине.

Ключевые слова: *трудовая миграция, субъект трудовой миграции, участник трудовой миграции, публичная администрация, международные организации.*

In article the subjects of public administrative-legal regulation of labor migration in Ukraine are defined. A distinction is made between the concepts of "subject of labor migration" and "participant in labor migration". The authority and competence of the subjects of administrative and legal regulation of labor migration in Ukraine are revealed.

Key words: *labor migration, subject of labor migration, participant in labor migration, public administration, international organizations.*

Постановка завдання. Ефективність публічного адміністрування трудової міграції в Україні безпосередньо залежить від належного правового забезпечення функціонування суб'єктів управління, якими є органи державної влади, Рада міністрів Автономної Республіки Крим, місцеві державні адміністрації та органи місцевого самоврядування, тобто публічна адміністрація, повноваження якої у даній сфері визначені значною кількістю нормативно-правових актів.

Окремими питаннями щодо міграційних процесів займалися: Т. Хаммара, О.М. Арбузкін, Е.С. Красунець, О.В. Кузьменко, Н.М. Мироненко, О.А. Малиновська, Н.Р. Нижник, В.І. Олефір, О.І. Піскун, Ю.І. Римаренко, О.П. Рябченко.

Результати дослідження. З погляду етимології, поняття «суб'єкт» розглядається як слово іншомовного походження – «носій певного роду діяльності», «джерело активності», спрямованість на об'єкт [1, с. 553]. Воно застосовується багатьма галузями фундаментальних знань. Не вдаючись до глибокого аналізу загальної теорії права, відзначимо,

що суб'єктом права є особи, організації, державні органи, за якими визнана законом особлива юридична властивість правосуб'єктності, яка дає можливість брати участь у правовідносинах.

Як зауважують сучасні вчені-адміністративісти Р.О. Куйбіда та В.І. Шишкін, суб'єкти адміністративного права – це потенційні учасники суспільних відносин, які мають права, свободи, інтереси та обов'язки, визначені нормами адміністративного права [2, с. 62]. Зазначені автори, як і багато інших, запевняють, що суб'єкт адміністративного права відрізняється від суб'єкта (учасника) адміністративно-правових відносин. Якщо суб'єкти адміністративного права – це органи управління, державні службовці та ін., які володіють правосуб'єктністю, потенційною здатністю вступати в адміністративно-правові відносини, то суб'єкти (учасники) цих відносин реально беруть у них участь.

Саме поняття «учасник» (знову ж таки, з погляду етимології) С.І. Ожегов розглядає як «того, хто бере у чомусь участь». Під поняттям «брати участь» він розуміє «участь у чому-небудь», «діяльність зі спільного виконання чого-небудь» [3, с. 857].

Однією зі спроб з'ясувати сутність співвідношення понять «суб'єкти» і «учасники» може стати їх дослідження за допомогою онтолого-гносеологічних підходів. Відповідно до них, зазначені поняття перебувають у різних площинах знань.

Учасники – онтологічна категорія, і кожен із них є правовим феноменом, тобто абстрактним і об'єктивним відбитком реально існуючих фактів участі тих чи інших осіб у правовідносинах.

Суб'єкти – категорія гносеологічна, сформована на базі відповідних правових феноменів внаслідок дослідницьких зусиль, містить суб'єктивні погляди на властивості, що характеризують учасників.

Тому, на нашу думку, такі правові категорії, як «учасник» та «суб'єкт» несуть різне змістовне та правове навантаження і не є синонімічними термінами.

Таким чином, *суб'єкти трудової міграції* – це носії публічно-правових владних прав та обов'язків, які визначають та реалізовують політику в сфері трудової міграції, а *учасники трудової міграції* є суб'єктами відносин, котрі безпосередньо беруть участь у правовідносинах, які виникають у сфері трудової міграції.

На сьогодні адміністративно-правове регулювання трудової міграції здійснюється не одним суб'єктом управління, а цілою низкою суб'єктів, які діють у межах компетенції визначеної Конституцією України, законами України та іншими підзаконними актами.

Тому система *суб'єктів трудової міграції* – це наділені владними повноваженнями організаційно-структурні утворення, які на законних підставах здійснюють свою діяльність у сфері трудової міграції, з метою виконання покладених на них обов'язків та задоволення публічних інтересів.

Детальніше розглянемо особливості компетенції та повноваження публічних органів управління щодо трудової міграції.

Для ефективного і доволі гнучкого управління трудовою міграцією потрібна система публічних органів, необхідних для формування та реалізації політики в галузі міграції.

Так, єдиним органом законодавчої влади в Україні є парламент – Верховна Рада України (далі – ВРУ), до виключних повноважень якої входить і прийняття законів (п. 3 ч. 1 ст. 85 Конституції України), що мають найвищу юридичну силу і яким повинні відповідати нормативно-правові акти всіх інших державних органів. Саме ВРУ належить утвердження конституційних положень та основ міграційного права.

Парламентський контроль за додержанням конституційних прав і свобод людини та громадянина, зокрема й усіх категорій мігрантів, здійснює Уповноважений ВРУ з прав людини (ст. 101 Конституції України) [4]. Ч. 2 ст. 55 Основного Закону нашої держави проголошує, що «кожен має право звертатися по захист своїх прав до Уповноваженого ВРУ з прав людини». І, напевно, у щорічній доповіді омбудсмена ВРУ «Про дотримання та захисту прав і свобод людини» (п. 17 ч. 1 ст. 85 Конституції України) знайдуть своє місце питання, пов'язані з мігрантами.

Главою держави, гарантом її суверенітету і територіальній цілісності, гарантом дотримання Конституції, прав і свобод людини, відповідно до ст. 102 Конституції України, є Президент України, який виступає від імені держави. Йому належить головна роль у регулюванні питань із трудової міграції, його укази є спрямовуючими щодо міграційної політики України.

Значний вплив щодо формування державної міграційної політики України, зокрема й інституту трудової міграції, за Конституцією України, повинна справляти Рада національної безпеки і оборони України (далі – РНБО), яка координує та контролює діяльність публічних органів управління у сфері національної безпеки та оборони.

РНБО України, відповідно до Конституції України (ст. 107), є координаційним органом із питань національної безпеки та оборони при Президентові України.

Діяльність такого органу пов'язана з попередженням, виявленням та подоланням причин, що деструктивно впливають на стабільність в Україні, їх компетенція і повноваження в цій сфері регламентовані Законом України «Про Раду національної безпеки і оборони України» від 05 березня 1998 р. [5].

Відповідно до встановленої компетенції, РНБО України вирішила:

– наголосити, що реальну загрозу національній безпеці України становлять нелегальна міграція, стійка тенденція до зростання процесів внутрішньої і зовнішньої трудової міграції громадян України, що мають здебільшого необоротний характер і негативно впливають на загострення демографічної кризи, сприяють поширенню територіального простору існуючих і виникненню нових депресивних територій, призводять до відтоку за кордон найбільш кваліфікованої частини трудоресурсного та інтелектуального потенціалу;

– заохочення внутрішньої трудової міграції як альтернативи зовнішній трудовій міграції, мінімізація масштабів еміграції, збереження трудового й інтелектуального потенціалу держави;

– запровадження державних соціальних гарантій громадянам України, які здійснюють зовнішню трудову міграцію [6].

Але, на жаль, це Рішення було скасовано на підставі Рішення РНБО від 28 квітня 2014 р. і введено в дію Указом Президента № 504/2014 від 06 червня 2014 р., а іншого Рішення так і не було прийнято.

Органи виконавчої влади, відповідно до повноважень, визначених законом та іншими правовими актами, забезпечують управління міграційними процесами, в т. ч. трудової міграції, в Україні. Адже саме вони здійснюють владно-організуючу, адресну, цілеспрямовану діяльність щодо прямого, безпосереднього керівництва цими процесами, яка має директивно-наказовий (імперативний) характер та знаходить свій вияв у прийнятті управлінських рішень.

Кабінет Міністрів України (далі – КМУ) є вищим органом у системі органів виконавчої влади. КМУ здійснює виконавчу владу безпосередньо та через міністерства, інші центральні органи виконавчої влади, Раду міністрів Автономної Республіки Крим та місцеві державні адміністрації, спрямовує, координує й контролює діяльність цих органів.

КМУ відповідальний перед Президентом України і ВРУ, підконтрольний і підзвітний ВРУ в межах, передбачених Конституцією України [7].

У системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечують правове регулювання трудової міграції в Україні, необхідно виокремити Міністерство соціальної політики України (далі – Мінсоцполітики), Державну службу зайнятості України, Державну міграційну службу України.

Так, Мінсоцполітики України є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується КМУ і який забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері праці та соціальної політики, зайнятості населення та трудової міграції, трудових відносин, загальнообов'язкового державного соціального та пенсійного страхування, соціального діалогу, соціального захисту, волонтерської діяльності, з питань сім'ї та дітей, оздоровлення та відпочинку дітей, усиновлення та захисту прав дітей, запобігання насильству в сім'ї, протидії торгівлі людьми, захисту прав депортованих

за національною ознакою осіб, які повернулися в Україну, а також забезпечує формування та реалізацію державної політики щодо пенсійного забезпечення та ведення обліку осіб, які підлягають загальнообов'язковому державному соціальному страхуванню, соціального захисту ветеранів війни та учасників антитерористичної операції, зокрема забезпечення їх психологічної реабілітації, санаторно-курортного лікування, технічними та іншими засобами реабілітації, житлом, надання освітніх послуг, організації похування, соціальної та професійної адаптації військовослужбовців, які звільняються, осіб, звільнених із військової служби, та учасників антитерористичної операції; у сфері промислової безпеки, охорони праці, гігієни праці; поводження з вибуховими матеріалами; здійснення державного гірничого нагляду; здійснення державного нагляду та контролю за додержанням вимог законодавства про працю, зайнятість населення, загальнообов'язкове державне соціальне страхування в частині призначення, нарахування та виплати допомоги, компенсацій, надання соціальних послуг та інших видів матеріального забезпечення з метою дотримання прав і гарантій застрахованих осіб [8].

Основними завданнями Мінсоцполітики є: забезпечення формування та реалізація державної політики у сфері праці та соціальної політики, зайнятості населення та трудової міграції, трудових відносин, загальнообов'язкового державного соціального та пенсійного страхування, соціального діалогу, волонтерської діяльності, з питань сім'ї та дітей, оздоровлення та відпочинку дітей, усиновлення та захисту прав дітей, запобігання насильству в сім'ї, протидії торгівлі людьми, а також захисту прав депортованих за національною ознакою осіб, які повернулися в Україну, забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, надання гуманітарної допомоги, соціальних послуг особам, окремим соціальним групам, які перебувають у складних життєвих обставинах і не можуть самостійно їх подолати.

Мінсоцполітики відповідно до покладених на нього завдань: розробляє та вносить в установленому порядку пропозиції щодо зайнятості населення, у т. ч. надання громадянам додаткових гарантій у сприянні працевлаштуванню, щодо попиту та пропонування робочої сили на ринку праці, соціального захисту від безробіття, професійного навчання, регулювання трудової міграції громадян України; виступає в установленому порядку замовником науково-дослідних робіт із визначення стратегії соціальної політики, зокрема класифікації професій і методики розроблення професійних стандартів, зайнятості населення та трудової міграції, трудових відносин, загальнообов'язкового державного соціального страхування та пенсійного забезпечення, соціального діалогу, соціального захисту населення, зокрема інвалідів, громадян, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи, ветеранів війни, а також соціальних послуг, забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків.

Наступним суб'єктом, який регулює трудову міграцію, є Державна служба зайнятості України.

Державна служба зайнятості України є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується КМУ через Міністра соціальної політики України.

Державна служба зайнятості України входить до системи органів виконавчої влади і забезпечує реалізацію державної політики у сфері зайнятості населення та трудової міграції.

Основними завданнями Служби є:

– реалізація державної політики у сфері зайнятості населення та трудової міграції;

– внесення Міністрові пропозицій щодо формування державної політики у сфері зайнятості населення та трудової міграції.

Державна служба зайнятості України відповідно до покладених на неї завдань: бере участь у здійсненні міжнародного співробітництва для розв'язання проблем зайнятості населення, соціального захисту громадян від безробіття та трудової міграції, у підготовці міжнародних договорів України, готує пропозиції щодо укладення, припинення та зупинення дії таких договорів, забезпечує у межах повноважень виконання зобов'язань України за міжнародними договорами у сфері зайнятості населення, соціального захисту населення від безробіття та трудової міграції.

Державна міграційна служба України є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується та координується КМУ через Міністра внутрішніх справ і який реалізує державну політику у сферах міграції (імміграції та еміграції), у т. ч. протидії нелегальній (незаконній) міграції, громадянства, реєстрації фізичних осіб, біженців та інших визначених законодавством категорій мігрантів.

Державна міграційна служба України, відповідно до покладених на неї завдань, бере участь у межах, визначених законодавством, у вирішенні питань трудової міграції та питань, пов'язаних із навчанням в Україні іноземців та осіб без громадянства.

До суб'єктів, які регулюють питання трудової міграції, належать також міжнародні представництва.

Основними міжнародними організаціями, до компетенції яких належать питання міграції, зокрема трудової міграції на світовому рівні, є Організація Об'єднаних Націй (далі – ООН) та її спеціалізовані установи – Міжнародна організація праці (МОП); Міжнародна організація з міграції; на європейському (регіональному) рівні – Рада Європи та Європейський Союз, які мають свої представництва в Україні.

Представництво ООН в Україні відкрито в листопаді 1992 р. після підписання угоди між Міністром закордонних справ України та Генеральним секретарем ООН. Представництво надає необхідну допомогу біженцям та мігрантам, зокрема медичну, забезпечує їжею, речами першої необхідності, надає також юридичну допомогу нелегальним мігрантам щодо їх легалізації та законного існування на території України.

До системи ООН в Україні входить МОП, яка є однією з найстаріших міжнародних міжурядових організацій і була заснована у 1919 р. згідно з Версальським мирним договором.

Діяльність МОП зосереджується на таких темах: викорінення дитячої та примусової праці, гідна праця для жінок та чоловіків, економічний та соціальний розвиток, ліквідація безробіття, рівність та усунення дискримінації у сфері праці, законодавство у сфері праці, трудова міграція, соціальний захист, працевлаштування молоді, безпека на робочих місцях.

Україна є членом МОП з 12 травня 1954 р. та ратифікувала понад 60 конвенцій МОП.

Ключовим елементом співпраці України та МОП є Програма гідної праці МОП. Вона визначає пріоритети державної соціальної політики, програм дій багатьох організацій профспілок та роботодавців та охоплює основні сфери ринку праці, в т. ч. сприяння зайнятості, викорінення дитячої праці та запобігання торгівлі людьми, реформування трудового законодавства та соціального забезпечення, запобігання поширенню ВІЛ/СНІД у сфері праці, посилення превентивної культури охорони праці, сприяння реалізації основоположних принципів і прав у сфері праці.

У червні 2012 р. Міністерство праці та соціальної політики України та МОП підписали нову Програми гідної праці в Україні на 2012–2015 рр. Основною метою цієї програми є сприяння гідній праці як фактору продуктивності та як ключовому елементу розвитку соціально-трудової галузі України. Програма визначає основні цілі та очікувані результати спільних заходів, які реалізуються МОП спільно з її тристоронніми партнерами в Україні.

Варто зазначити, що документи, рекомендації та матеріали, що приймаються ООН та МОП, містять у собі основні напрями і підходи реалізації міграційної політики. Важлива роль належить Всесвітнім конференціям ООН із народонаселення, де приймаються документи, що містять рекомендації стосовно формування та здійснення національної демографічної політики загалом та міграційної зокрема.

Список використаних джерел:

1. Словник іншомовних слів / уклад.: С.М. Морозов, Л.П. Шкарапута. К.: Наук. думка, 2000. 680 с.

2. Основи адміністративного судочинства та адміністративного права: навч. посіб. / за заг. ред. Р.О. Куйбіди, В.І. Шишкіна. К., 2006. 576 с.

3. Ожегов С.И. Словарь русского языка / под ред. Н.Ю. Шведовой. М.: Рус. яз., 1983. 816 с.

4. Конституція України. К.: Атіка, 2006. 62 с.
5. Про Раду національної безпеки і оборони України: Закон України від 5 березня 1998 р. № 183/98-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1998. № 35. Ст. 237.
6. Про напрями державної міграційної політики України та невідкладні заходи щодо підвищення її ефективності: Рішення Ради національної безпеки і оборони України від 15 червня 2007 р. Офіційний вісник Президента України. 2007. № 21. Ст. 427.
7. Про Кабінет Міністрів України: Закон України від 27 лютого 2014 р. № 794. Відомості Верховної Ради України. 2014. № 13. Ст. 222.
8. Положення про Міністерство соціальної політики України: Постанова Кабінету Міністрів України від 17 червня 2015 р. № 423. Офіційний вісник України. 2015. № 51. Ст. 1655.

ХОМИШИН І. Ю.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри адміністративного та інформаційного права
(Навчально-науковий інститут права та психології Національного університету «Львівська політехніка»)

УДК 342.924

КОМПЕТЕНТНІСНИЙ ПІДХІД ЯК ОСНОВА ОНОВЛЕННЯ ЗМІСТУ ОСВІТИ

У статті проведено аналіз освітнього законодавства щодо компетентнісної ідеї в освіті, впровадження якої сприяє підвищенню якості підготовки професійних фахівців. Виявлено актуальність проблеми реалізації компетентнісного підходу в освітньому процесі. Розкрито суть та зміст поняття «компетентність».

Ключові слова: *компетентність, компетенція, освіта, законодавство, кваліфікація, ринок праці.*

В статье проведен анализ образовательного законодательства о компетентностной идее в образовании, внедрение которой способствует повышению качества подготовки профессиональных специалистов. Выявлена актуальность проблемы реализации компетентностного подхода в образовательном процессе. Раскрыта суть и содержание понятия «компетентность».

Ключевые слова: *компетентность, компетенция, образование, законодательство, квалификация, рынок труда.*

The article analyzes the educational legislation regarding the competence idea in education, the introduction of which contributes to the improvement of the quality of training of professionals. The urgency of the problem of implementing the competence approach in the educational process was revealed. The essence and content of the concept of "competence" was defined.

Key words: *competence, competence, education, legislation, qualification, labor market.*

Вступ. У період реформування освіти та адаптації її до міжнародного освітнього простору велике значення набуває професійне становлення особистості, формування інтелектуально-креативного потенціалу, духовно-моральних якостей, які вимагають пильної уваги у період соціально-економічної нестабільності країни. Завданням сучасної освіти стає не тільки надбання знань, умінь і навичок, а й формування особистісних якостей учня (студента), які охоплюють такі поняття як духовність, моральність, національна гідність, патріотизм. Орієнтуючись на сучасний ринок праці, основними пріоритетами освіти стосовно компетентності є вміння пристосовуватися до швидких змін і нових потреб ринку праці, бути освіченими щодо інформації, уміти її аналізувати, активно діяти, швидко приймати рішення й навчатися упродовж всього життя.

Компетентнісний підхід у системі освіти є предметом наукового дослідження багатьох учених, а саме: І. Драча, Н. Бібік, О. Локшиної, О. Овчарук, Л. Пильгун, О. Пометун, І. Родигіна, Т. Смагіної, С. Трубачевої та ін.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз освітнього законодавства щодо компетентнісної ідеї в освіті та визначення змісту поняття компетентності.

Результати дослідження. Підписання у 1999 р. Болонської декларації започаткувало одну з наймасштабніших реформ освіти, яка багато у чому зумовила й один із напрямів розвитку освіти в Україні. Болонська декларація сформулювала концепцію міжнародного визнання результатів освіти та висунула вимогу до академічної спільноти виробити взаємовідповідні загальнозрозумілі критерії такого визнання.

Під час Болонського процесу стали активно розробляти різні версії подібних критеріїв, і ця нова методологія дістала назву компетентнісного підходу.

Участь України у Болонському процесі поставила перед українською освітньою системою завдання оновити освітню термінологію та її зміст у відповідності з європейськими поняттями. Для української освіти використання компетентісного підходу поставило проблему своєрідного перегляду всієї категоріальної системи у педагогіці, визначення місця нових категорій і їх взаємодії з тими категоріями, які вже стали традиційними.

Введення у вітчизняний науковий простір англійського слова «competence» викликало багато дискусій науковців, які намагались дати визначення поняттям «компетентність» і «компетенція», розмежувати їх і надати їм змістового наповнення.

Не будемо вдаватись до аналізу визначень, які дають науковці, зупинимось лише на найбільш прийнятних, на нашу думку, які найбільш повно характеризують сутність поняття «компетентність», «компетентісний підхід» та «компетенція».

Під поняттям «компетентнісний підхід» О. Пометун розуміє спрямованість освітнього процесу на формування та розвиток ключових (базових, основних) і предметних компетентностей особистості, результатом якого буде формування загальної компетентності людини, що є сукупністю ключових компетентностей, інтегрованою характеристикою особистості. Така характеристика має сформуватися у процесі навчання й містити знання, уміння, ставлення, досвід діяльності й поведінкові моделі особистості [1, с. 66].

Ю. Г. Татур дає таке означення компетентності: «Компетентність спеціаліста з вищою освітою – це проявлені ним на практиці прагнення і здатності (готовність) реалізувати свій потенціал (знання, уміння, досвід, особистісні якості та ін.) для успішної творчої (продуктивної) діяльності у професійній і соціальній сфері, усвідомлюючи її соціальну значущість і особисту відповідальність за результати цієї діяльності, необхідність її постійного удосконалення» [2, с. 20-26].

Ми погоджуємось з М. С. Головаьном, який стверджує, що поняття «компетенції» пов'язане зі змістом сфери діяльності, а «компетентність» завжди стосується особи, характеризує її здатність якісно виконувати певну роботу. Ці поняття «знаходяться у різних площинах» [3].

У Новому тлумачному словнику української мови слово «компетенція» трактується як «добра обізнаність із чим-небудь; коло повноважень якої-небудь організації, установи, особи» [4, с. 874].

Отже, вважаємо, що компетенція це конкретна сфера діяльності, в якій індивід має виявити певні знання, уміння, поведінкові навички, гнучкі здібності і професійно важливі риси особистості. Компетентність, на нашу думку, це наявність знань і досвіду, необхідних для ефективної діяльності у певній сфері, уміння їх застосовувати, уміння оцінювати ситуацію, логічно мислити, аналізувати інформацію.

Поняття «компетентність» привертає увагу усіх освітян тому, що воно розкриває якісно нові перспективи розуміння місії школи, життєвих результатів освітньої діяльності. В основі концепції компетентності лежить ідея виховання компетентної людини й працівника, який не лише має необхідні знання, професіоналізм, але й уміє діяти адекватно у відповідних ситуаціях, застосовуючи ці знання, бере на себе відповідальність за певну діяльність [5, с. 37–40].

Питання формування компетентності стали пріоритетними і у державних документах у галузі освіти нашої країни.

В українському законодавстві компетентність визначена як динамічна комбінація знань, умінь, навичок, способів мислення, поглядів, цінностей, інших особистих якостей, що визначає здатність особи успішно соціалізуватися, провадити професійну та/або подальшу навчальну діяльність [6]. Реформування освіти та нові вимоги зумовили інтеграцію категорії «компетентність» у все освітнє законодавство. Окрім згадуваного Закону «Про освіту», який дав визначення поняттю компетентність, сутність та зміст цієї категорії міститься в інших законодавчих актах України.

Новий закон «Про вищу освіту» знову повертає нас до необхідності чіткого тлумачення цього поняття, оскільки у визначенні вищої освіти закладається розуміння компетентності фахівця з вищою освітою як певної множини компетентностей, які він здобуває під час навчання у вищому навчальному закладі [7]. Саме ж поняття «компетентність» визначається у Законі як «динамічна комбінація знань, вмінь і практичних навичок, способів мислення, професійних, світоглядних і громадянських якостей, морально-етичних цінностей, яка визначає здатність особи успішно здійснювати професійну та подальшу навчальну діяльність і є результатом навчання на певному рівні вищої освіти» [7]. Отже, завданням вищої освіти повинна бути підготовка випускника, який володіє компетентностями, здобутими у вищому навчальному закладі (науковій установі) у відповідній галузі знань.

Поява такої категорії в освіті як «компетентність» не оминула і загальну середню освіту. Концепція реалізації державної політики у сфері реформування загальної середньої освіти «Нова українська школа» на період до 2029 року ключовими компетентностями визнала спілкування державною і рідною у разі відмінності мовою, спілкування іноземними мовами, математична грамотність, компетентності у природничих науках і технологіях, інформаційно-цифрова компетентність, уміння навчатися впродовж життя, соціальні і громадянські компетентності, підприємливість та фінансова грамотність, загальнокультурна грамотність, екологічна грамотність і ведення здорового способу життя.

Реформування змісту загальної середньої освіти передбачає розроблення принципово нових державних стандартів загальної середньої освіти, які повинні ґрунтуватися на компетентнісному та особистісно-орієнтованому підході до навчання, враховувати вікові особливості психофізичного розвитку учнів, передбачати здобуття ними умінь і навичок, необхідних для успішної самореалізації у професійній діяльності, особистому житті, громадській активності.

Зазначені стандарти повинні також ґрунтуватися на Рекомендаціях Європейського Парламенту та Ради Європейського Союзу «Про основні компетентності для навчання протягом усього життя» [8].

Державний стандарт базової і повної загальної середньої освіти розрізняє поняття «компетентність» та «компетенція» таким чином: компетентність – набута у процесі навчання інтегрована здатність учня, що складається зі знань, умінь, досвіду, цінностей і ставлення, що можуть цілісно реалізовуватися на практиці; компетенція – суспільно визнаний рівень знань, умінь, навичок, ставлень у певній сфері діяльності людини.

Компетентнісний підхід визначений як спрямованість навчально-виховного процесу на досягнення результатів, якими є ієрархічно підпорядковані ключова, загальнопредметна і предметна (галузева) компетентності [9].

В умовах динамічного розвитку суспільства перехід шкільних закладів до оцінювання результатів навчання школярів через компетентності є цілком виправданим кроком

Як слушно зазначила Міністр освіти Лілія Гриневич, модернізація освіти дозволяє перейти від «школи знань» до «школи компетентності». У результаті українська освіта дозволить готувати кваліфікованих спеціалістів різного профілю, які дадуть поштовх українській економіці та сприятимуть розвиткові української держави [10].

Український законодавець стратегічним напрямом державної політики у сфері освіти, серед інших, визначив також модернізацію структури, змісту та організації освіти на засадах компетентнісного підходу

Зусилля органів управління освітою, науково-методичних служб за підтримки всього суспільства та держави повинні бути зосереджені на реалізації стратегічних напрямів розвитку освіти, подоланні наявних проблем, виконанні перспективних завдань, серед яких – оновлення цілей і змісту освіти на основі компетентнісного підходу та особистісної орієнтації, урахування світового досвіду та принципів сталого розвитку [11]

Сучасний ринок праці вимагає від випускника не лише глибоких теоретичних знань, а і здатності самостійно застосовувати їх у нестандартних, постійно змінюваних життєвих ситуаціях, переходу від суспільства знань до суспільства життєво компетентних громадян.

У Національний рамці кваліфікації компетентність визначена як здатність особи до виконання певного виду діяльності, що виражається через знання, розуміння, уміння, цінності, інші особисті якості [12].

Останніми десятиліттями відомі міжнародні організації, що працюють у сфері освіти, – серед них ЮНЕСКО, ЮНІСЕФ, ПРООН, Рада Європи, ОЕСР, Міжнародний департамент стандартів тощо – вивчають проблеми, пов'язані з появою компетентнісно-орієнтованої освіти.

Головна мета і завдання Програми розвитку ООН у сфері освіти – створення такої моделі сучасної освіти, яка б сприяла формуванню у молоді ключових компетентностей. В офіційних документах ЮНЕСКО («Конвенція про визнання кваліфікацій з вищої освіти в Європейському регіоні», «Конвенція про технічну та професійну освіту») окреслюється коло тих компетенцій, які повинні стати обов'язковим результатом освіти. У доповіді Міжнародної комісії з освіти для XXI століття наголошується на необхідності удосконалення будь-якої професії, зокрема у контексті набуття компетентності, що дасть можливість молодому спеціалісту справлятися з різними виробничими ситуаціями, багато з яких неможливо передбачити [13].

Європейська спільнота наголошує на потребі громадянину широкої сфери основних компетенцій для зручного пристосування до пов'язаного в усіх сферах світу, що швидко змінюється. У Рекомендація 2006/962/ЄС Європейського Парламенту та Ради (ЄС) «Про основні компетенції для навчання протягом усього життя» від 18 грудня 2006 року ця потреба описана таким чином: «Освіта, виконуючи подвійну функцію – соціальну та економічну, відіграє особливу роль у наданні європейським громадянам основних компетенцій для зручного пристосування до таких змін. Зокрема, беручи за основу індивідуальні компетенції, беруться до уваги різні потреби осіб, які навчаються. При цьому забезпечується рівність та доступність освіти для таких груп осіб, які через прогалини в освіті через особисті, соціальні, культурні чи економічні умови потребують особливої підтримки у розкритті свого освітнього потенціалу. Ці групи включають, наприклад, осіб з низькою кваліфікацією, зокрема малоосвічених осіб, що рано покинули школу, осіб, які довгий час були безробітними та осіб, які продовжили працювати після довгої відпустки (перерви), осіб похилого віку, мігрантів та осіб з обмеженими можливостями» [14].

Висновки. Як у міжнародному, так і у національному освітньому законодавстві компетентісний підхід проголошується важливим концептуальним положенням оновлення змісту освіти. Аналіз законодавства показує, що освіта переходить на новий якісний рівень, де основним показником її якості буде компетентний фахівець відповідного рівня і профілю, конкурентоспроможний на ринку праці, здатний до ефективної роботи за фахом на рівні світових стандартів, готовий до соціальної та професійної мобільності.

Список використаних джерел:

1. Пометун,О. І., Пироженко Л. В. Сучасний урок. Інтерактивні технології навчання: наук.-метод. посіб. / за ред. О. І. Пометун. К.: А.С.К., 2004. 432 с. С. 66.

2. Татур Ю. Г. Компетентность в структуре модели качества подготовки специалиста. Высшее образование сегодня. 2004. № 3. С. 20–26.

3. Головань М. С. Компетенція і компетентність: досвід теорії, теорія досвіду. URL: http://www.uabs.edu.ua/images /stories/docs/K_VM/Holovan_03.pdf

4. Новий тлумачний словник української мови: у 3 т. Том 1. А – К / Укладачі: В. В. Яременко, О. М. Сліпушко. Київ: АКОНІТ, 2006. 926 с.

5. Тараненко І. Г. Розвиток життєвої компетентності та соціальної інтеграції: досвід європейських проблем. Кроки до компетентності та інтеграції у суспільство / За ред. І. Єрмакова. К.: Контекст, 2000. С. 37–40.

6. Про освіту: Закон України від 5 вересня 2017 р. № 2145-VIII. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2145-19

7. Про вищу освіту: Закон України від 1 липня 2014 р. № 1556-VII. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1556-18

8. Про схвалення Концепції реалізації державної політики у сфері реформування загальної середньої освіти «Нова українська школа» на період до 2029 року: Розпорядження КМУ від 18 серпня 2017 р. № 569-р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/988-2016-р

9. Про затвердження Державного стандарту базової і повної загальної середньої освіти: Постанова КМУ від 23 листопада 2011 р. № 1392. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1392-2011%D0%BF?find=1&text=%EA% EE%EC%EF%E5%F2%E5%ED

10. Сучасна освіта України: від «школи знань» до «школи компетентності»: інтерв'ю з Міністром освіти України Лілією Гриневич. URL: https://dt.ua/EDUCATION/liliya-grinevich-perehodimo-vid-shkoli-v-yakiy-tilki-napihayut-znannyami-ta-vidtvoryuyut-yih-do-shkoli-kompetentnostey-252819_.html

11. Про Національну стратегію розвитку освіти в Україні на період до 2021 року: Указ Президента України від 25 червня 2013 р. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/344/2013

12. Про затвердження Національної рамки кваліфікацій: Постанова КМУ від 23 листопада 2011 р. № 1341. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1341-2011-п

13. Образование: сокрытое сокровище (Learning: The Treasure Within): Основные положения Доклада Международной комиссии по образованию для XXI века. М.: ЮНЕСКО, 1997.

14. Про основні компетенції для навчання протягом усього життя: Рекомендація 2006/962/ЄС Європейського Парламенту та Ради (ЄС) від 18 грудня 2006 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_975

ЯРОШЕНКО А. С.,
кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри
загальноправових дисциплін
та адміністрування
(Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ)

УДК 342.9

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЗДІЙСНЕННЯ ДЕРЖАВНОГО КОНТРОЛЮ В СФЕРІ НАСІННИЦТВА В УКРАЇНІ

Стаття присвячена дослідженню актуальних проблем здійснення державного контролю в сфері насінництва в Україні. Аналізується сучасний стан правового регулювання зазначених відносин, виявляються недоліки та визначаються напрями подальшого вдосконалення здійснення державного контролю в сфері насінництва в Україні.

Ключові слова: *державний контроль, законодавство, насінництво та розсадництво, адміністративне правопорушення.*

Статья посвящена исследованию актуальных проблем государственного контроля в сфере семеноводства в Украине. Анализируется современное состояние правового регулирования указанных отношений, выявляются недостатки и определяются направления дальнейшего совершенствования государственного контроля в сфере семеноводства в Украине.

Ключевые слова: *государственный контроль, законодательство, семеноводство и рассадничество, административное правонарушение.*

The article is devoted to the study of actual problems of state control in the field of seed growing in Ukraine. The current state of regulation of these relations has been analyzed, deficiencies have been found and areas for further improvement of state control implementation of seed growing in Ukraine have been identified.

Key words: *state control, legislation, seed growing and seedling, administrative offense.*

Вступ. Сучасний стан економіки України вимагає проведення глибоких та всеосяжних реформ, зокрема й в агропромисловому комплексі. Важливо зазначити, що зміни в адміністративно-правовому регулюванні мають призвести до побудови дієвої та ефективної системи органів, що здійснюють державний контроль у сфері насінництва.

Питання здійснення державного контролю в сфері насінництва та розсадництва досліджувалося такими вченими в галузі права, як В.Б. Авер'янов, С.М. Алфьоров, К.С. Вельський, І.Я. Голосніченко, С.Г. Стеценко тощо. Проте окремі аспекти законодавчого забезпечення здійснення державного контролю в сфері насінництва, а саме адміністративно-деліктної практики, залишаються недостатньо дослідженими, а, отже, їх вивчення набуває особливої актуальності.

Постановка завдання. Метою цієї статті є дослідження законодавчого регулювання здійснення державного контролю в сфері насінництва в Україні.

Результати дослідження. Насіння та садивний матеріал, що призначені для споживання на внутрішніх або міжнародних ринках, оглядаються та контролюються посадовими

особами органів, на які державою покладено обов'язки та повноваження в сфері реалізації державної політики в галузі насінництва та розсадництва, з метою гарантування високої якості продукції та захисту споживачів. Контроль за якістю насіння здійснюється за такими етапами:

– здійснення контролю за насінням попередніх поколінь;

– проведення інспекцій на місцях в процесі розмноження, задля забезпечення сортової чистоти та запобігання забруднення;

– відбір контрольних зразків районованого насіння для перевірки на відповідність вимогам та характеристикам сорту;

– проведення лабораторного тестування якості насіння.

Реалії адміністративно-деліктної практики, як справедливо зазначає професор Р.В. Миронюк, демонструють необхідність постійного удосконалення норм адміністративно-деліктного законодавства та науково обґрунтованих механізмів його впровадження [1, с. 143]. Також вчені-адміністративісти наголошують на тому, що зміни до законодавства про адміністративну відповідальність повинні мати системний характер та не відзначатися надмірною деталізацією, в іншому разі адміністративно-деліктне законодавство буде подібним до зібрання казуальних правил [2, с. 27].

Ст. 28 ЗУ «Про насіння і садивний матеріал» закріплені правові засади відповідальності за порушення насіннєвого законодавства. Новою редакцією цієї статті від 8 грудня 2015 р. передбачено відповідальність як суб'єктів у галузі насінництва та розсадництва, що займаються виробництвом, зберіганням, переробкою, реалізацією насіння і садивного матеріалу, тобто учасників правовідносин, не наділених владними повноваженнями, так і суб'єктів, які уповноважені здійснювати адміністративно-правове регулювання в галузі та наділені відповідними владними повноваженнями. Так, Законом «Про насіння і садивний матеріал» зазначається «особи, винні в порушенні законодавства у сфері насінництва та розсадництва, несуть відповідальність згідно із законом» [3], що за своєю правовою природою є відсилочною нормою до КУпАП. Згідно зі ст. 1041 КУпАП, за виробництво, заготівлю, пакування, маркування, затарювання, зберігання насіння, садивного матеріалу з метою продажу без додержання методичних і технологічних вимог або реалізація їх без документів про якість, а так само інше введення в обіг насіння, садивного матеріалу з порушенням встановленого порядку передбачено відповідальність у вигляді штрафу в розмірі до п'яти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить 85 грн., для громадян, та від семи до двадцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що становить від 119 до 340 грн., для посадових осіб [4]. Таким чином, можна побачити, що суб'єктом цього виду правопорушення можуть бути як громадяни, так і посадові особи, уповноважені здійснювати нагляд (контроль) у сфері насінництва та розсадництва, у разі здійснення ними протиправної діяльності, тобто дії або бездіяльності, що порушують встановлений законом порядок та умови ведення насінництва та розсадництва.

Проте варто зауважити, що суб'єктами відповідальності за ст. 1041 КУпАП можуть бути лише особи, внесені до Державного реєстру виробників насіння і садивного матеріалу. Як зазначається в рішенні Устинівського районного суду Кіровоградської області від 9 січня 2009 р. по справі № 2-а-2/2009, особа, відомості про яку не внесено до Державного реєстру виробників насіння і садивного матеріалу (перелік суб'єктів насінництва та розсадництва, яким надано право виробляти та реалізовувати насіння і садивний матеріал), не має паспорта (документ, що засвідчує право на внесення суб'єкта господарювання до Державного реєстру виробників насіння садивного матеріалу), відповідно до ст. 3 ЗУ «Про насіння і садивний матеріал» не належить до суб'єктів насінництва та розсадництва (фізичні та юридичні особи, яким надано право займатися виробництвом, реалізацією та використанням насіння і садивного матеріалу відповідно до законодавства України), а, отже, така особа не є суб'єктом правопорушення за ст. 1041 КпАП України [5].

Державний нагляд (контролю) у сфері насінництва та розсадництва здійснюється Державною службою України з питань безпечності харчових продуктів та захисту

споживачів та її територіальними органами. У складі Держпродспоживслужби утворено Управління контролю в сфері насінництва та розсадництва, яке, в свою чергу, є структурним підрозділом Департаменту фітосанітарної безпеки, контролю у сфері насінництва та розсадництва вищезазначеної служби. До основних завдань Управління належать:

- здійснення державного нагляду (контролю) за дотриманням вимог законодавства у сфері насінництва та розсадництва;
- здійснення державного нагляду (контролю) за обігом насіння і садивного матеріалу на території України;
- здійснення контролю за видачею документів про якість насіння і садивного матеріалу сільськогосподарських рослин та проведенням маркування партій насіння;
- здійснення нагляду (контролю) за введенням насіння в обіг тощо [6].

Управління контролю в сфері насінництва та розсадництва очолює заступник директора Департаменту фітосанітарної безпеки, контролю у сфері насінництва та розсадництва Держпродспоживслужби – начальник Управління. Начальник Управління та його заступник, на яких покладено здійснення функцій державного контролю у сферах охорони прав на сорти рослин, насінництва та розсадництва, одночасно є державними інспекторами з насінництва та розсадництва України. Головні спеціалісти Управління, які безпосередньо здійснюють державний нагляд (контроль), є одночасно державними інспекторами з насінництва та розсадництва [6].

Відповідно до норм Кодексу України про адміністративні правопорушення, а саме ст. 244, повноваженнями з розгляду справ про адміністративні правопорушення, пов'язані з порушенням законодавства щодо порядку та умов ведення насінництва та розсадництва (визначених ст. 1041 КУпАП), наділяється центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері нагляду (контролю) в агропромисловому комплексі – Державна служба України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів. Від імені зазначеного органу розглядати справи про адміністративні правопорушення і накладати адміністративні стягнення мають право: Головний державний інспектор сільського господарства України; головні державні інспектори сільського господарства в Автономній Республіці Крим, областях, містах Київ та Севастополь, районах, їх заступники; старші державні інспектори сільського господарства, державні інспектори сільського господарства [4].

Також, за ст. 218 КУпАП, розгляд справ про адміністративні правопорушення, передбачені ст. 1041 КУпАП, належить до повноважень адміністративних комісій при виконавчих органах міських рад [4]. Не зовсім зрозуміло, чим зумовлена наявність цієї правової норми, особливо зважаючи на те, що повноваженнями з розгляду цієї категорії справ наділений також центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері нагляду (контролю) в агропромисловому комплексі. До того ж, залишається під питанням: чи здатні адміністративні комісії при виконавчих органах міських рад розглядати справи щодо порушення порядку та умов ведення насінництва з огляду на специфіку зазначеної галузі, що вимагає вузькоспеціалізованих фахових знань.

Висновки. Таким чином, у процесі оптимізації системи органів виконавчої влади України, що був започаткований прийняттям Постанови КМУ «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» від 10 вересня 2014 р. № 442, повноваження зі здійснення державного нагляду (контролю) в агропромисловому комплексі були передані від ліквідованої Державної інспекції сільського господарства до новоствореної Державної служби України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів. На сьогодні Держпродспоживслужба є органом, уповноваженим розглядати справи про адміністративні правопорушення і накладати адміністративні стягнення за порушення порядку та умов ведення насінництва. З огляду на вищезазначене, а також у зв'язку з неможливістю забезпечити належний фаховий рівень розгляду справ, передбачених ст. 1041 КУпАП, вважаємо за доцільне внести зміни до ст. 218 Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо скасування можливості розгляду цієї категорії справ адміністративними комісіями при виконавчих органах міських рад.

Список використаних джерел:

1. Миронюк Р.В. Процесуальні особливості адміністративно-деліктного провадження на стадії розгляду справи про адміністративне. Вісник Запорізького національного університету. 2011. № 1. С. 142–147.

2. Лошицький М.В., Мінка Т.П. Актуальні питання вдосконалення законодавства з оформлення матеріалів про адміністративні правопорушення органами внутрішніх справ. Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія». 2015. Т. XV. С. 27–38.

3. Про насіння і садивний матеріал: Закон України від 26.12.2002 р. № 411-IV. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2003. № 13. Ст. 92.

4. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-X. Відомості Верховної Ради Української РСР. 1984. Ст. 1122.

5. Постанова Устинівського районного суду Кіровоградської області від 9 січня 2009 р. по справі № 2-а-2/2009. URL: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/4417356.

6. Положення про Управління контролю в сфері насінництва та розсадництва Департаменту фітосанітарної безпеки, контролю у сфері насінництва та розсадництва Державної служби України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів: Наказ Державної служби України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів від 2017 р. URL: http://www.consumer.gov.ua.

ФІНАНСОВЕ ПРАВО

ДЕГТЯР Я. Р.,
аспірант кафедри фінансового права
юридичного факультету
*(Київський національний університет
імені Тараса Шевченка)*

УДК 347.73

УПРАВЛІННЯ РОЗВИТКОМ МІСЬКИХ АГЛОМЕРАЦІЙ НА ОСНОВІ ПРОГРАМНО-ЦІЛЬОВОГО МЕТОДА: ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Статтю присвячено дослідженню поняття «міська агломерація» та його відмежуванню від близьких за сутністю понять на підставі з'ясування його основних ознак у світлі урбанізації та активного росту населення, управління розвитком агломерацій в актах права Європейського Союзу; надані пропозиції щодо закріплення цього поняття на законодавчому рівні з метою забезпечення розробки та запровадження рекомендацій для подолання вирішення проблем.
Ключові слова: *агломерація, міські агломерації, програмно-цільовий метод, бюджетна програма.*

Статья посвящена исследованию понятия «городская агломерация» и его отмежеванию от близких по сути понятий на основании выяснения его основных признаков в свете урбанизации и активного роста населения, управления развитием агломераций в актах права Европейского Союза; представлены предложения по закреплению этого понятия на законодательном уровне с целью обеспечения разработки и введения рекомендаций по преодолению решения проблем.
Ключевые слова: *агломерация, городские агломерации, программно-целевой метод, бюджетная программа.*

The article is devoted to the study of the concept – urban agglomeration and its delineation from the close to the essence of the concepts based on the clarification of its main features in the light of urbanization and active population growth, management of the development of agglomerations in acts of law of the European Union and proposals to be fixed at the legislative level in order to ensure the development and introduction of recommendations for solving problems.
Key words: *agglomeration, urban agglomerations, program-target method, budget program.*

Вступ. Інтеграція України в європейське співтовариство передбачає модернізацію національної фінансової системи, всі ланки і сфери якої мають функціонувати на ринкових засадах; гармонізацію фінансового законодавства з міжнародними критеріями і вимогами. При цьому однією з важливих передумов входження нашої країни в європейський простір є реформування бюджетного процесу. Йдеться про перехід на середньострокове бюджетне планування, орієнтоване на результат, головним інструментом якого є програмно-цільовий метод (далі – ПЦМ) управління, – по своїй суті він усуває недоліки витратної моделі формування бюджетів та слугує ефективним механізмом організації бюджетних

витрат, тобто забезпечується досягнення максимального результату з меншими витратами. Запровадження ПЦМ у бюджетному процесі набуває надзвичайної актуальності в умовах інтеграції України до Європейського Союзу, оскільки підготовка бюджету на декілька років є однією з вимог до країн-членів ЄС та кандидатів на вступ до ЄС. Саме цим питанням присвячена глава 3 ст. 347 Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони [1, ст. 347].

Обраний Україною курс на інтеграцію в Європейське Співтовариство поставив перед нашою країною низку актуальних завдань пріоритетного значення, серед яких набувають необхідність дослідження особливостей та специфіки окремих аспектів децентралізації влади в Україні, зокрема, питання зміцнення так званого горизонтального складника в управлінні територією міської агломерації.

Управління агломераціями є одним із найбільш дискусійних і невирішених питань в Україні. Серед багатьох причин, що призводять до обмежень на шляху визнання та формування агломерацій в Україні, є: відсутність спеціального правового регулювання, коли законодавство не забороняє, але й не сприяє утворенню та функціонуванню агломерацій; обмеження розвитку великого міста міським кордоном та визнання будь-якого фінансування, яке виходить за межі міста, як нецільового, з усіма правовими наслідками, що випливають з цього; відсутність термінологічної єдності щодо визначення «міської агломерації»; відсутність системного підходу та стратегії відносно ролі держави в підтримці формування агломерацій.

Вивченню закономірностей формування та функціонування агломерацій, їх впливу на регіональний економічний розвиток, використанню окремих складників ресурсного потенціалу присвячено праці багатьох іноземних науковців, а саме: Е. Глейзера [2], П. Кругмана [3], А. Махрової [4], Н. Слуки [5], М. Фуджити [6], Є. Перцика [7], А. Угрюмової [8], а також українських учених – С. Іщука [9], І. Парасюка [10] та ін. Окремі питання правового регулювання ПЦМ у бюджетному процесі досліджувалися у працях Л.К. Воронової, О.І. Деревчука, О.С. Матненка, О.П. Орлюк, Н.Ю. Пришви, О.В. Солдатенко, А.Г. Чубенка, Н.Я. Якимчук та інших учених, але зміни, які відбулися в бюджетному законодавстві, зумовлюють актуальність дослідження цієї сфери.

Огляд публікацій показав, що питанням створення і функціонування механізму управління розвитком міських агломерацій на основі програмно –цільового метода приділяється невиправдано мало уваги.

Постановка завдання полягає в дослідженні правового аспекту управління розвитком міських агломерацій на основі програмно-цільового метода.

Результати дослідження. Поняття «агломерація», «міська агломерація» досить глибоко вивчені й українськими, й зарубіжними вченими. Перші роботи українських вчених, що аналізують процеси урбанізації, концентрації населення і продуктивних сил в містах та прилеглих приміських територіях датуються ще першою третиною двадцятого століття (В. Кубійович, 1927 р.) [11, с. 466].

Існує доволі багато різних визначень терміну. Наведемо найбільш близьке до того, що є у правовому полі України. Так, за [12] мовою оригіналу: «Агломерация (от лат. agglomerare – присоединять, накоплять) – компактное расположение, группировка поселений, объединенных не только в территориальном смысле, но обладающих развитыми производственными, культурными, рекреационными связями. Термин относится преимущественным образом к поселениям городского типа (городская агломерация)».

З огляду на визначення агломерації як системи, ми вважаємо вдалим визначення агломерації у Вікіпедії [13]: «Міська агломерація (від лат. agglomeratio – приєднувати) – територіальне утворення, в основі якого лежить певне місто, а також певна сукупність селищ міського типу, сільських та інших поселень, які об'єктивно об'єднані в єдине ціле (складну багатокомпонентну динамічну систему) інтенсивними економічними, в тому числі трудовими і соціальними, культурно-побутовими, рекреаційними та іншими зв'язками, а також

екологічними інтересами. <...> форма розселення, під якою слід розуміти територіальне утворення, що: виникає на базі великого міста (або кількох компактно розташованих міст – конурбація) і створює значну зону урбанізації, поглинаючи суміжні населені пункти; вирізняється високим ступенем територіальної концентрації різноманітних виробництв, насамперед промисловості, інфраструктурних об'єктів, наукових навчальних закладів, а також значною чисельністю населення; справляє вирішальний перетворювальний вплив на навколишнє середовище, змінюючи економічну структуру території та соціальні аспекти життя населення; має високий рівень комплексності господарства і територіальну інтеграцію його елементів».

Зараз в Україні поняття «агломерація», «міська агломерація» залишаються майже суто теоретичними. Агломерація в Україні не є ні адміністративною одиницею, ні суб'єктом державного управління, тобто майже щось віртуальне з погляду практики. Це, перш за все, терміни, категорії сфери економічної географії, державного управління, урбаністики та теорії містобудування, а також реалія повсякденного, не завжди комфортного життя мешканців великих міст і невеликих населених пунктів, що їх оточують.

Названі поняття відображені в Державних будівельних нормах [14] і практично застосовуються лише під час розробки генеральних планів міст. Так, п. 1.4. вищеназваних норм встановлює: «Розвиток системи розселення повинен спиратися на ту мережу міських і сільських поселень, яка склалася, включаючи агломерації існуючі й ті, що формуються». Це не типовий для правового поля випадок, коли норми хронологічно випереджають закони та інші акти. Практика містобудування, що базувалась на дослідженнях, зроблених раніше в галузях економіки, географії та урбаністики, значно випередила практику сфери конституційного права та державного управління.

Одразу, щоб уникнути можливих закидів, щодо того, ніби автор лобіює запровадження поняття «агломерація» в нинішній адміністративно-територіальний устрій, стверджую, що сьогодні це «де-юре» – неможливо, оскільки система адміністративно-територіального устрою України встановлюється безпосередньо Конституцією України (розділ IX) [15]. Поняття «агломерація», «міські агломерації» в останній не згадуються. Відповідно до пункту 13 частини першої статті 92 Конституції України територіальний устрій України визначається виключно законом. Територіальний устрій держави є територіально-просторовою основою для утворення діяльності органів публічної влади, і Основний Закон не передбачає можливості утворення місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування на рівні «міських агломерацій», тобто сьогодні у контексті державного права говорити можливо лише про «віртуальні» агломерації. Цілком практичного змісту ці поняття можуть набути лише після прийняття Верховною Радою України окремого закону чи кількох законів, наприклад «Про адміністративно-територіальний устрій» та «Про агломерацію населених пунктів». Сьогодні в Комітетах Верховної ради України знаходиться кілька законопроектів, які стосуються проблематики агломерацій.

З погляду курсу України на синхронізацію її законодавства із законодавством ЄС [16] та підтримки позиції про особливості використання цього терміну варто також процитувати Директиву Ради Європейського Союзу [17]. Так, у п. 10 Ст. 2. йдеться: «<...> 10. Термін «агломерація» означає зону з концентрацією населення більш, ніж 250 000 мешканців або, там, де концентрація населення складає 250 000 мешканців або менше, щільність населення на квадратний кілометр, яка виправдовує для країн- членів необхідність оцінки й контролю якості оточуючого повітря».

На нашу думку, створення ефективного механізму управління ресурсним потенціалом та господарством міських агломерацій потребує застосування ПЦМ планування розвитку агломерацій, який успішно впроваджується на рівні держави та міста. Подібне планування варто здійснювати шляхом розробки цільових програм розвитку як агломерацій, так і окремих видів діяльності.

ПЦМ формування бюджету є інструментом, який забезпечує ефективне управління бюджетним процесом у середньостроковій перспективі. Цей метод зорієнтовано

на вирішення існуючих проблем територіальної громади та досягнення визначених цілей. Багато країн застосовує його з метою ефективного і результативного використання обмежених бюджетних коштів.

В Україні ПЦМ у бюджетному процесі запроваджено у практику ще з 2002 року з прийняттям «Концепції застосування програмно-цільового методу в бюджетному процесі України», схваленої розпорядженням Кабінету Міністрів України від 14.09.2002 р. № 538. У Концепції метою застосування ПЦМ визначено встановлення безпосереднього зв'язку між виділенням бюджетних коштів та результатами їх використання. Зазначено про такі елементи ПЦМ, як: формування бюджету в розрізі бюджетних програм; відповідальні виконавці бюджетних програм; прив'язка коду бюджетної програми до коду функціональної класифікації видатків бюджету; складники бюджетної програми (мета, завдання, напрями діяльності, показники результативності); застосування середньострокового бюджетного планування; паспорт бюджетної програми [18].

Згідно зі ст. 2 Бюджетного кодексу України (далі – БК України) ПЦМ у бюджетному процесі – метод управління бюджетними коштами для досягнення конкретних результатів із застосуванням оцінки ефективності їх використання на всіх стадіях бюджетного процесу [19, ст. 2]. БК України передбачено обов'язковість застосування ПЦМ на державному та місцевому рівнях із проведенням оцінки ефективності бюджетних програм [19, ст. 20].

Згідно зі ст. 20 БК України в бюджетному процесі ПЦМ застосовується на рівні державного бюджету та на рівні місцевих бюджетів (за рішенням Верховної Ради АР Крим, відповідної місцевої ради) [19].

Згідно з ч. 18 Розділу VI «Прикінцеві та перехідні положення» БК України ПЦМ у бюджетному процесі на рівні місцевих бюджетів, які мають зв'язок з державним бюджетом, застосовуються, починаючи зі складання проектів місцевих бюджетів на 2017 рік [19].

Бюджетний процес із застосуванням ПЦМ починається з окреслення соціально-економічних проблем, які необхідно вирішити. Для їх вирішення розробляються орієнтовані на результат бюджетні програми і бюджет формується виключно на їх основі. Структура розроблених програм узгоджується з визначеними пріоритетами, планами соціально-економічного та стратегічного розвитку регіону. Складовими елементами бюджетної програми є: мета і завдання бюджетної програми, напрями діяльності та результативні показники.

Згідно зі ст. 2 БК України бюджетна програма – сукупність заходів, спрямованих на досягнення єдиної мети, завдань та очікуваного результату, визначення та реалізацію яких здійснює розпорядник бюджетних коштів відповідно до покладених на нього функцій [19].

Основними джерелами фінансування програм і проектів розвитку великих міст і агломерацій в Україні в даний час виступають: бюджетні фонди у вигляді коштів державного бюджету (зокрема, державного фонду регіонального розвитку (далі – ДФРР), державних субвенцій) і коштів місцевих бюджетів територіальних громад, які розташовані на території агломерації або входять у зону її впливу; позабюджетні фонди – залучені кошти приватного капіталу, в тому числі кредитні ресурси недержавних банків та інших фінансових посередників; кошти позабюджетних недержавних підприємств і установ, благодійних фондів і організацій; кошти спонсорської допомоги, кошти господарюючих суб'єктів та населення; позикові кошти іноземних інвесторів.

Надання бюджетних коштів із Державного бюджету України на розвиток міст (агломерацій) здійснюється в рамках виконання програм і проектів регіонального розвитку за рахунок коштів ДФРР. При цьому Порядок підготовки, оцінки та відбору програм і проектів регіонального розвитку, які можуть реалізовуватися за рахунок коштів ДФРР, а також Порядок використання коштів цього фонду, що затверджені Постановою КМУ № 196 від 18 березня 2015 р. «Порядок підготовки, оцінки та відбору інвестиційних програм і проектів регіонального розвитку, що можуть реалізовуватися за рахунок коштів державного фонду регіонального розвитку», обмежує перелік програм і проектів певними критеріями. До цих критеріїв відповідності належать такі: проект (програма) має входити в систему пріоритетів регіональних стратегій розвитку і Державної стратегії

регіонального розвитку на період до 2020 року; проект обов'язково має бути цільовим і за своїм призначенням спрямовуватися на співпрацю територіальних громад; проект має бути формою підтримки добровільного об'єднання територіальних громад; проект має стати можливістю зростання інфраструктурної забезпеченості об'єднаної громади [20]. У більшості випадків проекти та програми розвитку великих міст і агломерацій в Україні фінансуються в основному за рахунок власних коштів місцевого бюджету, в першу чергу, за рахунок коштів бюджету розвитку. Саме кошти бюджету розвитку, який є частиною спеціального фонду місцевого бюджету, відповідно до п. 3 ст. 71 БК України направляються на: реалізацію інвестиційних проектів; будівництво, капітальний ремонт і реконструкцію об'єктів соціально-культурної сфери та житлово-комунального господарства; будівництво газопроводів, газифікацію населених пунктів; будівництво і придбання житла; будівництво та розвиток мережі метрополітенів; придбання вагонів комунального електротранспорту; розвиток дорожнього господарства; природоохоронні заходи; інші заходи, пов'язані з розширеним відтворенням [21].

Висновки. Створення ефективного механізму управління розвитком міських агломерацій на основі ПЦМ, на нашу думку, потребує:

– формування дієвої нормативно-правової бази, здатної створити реальні умови для соціально-економічного розвитку міських агломерацій в Україні. Зокрема, назріла необхідність прийняття Закону України «Про міські агломерації», в якому офіційно має бути закріплено поняття «міська агломерація», принципи її створення та функціонування, органи управління (координаційні центри) ресурсною базою і засади взаємовідносин із державними органами влади. Законодавче закріплення поняття «міська агломерація» дасть змогу здійснювати узгоджений облік бюджетних коштів, контролювати їх використання, проводити моніторинг та визначати економічний ефект від управління ними;

– запровадження узгодженого планування бюджетних витрат міської агломерації як єдиного господарського комплексу відповідно до розроблених цільових програм. Це дасть змогу послідовно згладжувати нерівномірність економічного і соціального розвитку поселень у межах однієї агломерації та оптимізувати розміщення продуктивних сил на її території. Узгоджене використання бюджетних коштів агломерації також позитивно впливатиме на проведення ефективної інвестиційно-інноваційної політики регіону, сприятиме модернізації його економіки, підвищенню ефективності виробництва, вирішенню проблем охорони довкілля;

– удосконалення науково-методичного забезпечення розвитку міських агломерацій в Україні. Першим кроком у цьому напрямі має стати створення при координаційних центрах агломерації управління статистики, до функцій якого входитиме формування необхідної статистичної бази для аналізу функціонування міської агломерації, порівняння її з аналогічними утвореннями країни та світу, підготовка пропозицій щодо підвищення ефективності діяльності тощо. Потребує покращення інформаційне, аналітичне, матеріальне і технічне забезпечення органів влади віддалених від «ядра» населених пунктів. Важливим при цьому є підготовка кваліфікованих кадрів, здатних приймати обґрунтовані управлінські рішення, що забезпечать належне використання наявного ресурсного потенціалу міської агломерації.

Список використаних джерел:

1. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони. URL: http://www.kmu.gov.ua/docs/Agreement/AA_Body_text.pdf

2. Glaeser E., Gottlieb J. The Wealth of Cities: Agglomeration Economies and Spatial Equilibrium in the United States. 2009. URL: http://scholar.harvard.edu/glaeser/publications/

3. Krugman P. Development, geography and economic theory. Cambridge: MIT Press, 1995. 117 p.

4. Махрова А.Г., Нефедова Т.Г., Трейвиш А.И. Московская область сегодня и завтра: тенденции и перспективы пространственного развития. М.: Новый хронограф, 2008. 344 с.

5. Слука Н.А. Градоцентрическая модель мирового хозяйства: монография. М.: Пресс-Соло, 2005. 167 с.

6. Fujita M., Jacques-Francois Thisse. Economics of agglomeration: cities, industrial location, and regional growth. Cambridge, UK; New York: Cambridge University Press, 2002. 466 p.

7. Перцик Е.Н. Города мира. География мировой урбанизации. М.: Международные отношения, 1999. 382 с.

8. Угрюмова А. А. Управление экономическим ростом агломераций на примере Московской агломерации: дис. ... д-ра экон. наук: спец. 08.00.05. М.: ИНФРА-М, 2005. 284 с.

9. Іщук С.І., Гладкий О.В. Київська господарська агломерація: досвід регіонального менеджменту; Київський національний ун-т ім. Тараса Шевченка. К.: КНУ, 2005. 240 с.

10. Парасюк І.Л. Економіко-правові аспекти понять «агломерація» та «міська агломерація» в українському законодавстві. Економіка та держава. 2010. № 9. С. 12–16.

11. Кубійович В. З антропогеографії Нового Санча. Наукові праці. Париж-Львів. 1996. Т. 1. С. 286–506.

12. Райзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б. Современный экономический словарь. 5-е изд., перераб. и доп. М.: ИНФРА-М, 2007. 495 с.

13. Вікіпедія. URL: http://uk.wikipedia.org/wiki

14. ДБН 360 – 92**. «Містобудування. Планування і забудова міських і сільських поселень». Наказ Державного комітету України у справах містобудування і архітектури від 17.04.1992 р. № 44.

15. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80

16. Огляд стану адаптації законодавства України до acquis communautaire / Безручко Ю., Зеркаль О. та ін. К.: ТОВ «Ніка Принт», 2006. 516 с.

17. Council Directive 96/62/CE of 27 September 1996 on ambient air quality assessment and management. Official Journal. L 296, 21/11/1996 P. 0055–0063.

18. Розпорядження Кабінету Міністрів України від 14.09.2002 р. № 538-р «Про Концепцію використання програмно – цільового методу у бюджетному процесі». URL: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/538-2002-%D1%80

19. Бюджетний кодекс України від 08.07.2010 № 2456-VI. URL: //http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/T102456.html

20. Парасюк І. Л. Аспекти взаємодії територіальних громад та органів місцевої виконавчої влади агломерації задля спільного економічного розвитку. Електронне наукове фахове видання «Ефективна економіка». 2010. № 10. URL: economy.nayka.com.ua/?op=1&z=358

21. Порядок підготовки, оцінки та відбору інвестиційних програм і проектів регіонального розвитку, що можуть реалізовуватися за рахунок коштів державного фонду регіонального розвитку та Порядок використання коштів державного фонду регіонального розвитку: затверджено постановою КМУ № 196 від 18 березня 2015 р. «Питання використання у 2015 році коштів державного фонду регіонального розвитку». Офіційний вісник України. 2015. № 30. Ст. 886.

КОВАЛКО Н. М.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри фінансового права
(Київський національний університет імені Тараса Шевченка)

УДК 336.763

СВІТОВІ МОДЕЛІ РЕГУЛЮВАННЯ РИНКУ ЦІННИХ ПАПЕРІВ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Регулювання ринку цінних паперів – один із найважливіших факторів їх успішної та дієвої роботи. Ринок цінних паперів України перебуває на перехідному етапі свого розвитку та потребує активного вивчення міжнародного досвіду для запровадження ключових механізмів на практиці. У статті автор аналізує моделі регулювання ринку цінних паперів розвинених країн світу, ключові органи державної влади, які займаються регулюванням, і робить висновки щодо впровадження нових механізмів на території України.

Ключові слова: *регулювання, ринок цінних паперів, цінні папери, регулювання ринку цінних паперів.*

Регулирование рынка ценных бумаг – один из важнейших факторов их успешной и эффективной работы. Рынок ценных бумаг Украины находится на переходном этапе своего развития и требует активного изучения международного опыта для внедрения ключевых механизмов на практике. В статье автор анализирует модели регулирования рынка ценных бумаг развитых стран мира, ключевые органы государственной власти, которые занимаются регулированием, и делает выводы по внедрению новых механизмов на территории Украины.

Ключевые слова: *регулирование, рынок ценных бумаг, ценные бумаги, регулирование рынка ценных бумаг.*

Regulation of the securities market is one of the most important factors for their successful and effective work. The Ukrainian securities market is in a transitional stage of its development and requires an active study of international experience for the implementation of key mechanisms in practice. In the article the author analyzes the models of regulation of the securities market of the developed countries of the world, analyzes key government bodies that regulate and draw conclusions on the introduction of new mechanisms on the territory of Ukraine.

Key words: *regulation, securities market, securities, regulation of the securities market.*

Вступ. Дослідження показують, що державне регулювання є найважливішою й невід'ємною частиною функціонування будь-якої ринкової системи, у тому числі фінансової. Серед вітчизняних і зарубіжних юристів та економістів спостерігаються різні підходи як до самого поняття «державне регулювання ринку цінних паперів», так і до його організації на практиці. Поняття «державне регулювання ринку цінних паперів» є багатогранним і значним, містить у собі безліч термінологічних і сутнісних тонкощів, які необхідно враховувати під час вивчення цієї тематики. Важливо відзначити, що в економічній літературі

зустрічаються такі поняття, як «державне регулювання ринку цінних паперів» і «регулювання ринку цінних паперів». Подібне розмежування виникло через те, що регулювання (або його окремі функції) ринку може здійснюватися не тільки державним уповноваженим органом, а й недержавними незалежними некомерційними організаціями.

Незважаючи на це, відповідні поняття є багато в чому рівнозначними за цілою низкою причин. Будь-який ринок, а особливо фінансовий, так чи інакше регулюється державою незалежно від правових традицій країни, ступеня розвитку інституту саморегулівних організацій (Self-Regulatory Organizations, SRO) та інших умов. Це зумовлено тим, що держава як чільний інститут управління спочатку має базові регулятивні функції в усіх сферах економіки.

Значну увагу дослідженням регулювання й ефективності функціонування ринку цінних паперів в Україні та світі приділяли такі учені, як Г. Багратян, О. Корнійчук, А. Окунєв, С. Хоружий та інші. Проте, незважаючи на численні публікації із цієї тематики, ця проблема залишається до кінця не вирішеною й потребує подальшого наукового дослідження.

Постановка завдання. Мета стаття – проаналізувати моделі регулювання ринку цінних паперів розвинених країн світу, ключові органи державної влади, які займаються регулюванням.

Результати дослідження. На тому чи іншому етапі свого розвитку роль держави в регулюванні фінансового ринку може змінюватися. Так, Я. Міркін зазначає, що більш активну роль держава повинна виконувати на етапі становлення фондового ринку (як і будь-якого іншого ринку, у принципі), коли держава особливо стурбована побудовою архітектури фінансової безпеки країни [16, с. 376]. Подібне твердження особливо актуальне для України, оскільки вітчизняна фінансова система на сьогоднішній день продовжує перебувати в стадії свого становлення і зміцнення досягнутих за відносно нетривалий термін позицій.

Т. Бердникова в роботі «Ринок цінних паперів і біржова справа» визначає регулювання ринку цінних паперів як систему, яка виражається в сукупності конкретних способів і прийомів з регулювання, функціонування та розвитку фондового ринку. Водночас ця система основана на використанні державної й недержавної (громадської) моделей регулювання. Відповідно до думки автора, перша модель передбачає, що регулювання фондового ринку є переважною функцією державних органів управління. За такої умови невелика частина повноважень щодо нагляду, контролю та встановлення правил держава передає об'єднання учасників ринку цінних паперів.

Друга модель полягає в тому, що держава зберігає за собою основні контрольні позиції, але при цьому передає максимально можливий обсяг функцій саморегулівним організаціям [14, с. 156]. Отже, Т. Бердникова розглядає регулювання фондового ринку як систему, яка основана переважно або на державному управлінні, або на громадському.

Трохи інакше підходить до визначення поняття регулювання ринку цінних паперів Н. Маренков, який розглядає управління фондовим ринком не як систему, тобто об'єкт, що складається з окремих доданків-елементів, а як процес упорядкування діяльності всіх учасників ринку та операцій між ними з боку уповноважених на те органів [15, с. 226].

Аналогічного погляду дотримуються В. Галанов та А. Басов, які визначають, що регулювання ринку цінних паперів – це впорядкування діяльності на ньому всіх учасників та операцій між ними з боку організацій, уповноважених суспільством на ці дії [21, с. 129]. При цьому автори поділяють регулювання фондового ринку на зовнішнє і внутрішнє. Так, внутрішнє регулювання – це підпорядкованість діяльності організації її власним нормативним документам: статуту, правилам тощо, що визначає діяльність організації, її підрозділів і працівників. Зовнішнє регулювання, у свою чергу, – це підпорядкованість діяльності організації нормативним актам держави.

Отже, кажучи про регулювання фондового ринку з боку уповноважених державних органів або громадських організацій, необхідно мати на увазі, що держава завжди відіграє свою незамінну роль в управлінні ринком, при цьому варіюється лише обсяг виконуваних

нею функцій. Важливо також відзначити, що ні в одному з вищенаведених визначень регулювання ринку цінних паперів такі поняття, як «держава» або «державний», не вживаються. Регулювання ринку цінних паперів завжди включає в себе перелік таких базових принципів, характерних для кожного ринку:

- законотворча діяльність;
- законодавчо-правове регулювання;
- механізм безпосереднього регулювання ринку цінних паперів (ліцензування, атестація тощо);
- контрольні й наглядові функції щодо дотримання законодавства.

Не зупиняючись на загальних функціях державних уповноважених органів і саморегулівних організацій на ринку цінних паперів, відзначимо, що як органи управління фондовим ринком у різних країнах можуть виступати найрізноманітніші організації. Залежно від цього можна виділити п'ять великих груп країн.

Перша група – країни, де органами державного регулювання фондового ринку є відносно незалежні інститути, підлеглі безпосередньо законодавчій владі (наприклад, парламенту) або вищим посадовим особам держави (наприклад, президенту). Прикладом є Комісія з цінних паперів і фондових бірж США, що підпорядковується безпосередньо президентові країни. В Австралії регулювання діяльності на фондовому ринку здійснюють Австралійська комісія з цінних паперів та інвестицій (The Australian Securities and Investments Commission, ASIC) [17] та Австралійський рада з пруденційного нагляду (The Australian Prudential Regulation Authority, APRA), у Польщі – Комісія з цінних паперів і бірж (Komisja Nadzoru Finansowego) [18]. В Угорщині – Управління фінансового нагляду Угорщини (Hungarian Financial Supervisory Authority, HFSA) [19].

Друга група – країни, де функції державного регулювання виконують міністерства фінансів, у складі яких виділяються спеціальні підрозділи, що відповідають за управління національним фондовим ринком. В Англії єдина система фінансових сервісів та учасників фінансового ринку входить у зону контролю єдиного регулятора фінансових ринків – Відомства з фінансових послуг, що належить до структури Міністерства фінансів Великобританії. Подібна ситуація склалася й у Швеції, де Державна фінансова інспекція (Finansinspektionens) є незалежним агентством при Міністерстві фінансів Швеції, що здійснює регулювання фінансового ринку країни. У Нідерландах функції регулювання фондового ринку покладено на Управління з фінансових ринків (Autoriteit Financiële Markten, AFM).

Третя група – країни, де регулюванням фондового ринку займаються центральні банки. У Нідерландах уже згадане Управління з фінансових ринків здійснює безпосередній контроль за професійною діяльністю на фондовому ринку, при цьому до компетенції Центрального банку Нідерландів входить нагляд за всіма секторами фінансового ринку країни. До недавнього часу в Російській Федерації регулювання фондового ринку здійснювалося Федеральною службою з фінансових ринків та іншими державними органами, однак з 1 вересня 2013 року відповідна структура скасована, а її функції передані єдиному мегарегулятору фінансового ринку. Так, у Росії роль мегарегулятора став виконувати Банк Росії (Центральний банк Російської Федерації).

Четверта група – країни, у яких нагляд та інші функції з регулювання фондового ринку, крім єдиного органу регулювання, також покладено на спеціальні підрозділи місцевих органів влади, як це зроблено частково в Німеччині.

І п'ята група – країни, де регулюванням фондового ринку займаються відразу кілька різних органів, що спеціалізуються на роботі в окремих сегментах ринку. Подібна практика особливо розвинена в країнах, де на фондовому ринку активно працюють комерційні банки, наприклад, у Франції.

Розглянемо приклади світових «гігантів» у сфері регулювання ринку цінних паперів для розуміння правової природи їхньої діяльності.

Державне регулювання ринку цінних паперів у Японії здійснює Міністерство фінансів. До його функцій входить експертиза компаній – членів бірж (аналіз господарської

діяльності й майна), їх атестація, дослідження та аналіз угод з метою запобігання маніпулюванню цінами, оформлення інсайдерських і фіктивних угод, накладення санкцій за порушення законодавства. При Міністерстві утворено Раду з цінних паперів і бірж, яка готує для Міністерства рекомендації щодо вдосконалення законодавства з цінних паперів. У Японії існують три типи організацій, що мають статус СРО: Асоціація інвестиційних трастів, Японська асоціація дилерів (JASD) і фондові біржі. Необхідною умовою для здійснення діяльності з торгівлі цінними паперами є членство в JASD [20, с. 64].

Система регулювання ринку цінних паперів США має кілька рівнів:

1. Державні виконавчі органи – Комісія з цінних паперів і фондових бірж, Комісія з товарних ф'ючерсів.

2. Саморегулівні організації (СРО) – Управління з регулювання фінансової індустрії, Законодавча рада з муніципальних цінних паперів, Національна асоціація фондових бірж, біржі та клірингові агентства [5]. Контроль СРО передбачає надання щомісяця фінансової звітності, проведення перевірок та атестацію співробітників.

Основні регулятори ринку цінних паперів:

1. Комісія з цінних паперів і бірж/Securities and Exchange Commission (SEC) [11] – державне агентство з цінних паперів і бірж, яке працює з 1934 року. Здійснює контроль за дотриманням законодавства й торгівлею цінними паперами. Комітет Комісії складається з п'яти членів, які призначаються Президентом США за згодою Сенату. Штаб-квартира знаходиться у Вашингтоні, 11 регіональних офісів розташовані по всій країні. Комісія з цінних паперів і бірж складається з таких департаментів:

- департамент корпоративних фінансів (Corporation finance) займається перевіркою розкриття інформації у звітності компаній, що котируються;
- департамент інвестиційного менеджменту займається наглядом за фондами та інвестиційними консультантами;
- департамент торгівлі й фінансових ринків (Trading and markets) займається контролем за діяльністю саморегулівних організацій, брокерсько-дилерських та інвестиційних компаній;
- департамент планування, ризиків та інновацій;
- департамент правозастосування має право внести пропозицію розпочати розслідування щодо конкретної операції, передати справу адміністративному судді або подати позов до Федерального суду [13].

Протидію забороненій торговельній практиці на ринку Комісія здійснює спільно з провідними американськими біржами, а також саморегулівними організаціями, серед яких – Управління з регулювання фінансової індустрії (FINRA). У разі виявлення неправомірної угоди й установлення факту, що ця угода є інсайдерською або маніпулятивною, Комісія може обмежити діяльність чи позбавити ліцензії особу, яка уклала цю угоду.

2. Комісія з товарних ф'ючерсів/Commodity Futures Trading Commission (CFTC) [4] – державне агентство, створене для контролю за виконанням Закону про товарні біржі. Завдання Комісії – захищати учасників ринку від шахрайства та зловживань.

3. Управління з регулювання фінансової галузі/Financial Industry Regulatory Authority (FINRA) – це саморегулівна організація з обов'язковим членством у ній усіх фірм і брокерів, які продають цінні папери в США.

4. Корпорація захисту інвесторів у цінні папери/Securities Investor Protection Corporation (SIPC) [12] виконує специфічну регулятивну функцію та контролюється SEC. Корпорація не розслідує випадки шахрайства або зловживання коштами інвесторів, а лише виконує роль гаранта повернення інвестицій клієнтів у цінні папери. Фінансується за рахунок поточних внесків її членів, що встановлюються за погодженням із SEC, а також за рахунок доходів, які отримує Корпорація від інвестицій у цінні папери уряду США. Періодично SIPC підвищує цільове порогове значення розміру Фонду. Протягом 2009–2014 роках ставка відрахувань становила 0,25% від чистого операційного доходу брокера, а у 2015 році була знижена до 0,0025% [1].

У Великобританії, на відміну від США, склалася інша практика державного регулювання ринку цінних паперів. Він регулюється державними установами. У 1998 році більшість наглядових повноважень Банку Англії передано Службі з нагляду за сектором фінансових послуг (Financial Services Authority – FSA). Проте неефективна координація дій Казначейства, FSA і Банку Англії призвела до краху системи мегарегулювання. Тому у 2012 році створено Управління пруденційного регулювання (Prudential Regulation Authority – PRA), яке підзвітне Банку Англії. Поточний нагляд закріплено за Управлінням фінансової поведінки (Financial Conduct Authority – FCA) [7].

Відомства з нагляду за ринком:

- Управління з фінансового регулювання та контролю/Financial Conduct Authority (FCA) [3] є незалежним від уряду органом і фінансується за рахунок внесків організацій, діяльність яких регулює. FCA законодавчо наділене широкими повноваженнями у сфері регулювання відносин у фінансовому секторі, включаючи видачу дозволів на право здійснення всіх видів інвестиційної діяльності, контроль за дотриманням учасниками ринку національного законодавства, пов'язаного з недопущенням легалізації доходів, отриманих злочинним шляхом; а також регулювання допуску цінних паперів до офіційного біржового списку. Внутрішні правила Управління включають розділ правил поведінки, серед яких є вимоги бути чесними, відкритими до співробітництва, професійно виконувати обов'язки тощо. За порушення правил передбачено дисциплінарну відповідальність;
- Орган пруденційного нагляду/Prudential Regulation Authority (PRA) підпорядковується Банку Англії та відповідає за регулювання діяльності компаній, що надають фінансові послуги, а також банків, страхових агентств та інвестиційних фірм. Основне завдання PRA полягає в забезпеченні безпеки роботи регульованих фінансових компаній. Орган пруденційного нагляду стежить за тим, щоб припинення діяльності компаній не спричинило негативного впливу на фінансову систему Великобританії.
- Комітет фінансової політики/Financial Policy Committee (FPC) [2] працює при Банку Англії. На Комітет покладено завдання щодо виявлення, моніторингу й ужиття заходів щодо підвищення стійкості фінансової системи Великобританії. Комітет публікує звіти про свої засідання з питань політики та відповідає за звіт про фінансову стабільність Банку Англії. До складу Комітету входять тринадцять членів, із яких шестеро є співробітниками Банку, п'ятеро членів – незалежними експертами [6].

Відомства з нагляду за ринком у Німеччині:

- Федеральне управління фінансового нагляду/Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) [9] із 2002 року є центральним органом нагляду за ринком фінансових послуг. BaFin є частиною Федерального уряду та підпорядковується Міністерству фінансів. Під час виконання функцій у сфері нагляду за банками та інвестиційними компаніями BaFin тісно співпрацює з Німецьким федеральним банком. З огляду на те що BaFin ліцензує компанії, які хочуть працювати у сфері послуг на фінансових ринках, у разі виявлення порушень BaFin має право застосовувати різні санкції. Організаційна структура: у структурі Федерального управління працює три департаменти, які відповідають за контроль за банківською діяльністю, страховими компаніями, а також ринком цінних паперів. Крім цього, функціонують три міжгалузеві відділи, які відповідають за боротьбу з відмиванням грошей і незаконними фінансовими операціями; контроль над фінансовим ринком; дотримання прав споживачів та інвесторів [7]. Натепер у BaFin працює 2 577 співробітників. Близько 74% співробітників є державними службовцями, 26% – наймані працівники [10].

Основними органами управління BaFin є президент і правління. Президент призначається Президентом Німеччини, він керує організацією BaFin на основі правил внутрішнього розпорядку. Правління приймає рішення щодо бюджету; складається з 21 члена.

Крім цього, при BaFin створена експертна рада, яка виконує функцію консультаційного супроводу діяльності управління, вироблення рекомендацій щодо подальшого розвитку наглядової практики й удосконалення законодавства.

Земельні органи нагляду. Основні функції та повноваження земельних органів влади:
- дозвіл на відкриття й закриття бірж;
- правовий нагляд за біржею;
- нагляд за платоспроможністю маклерів.

Висновки. Отже, як показує зарубіжний досвід регулювання ринку цінних паперів, на світовому фінансовому ринку превалює тенденція створення мегарегулятора. При цьому інститути мегарегуляторів створюються як у країнах із розвиненою економікою, так і в країнах з економікою, що розвивається. Для України особливої ролі набуває практика здійснення належного регулювання на ринку цінних паперів у вищеперерахованих країнах, адже формування власної системи регулювання є основою для проведення дійсно якісної боргової політики держави.

Список використаних джерел:

1. URL: http://ir.kneu.edu.ua:8080/bitstream/2010/17499/1/159-171.pdf.
2. URL: http://www.bankofengland.co.uk/financialstability/Pages/fpc/default.aspx.
3. URL: http://www.bankofengland.co.uk/pra/Pages/default.aspx.
4. URL: http://www.cftc.gov/index.htm.
5. URL: http://zbirecon.com/wp-content/uploads/2015/08/%D1%81_1217_%D0%9B%D0%B8%D0%B7%D1%83%D0%BD %D0%9B%D0%B8%D1%89%D0%B8%D0%BD%D1%81%D0%BA%D0%B8%D0%B9.pdf.
6. URL: https://corpgov.law.harvard.edu/2013/03/24/financial-services-act-2012-a-new-uk-financial-regulatory-framework/.
7. URL: https://nalivator.com/regulators/bafingermany.
8. URL: https://nalivator.com/regulators/fcauk.
9. URL: https://www.bafin.de/DE/DieBaFin/GrundlagenOrganisation/Mitarbeiter/mitarbeiter_node.html.
10. URL: https://www.bafin.de/DE/Startseite/startseite_node.html.
11. URL: https://www.sec.gov/.
12. URL: https://www.sipc.org/.
13. Tsvizhba M. The USA's system of regulation of security market.
14. Бердникова Т.Б. Рынок ценных бумаг и биржевое дело: учеб. пособие. Москва: ИНФРА-М, 2004. 270 с.
15. Маренков Н.Л. Ценные бумаги. Серия «Высшее образование». Москва: Московский экономико-финансовый институт; Ростов-на-Дону: Феникс, 2003. 608 с.
16. Миркин Я.М. Ценные бумаги и фондовый рынок. Москва: Перспектива, 1995. 532 с.
17. Офіційний сайт уповноваженого органу з регулювання ринку цінних паперів Австралії – Австралійської комісії з цінних паперів та інвестицій. URL: http://www.asic.gov.au.
18. Офіційний сайт уповноваженого органу з регулювання ринку цінних паперів Польщі – Комісії з цінних паперів і бірж Польщі. URL: http://www.kpwig.gov.pl.
19. Офіційний сайт уповноваженого органу з регулювання ринку цінних паперів Угорщини – Управління фінансового нагляду Угорщини. URL: http://www.pszaf.hu.
20. Радзімовська С. Ринки капіталу: українська та світова практика. Напрями розвитку та вдосконалення. Економіка і держава. 2007. № 4. С. 64.
21. Рынок ценных бумаг: учебник / под ред. В.А. Галанова, А.И. Басова. 2-е изд., перераб. и доп. Москва: Финансы и статистика, 2004. 448 с.

МУШЕНОК В. В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри загальноправових
дисциплін
*(Київський національний торговельно-
економічний університет)*

УДК 347.73

ПРАВОВІ ОСНОВИ ПРОГРАМНО-ЦІЛЬОВОГО МЕТОДУ БЮДЖЕТНОЇ ПІДТРИМКИ ТВАРИННИЦТВА ТА ПТАХІВНИЦТВА НА СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКИХ ПІДПРИЄМСТВАХ

Здійснено аналіз теоретико-правових засад бюджетної підтримки галузей національної економіки та визначено особливості програмно-цільового методу бюджетної підтримки виконання програми селекції у тваринництві та птахівництві на підприємствах агропромислового комплексу.

Ключові слова: *бюджетна підтримка, програмно-цільовий метод, птахівництво, розпорядник бюджетних коштів, селекція, сільське господарство, тваринництво, фінансові правовідносини.*

Осуществлен анализ теоретико-правовых основ бюджетной поддержки отраслей экономики и определены особенности программно-целевого метода бюджетной поддержки выполнения программы селекции в животноводстве и птицеводстве на предприятиях агропромышленного комплекса.

Ключевые слова: *бюджетная поддержка, программно-целевой метод, птицеводство, распорядитель бюджетных средств, селекция, сельское хозяйство, животноводство, финансовые правоотношения.*

The analysis of the theoretical and legal bases of budget support of the branches of the national economy and the features of the program-target method of budget support for the implementation of the breeding program in livestock and poultry farming at the enterprises of the agro-industrial complex are determined.

Key words: *budget support, program-target method, poultry farming, manager of budgetary funds, selection, agriculture, livestock, financial legal relations.*

Вступ. Бюджет кожної країни є невід'ємною ознакою держави, оскільки, наповнений коштами від сплати податків та неподаткових платежів, забезпечує національну безпеку та реалізацію суверенітету шляхом створення фінансової основи для діяльності держави. З погляду нормативно-правового регулювання бюджет розглядається як головний фінансово-плановий нормативний документ держави, що визначає більшість параметрів її розвитку безпосередньо на бюджетний рік та на перспективу подальшого функціонування. Бюджетний кодекс України (далі – БК України) у комплексі визначення правових засад функціонування бюджетної системи України (її принципів, основ бюджетного процесу і міжбюджетних відносин та відповідальність за порушення бюджетного законодавства) [1] законодавчо забезпечує, за допомогою програмно-цільового методу, бюджетну підтримку різних галузей економіки нашої держави та конкретних напрямів господарювання у межах галузі.

За необхідності швидкого реагування на зміни суспільно-економічних відносин та ефективного забезпечення правового регулювання конкретних проблемних питань різних

сфер суспільно-економічного життя, держава здійснює регулюючий вплив, відповідно до основоположних законодавчих актів, за допомогою інших правових інструментів, якими є постанови Кабінету Міністрів України (далі – КМУ).

Як найбільш приорітетна галузь вітчизняної економіки, сільське господарство потребує постійної різнопланової підтримки держави, у т. ч. і шляхом виділення коштів, передбачених у державному бюджеті для фінансування різних заходів сільськогосподарської діяльності. На сьогодні проблемним видом діяльності суб'єктів сільськогосподарського виробництва та таким, що потребує бюджетної підтримки, є розвиток тваринництва та птахівництва, у т. ч. шляхом його селекції. Правовий механізм виділення та використання бюджетних коштів для розвитку даного напряму сільськогосподарської діяльності потребує аналізу та удосконалення.

Дослідженню питань правового регулювання бюджетних видатків на розвиток сільського господарства в цілому, питань порядку прийняття, реалізації та юридичної сили регуляторних актів КМУ присвячені праці видатних науковців галузей адміністративного та фінансового права, таких як В. Авер'янов, Л. Воронова, Е. Дмитренко, А. Ковальчук, Є. Криницький, В. Курило, М. Кучерявенко, О. Лукашев, О. Орлюк, Д. Павлов, А. Чубенко та ін. Однак аналізу постанов КМУ у системі джерел фінансового права, які регулюють порядок використання бюджетних коштів для фінансової підтримки сільського господарства, зокрема заходів розвитку тваринництва та птахівництва, та окресленню подальших перспектив застосування механізму такого регулювання не присвячена належна кількість наукових досліджень.

Постановка проблеми. Метою даної статті є здійснення загального аналізу теоретико-правових засад бюджетної підтримки галузей національної економіки та визначення особливостей програмно-цільового методу бюджетної підтримки виконання програми селекції у тваринництві та птахівництві на підприємствах агропромислового комплексу.

Результати дослідження. Сутність бюджету як економічної категорії реалізується через низку функцій: розподільчу, регулюючу, контрольну, фіскальну. Зміст регулюючої функції бюджету характеризується процесами розподілу і перерозподілу фінансових ресурсів не лише між різними рівнями влади, але й між різними підрозділами суспільного виробництва [2, с. 73]. Відповідно до ст. 20 БК України, у бюджетному процесі застосовується програмно-цільовий метод бюджетного фінансування на рівні державного бюджету та на рівні місцевих бюджетів. Особливими структурними елементами цього методу у бюджетному процесі є:

– бюджетні програми як сукупність заходів, спрямованих на досягнення єдиної мети, завдань та очікуваного результату, визначення та реалізацію яких здійснює розпорядник бюджетних коштів відповідно до покладених на нього функцій;

– відповідальні виконавці бюджетних програм, які визначаються головним розпорядником бюджетних коштів за погодженням із Міністерством фінансів України чи місцевим фінансовим органом для місцевих бюджетів територіальних громад, яким може бути головний розпорядник бюджетних коштів за бюджетними програмами, виконання яких забезпечується його апаратом та який у процесі їх виконання забезпечує цільове та ефективне використання бюджетних коштів протягом усього строку реалізації відповідних бюджетних програм у межах визначених бюджетних призначень;

– результативні показники бюджетних програм, які використовуються для оцінки їх ефективності і включають кількісні та якісні показники, що визначають результат виконання бюджетної програми, характеризують хід її реалізації, ступінь досягнення поставленої мети та виконання завдань бюджетної програми. Такі показники мають підтверджуватися офіційною державною статистичною, фінансовою та іншою звітністю, даними внутрішньогосподарського (управлінського), бухгалтерського, статистичного обліку [1].

На всіх стадіях бюджетного процесу його учасники, в межах своїх повноважень, здійснюють оцінку ефективності бюджетних програм, що передбачає заходи з моніторингу, аналізу та контролю за цільовим та ефективним використанням бюджетних коштів. Оцінка

ефективності бюджетних програм здійснюється на підставі аналізу їх результативних показників, а також іншої інформації, що міститься у бюджетних запитах, кошторисах, паспортах бюджетних програм, звітах про виконання кошторисів.

Результати оцінки ефективності бюджетних програм, у т. ч. висновки органів виконавчої влади, уповноважених на здійснення фінансового контролю за дотриманням бюджетного законодавства, є підставою для прийняття рішень про внесення в установленому порядку змін до бюджетних призначень поточного бюджетного періоду, відповідних пропозицій до проекту бюджету на плановий бюджетний період та до прогнозу бюджету на наступні за плановим два бюджетні періоди, включаючи зупинення реалізації відповідних бюджетних програм.

За бюджетними програмами, здійснення заходів за якими потребує нормативно-правового визначення механізму використання бюджетних коштів, головні розпорядники коштів державного бюджету розробляють проекти порядків використання коштів державного бюджету та забезпечують їх затвердження у терміни, визначені КМУ [3, с. 211].

Аналізуючи особливості правового регулювання бюджетного процесу, Е.С. Дмитренко зазначає, що, якщо реалізація бюджетної програми продовжується у наступних бюджетних періодах, дія порядку використання бюджетних коштів за такою бюджетною програмою з урахуванням змін до цього порядку, внесених у разі необхідності, продовжується до завершення її реалізації [4, с. 312].

Беручи до уваги норми БК України як спеціального акту бюджетного законодавства [1]; Закону України «Про державну підтримку сільського господарства України», який визначає основи державної політики у бюджетній, кредитній, ціновій, регуляторній та інших сферах державного управління щодо стимулювання виробництва сільськогосподарської продукції та розвитку аграрного ринку, а також забезпечення продовольчої безпеки населення [5] та інших нормативних актів вітчизняного законодавства, зазначимо, що порядок використання бюджетних коштів має містити такі фінансові структурні елементи:

– цілі та напрями використання суб'єктами виробничо-господарської діяльності бюджетних коштів;

– наявність відповідального виконавця бюджетної програми, підстави чи критерії залучення одержувачів бюджетних коштів до виконання бюджетної програми;

– завдання головного розпорядника бюджетних коштів, розпорядників бюджетних коштів нижчого рівня як одержувачів бюджетних коштів, що забезпечують виконання бюджетної програми, з визначенням порядку звітування щодо результативних показників її виконання та заходів впливу у разі її невиконання;

– порядок, терміни та підстави, а також критерії розподілу (перерозподілу) видатків між адміністративно-територіальними одиницями у розрізі розпорядників бюджетних коштів нижчого рівня та одержувачів бюджетних коштів із урахуванням відповідних нормативно-правових актів;

– критерії та умови відбору суб'єктів господарювання, яким надається державна підтримка з бюджету, а також визначення обсягу такої підтримки;

– умови надання кредитів із бюджету та їх повернення, включаючи положення щодо здійснення контролю за їх поверненням;

– положення щодо необхідності перерахування коштів за бюджетними програмами, які передбачають надання субвенцій із державного бюджету місцевим бюджетам;

– шляхи погашення бюджетної заборгованості тощо.

Ознайомившись із теоретико-правовими основами застосування програмно-цільового методу бюджетної підтримки у системі національного законодавства, проаналізуємо, як приклад, Порядок використання коштів, передбачених у державному бюджеті для виконання програми селекції у тваринництві та птахівництві на підприємствах агропромислового комплексу, затверджений постановою КМУвід 18 травня 2011 р. № 515 [6].

З метою всебічної державної підтримки галузі сільського господарства, державою запропоновано правовий механізм використання коштів, передбачених у державному

бюджеті за програмою «Селекція у тваринництві та птахівництві на підприємствах агропромислового комплексу».

Держава, стимулюючи розвиток тваринництва та птахівництва як важливих складових частин сільськогосподарського виробництва та необхідних умов забезпечення продовольчої безпеки членів суспільства, спрямовує бюджетні кошти на виконання робіт загальнодержавного значення у частині підтримки створення сучасної державної системи селекції:

– розроблення та виконання програм селекції, розроблення та видання нормативно-правової документації, спеціальної літератури з ведення племінної справи у тваринництві, а також форм племінного обліку і звітності;

– створення і формування інформаційних автоматизованих баз даних про племінні (генетичні) ресурси, результати оцінки тварин за власною продуктивністю та (або) якістю потомства, ведення та видання державних книг племінних тварин і Державного племінного реєстру, розробку програмного забезпечення та придбання необхідної комп'ютерної техніки;

– проведення експертної оцінки племінних (генетичних) ресурсів, у т. ч. оцінки тварин за власною продуктивністю та (або) якістю потомства, ведення офіційного обліку продуктивності та офіційної класифікації (оцінки) за типом тощо [6].

Зазначимо, що за даними програмами головним розпорядником бюджетних коштів та відповідальним виконавцем бюджетної програми є Мінагрополітики, яке, на нашу думку, повинно всебічно сприяти організації суб'єктів сільськогосподарської діяльності та інших пов'язаних із ними суб'єктів до здійснення відповідних заходів.

Нами встановлено специфіку порядку реалізації програмно-цільового методу бюджетної підтримки заходів у сільському господарстві та визначено особливості правового регулювання державного контролю за використаннями суб'єктами тваринництва та птахівництва державної фінансової підтримки. Особливістю даного процесу є той факт, що одержувачі бюджетних коштів визначаються за результатами конкурсу, що проводиться у порядку, встановленому Мінагрополітики, із числа юридичних осіб усіх форм власності, які є суб'єктами племінної справи у тваринництві та яким за результатами державної атестації присвоєно відповідний статус відповідно до норм чинного законодавства.

Зазначимо, що під час визначення одержувачів бюджетних коштів перед конкурсною комісією ставиться вимога щодо врахування не тільки господарсько-професійного статусу суб'єктів племінної справи як суб'єктів підтримки, а й особливостей використання бюджетних коштів, зокрема виконання затвердженого Мінагрополітики плану заходів із виконання бюджетної програми та ефективності використання претендентом бюджетних коштів, виділених для виконання програми селекції у тваринництві та птахівництві на підприємствах агропромислового комплексу «за попередні три роки» [6].

Досить слушними є обмеження в тій частині, що одержувачами бюджетних коштів не можуть бути визначені суб'єкти племінної справи у тваринництві, які визнані банкрутами або щодо яких порушено справу про банкрутство, які перебувають у процесі реорганізації чи ліквідації або мають прострочену більш як на півроку заборгованість за податковими зобов'язаннями чи з виплати заробітної плати.

Слід також погодитися з позицією Н.В. Воротіної, яка зазначає, що розподіл бюджетних коштів між їх одержувачами та визначення обсягів їх фінансування здійснюється з урахуванням розмірів доплати з державного бюджету [7, с. 70]. Доповнимо також, що виділення бюджетних коштів їх одержувачам здійснюється за умови, що їм не виділено кошти з державного бюджету за іншими програмами на відповідний напрям фінансування, а розподіл коштів здійснюється пропорційно наявному поголів'ю племінних тварин відповідної племінної цінності, обсягів реалізованих або придбаних племінних (генетичних) ресурсів, наданих послуг або виконаних робіт.

Основною метою бюджетної підтримки програми селекції у тваринництві та птахівництві на підприємствах агропромислового комплексу є спрямування бюджетних коштів їх одержувачам на оплату отриманих товарів, робіт та послуг. Таким чином, відшкодування одержувачам бюджетних коштів фактичних витрат, пов'язаних із виконанням робіт

за напрямами проведення видатків, здійснюється розпорядником бюджетних коштів на підставі підтвердних документів шляхом перерахування суми понесених витрат із власного реєстраційного рахунка на поточний рахунок одержувача, відкритий в установі банку [6].

Висновки. Бюджетна підтримка тваринництва та птахівництва як важливих видів сільськогосподарського виробництва є ключовою складовою частиною фінансових засад аграрної політики, яка включає цільові параметри перспективного розвитку галузі, систему заходів досягнення цих цілей та фінансове забезпечення їх реалізації за рахунок коштів державного і місцевих бюджетів. Застосування програмно-цільового методу передбачає розробку цілей і завдань бюджетної програми, напрямів її діяльності та показників результативності її виконання відповідно до місії головного розпорядника бюджетних коштів. Головна мета діяльності головного розпорядника бюджетних коштів визначається як мета його існування, задля якої він здійснює свою діяльність, а також користь або блага, які отримує від цієї діяльності суспільство. Відповідно до головної мети діяльності та з огляду на стратегічні пріоритети, визначені КМУ, головні розпорядники бюджетних коштів планують бюджетні програми, видатки на які можуть бути передбачені. Застосування результативних показників дає змогу показати ефективність використання бюджетних коштів, співвідношення досягнутих результатів і витрат, тривалість виконання бюджетної програми, її необхідність і відповідність визначеній меті, а також порівнювати результати виконання бюджетних програм у динаміці за роками та між головними розпорядниками бюджетних коштів, визначати найефективніші бюджетні програми у розподілі бюджетних коштів.

В умовах вітчизняної економічної нестабільності, невизначеності вектору фінансово-економічного розвитку задекларована підтримка селекції тваринництва та птахівництва є важливим державним соціально-економічним заходом, оскільки основу забезпечення заходів продовольчої безпеки формують сільськогосподарські підприємства.

Список використаних джерел:

1. Бюджетний кодекс України: Закон України від 8 липня 2010 р. № 2456-VI. URL: http://zakon2.rada.gov.ua.

2. Фінансове право: навч. посібн. / за заг. ред. А.Г. Чубенка, Д.М. Павлова. Київ: КНТ, 2014. 600 с.

3. Бюджетна підтримка та податкове стимулювання національної економіки України: монографія / за заг. ред. Л.Л. Тарангул. Нац. ун-т ДПС України. Ірпінь, Київ: Фенікс, 2012. 532 с.

4. Дмитренко Е.С. Фінансове право України. Особлива частина: навч. посіб. Київ: Алерта; КНТ, 2007. 613 с.

5. Про державну підтримку сільського господарства України: Закон України від 24 червня 2004 р. № 1877–IV. Відомості Верховної Ради України. 2004. № 49. Ст. 527.

6. Про затвердження Порядку використання коштів, передбачених у державному бюджеті для виконання програми селекції у тваринництві та птахівництві на підприємствах агропромислового комплексу: Постанова Кабінету Міністрів України від 18 травня 2011 р. № 515. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/515-2011-%D0%BF.

7. Воротіна Н.В. Правові засади функціонування бюджетної системи України та перспективи її вдосконалення. Часопис Київського університету права. 2006. № 3. С. 68–72.

ПОПАДИНЕЦЬ І. І.,
здобувач кафедри правового регулювання економіки
(Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана)

УДК 347.73:336.1

ВИЗНАЧЕННЯ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВИХ ФОРМ ФІНАНСОВОГО КОНТРОЛЮ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ

У статті досліджується питання визначення організаційно-правових форм здійснення фінансового контролю. На основі чинного законодавства України та міжнародної практики аналізуються проблемні питання здійснення фінансового контролю. Запропоновано авторське визначення організаційно-правових форм фінансового контролю.

Ключові слова: *фінансовий контроль, організаційно-правові форми, законодавство, зовнішній контроль, внутрішній контроль.*

В статье исследуется вопрос определения организационно-правовых форм осуществления финансового контроля. На основе действующего законодательства Украины и международной практики анализируются проблемные вопросы теории и практики осуществления финансового контроля. Предложено авторское определение организационно-правовых форм финансового контроля.

Ключевые слова: *финансовый контроль, организационно-правовые формы, законодательство, внешний контроль, внутренний контроль.*

The article raises the question of determining the organizational and legal forms of financial control. On the basis of the current legislation of Ukraine and international practice, the problem issues of the theory and practice of financial control are analyzed and the author's definition of organizational and legal forms of financial control is given.

Key words: *financial control, organizational and legal forms, legislation, external control, internal control.*

Вступ. Розбудова державності в Україні супроводжується складними процесами як в економічній, так і у правовій сфері суспільного розвитку. Складність обумовлюється тими обставинами, що в Україні організація і здійснення фінансового контролю перебувають ще на стадії становлення, тож удосконалення потребує організаційно-правове забезпечення структурної і функціональної побудови контролюючих органів, уточнення визначень низки базових понять, пов'язаних із виконанням ними контрольних функцій. Дана проблема лише фрагментарно висвітлювалася у публікаціях юристів, економістів та практиків.

Постановка завдання. Проаналізувати проблемні питання визначення організаційно-правових форм здійснення фінансового контролю у науковій літературі й у національному законодавстві та дати їх авторське визначення.

Результати дослідження. Відомо, що фінансовий контроль є однією з функцій управлінської діяльності держави, складовою частиною державного управління та інструментом її політики. Таким чином, фінансовий контроль можна розглядати як управлінську діяльність, що має свої самостійні форми здійснення.

Історико-архівні матеріали вказують на те, що форми державного фінансового контролю з'явилися ще у V тис. до н. е., саме тоді, коли стародавніми цивілізаціями на Близькому Сході створювалися високоорганізовані держави, розвивалася господарська діяльність. Внаслідок такого розвитку держава стала займатися обліком доходів та витрат, зборів податків, тобто виникла потреба контролю, метою якого було зменшення втрат від помилок та шахрайства.

Проте сьогодні і надалі одним із найбільш дискусійних питань науки фінансового права залишається означення організаційно-правових форм фінансового контролю, хоча його розглядали у своїх працях такі науковці, як: О.Ф. Андрійко, Ф.Ф. Бутинець, О.Д. Василик, Є.С. Дмитренко, Л.А. Савченко, Л.К. Воронова, М.П. Кучерявенко та ін.

Аналіз наукової літератури та законодавчих нормативно-правових актів свідчить, що сьогодні не існує визначення організаційно-правових форм здійснення фінансового контролю. У своїх дослідженнях науковці по-різному підходять до критеріїв їх визначення та класифікації.

Так, Є.С. Дмитренко до форм фінансового контролю відносить обов'язковий та ініціативний, однак не дає визначення форм фінансового контролю [1, с. 57]. Є.О. Алісов, Л.К. Воронова, С.Т. Кадькаленко за формами проведення також виділяють обов'язковий та ініціативний фінансовий контроль [2, с. 84].

Ми не погоджуємося із зазначеними твердженнями, оскільки підставою для здійснення обов'язкового фінансового контролю є рішення компетентного органу або вимога чинного законодавства, а ініціативний контроль здійснюється за самостійним і добровільним рішенням суб'єктів господарювання. Отже, ці два види фінансового контролю не можуть бути організаційно-правовими формами здійснення фінансового контролю.

Деякі науковці форми фінансового контролю визначають за часом здійснення, ототожнюють поняття виду фінансового контролю та його форми, але не дають визначення організаційно-правовим формам.

Наприклад, Л.М. Капаєва і М.С. Лях характеризують форми фінансового контролю як «способи конкретного вираження й організації контрольних дій», не визначаючи конкретно форми фінансового контролю. Вчені наводять класифікацію форм даного контролю за різними критеріями, серед яких: час здійснення, місце здійснення тощо [3, с. 57].

Е.А. Вознесенський також вважає, що під формами фінансового контролю слід розуміти «окремі сторони прояву змісту контролю залежно від часу здійснення контрольних дій». Формами такого контролю вчений називає попередній та наступний [4, с. 68]. Л.А. Савченко, поряд із зазначеними, виділяє ще й поточну форму фінансового контролю [5, с. 95].

О.П. Орлюк дотримується такої ж позиції і зазначає, що за часом проведення фінансовий контроль поділяється на попередній, поточний і наступний. Критерій розмежування цих форм полягає у порівнянні часу здійснення контрольних дій із процесами формування та використання фондів фінансових ресурсів [6, с. 81]. Подібно вважає О.Д. Василик, на думку якої формами фінансового контролю є попередній (превентивний), поточний і наступний (ретроспективний) [7, с. 349]. Поділяє таку думку й І.Н. Пахомова, стверджуючи, що, залежно від часу здійснення, виділяються три форми фінансового контролю – попередній, поточний, наступний [8, с. 57].

Таке своєрідне трактування форм і ототожнення їх із видами призводить до їх змішування. Вважаємо вищезазначені погляди неправильними, оскільки попередній, поточний і наступний контроль є видами фінансового контролю за періодичністю здійснення.

Існує й інша класифікація. Так, М.В. Грідчина і В.Б. Заходжай класифікують форми фінансового контролю за джерелами даних, що перевіряються, та за методами здійснення: «такі види фінансового контролю як державний, аудиторський та внутрішньогосподарський виконуються у формах, що визначаються за певним ознаками» [9, с. 236]. Це твердження є розмитим і непереконливим, оскільки автори не визначають ні форми фінансового контролю, ні певні ознаки.

На думку І. Андреєва, залежно від часу і форм здійснення фінансовий контроль поділяється також на попередній, поточний і наступний [10, с. 36]. Фактично, науковцем

пропонується проводити класифікацію одразу за двома критеріями – часом і формою, що є недопустимим, адже форма – зовнішнє вираження будь-якого змісту. Під формою фінансового контролю слід розуміти прояв змісту контролю, його сутності. Елементи поділу повинні взаємовиключати один одного і входити до складу іншого, більш загального поняття.

Проведений аналіз різних позицій науковців на предмет визначення організаційно-правових форм фінансового контролю показує, що переважна більшість вчених до форм фінансового контролю відносить його види, зокрема попередній, поточний, наступний, обов'язковий, ініціативний. Ми не погоджуємося з такими твердженнями, оскільки класифікація фінансового контролю за видами здійснюється на підставі критерію, що ототожнюється зі складовою частиною змісту вказаного контролю (наприклад, за контролюючим суб'єктом – президентський, парламентський тощо) або є його об'єктивною ознакою (час здійснення, місце або підстава проведення тощо). Зрозуміло, у даному разі мова не йде про вираження змісту фінансового контролю через розглянуті вище критерії, що підтверджує помилковість віднесення відповідних видів фінансового контролю до його форм.

Деякі вчені форму фінансового контролю розуміють як спосіб конкретного виразу й організації контрольних дій і вважають, що формами фінансового контролю є ревізія і перевірка. Так, перевірку і ревізію до основних форм фінансового контролю відносить О.А. Андрійко, хоча її праця не містить визначення поняття форми контролю [11, с. 22].

На перевірці і ревізії, як формі фінансового контролю, акцентує увагу О.П. Мельник, який зазначає: «контроль полягає в інспектуванні – контролі за дотриманням законодавства органами державного сектора під час використання і розпорядження фінансовими і матеріальними ресурсами, формування бюджетних зобов'язань, ведення бухгалтерського обліку, складання фінансової звітності, що здійснюється у формі перевірок і ревізій» [12, с. 38].

Авторами підручника «Контроль і ревізія» під формами контролю розуміється зовнішній вираз конкретних дій із їх кількісної, вартісної і якісної сторін. До форм фінансового контролю, крім перевірки і ревізії, відносять слідство, господарський спір і обстеження [13, с. 21]. Л.А. Савченко додає до форм фінансового контролю ще й аудит [14, с. 228].

Автор не поділяє думку зазначених науковців. В умовах командно-адміністративної економіки ревізія була переважаючим видом фінансового контролю, тому що жорстка підпорядкованість нижчої ланки управління вищій вимагала відповідної ревізійної діяльності для збору інформації про якість виконання команд кожною нижчою ланкою. Ревізія розглядалася як універсальний засіб, здатний подолати всі недоліки у функціонуванні фінансового і господарського механізму. Метою ревізії було встановлення недоліків і порушень.

Отже, у науковому середовищі не сформовано єдиного підходу до розуміння організаційно-правових форм фінансового контролю, які часто межують із видами цього контролю, незважаючи на те, що організаційно-правові форми відіграють важливу роль у забезпеченні контрольних заходів, дозволяючи обрати не лише той чи інший підхід до проведення контрольних процедур, а й спосіб забезпечення його проведення.

Не знаходимо цього визначення і у Законі України «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні» від 26 січня 1993 р. № 2939-XII [15] та у проектах законів «Про систему державного фінансового контролю в Україні» та «Про державний фінансовий контроль», які вносилися на розгляд депутатами Верховної Ради України у різні часи.

У системі господарювання право на вибір організаційно-правової форми є складовою частиною підприємницької діяльності. Це означає, що суб'єкти під час заснування господарської організації самостійно вирішують питання, пов'язані з вибором його організаційно-правової форми. Проте, у деяких випадках, чинне законодавство чітко регламентує, в яких організаційно-правових формах може здійснюватися той чи інший вид господарської діяльності, а також пред'являє певний додатковий перелік вимог до тих чи інших елементів структури організаційно-правової форми, зумовлений специфікою функціонування суб'єктів господарювання в особливих секторах ринку або у сфері послуг (наприклад фінансових) та необхідністю постійного державного регулювання та контролю у згаданих секторах

ринку. Так ст. 6 (Організаційно-правова форма банку) Закону України «Про банки і банківську діяльність» від 07 грудня 2000 р. № 2121-III регламентує, що банки в Україні створюються у формі публічного акціонерного товариства або кооперативного банку [16]. Ст. 2 Закону України «Про страхування» від 07 березня 1996 р. № 85/96-ВР визначає, що страховиками визнаються фінансові установи, створені у формі акціонерних, повних, командитних товариств або товариств із додатковою відповідальністю [17].

З викладеного стає очевидним, що організаційно-правова форма – це передбачена або санкціонована правом організаційна структура, у якій діє суб'єкт права.

Із розвитком ринкових умов господарювання з'явилися нові підходи до систематизації контролю, наближені до сучасних світових стандартів. За таких підходів основою класифікації державного фінансового контролю за організаційними формами є структура органів контролю, що виступають його суб'єктами. Це дає змогу розподілити контроль на зовнішній та внутрішній.

Оскільки у вітчизняному правовому полі існує невизначеність щодо трактування понять «зовнішній державний фінансовий контроль» і «внутрішній державний фінансовий контроль», то варто звернутися до закордонних джерел.

Відповідно до Глосарію INTOSAI, поняття «зовнішній контроль» щодо державних фінансів визначає виключно діяльність вищого органу фінансового контролю в системі державних органів із будь-якого контролю, який є зовнішнім щодо системи органів виконавчої влади, оскільки зазначений орган не належить до цієї системи. Всі інші органи державної влади, які здійснюють контрольні функції, за визначенням Глосарію INTOSAI, належать до системи внутрішнього контролю [18].

Зовнішній державний фінансовий контроль – це фінансовий контроль, який здійснюється функціонально й організаційно незалежними у своїй діяльності від виконавчих органів державної влади, спеціально створеними законодавчою (представницькою) владою органами за своєчасним виконанням доходних і видаткових статей державного бюджету, позабюджетних фондів за обсягом, структурою, цільовим призначенням та ефективністю. Також зовнішній державний контроль розглядається як контроль, який здійснюється органом, зовнішнім щодо певного органу влади, відомства, організації, що не входить до його структури. Таким органом у системі фінансового контролю України є Рахункова палата.

Згідно ч. 2 ст. 4 Закону України «Про Рахункову палату України» від 02 липня 2015 р. № 576-VIII, державний зовнішній фінансовий контроль (аудит) забезпечується Рахунковою палатою шляхом здійснення фінансового аудиту, аудиту ефективності, експертизи, аналізу та інших контрольних заходів [19]. Автор не згоден із текстом зазначеної норми, оскільки у ній законодавець ототожнює зовнішній фінансовий контроль з аудитом, один із яких є організаційно-правовою формою, а інший – видом фінансового контролю. Пропонуємо зазначену норму викласти у такій редакції: «Державний зовнішній фінансовий контроль забезпечується Рахунковою палатою шляхом здійснення фінансового аудиту, аудиту ефективності, експертизи, аналізу та інших контрольних заходів».

Відповідно до рекомендацій служби Державного внутрішнього фінансового контролю ЄС та Генерального Директорату з питань бюджету Європейської комісії та Світового банку, «внутрішній контроль» означає заходи контролю, які здійснюються центральними та місцевими державними органами, на відміну від зовнішніх заходів контролю, які виконуються органами, що знаходяться поза межами органів державного управління [18].

Таким чином, під внутрішнім контролем розуміють контроль, що здійснюється в рамках системи органів державної влади, який слугує забезпеченню належного виконання підпорядкованими органами та посадовими особами рішень вищих органів і посадових осіб, а також забезпеченню виконанням агентами й уповноваженими органів державної влади своїх зобов'язань, забезпеченню спостережності та керованості процесами з боку органів державної влади.

Внутрішній контроль проводиться керівниками підприємств (установ, організацій), їх головними бухгалтерами і фахівцями в момент вчинення й оформлення господарських

операцій, що дає можливість вчасно виявити недоліки в роботі та вжити заходів щодо їх усунення. Нормативними актами, які визначають засади здійснення внутрішнього бюджетного контролю, є «Концепція розвитку державного внутрішнього фінансового контролю на період до 2017 р.», схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 24 травня 2005 р. (назва в редакції розпорядження Кабінету Міністрів України від 23 грудня 2009 р. № 1601-р) [20], Постанова Кабінету Міністрів України «Деякі питання утворення структурних підрозділів внутрішнього аудиту та проведення такого аудиту в міністерствах, інших центральних органах виконавчої влади, їх територіальних органах та бюджетних установах, які належать до сфери управління міністерств, інших центральних органів виконавчої влади» від 28 вересня 2011 р. № 1001 [21].

Відповідно до Концепції, державний внутрішній фінансовий контроль – це система здійснення внутрішнього контролю, проведення внутрішнього аудиту, інспектування, провадження діяльності з їх гармонізації з метою забезпечення якісного управління ресурсами держави на основі принципів законності, економічності, ефективності, результативності та прозорості. Базовим принципом державного внутрішнього фінансового контролю є чітке розмежування внутрішнього контролю і внутрішнього аудиту. Внутрішній аудит повинен визначати, яким чином здійснюється внутрішній контроль, включаючи способи попереднього контролю.

Прикладом країни, в якій державний фінансовий контроль поділяється на зовнішній і внутрішній, є Франція. Зовнішній контроль здійснює Рахункова палата та її регіональні підрозділи, як і в Україні. Проте Рахункова палата Франції здійснює судовий нагляд за індивідуальними рахунками управління головних державних бухгалтерів і контроль адміністративного характеру за комплексом операцій державного обліку. Вважаємо, що такий досвід доцільно запровадити в Україні і надати Рахунковій палаті відповідні повноваження.

Висновки. З огляду на зазначене вище, пропонуємо Закон України «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні» доповнити статтею «Організаційно-правові форми здійснення фінансового контролю», в якій чітко вказати, що організаційно-правовими формами фінансового контролю є зовнішній і внутрішній фінансовий контроль, дати визначення цим формам фінансового контролю, їх розмежуванню і відмінностям, використовуючи зарубіжний досвід.

Список використаних джерел:

1. Дмитренко Е.С. Фінансове право України. Практикум. К., 2004. 216 с.
2. Алісов Є.О., Воронова Л.К., Кадькаленко С.Т. Фінансове право. Х., 1999. 496 с.
3. Капаєва Л.М., Лях М.С. Фінансове право: навч. посіб. К., 2004. 248 с.
4. Вознесенский Э.А. Финансовый контроль в СССР. М., 1973. 134 с.
5. Савченко Л.А. Правові проблеми класифікації фінансового контролю за формою. Науковий вісник Чернівецького університету. № 180. С. 92–95.
6. Орлюк О.П. Фінансове право. К., 2003. 528 с.
7. Василик О.Д. Теорія фінансів: підручник. К.: НІОС, 2003. 416 с.
8. Пахомова И.Н. Финансовое право. Х., 2003. 448 с.
9. Грідчина М.В., Заходжай В.Б., Осипчук Л.Л. Фінанси (теоретичні основи): підручник. К., 2002. 280 с.
10. Финансовое право: учебник / под ред. О.Н. Горбуновой. М.: Юристь, 1996. 400 с.
11. Андрійко О.Ф. Організаційно-правові проблеми державного контролю у сфері виконавчої влади: автореф. дис. ... док. юрид. наук. К., 1999. 38 с.
12. Мельник О.П. Формування в Україні елементів державного внутрішнього фінансового контролю відповідно до вимог європейських стандартів. Фінансове право. 2007. № 2. С. 38–40.
13. Усач Б.Ф. Контроль і ревізія: підручник. К.: Знання-Прес, 2002. 253 с.
14. Савченко Л.А. Правові проблеми фінансового контролю в Україні. Ірпінь, 2001. 408 с.

15. Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні: Закон України від 26 січня 1993 р. № 2939-XII. Відомості Верховної Ради України. 1993. № 13. Ст. 110

16. Про банки і банківську діяльність: Закон України від 07.12.2000 № 2121-III. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 5–6. Ст. 30

17. Про страхування: Закон України від 07 березня 1996 р. № 85/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 18. Ст. 78

18. Guidance in the Best Practice for the Audit of Privatision. WGAP INTOSAI, 1998. URL: http://www.nap.gov.uk/intosai/wgap/.

19. Про Рахункову палату України: Закон України від 02 липня 2015 р. № 576-VIII. Відомості Верховної Ради. 2015. № 36. Ст. 360.

20. Про схвалення концепції розвитку державного внутрішнього фінансового контролю на період до 2017 р.: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 24 травня 2005 р., № 158-р. URL: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/158-2005-%D1%80.

21. Деякі питання утворення структурних підрозділів внутрішнього аудиту та проведення такого аудиту в міністерствах, інших центральних органах виконавчої влади, їх територіальних органах та бюджетних установах, які належать до сфери управління міністерств, інших центральних органів виконавчої влади: Постанова Кабінету Міністрів України від 28 вересня 2011 р. № 1001. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1001-2011-%D0%BF.

ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА, КРИМІНОЛОГІЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА

БЕРДНІК І. В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри кримінального права
та кримінології
*(Чернігівський національний
технологічний університет)*

УДК 341.48:349.41

КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ОХОРОНА ВОДНИХ РЕСУРСІВ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ, КАЗАХСТАНУ, ГРУЗІЇ ТА АЗЕЙБАРДЖАНУ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Стаття присвячена аналізу кримінального законодавства України, Казахстану, Грузії, Азейбарджану щодо порушення правил охорони вод, забруднення моря, а також незаконного зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом, порушення правил використання, експлуатації та охорони водних ресурсів як невід'ємних елементів навколишнього природного середовища.
Ключові слова: *кримінальне законодавство, вода, водний об'єкт, охорона вод, засмічення вод, забруднення вод.*

Статья посвящена анализу уголовного законодательства Украины, Казахстана, Грузии, Азербайджана относительно нарушения правил охраны вод, загрязнение моря, а также незаконного занятия рыбным, звериным или другим водным добывающим промыслом, нарушения правил использования, эксплуатации и охраны водных ресурсов как неотъемлемых элементов окружающей природной среды.
Ключевые слова: *уголовное законодательство, вода, водный объект, охрана вод, засорения вод, загрязнение вод.*

The article is devoted to the analysis of the criminal legislation of Ukraine, Kazakhstan, Georgia, Aizebarjan for violation of the rules of water protection, pollution of the sea, as well as illegal fishing or hunting or any other sea hunting industry, violation of the rules of use, exploitation and protection of water resources as an integral part of the natural environment.
Key words: *criminal legislation, water, water object, water protection, littering of water, pollution of water.*

Вступ. Актуальним і необхідним є ретельне вивчення і аналіз кримінально-правової охорони водних ресурсів у різних країнах світу. Питання збереження водних ресурсів понад століття не втрачає своєї актуальності на світовій арені. Сучасна міжнародна практика є одним із основних чинників, які впливають на формування як норм національного кримінального законодавства, так і законодавства європейських країн.

Проблеми кримінально-правової охорони водних ресурсів за законодавством закордонних країн були предметом дослідження в роботах таких вчених, як: С.Б. Гавриш, В.К. Матвійчук, М.І. Мельник, В.М. Присяжний.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз кримінального законодавства України, Казахстану, Грузії, Азейбарджану в частині кримінально-правової охорони водних ресурсів.

Результати дослідження. Кримінально-правове законодавство України щодо охорони водних ресурсів має багато спільних рис із нормами, якими визначено кримінальну відповідальність за порушення правил охорони водних об'єктів у країнах Співдружності Незалежних Держав (далі – СНД), зокрема, в Азербайджанській Республіці, Грузії та Республіці Казахстан. Проте є і суттєві відмінності.

Кожна з перелічених вище країн закріплює кримінальну відповідальність за забруднення водних об'єктів. В Україні кримінальна відповідальність за таке діяння закріплена в ст. 242 Кримінального кодексу (далі – КК) України («Порушення правил охорони вод»). Так, відповідно до ч. 1 ст. 242 КК України, злочином є порушення правил охорони вод (водних об'єктів), якщо це спричинило забруднення поверхневих чи підземних вод і водоносних горизонтів, джерел питних, лікувальних вод або зміну їхніх природних властивостей, або виснаження водних джерел і створило небезпеку для життя, здоров'я людей чи для довкілля [1]. Кваліфікуючою ознакою вчинення цього злочину, якщо він спричинив загибель або захворювання людей, масову загибель об'єктів тваринного і рослинного світу або інші тяжкі наслідки.

Кримінальний кодекс Республіки Казахстан також передбачає кримінальну відповідальність за забруднення, засмічення та виснаження вод у ст. 328. Зокрема, диспозицією ч. 1 ст. 328 КК Казахстану визначено, що злочином визнається забруднення, засмічення, виснаження поверхневих чи підземних вод, льодовиків, джерел питного водопостачання або інша зміна їхніх природних властивостей, якщо це спричинило чи могло спричинити заподіяння значної шкоди навколишньому середовищу або заподіяло шкоду здоров'ю людини [2]. Відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 3 КК Казахстану, значну шкоду необхідно розуміти як вартість витрат, які необхідно зробити для відновлення навколишнього середовища та відновлення споживчих властивостей природних ресурсів, розмір яких перевищує сто місячних розрахункових показників [2]. За вітчизняним законодавством простий склад злочину заподіяння значної шкоди довкіллю не передбачає.

На відміну від законодавства України, кваліфікованим складом порушення правил охорони водних ресурсів у Республіці Казахстан є спричинення цим злочином збитків у великих розмірах. Збитки у великих розмірах необхідно розуміти як заподіяння шкоди, що в тисячу і більше разів перевищує місячний показник [2]. Як і в Російській Федерації, обтяжуючою обставиною засмічення та забруднення вод є вчинення цього злочину: 1) на особливо охоронюваних природних територіях; 2) на територіях із надзвичайною екологічною ситуацією. Особливо охоронювану природну територію необхідно розуміти як земельну ділянку, водні об'єкти і повітряний простір над ними із природними комплексами й об'єктами державного природно-заповідного фонду, для яких встановлений режим особливої охорони [6]. Усі ці обтяжуючі ознаки не передбачені в ч. 2 ст. 242 КК України.

Особливо кваліфікованими складами цього злочину за КК Республіки Казахстан є: 1) заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу в особливо великих розмірах; 2) смерть людини; 3) масове захворювання людей. Заподіяння шкоди довкіллю в особливо великих розмірах означає, що вартість витрат для відновлення навколишнього природного середовища та споживчих властивостей природних ресурсів перевищує двадцять тисяч місячних розрахункових показників [2]. Кримінальне законодавство України взагалі не містить особливо кваліфікуючих складів порушення правил охорони водних об'єктів, а спричинення цим злочином смерті людини або масового захворювання людей визнається обтяжуючою ознакою.

Кримінальне законодавство Грузії також містить норму, в якій закріплюється відповідальність за забруднення вод (ст. 292 КК Грузії). Відповідно до ч. 1 ст. 292 КК Грузії, злочином визнається забруднення, засмічення, виснаження водних об'єктів або інший негативний вплив на них, яке може завдати шкоди здоров'ю населення, скоротити рибні запаси, погіршити умови водопостачання, спричинити погіршення фізичних, хімічних, біологічних

властивостей, зниження природної здатності вод до самоочищення, порушення гідрологічного і гідрогеологічного режимів [4]. Для притягнення особи до кримінальної відповідальності за вчинення злочину не вимагається заподіяння реальної шкоди, а йдеться лише про створення небезпеки настання певних негативних наслідків для довкілля та людини. Ця позиція схожа з позицією, закріпленою в КК України.

Кваліфікуючими ознаками досліджуваного злочину за кримінальним законодавством Грузії є: 1) заподіяння шкоди здоров'ю людини; 2) масове знищення тваринного або рослинного світу; 3) вчинення на території державного заповідника або заказника; 4) вчинення під час надзвичайної екологічної ситуації; 5) вчинення в зоні екологічного лиха [4]. У ч. 2 ст. 242 КК України зазначено лише дві перші обтяжуючі ознаки, усі інші ознаки кримінальним законодавством України не передбачені. Особливо кваліфікуючою ознакою порушення правил охорони водних ресурсів у Грузії є спричинення цим злочином смерті людини або настання інших тяжких наслідків, що також не передбачено в законодавстві України.

Кримінальна відповідальність за забруднення вод (джерел води) закріплюється в ст. 250 КК Азербайджанської Республіки. Відповідно до ч. 1 ст. 250 КК Азербайджану, злочином визнається забруднення, виснаження поверхневих чи підземних вод, джерел питного водопостачання або інша зміна їхніх природних властивостей, якщо ці діяння призвели до заподіяння істотної шкоди тваринному або рослинному світу, рибі й іншим водним біоресурсам, лісовому чи сільському господарству [5]. Поняття «істотна шкода» у даному разі є оціночним. Отже, для визнання порушення правил охорони водних ресурсів злочином, необхідно, щоб таке діяння спричинило настання реальної шкоди. В Україні ж для визнання зазначеного протиправного діяння злочином заподіяння шкоди не вимагається. Відповідно до ч. 1 ст. 242 КК України, злочин визнається закінченим із того моменту, коли забруднення вод створило небезпеку для життя, здоров'я людей або для довкілля. Загроза заподіяння шкоди має бути реальною, очевидною, а негативні наслідки не настають лише завдяки своєчасно вжитим заходам або через інші обставини, які не залежать від волі винної особи. Створення вказаної небезпеки варто розглядати як своєрідний різновид суспільно небезпечних наслідків, які, хоч і тісно пов'язані з діянням, однак мають самостійний характер. Якщо реальної загрози заподіяння шкоди охоронюваним соціальним цінностям внаслідок порушення спеціальних правил не виникло, вчинене має призводити до адміністративної відповідальності.

Обтяжуючими ознаками забруднення вод за кримінальним законодавством Азербайджанської Республіки є: 1) заподіяння шкоди здоров'ю людини; 2) спричинення масової загибелі тварин; 3) вчинення на території заповідника; 4) вчинення в зоні небезпечної або надзвичайної екологічної ситуації. За чинним законодавством України лише перші дві ознаки визнаються обтяжуючими в разі порушення правил охорони вод. Особливо кваліфікованим складом досліджуваного злочину, відповідно до ч. 3 ст. 250 КК Азербайджанської Республіки, є спричинення смерті потерпілого з необережності. Україна не визнає цю ознаку особливо обтяжуючою.

Отже, кримінальне законодавство всіх досліджуваних країн закріплює відповідальність за порушення правил охорони вод, проте диспозиції цих статей в Україні й інших державах не є однаковими. Так, за законодавством України та деяких інших країн (Грузія, Азербайджанська Республіка) злочином визнається забруднення чи засмічення вод, що створило небезпеку негативного впливу на стан довкілля або життя та здоров'я людини. У деяких державах для визнання такого діяння злочином необхідно, щоб воно мало наслідком заподіяння істотної шкоди (наприклад, Російська Федерація, Казахстан). Відмінність полягає також у тому, що в більшості держав, на відміну від України, обтяжуючою ознакою цього злочину визнається порушення правил охорони вод, вчинене на території заповідника або в зоні небезпечної або надзвичайної екологічної ситуації. Також у Кримінальних кодексах усіх вищеперелічених країн закріплено особливо кваліфікуючі склади даного злочину. Особливо обтяжуючою ознакою здебільшого є спричинення забрудненням чи засміченням водних об'єктів смерті людини з необережності. Кримінальний кодекс України взагалі не закріплює особливо кваліфікованих складів порушення правил охорони водних об'єктів.

Спільним для України, Грузії, Казахстану й Азербайджану є те, що всі ці країни встановлюють кримінальну відповідальність за незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом. Так, відповідно до ч. 1 ст. 249 КК України, злочином є незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом, якщо воно заподіяло істотну шкоду [1]. Якщо істотної шкоди не було заподіяно, то таке діяння підпадає під ознаки адміністративного правопорушення. Кваліфікованими складами цього злочину є його вчинення із застосуванням вибухових, отруйних речовин, електроструму або в інший спосіб масового знищення риби, звірів чи інших видів тваринного світу, або особою, раніше судимою за цей злочин [1].

Відповідно до ч. 1 ст. 256 КК Азербайджанської Республіки, незаконний видобуток риби й інших водних біоресурсів вважається злочином, якщо це діяння призвело до заподіяння значної шкоди. Значна шкода розуміється як заподіяння збитків на суму від чотирьохсот до тисячі манатів [5]. Законодавство України встановлює такі ж вимоги для визнання цього діяння злочином (заподіяння істотної шкоди). Кваліфікованими складами цього злочину є його вчинення: 1) із заподіянням великої шкоди; 2) із застосуванням самохідного транспортного плаваючого засобу або вибухових і хімічних речовин, або засобів масового винищення риби та інших водних біоресурсів, 3) на території заповідника, або в зоні надзвичайної або небезпечної екологічної ситуації [5]. Друга ознака визнається кваліфікуючою і за законодавством України. Особливо кваліфікуючими ознаками незаконного зайняття рибним промислом відповідно до ч. 3 ст. 256 КК Азербайджану є: вчинення цього злочину особою з використанням свого службового становища або групою осіб за попередньою змовою, або організованою групою [5]. Україна не визнає ці ознаки ні кваліфікуючими, ні особливо кваліфікуючими.

Відповідно до ч. 1 ст. 300 КК Грузії, простим складом незаконного лову риби є лов риби із застосуванням електроструму, електрошокового апарата або інших заборонених знарядь, вибухових або отруйних речовин, інших засобів масового знищення риби або інших водних живих організмів, або незаконний видобуток риби чи інших водних живих організмів із застосуванням знарядь рибного промислу на транспортних засобах загальною місткістю 100 або менше тонн, завдовжки понад 8 метрів, або на транспортних засобах загальною місткістю понад 100 тонн, або видобуток риби або інших водних живих організмів, занесених до Червоного переліку Грузії, після накладення адміністративного стягнення за таке ж порушення [4]. За законодавством розглянутих країн діяння з такими ознаками становлять кваліфікований або особливо кваліфікований склад незаконного зайняття рибним промислом.

Кваліфікуючою ознакою цього злочину за законодавством Грузії є заподіяння значної шкоди, а особливо кваліфікуючою – незаконний видобуток риби в заборонений час або в заборонених місцях, або під час надзвичайної екологічної ситуації, або в зоні екологічного лиха, або на території державного заповідника, зони суворої охорони природи національного парку, пам'ятника природи, зони ядра біосферного резервату (суворої охорони природи), або ділянки всесвітньої спадщини [4]. У КК України такі ознаки не закріплені як обтяжуючі або особливо обтяжуючі під час незаконного зайняття рибним промислом.

Чинне законодавство України встановлює кримінальну відповідальність за забруднення моря. Подібні норми містяться також у Кримінальних кодексах Російської Федерації, Республіки Казахстан, Азербайджанської Республіки та Грузії. Кримінальне законодавство Білорусі не містить складу такого злочину.

Відповідно до ч. 1 ст. 243 КК України, злочином є забруднення моря в межах внутрішніх морських чи територіальних вод України або в межах вод виключної (морської) економічної зони України матеріалами чи речовинами, шкідливими для життя чи здоров'я людей, або відходами внаслідок порушення спеціальних правил, якщо це створило небезпеку для життя чи здоров'я людей або живих ресурсів моря, чи могло перешкодити законним видам використання моря, а також незаконне скидання чи поховання в межах внутрішніх морських чи територіальних вод України або у відкритому морі зазначених матеріалів,

речовин і відходів [1]. Кваліфікуючою ознакою забруднення моря є спричинення цим діянням загибелі або захворювання людей, масової загибелі об'єктів тваринного і рослинного світу, або інших тяжких наслідків [1]. Особливо кваліфікованим складом забруднення моря є неповідомлення спеціально відповідальними за те особами морських та повітряних суден або інших засобів і споруд, що перебувають у морі, адміністрації найближчого порту України, іншому уповноваженому органу або особі, а в разі скидання з метою поховання – і організації, яка видає дозволи на скидання, інформації про підготовлюване або здійснене внаслідок крайньої потреби скидання чи невідворотні втрати ними в межах внутрішніх морських і територіальних вод України або у відкритому морі шкідливих речовин чи сумішей, що містять такі речовини понад встановлені норми, інших відходів, якщо це створило небезпеку для життя, здоров'я людей або живих ресурсів моря чи могло завдати шкоди зонам лікування і відпочинку, або перешкодити іншим законним видам використання моря [1].

Відповідно до ч. 1 ст. 330 КК Казахстану, злочином є забруднення морського середовища внаслідок порушення екологічних вимог, якщо це діяння призвело до заподіяння великої шкоди навколишньому середовищу або заподіяло шкоду здоров'ю людини [2]. Велику шкоду необхідно розуміти як спричинення збитків на суму більше однієї тисячі місячних розрахункових показників [2]. На відміну від Казахстану, кримінальне законодавство України не містить ознаки спричинення великої шкоди в простому складі забруднення моря.

Кваліфікуючими ознаками забруднення морського середовища за законодавством Казахстану є спричинення цим злочином особливо великого збитку навколишньому середовищу або смерті людини, або масового захворювання людей [2]. Особливо великий збиток необхідно розуміти як спричинення шкоди в розмірі більше двадцяти тисяч розрахункових місячних показників [2]. Україна не визнає кваліфікуючою ознакою забруднення моря спричинення цим діянням особливо великого збитку. Проте спільним для України та Казахстану є те, що кримінальне законодавство обох держав визнає смерть людини або спричинення масового захворювання людей обтяжуючими ознаками забруднення моря. Також спільним є те, що ні КК України, ні КК Республіки Казахстан не містять особливо кваліфікуючих ознак досліджуваного злочину.

КК Грузії в ст. 293 встановлює кримінальну відповідальність за забруднення моря, зокрема, злочином є незаконне скидання (слив) у море шкідливих для здоров'я людини або живих організмів моря речовин, інших відходів або матеріалів із суден, інших плавучих засобів, платформ або інших штучно споруджених у морі конструкцій, а також забруднення моря шляхом порушення порядку їх захоронення, що створюють загрозу для здоров'я людини або живих організмів моря, або перешкоджають правомірному використанню моря, вчинені після накладення адміністративного стягнення за таке ж діяння [4]. Відповідно до чинного кримінального законодавства України, така ознака, як «вчинення діяння після накладення адміністративного стягнення за таке ж діяння», не встановлена обов'язковою для простого складу забруднення моря.

Крім того, законодавство Грузії в цьому ж розділі Кримінального кодексу (ст. 294) передбачає кримінальну відповідальність за неповідомлення посадовою особою, до повноважень якої належить цей обов'язок, про скидання в море шкідливих для здоров'я людини або живих організмів моря речовин або інших відходів, або інших матеріалів, зокрема, злочином є неповідомлення відповідальними за те посадовими особами суден, інших плавучих засобів, повітряних суден, платформ чи інших штучно споруджених у морі конструкцій адміністрації найближчого порту, а в разі скидання з метою поховання – також організації, яка видає дозволи на скидання, про підготовлюване або зроблене внаслідок крайньої потреби скидання чи невідворотні втрати ними в межах внутрішніх морських чи територіальних вод Грузії або у відкритому морі шкідливих для здоров'я людей або для живих організмів моря речовин або сумішей, що містять такі речовини понад встановлені норми, або інших відходів чи матеріалів, які можуть завдати шкоди зонам відпочинку чи перешкоджати правомірному використанню моря [4]. Аналогічний злочин визнається особливо кваліфікованим складом забруднення моря відповідно до ч. 3 ст. 243 КК України.

Кримінальна відповідальність за забруднення морського середовища передбачена в ст. 252 КК Азербайджанської Республіки. Відповідно до ч. 1 цієї статті, злочином є забруднення морського середовища із джерел, що перебувають на суходолі, або внаслідок порушення правил скидання або поховання із транспортних засобів, або зведених у морі штучних споруд речовин і матеріалів, шкідливих для здоров'я людини і живих ресурсів моря, або які перешкоджають правомірному використанню морського середовища [5]. У кримінальному законодавстві України закріплено аналогічне формулювання цього злочину. Проте, відповідно до КК Азербайджану, кваліфікованим складом забруднення морського середовища є заподіяння цим злочином істотної шкоди здоров'ю людини, тварині чи рослинному світу, рибі й іншим водним біоресурсам, навколишньому середовищу, зонам відпочинку чи іншим охоронюваним законом інтересам [5]. Україна не визнає таке діяння кваліфікованим складом розглядуваного злочину. Особливо обтяжуючою ознакою за кримінальним законодавством Азербайджану є забруднення моря, що спричинило з необережності смерть потерпілого. Україна визнає таку ознаку кваліфікуючою.

Відмінність кримінальної-правової охорони водних ресурсів також полягає в тому, що в ст. 257 КК Азербайджану передбачено кримінальну відповідальність за порушення правил охорони риби й інших водних біоресурсів (будівництво мостів, дамб, здійснення вибухових та інших робіт, а також експлуатація водозабірних споруд із порушенням правил охорони риби й інших водних біоресурсів, якщо ці діяння призвели до масової загибелі риби й інших водних біоресурсів [5]). Тоді як кримінальне законодавство України, Грузії та Республіки Казахстан не містить таких норм.

Висновки. Отже, аналіз наведених норм закордонного законодавства демонструє, що їм притаманні такі злочини, як забруднення, засмічення та виснаження вод (порушення правил охорони вод), незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом, порушення правил використання, експлуатації та охорони водних об'єктів як невід'ємних елементів навколишнього природного середовища. Проте ці діяння сформульовані в дещо відмінній інтерпретації. Також по-різному закріплені кваліфікуючі ознаки та наслідки таких злочинних посягань. Однак такі розбіжності не створюють суттєвих складнощів як під час тлумачення закордонного законодавства, так і під час здійснення порівняльно-правового аналізу шляхом зіставлення з положеннями кримінального законодавства України.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341–III. Офіційний вісник України. 2001. № 21. С. 1. Ст. 920.

2. Уголовный кодекс Республики Казахстан от 3 июля 2014 г. № 226–V, (с изменениями и дополнениями по состоянию на 1 января 2018 г. URL: https://online.zakon.kz/m/Document/?doc_id=31575252#sub_id=30002.

3. Об особо охраняемых природных территориях: Закон Республики Казахстан от 7 июля 2006 г. № 175–III, с изменениями и дополнениями по состоянию на 15 июня 2017 г. URL: https://online.zakon.kz/m/Document/?doc_id=30063141#sub_id=10000.

4. Уголовный кодекс Грузии от 22 июля 1999 г. № 2287-вс оэ. URL: http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1241370&subID=100095257,100095259,100095269,100095649#text.

5. Уголовный кодекс Азербайджанской Республики от 30 декабря 1999 г. № 787-IQ, с изменениями и дополнениями по состоянию на 31 мая 2016 г. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30420353#pos=1;-117.

БОРОВИК А. В.,
кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри кримінального права і правосуддя
(Міжнародний економіко-гуманітарний університет імені академіка Степана Дем'янчука)

УДК 343.93

ДОСЛІДЖЕННЯ ОКРЕМИХ ЕЛЕМЕНТІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ЗАПОДІЯННЯ ТІЛЕСНИХ УШКОДЖЕНЬ ОСОБАМ, ЩО ВІДБУВАЮТЬ ПОКАРАННЯ У ВИДІ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ

У положеннях наукової статті автор проводить дослідження окремих елементів кримінально-правової характеристики заподіяння тілесних ушкоджень особам, що відбувають покарання у виді позбавлення волі, наводить приклади судово-слідчої практики та робить власні висновки щодо вдосконалення положень чинного законодавства України.

Ключові слова: *злочин, суспільна небезпека, тілесні ушкодження, особа, покарання.*

В положениях научной статьи автор проводит исследования отдельных элементов уголовно-правовой характеристики причинения телесных повреждений лицам, отбывающим наказание в виде лишения свободы, приводит примеры судебно-следственной практики и делает собственные выводы по усовершенствованию положений действующего законодательства Украины.

Ключевые слова: *преступление, общественная опасность, телесные повреждения, лицо, наказание.*

In positions of the scientific article the author conducts a research of individual elements of the criminal and legal characteristic of causing injuries to persons who are serving sentences in the form of imprisonment, gives examples of judicial and investigative practice, and draws own conclusions concerning improvement of provisions of the current legislation of Ukraine.

Key words: *crime, social danger, injuries, person, punishment.*

Вступ. Сучасне XXI століття характеризується стрімкими змінами в суспільному житті, які, на жаль, з положень чинного законодавства не можна вважати кращими. Саме неповага до людини, до її життя і здоров'я постала гострою проблемою перед суспільством загалом та окремими його верствами зокрема. За даними Національної Поліції України, в 2016 році було 605 випадків тяжких тілесних ушкоджень, що спричинили смерть, а за 11 місяців 2017 р. – 548 випадків [1]. За офіційними даними Державної кримінально-виконавчої служби України за 11 місяців 2017 року в Установах виконання покарань України було вчинено 325 злочинів загалом, з них 54% – проти життя та здоров'я особи [2]. Такі статистичні дані свідчать про високий рівень латентних злочинів та нових видів злочинів. Варто погодитися з науковцями, які вважають, що набули поширення нові види злочинної діяльності – не тільки вбивства, але й заподіяння тілесних ушкоджень на замовлення [3, с. 4].

Теоретичним підґрунтям даної статі стали праці як українських, так і зарубіжних учених кримінального права та кримінології, а саме: Богатирьова І.Г., Джужи О.М., Закалюка А.П., Колба О.Г., Копотуна І.М., Савченка А.В., Яковець І.С. та ін.

Постановка завдання. Мета статті полягає в дослідженні окремих елементів кримінально-правової характеристики заподіяння тілесних ушкоджень особам, що відбувають покарання у виді позбавлення волі.

Результати дослідження. Відповідно до положень чинного Кримінального кодексу України передбачено три види тілесних ушкоджень: легкі; середньої тяжкості; тяжкі [4]. Важливо розуміти, що віднесення тілесних ушкоджень до того чи іншого виду (визначення їх тяжкості та характеру) в конкретних випадках здійснюється на підставі висновку експерта. Тобто для вирішення цього питання в рамках кримінального провадження обов'язково призначається судово-медична експертиза. Міністерством охорони здоров'я України затверджені «Правила судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень» від 17 січня 1995 р. № 6 (далі – Правила) [5].

Умисне легке тілесне ушкодження є злочином, передбаченим ст. 125 Кримінального кодексу (далі – КК) України [4]. При цьому закон розрізняє і встановлює різну відповідальність за: просте «легке тілесне ушкодження» та «легке тілесне ушкодження, що спричинило короткочасний розлад здоров'я або незначну втрату працездатності».

Зауважимо, що друге є більш небезпечним і тому тягне за собою більш суворе покарання. До так званих «простих» легких тілесних ушкоджень згідно із зазначеними Правилами відносяться такі ушкодження, які мали незначні скороминучі наслідки тривалістю не більше шести днів: наприклад, синець, садно тощо. До легких тілесних ушкоджень, що спричинили короткочасний розлад здоров'я або незначну втрату працездатності, Правила відносять ушкодження, що потягли за собою розлад здоров'я тривалістю понад шість днів, але не більше 21 дня, або втрату загальної працездатності до 10 відсотків [5].

Об'єктом злочину є здоров'я особи. З об'єктивної сторони злочин характеризується вчиненням тілесних ушкоджень двох видів: 1) легкого тілесного ушкодження (ч. 1 ст. 125); 2) легкого тілесного ушкодження, що спричинило короткочасний розлад здоров'я або незначну втрату працездатності (ч. 2 ст. 125).

У першому випадку йдеться про легке тілесне ушкодження, що не спричинило таких наслідків, як короткочасний розлад здоров'я або незначну втрату працездатності. Таким тілесним ушкодженням є ушкодження, що має незначні скороминущі наслідки тривалістю не більш як шість днів (синець, подряпина тощо).

Легке тілесне ушкодження другого виду характеризується тим, що при його заподіянні потерпілому спричиняються короткочасний розлад здоров'я або незначна стійка втрата працездатності. Короткочасним слід вважати розлад здоров'я тривалістю понад шість днів, але не більш як три тижні (21 день). Під незначною стійкою втратою працездатності слід розуміти втрату загальної працездатності до 10%.

Якщо умисне легке тілесне ушкодження передбачено КК України як ознака іншого злочину, його заподіяння слід кваліфікувати за статтею, що передбачає відповідальність за цей злочин (наприклад, ч. 2 ст. 377, ч. 2 ст. 398).

Злочин вважається закінченим із моменту заподіяння фізичної шкоди у вигляді наслідків, зазначених у ч. ч. 1 або 2 ст. 125.

Суб'єктом злочину є осудна особа, яка досягла 16-річного віку.

Суб'єктивна сторона злочину характеризується прямим або непрямим умислом. Якщо умисел винного було спрямовано на заподіяння тяжких тілесних чи середньої тяжкості тілесних ушкоджень, а в результаті його дій потерпілому було заподіяно лише легкі тілесні ушкодження, вчинене слід кваліфікувати за спрямованістю умислу – за відповідними частинами ст. ст. 15 і 121 або 122 КК України.

Варто навести приклади заподіяння легких тілесних ушкоджень засудженим. Так, під час здійснення моніторингового візиту до Кіровоградської установи виконання покарань (№ 14), в камері-палаті медичної частини було виявлено засудженого К. з тілесними

ушкодженнями, а саме: забій м'яких тканин голови, періорбітальна гематома праворуч із крововиливом у праве око, забій м'яких тканин грудної клітини праворуч, садна обох ліктьових та обох колінних суглобів. Незважаючи на наявність зазначених ушкоджень, у медичній документації установи, в тому числі медичній картці амбулаторного хворого та медичній картці стаціонарного хворого, такий факт зафіксовано не було. При цьому в установі не змогли документально підтвердити інформацію про повідомлення органів прокуратури за фактом вказаної надзвичайної події. На вимогу учасників моніторингового візиту засуджений К. був оглянутий медичними працівниками. За результатами огляду складено відповідну довідку, внесено записи до журналів установи щодо отримання засудженим тілесних ушкоджень, а також повідомлено органи внутрішніх справ про вказану подію на телефонну лінію «102» [6, с. 284].

Умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження є злочином, передбаченим ст. 122 КК України, і означає умисне ушкодження, яке не є небезпечним для життя і не потягло за собою наслідків, передбачених для тяжких тілесних ушкоджень, але спричинило:

– тривалий розлад здоров'я;

– значну стійку втрату працездатності менш як на одну третину [4].

Об'єктом злочину є здоров'я особи. Об'єктивну його сторону характеризують: 1) діяння (дія або бездіяльність); 2) наслідки у вигляді середньої тяжкості тілесного ушкодження; 3) причинний зв'язок між зазначеними діянням та наслідками.

Тривалий розлад здоров'я, як правило, полягає в порушенні функцій органу, а саме: послабленні функцій руки, ноги, органів слуху, язика (мовлення), зору тощо. Крім того, до тривалого розладу здоров'я можуть бути віднесені випадки повної, проте тимчасової втрати органом його функцій, а також випадки заподіяння шкоди здоров'ю, не пов'язаної з порушенням функцій будь-якого органа, але такої, що викликала втрату працездатності (наприклад, інфекційне захворювання).

Для віднесення тілесних ушкоджень до середньої тяжкості розлад здоров'я в особи має бути обов'язково тривалим, тобто згідно з Правилами строк такого розладу має перевищувати 21 день. При цьому необхідно зазначити, що судово-медичний експерт, який здійснює дослідження, має виходити з об'єктивних медичних даних. Тобто відомості, зазначені в листку непрацездатності без урахування характеру ушкодження, не можуть автоматично свідчити про тяжкість тілесного ушкодження, оскільки такий листок непрацездатності може бути необґрунтовано продовжений або навпаки – передчасно закритий і таким чином не вказувати на реальну тривалість захворювання.

Стійка втрата працездатності менш як на одну третину – це втрата загальної працездатності від 10 до 33 відсотків.

Варто зазначити, що суб'єктом злочину є осудна особа, яка досягла 14-річного віку. Суб'єктивна сторона злочину характеризується прямим або непрямим умислом. Найчастіше умисел має сконкретизований характер. Якщо умисел винного був спрямований на заподіяння тяжких тілесних ушкоджень, а результатом його дій стало заподіяння середньої тяжкості тілесних ушкоджень, вчинене слід визнавати замахом на заподіяння умисного тяжкого тілесного ушкодження і кваліфікувати за відповідними частинами ст. ст. 15 і 121 КК України.

Доцільно наголосити, що мотив цього діяння не має значення для його кваліфікації. Мета умисного заподіяння середньої тяжкості тілесного ушкодження впливає на кваліфікацію діяння у двох випадках – коли нею є: по-перше, залякування потерпілого або його родичів; по-друге, їх примус до певних дій (ч. 2 ст. 121 КК України) [4].

На наш погляд, саме встановлення мотиву і мети під час вчинення умисного середньої тяжкості тілесного ушкодження є обов'язковим, оскільки у ряді випадків наявність певних мотиву чи мети є підставою для кваліфікації такого діяння за іншими статтями КК (наприклад, за наявності відповідного мотиву такі тілесні ушкодження підлягають Кваліфікації за ч. 2 ст. 345, ч. 2 ст. 350, ч. 2 ст. 377, ч. 2 ст. 398 КК України). Кваліфікувати дії винних у таких випадках ще й за ч. 1 ст. 122 не потрібно.

Кваліфікованими видами умисного середньої тяжкості тілесного ушкодження (ч. 2 ст. 121) є вчинення його з метою: 1) залякування потерпілого або його родичів; 2) їх примусу до певних дій.

Залякування у складі цього злочину за своїм змістом є близьким до залякування у складі умисного тяжкого тілесного ушкодження, передбаченого ч. 2 ст. 121 КК України. Особливістю цієї ознаки в разі заподіяння умисного середньої тяжкості тілесного ушкодження є те, що залякування спрямовується, крім потерпілого, лише на його родичів, у той час, коли під час вчинення умисного тяжкого тілесного ушкодження воно спрямовується проти будь-яких інших осіб. Крім того, особливістю залякування під час вчинення злочину, передбаченого ч. 2 ст. 122 КК України, є те, що воно не охоплює собою дій, які утворюють примус потерпілого чи його родичів до певних дій. Ця ознака як кваліфікуюча умисне середньої тяжкості тілесних ушкоджень виділена окремо у ч. 2 ст. 122, тоді як у ч. 2 ст. 121 вона не передбачена.

У складі злочину, передбаченого ч. 2 ст. 122, примус означає домагання від потерпілого або його родичів вчинення або утримання від вчинення певних дій шляхом заподіяння потерпілому умисного середньої тяжкості тілесного ушкодження. Якщо в результаті примусу потерпілим або його родичем було вчинено діяння, яке містить ознаки злочину, його слід оцінювати з урахуванням положень ст. 40 КК України.

Так до Уповноваженого з прав людини надійшла інформація про побиття засуджених у Бердянській виправній колонії (№ 77) працівниками установи. Ця інформація в подальшому була перевірена регіональним координатором взаємодії з громадськістю Уповноваженого з прав людини в Запорізькій області під час безпосереднього спілкування із засудженим М. Під час опитування М. повідомив, що в лютому 2015 року після прибуття до вказаної установи він отримав тілесні ушкодження від представників адміністрації виправної колонії через те, що відмовився виходити зі спецавтомобіля та вчинив акт членоушкодження. У подальшому його окремо від інших засуджених було побито та поміщено до ізолятора за дисциплінарні порушення, які були ним допущені до прибуття у вказану установу. Як повідомив засуджений М., під час побиття він втрачав свідомість, роздягнутим його обливали холодною водою, душили, принижували честь та людську гідність. У ході тілесного огляду М. в останнього були виявлені численні ушкодження у вигляді розповсюджених і локальних синців, саден, а також рана на лівому передпліччі. За даним фактом було направлено запит до Генеральної прокуратури України, на який надійшла відповідь прокуратури Запорізької області про відсутність підстав для вжиття заходів прокурорського реагування [6, с. 286].

Умисне тяжке тілесне ушкодження є злочином, передбаченим ст. 121 КК України, і означає умисне тілесне ушкодження, яке відповідає хоча б одному з таких критеріїв: небезпечне для життя в момент заподіяння; спричинило втрату будь-якого органу або його функцій; спричинило психічну хворобу; спричинило інший розлад здоров'я, поєднаний зі стійкою втратою працездатності не менш як на одну третину; спричинило переривання вагітності; спричинило непоправне знівечення обличчя [4].

Небезпечними для життя є ушкодження, які самі по собі загрожують життю людини в момент їх заподіяння або за звичайним своїм перебігом закінчуються чи можуть закінчитися смертю. При цьому фактичний наслідок ушкодження не впливає на визнання його тяжким. Наприклад, якщо через своєчасну медичну допомогу людина швидко видужала, це не означає, що заподіяні їй тілесні ушкодження не є тяжкими, якщо ушкодження були небезпечні для життя в момент їх заподіяння.

Правила відносять до таких пошкоджень, наприклад, ті, що проникають у черепну порожнину; певні відкриті й закриті переломи кісток склепіння та основи черепа; забиття головного мозку тяжкого ступеня; ті, що проникають у канал хребта; ушкодження з повним порушенням цілості стінки глотки, гортані, трахеї тощо; поранення грудної клітки з проникненням; ушкодження живота з проникненням у черевну порожнину; певні термічні опіки; певні види механічної асфіксії (придушення) і т.п.

Тілесне ушкодження, що спричинило втрату будь-якого органа або його функцій, є ушкодженням, внаслідок завдання якого, наприклад, було втрачено або необоротно втрачено

функцію (паралізовано або приведено в інший стан, що унеможливлює їх діяльність) руки, ноги, зору, язика (мовлення), репродуктивної здатності. Якщо має місце лише тимчасове позбавлення зазначених органів здатності виконувати свої функції, таке ушкодження не є тяжким (за умови відсутності інших ознак).

До тяжких тілесних ушкоджень відноситься психічна хвороба, яка може бути наслідком як фізичної, так і психічної травми, інфекції, отруєння тощо. Діагноз психічного захворювання, а також причинно-наслідковий зв'язок між її виникненням та ушкодженням встановлюється психіатричною експертизою.

Так, під час візиту до Ольшанської виправної колонії (№ 53) було виявлено засудженого П., який пояснив, що 06.09.2015 р. він впав зі сходів та отримав перелом лівої руки. До медичної частини засуджений П. звернувся лише 07.09.2015 р., де йому було накладено гіпс. При цьому персонал установи намагався приховати зазначену подію, пояснюючи її особистою необережністю вказаного засудженого. Моніторинговою групою було вжито заходів щодо проведення медичного огляду цієї особи та фіксації в неї тілесних ушкоджень. За даним фактом до прокуратури Миколаївської області було направлено лист для вжиття заходів реагування [5, с. 284].

Варто погодитись із професором Савченком А.В., що кримінально-правова характеристика описує правовий характер діяння, вказує, чи містить воно відмінні ознаки складу злочину, який ступінь суспільної небезпечності вчиненого, яке треба призначити покарання за вчинене та інші ознаки. На даному етапі розвитку науки кримінального права науковці виділяють шість основних ознак злочину: суспільну небезпечність, протиправність, винність, діяння, суб'єкт злочину та караність [7, с. 121–124].

Висновки. Таким чином, проведеним дослідженням встановлено, що злочин, вчинений щодо особи, яка відбуває покарання у виді позбавлення волі, варто розглядати як складне, багатогранне соціальне явище, яке складається з певних елементів, кожен з яких проявляється зовні відповідними ознаками, які можуть бути визначені й описані. Ці ознаки існують об'єктивно і незалежно від тих наук, які досліджують це соціальне явище. Включення відомостей про ті чи інші ознаки злочину, що вчиняється щодо особи, яка відбуває покарання у виді позбавлення волі, до відповідної характеристики, не перетворює їх на кримінально-правові. Вони залишаються відомостями про ознаки злочину лише в певній сукупності, оптимальний варіант якої визначає кожна наука. Ці відомості утворюють відповідну характеристику злочину і відіграють важливу пізнавальну роль. Саме тому під час побудови конкретної характеристики злочину, що вчиняється щодо особи, яка відбуває покарання у виді позбавлення волі, можуть використовуватися відомості про ті чи інші його ознаки, що були встановлені іншими науками і включені до галузевих характеристик.

Список використаних джерел:

1. Поліція: Половиною злочинів у 2017 році виявилися крадіжки. URL: https://ua.korrespondent.net/ukraine/3923586-politsiia-polovynoui-zlochyniv-u-2017-rotsi-vyiavylysia-kradizhky

2. Дані Департаменту Державної кримінально-виконавчої служби України. URL: http://www.kvs.gov.ua/peniten/control/main/uk/index

3. Дрозд В.Г. Організаційні і тактичні аспекти розслідування умисних тяжких тілесних ушкоджень: дис. ... кандидата юридичних наук: спец. 12.00.09. Київський національний університет внутрішніх справ. К., 2009. 234 с.

4. Кримінальний кодекс України від 5.04.2001 року із змінами та доповненнями станом на 12.01.2018 р. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14

5. Правила судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень від 17 січня 1995 р. № 6. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0255-95

6. Щорічна доповідь уповноваженого з прав людини про стан дотримання прав і свобод людини і громадянина в Україні. Права людини: Київ. 2016. С. 284.

7. Савченко А.В. Кримінальне законодавство України та федеральне кримінальне законодавство Сполучених Штатів Америки: комплексне порівняльно-правове дослідження. К.: КНТ, 2007. 596 с.

ВОЛИНЕЦЬ Р. А.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права
та кримінології
*(Київський національний університет
імені Тараса Шевченка)*

УДК 343.214

ДИСКУСІЙНІ ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ОСНОВНИХ БЕЗПОСЕРЕДНІХ ОБ'ЄКТІВ ЗЛОЧИНІВ, ЯКІ ПОСЯГАЮТЬ НА ФОНДОВИЙ РИНОК

Статтю присвячено питанням визначення основних безпосередніх об'єктів злочинів, які посягають на ринок цінних паперів та передбачені статтями 199, 222-1, 223-1, 223-2, 224, 232-1, 232-2 Кримінального кодексу України, а також висловлено власну думку щодо вирішення цього питання.

Ключові слова: *об'єкт злочину, основний безпосередній об'єкт злочину, фондовий ринок, ринок цінних паперів, фінансова система.*

Статья посвящена вопросам определения основных непосредственных объектов преступлений, посягающих на рынок ценных бумаг и предусмотренных статьями 199, 222-1, 223-1, 223-2, 224, 232-1, 232-2 Уголовного кодекса Украины, а также высказана собственная позиция по решению этого вопроса.

Ключевые слова: *объект преступления, основной непосредственный объект преступления, фондовый рынок, рынок ценных бумаг, финансовая система.*

The article is devoted to questions of determination of the main direct objects of crimes encroaching upon the securities market and stipulated by Articles 199, 222-1, 223-1, 223-2, 224, 232-1, 232-2 of the Criminal Code of Ukraine, and also developed own approach to address this issue.

Key words: *object of crime, main direct object of crime, stock market, securities market, financial system.*

Вступ. З метою належної кримінально-правової охорони фондового ринку, який виступає важливим елементом мобілізації національних та зарубіжних заощаджень і трансформації їх в інвестиційні ресурси, у Кримінальному кодексі України (далі – КК) було закріплено низку кримінально-правових норм, серед яких – ст. ст. 199, 222-1, 223-1, 223-2, 224, 232-1, 232-2 КК. Усі ці статті передбачають кримінальну відповідальність за злочини, які посягають на ринок цінних паперів [1, с. 188; 2].

Дослідження ознак складів злочинів, які посягають на фондовий ринок, у своїх роботах проводили П.П. Андрушко, Д.Л. Виговський, О.О. Дудоров, О.О. Кашкаров, В.М. Киричко, Н.О. Лопашенко, О.І. Перепелиця, Г.О. Русанов, А.Ю Рябова, Л.К. Савюк, О.Б. Сахарова, С.І. Селецький, Є.Л. Стрельцов, Я.В. Ступник, В.Я. Тацій, В.Р. Щавінський та інші вітчизняні та зарубіжні вчені. Проте й до сьогодні деякі з цих питань залишаються остаточно не вирішеними та носять дискусійний характер. Серед них – питання визначення основних безпосередніх об'єктів злочинів, які посягають на фондовий ринок.

Постановка завдання. Метою статті є здійснення правового аналізу наукових позицій, спрямованих на визначення основних безпосередніх об'єктів злочинів, які посягають на ринок цінних паперів, а також висловлення власної думки щодо вирішення цього питання.

Результати дослідження. Аналіз юридичної літератури свідчить про те, що існує ряд підходів науковців до розуміння безпосередніх об'єктів злочинів проти фондового ринку. Так, А.М. Ришелюк вважає, що основним об'єктом злочину, передбаченого ст. 199 КК, є встановлений законом порядок формування і функціонування грошової системи України як частини економічної системи нашої держави. Його додатковим факультативним об'єктом можуть виступати відносини власності. У свою чергу, об'єктом злочину, передбаченого ст. 222-1 КК, є порядок обігу цінних паперів, а злочину, передбаченого ст. 223-1 КК – встановлений порядок випуску цінних паперів, додатковим обов'язковим об'єктом – відносини власності. Об'єктом злочину, передбаченого ст. 223-2 КК, є встановлений законодавством порядок обліку іменних цінних паперів, а додатковим факультативним об'єктом – відносини власності. Об'єктом злочину, передбаченого ст. 224 КК, – встановлений законом порядок виготовлення та обігу недержавних цінних паперів. Основним безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ст. 232-1 КК, на думку науковця, є встановлений порядок здійснення господарської діяльності в частині забезпечення нормального функціонування ринку цінних паперів. Додатковим обов'язковим об'єктом є відносини власності, додатковим факультативним об'єктом можуть бути відносини добросовісної економічної конкуренції. Нарешті, основним безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ст. 232-2 КК, є порядок обігу цінних паперів у частині забезпечення прав інвесторів у цінні папери. Додатковим обов'язковим об'єктом є відносини власності [13, с. 568, 676, 679, 684, 687, 704, 707].

Д.Л. Виговський та К.А. Голдзіцький зазначають, що безпосереднім об'єктом злочину є: у ст. 199 КК – охоронювані кримінальним законом суспільні відносини щодо встановленого законом порядку формування та функціонування грошової системи України як частини економічної системи держави; у ст. 222-1 КК – суспільні відносини щодо державного регулювання ринку цінних паперів, а додатковим обов'язковим безпосереднім об'єктом виступають інтереси держави, окремих фізичних або юридичних осіб із приводу легітимної діяльності фондового ринку України та роботи фондової біржі; у ст. 223-1 КК – суспільні відносини у сфері, пов'язаній з випуском та обігом цінних паперів, а додатковим обов'язковим безпосереднім об'єктом виступає порядок виникнення і виконання майнових зобов'язань; у ст. 223-2 КК – встановлений порядок обліку цінних паперів, а додатковим обов'язковим безпосереднім об'єктом виступають майнові інтереси осіб – власників цінних паперів; у ст. 224 КК – охоронювані кримінальним законом суспільні відносини, пов'язані з обігом недержавних цінних паперів; у ст. 232-1 КК – охоронювані кримінальним законом суспільні відносини щодо встановленого порядку здійснення господарської діяльності в частині забезпечення нормального функціонування ринку цінних паперів, а додатковим обов'язковим безпосереднім об'єктом виступають суспільні відносини власності; у ст. 232-2 КК – суспільні відносини у сфері захисту прав інвесторів у цінні папери [6, с. 206, 237, 238, 239, 245, 247].

На нашу думку, запропоновані А.М. Ришелюком, Д.Л. Виговським та К.А. Голдзіцьким визначення основних безпосередніх об'єктів досліджуваних злочинів викликають деякі зауваження. Так, визначення основних безпосередніх об'єктів злочинів, передбачених ст. ст. 222-1, 232-1 та 232-2 КК, потребують уточнення, а у визначенні основного безпосереднього об'єкту злочину, передбаченого ст. 224 КК, що запропонували Д.Л. Виговський та К.А. Голдзіцький, залишено поза увагою, що він посягає також на встановлений порядок виготовлення недержавних цінних паперів. Крім того, визначення основного безпосереднього об'єкту злочину, передбаченого ст. 199 КК, також є не зовсім повним. Провівши дослідження проблем кваліфікації злочинів у сфері випуску та обігу цінних паперів, О.О. Кашкаров дійшов, на нашу думку, цілком обґрунтованого висновку, що ст. 199 КК є поліоб'єктним деліктом (який слід відрізняти від поняття багатооб'єктного складу злочину), оскільки винна особа, залежно від предмету злочину, передбаченого цією статтею, посягає на різні суспільні відносини. Так, виконуючи одне з діянь, передбачених об'єктивною стороною злочину, що аналізується, предметом якого виступають державні цінні папери, винний робить замах, по-перше, на кредитні відносини, оскільки державні цінні папери встановлю-

ють певні боргові зобов'язання між суб'єктами, по-друге, – на бюджетну систему України, оскільки основною метою емісії державних цінних паперів є залучення тимчасово вільних засобів господарюючих суб'єктів і населення для поповнення бюджету держави, але грошова система держави при цьому не ставиться під загрозу спричинення шкоди. У свою чергу, безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ст. 224 КК, на думку науковця, є конкретні суспільні відносини у сфері випуску та обігу недержавних цінних паперів суб'єктами, які мають на те право. Безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ст. 232-1 КК, є конкретні суспільні відносини, що складаються у сфері інформаційного забезпечення діяльності на ринку цінних паперів. Крім того, обов'язковим додатковим об'єктом злочинів, передбачених ст. ст. 199 та 224 КК, є право власності інвесторів та емітентів тому, що цінні папери надають певні права, а у випадках їхньої підробки такі права не надаються, водночас основним додатковим об'єктом злочину, передбаченого ст. 224 КК, також виступає авторитет суб'єктів господарювання, які проводять випуск або видачу цінних паперів, тому що в даному випадку підривається довіра до їхньої господарської діяльності [4, с. 66, 67, 68, 69].

Втім, висловлена О.О. Кашкаровим позиція також не може вважатися беззаперечною. Перш за все, науковець не зовсім послідовно підходить до визначення основних безпосередніх об'єктів злочинів, передбачених ст. ст. 199 та 224 КК. За його логікою, виконуючи одне з діянь, закріплених у статті 224 КК, винний також мав би вчиняти замах на кредитні відносини, оскільки недержавні цінні папери, як і державні, встановлюють певні боргові зобов'язання між суб'єктами. Проте він по-іншому визначає об'єкт цього злочину. Вважаємо, що бюджетна система України також не виступає основним об'єктом злочину, передбаченого ст. 199 КК, оскільки дохідна її частина не завжди формується за рахунок розміщення державних цінних паперів. На думку науковця, додатковим об'єктом злочину, передбаченого ст. 224 КК, також виступає авторитет суб'єктів господарювання, які проводять випуск або видачу цінних паперів. Тоді, за його логікою, додатковим об'єктом злочину, передбаченого ст. 199 КК, мав би виступати авторитет держави в особі державних органів та державних підприємств, установ, організацій, чиї цінні папери були підроблені.

Провівши дисертаційне дослідження, присвячене кримінально-правовій характеристиці виготовлення, зберігання, придбання, перевезення, пересилання, ввезення в Україну з метою збуту або збуту підроблених грошей, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї, С.І. Марко також зазначає, що цей злочин заподіює шкоду або загрожує спричиненню істотної шкоди декільком групам суспільних відносин. Він вважає, що основним безпосереднім об'єктом цього злочину є суспільні відносини у сфері обігу грошей, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї, забезпечення монополії держави на їх випуск, авторитет держави в цілому як на внутрішньому, так і на зовнішньому ринках. При цьому суспільні відносини у сфері власності виступають обов'язковим факультативним об'єктом [9, с. 65–66]. На нашу думку, науковець не зовсім повно визначив основний безпосередній об'єкт цього злочину, оскільки залишив поза увагою, що він посягає також на встановлений порядок виготовлення, серед іншого, державних цінних паперів. Крім того, монополія на випуск грошей, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї є правом держави, а тому входить у зміст відносин у сфері виготовлення та обігу грошей, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї.

В.Я. Тацій, В.М. Киричко та І.О. Перепелиця пишуть про те, що основними безпосередніми об'єктами злочинів є: у ст. 199 КК – суспільні відносини у сфері фінансової системи України, а також інших країн у випадку підробки їх валюти; у ст. 222-1 КК – суспільні відносини, які виникають під час обігу цінних паперів та інших фінансових інструментів на фондовій біржі й забезпечують встановлений законом порядок такого обігу та захист прав і законних інтересів учасників фондового ринку й інвесторів у цінні папери, а додатковим факультативним об'єктом – відносини власності; у ст. 223-1 КК – суспільні відносини, які виникають у разі розміщення цінних паперів на первинному ринку цінних паперів (коли цінні папери переходять до перших власників) і забезпечують встановлений законом порядок такого розміщення та захист прав інвесторів у цінні папери; у ст. 223-2 КК –

суспільні відносини у сфері обліку цінних паперів, їх емітентів, власників та прав на них інших осіб; у ст. 224 КК – суспільні відносини у сфері обігу недержавних цінних паперів; у ст. 232-1 КК – суспільні відносини, що виникають із приводу розкриття та використання інформації на фондовому ринку і забезпечують для всіх учасників ринку справедливі умови для торгівлі цінними паперами на основі однакової інформації про цінні папери та їх емітентів; у ст. 232-2 КК – суспільні відносини у сфері захисту прав інвесторів у цінні папери [8, с. 203, 249, 251, 253, 254, 256, 259].

Як ми бачимо, правники доволі широко формулюють основний безпосередній об'єкт злочину, передбаченого ст. 199 КК, що дозволяє охопити всі цінності, які підлягають кримінально-правовій охороні за цією статтею. Близькими до наведеного визначення основаного безпосереднього об'єкта є позиції В.І. Тютюгіна, О.Д. Комарова, М.А. Рубащенко, які пишуть, що безпосереднім об'єктом цього злочину є кредитно-фінансова система України або інших країн (у випадках підробки їх валюти) [16, с. 76][1] та А.В. Шевчука, М.Д. Дякур, на думку яких, безпосереднім об'єктом цього злочину є суспільні відносини у сфері кредитно-грошової системи України, а також інших країн у разі підробки їх валюти [17, с. 132], а також А.В. Савченка, який під безпосереднім об'єктом цього злочину розуміє встановлений законодавством порядок формування та функціонування кредитно-грошової системи України [13, с. 392]. Проте, як слушно зазначає С.І. Марко, кредитно-фінансова система – дуже широке поняття, яке включає в себе сукупність фінансових, інвестиційних та кредитних інститутів держави. Фінансову систему України становлять: загальнодержавні централізовані фонди (державний бюджет); фінанси підприємницьких структур; централізовані фонди цільового призначення; резервні страхові фонди; фінансовий ринок та державний кредит. Кредитна система – це сукупність кредитних установ, які мобілізують тимчасово вільні кошти підприємств, організацій, населення і спрямовують їх в інтересах розвитку національної економіки. Злочин, передбачений ст. 199 КК, звісно, заподіює шкоду кредитно-фінансовій системі, точніше суспільним відносинам у кредитно-фінансовій сфері, однак суть безпосереднього об'єкта є дещо вужчою [10, с. 64–65].

Мабуть, керуючись подібними міркуваннями, Я.В. Ступник пише, що основним безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ст. 199 КК, є фінансово-кредитна система України (та робить уточнення) в частині встановленого порядку випуску та обігу грошей, державних цінних паперів, білетів державної лотереї, марок акцизного збору чи голографічних захисних елементів, а додатковим – право власності [15, с. 222][2].

На нашу думку, такий підхід також потребує уточнення. Фондовий ринок є складовою частиною фінансового ринку і фінансової системи. Отже, фінансова (фінансово-кредитна) система в частині встановленого порядку випуску та обігу державних цінних паперів – це, власне кажучи, фондовий ринок, який слід прямо називати, визначаючи безпосередні об'єкти злочинів, передбачених ст. ст. 199, 222-1, 223-2, 223-2, 224, 232-1 та 232-2 КК.

П.П. Андрушко вважає, що безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ст. 199 КК, є встановлений (визначений) законодавством порядок виготовлення і використання національної валюти України, іноземної валюти, державних цінних паперів та білетів державної лотереї; передбаченого ст. 223-1 КК – порядок складання і подання Державній (зараз – Національній) комісії з цінних паперів та фондового ринку документів для реєстрації випуску цінних паперів, а додатковим (обов'язковим) об'єктом – матеріальні інтереси інвесторів у цінні папери; ст. 223-2 КК – встановлений законодавством порядок ведення системи реєстру та депозитарного обліку власників іменних цінних паперів; ст. 224 КК –

[1] Свого часу Верховний Суд України також зазначав, що об'єктом злочину, передбаченого ст. 79 «Виготовлення або збут підроблених грошей цінних паперів чи білетів державних лотерей» КК України 1960 р., є кредитно-фінансова система (п. 4 постанови Пленуму ВСУ від 12 квітня 1996 р. № 6 «Про практику розгляду судами кримінальних справ про виготовлення або збут підроблених грошей чи цінних паперів»).

[2] Свого часу О.О. Дудоров також вважав безпосереднім об'єктом виготовлення, зберігання, придбання, перевезення, пересилання, ввезення в Україну з метою збуту або збуту підроблених грошей, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї фінансово-кредитну систему України в частині встановленого порядку випуску та обігу грошей, державних цінних паперів і білетів державної лотереї [6, с. 194].

встановлений порядок виготовлення та використання недержавних цінних паперів у сфері господарської діяльності; ст. 232-1 КК – порядок використання інсайдерської інформації емітента цінних паперів та його матеріальні інтереси, а також матеріальні інтереси інвесторів у цінні папери; ст. 232-2 КК – встановлений законодавством про фондовий ринок порядок надання емітентом цінних паперів інвесторам у цінні папери, в тому числі надання акціонерам інформації про фінансово-господарську діяльність емітента цінних паперів [11, с. 599, 853, 861, 867, 931, 937].

На думку О.О. Дудорова, основним безпосереднім об'єктом досліджуваних злочинів виступає фондовий ринок у певній його частині: у частині встановленого порядку виготовлення та обігу державних цінних паперів, якщо вчинено злочин, передбачений ст. 199 КК (предметом якого виступають державні цінні папери); у частині встановленого порядку емісії цінних паперів, якщо вчинено злочин, передбачений ст. 223-1 КК; у частині встановленого порядку обліку цінних паперів, якщо вчинено злочин, передбачений ст. 223-2 КК; у частині встановленого порядку виготовлення та обігу недержавних цінних паперів, якщо вчинено злочин, передбачений ст. 224 КК; у частині встановленого порядку обігу інсайдерської інформації, якщо вчинено злочин, передбачений ст. 232-1 КК; у частині встановленого порядку ціноутворення на ринку цінних паперів, якщо вчинено злочин, передбачений ст. 222-1 КК; у частині встановленого порядку обігу інформації про емітента як учасника фондового ринку, якщо вчинено злочин, передбачений ст. 232-2 КК. При цьому додатковим об'єктом цих злочинів виступає власність, а злочину, передбаченого ст. 232-1 КК, – також засади добросовісної конкуренції [5, с. 451, 467, 469, 472, 474, 482, 484; 9, с. 278, 285, 287, 288, 289, 291].

На нашу думку, більш обґрунтованими з наведених є підхід О.О. Дудорова, який фактично узгоджується із запропонованим підходом П.П. Андрушка, проте він точніше враховує ознаки терміну «фондовий ринок» розроблений економічною теорією, демонструє нерозривний зв'язок безпосередніх об'єктів досліджуваних злочинів з видовим об'єктом. Проте і цей підхід підлягає уточненню. Отже, враховуючи положення зазначених підходів, перейдемо до визначення та характеристики безпосередніх об'єктів злочинів, передбачених ст. ст. 199, 222-1, 223-1, 223-2, 224, 232-1 та 232-2 КК, використовуючи при цьому концепцію «об'єкт злочину – соціальні цінності» [1].

Виходячи з позиції вищезазначеної концепції, потерпілими від злочину, передбаченого ст. 199 КК у частині незаконних дій з державними цінними паперами (складником основного безпосереднього об'єкта цього злочину), слід визнавати таких учасників фондового ринку, як інвестори в державні цінні папери, в тому числі інституційні інвестори, чиї потреби й інтереси, гарантовані відповідними правами та свободами, передбаченими чинним законодавством України, не були задоволені в результаті вчинення якоїсь зі злочинних дій із державними цінними паперами, що входять до об'єктивної сторони розглядуваного складу злочину. При цьому реалізація прав і свобод інвесторів, у тому числі інституційних інвесторів, у державні цінні папери відбувається у процесі їх взаємодії з іншими учасниками фондового ринку, і, в першу чергу, з емітентами цінних паперів та особами, що видали неемітовані цінні папери. Така взаємодія відбувається через соціальні зв'язки на фондовому ринку, що набувають форми правовідносин, які реалізуються під час виготовлення та обігу державних цінних паперів. У випадку виготовлення, зберігання, придбання, перевезення, пересилання, ввезення в Україну з метою збуту, а також збуту незаконно виготовлених, одержаних чи підроблених державних цінних паперів, особи, які взагалі не є суб'єктами соціальних зв'язків, що «забезпечують» функціонування фондового ринку, здійснюють зовнішній вплив на ці соціальні зв'язки та призводять до їх розриву.

У свою чергу, потерпілими від злочину, передбаченого ст. 222-1 КК, можуть бути будь-які учасники фондового ринку, чиї потреби й інтереси, гарантовані відповідними правами та свободами, передбаченими чинним законодавством України, не були задоволені в результаті вчинення якогось зі злочинних діянь, що входять до об'єктивної сторони розглядуваного складу злочину. При цьому реалізація прав і свобод учасників фондового ринку відбувається у процесі їх взаємодії між собою на фондовій біржі. Така взаємодія відбувається через

соціальні зв'язки на фондовому ринку, що набувають форми правовідносин, які реалізуються у процесі ціноутворення на ринку цінних паперів. У разі вчинення злочину, передбаченого ст. 222-1 КК, соціальні зв'язки, що «забезпечують» функціонування фондового ринку, розриваються суб'єктом, який здійснює внутрішній вплив на них (наприклад, учасником торгів на фондовій біржі).

Переходячи до злочину, передбаченого ст. 223-1 КК, слід зазначити, що потерпілими від нього виступають інвестори в цінні папери, в тому числі інституційні інвестори, чиї потреби й інтереси, гарантовані відповідними правами та свободами, передбаченими чинним законодавством України, не були задоволені в результаті вчинення злочинного діяння, передбаченого об'єктивною стороною розглядуваного складу злочину. При цьому реалізація прав і свобод інвесторів, у тому числі інституційних інвесторів, у цінні папери відбувається у процесі їх взаємодії з емітентами цінних паперів. Така взаємодія відбувається через соціальні зв'язки на фондовому ринку, що набувають форми правовідносин, які реалізуються у процесі публічного або приватного розміщення недержавних цінних паперів. У випадку внесення завідомо неправдивих відомостей в документи, які подаються для реєстрації випуску недержавних цінних паперів, уповноважена особа, будучи суб'єктом соціальних зв'язків, що «забезпечують» функціонування фондового ринку, здійснює внутрішній вплив на ці соціальні зв'язки та призводить до їх розриву.

Якщо говорити про злочин, передбачений ст. 223-2 КК, то потерпілим від нього виступають такі інвестори в цінні папери, як власники цінних паперів у бездокументарній формі, в тому числі власники іменних цінних паперів, чиї потреби й інтереси, гарантовані відповідними правами та свободами, передбаченими чинним законодавством України, не були задоволені в результаті вчинення одного зі злочинних діянь, передбачених об'єктивною стороною розглядуваного складу злочину. При цьому реалізація прав і свобод власників цінних паперів у бездокументарній формі, в тому числі власників іменних цінних паперів, відбувається у процесі їх взаємодії з емітентами цінних паперів, Центральним депозитарієм цінних паперів, депозитарними установами та іншими учасниками депозитарної системи України. Така взаємодія відбувається через соціальні зв'язки на фондовому ринку, що набувають форми правовідносин щодо обліку цінних паперів, прав на цінні папери і прав за цінними паперами та їх обмежень. У випадку невнесення змін або внесення завідомо недостовірних змін до системи депозитарного обліку, уповноважена особа, будучи суб'єктом соціальних зв'язків, що «забезпечують» функціонування фондового ринку, здійснює внутрішній вплив на ці соціальні зв'язки та призводить до їх розриву (наприклад, змінює свій статус на фондовому ринку та виключає себе з кола відносин, що існують на ньому, або видає акт реалізації чи застосування норми права, що змінює такі соціальні зв'язки на фондовому ринку, або утримується від вчинення певного діяння).

Потерпілим від злочину, передбаченого ст. 224 КК, слід визнавати таких учасників фондового ринку, як інвестори в недержавні цінні папери, в тому числі інституційні інвестори, чиї потреби й інтереси, гарантовані відповідними правами та свободами, передбаченими чинним законодавством України, не були задоволені в результаті вчинення якоїсь зі злочинних дій, що входять до об'єктивної сторони розглядуваного складу злочину. При цьому реалізація прав і свобод інвесторів, у тому числі інституційних інвесторів, у недержавні цінні папери відбувається у процесі їх взаємодії з іншими учасниками фондового ринку і, в першу чергу, з емітентами цінних паперів та особами, що видали неемітовані цінні папери. Така взаємодія відбувається через соціальні зв'язки на фондовому ринку, що набувають форми правовідносин, які реалізуються під час виготовлення та обігу недержавних цінних паперів. У випадку виготовлення з метою збуту чи використання іншим чином підроблених недержавних цінних паперів, особи, які взагалі не є суб'єктами соціальних зв'язків, що «забезпечують» функціонування фондового ринку, здійснюють зовнішній вплив на ці соціальні зв'язки та призводять до їх розриву.

Переходячи до злочину, передбаченого ст. 232-1 КК, слід зазначити, що потерпілим від нього виступають емітенти цінних паперів, інвестори в цінні папери та професійні учасники

фондового ринку, чиї потреби й інтереси, гарантовані відповідними правами та свободами, передбаченими чинним законодавством України, не були задоволені в результаті вчинення якогось зі злочинних діянь з інсайдерською інформацією, що входять до об'єктивної сторони розглядуваного складу злочину. При цьому реалізація прав і свобод учасників фондового ринку відбувається у процесі їх взаємодії між собою та третіми особами. Така взаємодія відбувається через соціальні зв'язки на фондовому ринку, що набувають форми правовідносин, які реалізуються у процесі зберігання, обігу та використання інсайдерської інформації. У разі вчинення злочину, передбаченого ст. 232-1 КК, соціальні зв'язки, що «забезпечують» функціонування фондового ринку, можуть бути розірвані як суб'єктом, який здійснює внутрішній вплив (наприклад, посадові особи емітента) так і суб'єктом, який здійснює зовнішній вплив на них (наприклад особи, які ознайомилися з інсайдерською інформацією неправомірним шляхом).

Нарешті, потерпілим від злочину, передбаченого ст. 232-2 КК, є інвестори в цінні папери (в тому числі акціонери), чиї потреби й інтереси, гарантовані відповідними правами та свободами, передбаченими чинним законодавством України, не були задоволені в результаті вчинення якогось зі злочинних діянь з інформацією про діяльність емітента, що входять до об'єктивної сторони розглядуваного складу злочину. При цьому реалізація прав і свобод інвесторів у цінні папери (в тому числі акціонерів) відбувається у процесі їх взаємодії зі службовими особами емітента. Така взаємодія відбувається через соціальні зв'язки на фондовому ринку, що набувають форми правовідносин, які реалізуються у процесі обігу інформації про емітента як учасника фондового ринку. У разі вчинення злочину, передбаченого ст. 232-2 КК, розрив соціальних зв'язків, що «забезпечують» функціонування фондового ринку, відбувається, коли винна особа, яка виступає їхнім суб'єктом, здійснюючи внутрішній вплив на них, видає акт реалізації норми права, що змінює такі соціальні зв'язки на фондовому ринку, або утримується від вчинення певної дії.

Висновки. Проведений аналіз наукових підходів до визначення основних безпосередніх об'єктів злочинів, що посягають на фондовий ринок, та відповідальність за вчинення яких передбачена ст. ст. 199, 222-1, 223-1, 223-2, 232-2, 232-2 КК, дозволив зробити висновок про неоднозначність вирішення цього питання в юридичній літературі. На підставі проведеного аналізу було висловлено власну думку щодо вирішення цього питання, суть якої полягає в тому, що всі злочини, передбачені цими статтями, посягають на окремі складники фондового ринку.

Список використаних джерел:

1. Андрушко П.П. Об'єкт кримінально-правової охорони, об'єкт злочину, об'єкт злочинного посягання та об'єкт злочинного впливу: основний зміст понять та їх співвідношення. Адвокат. 2011. № 12. С. 3–10.

2. Волинець Р. Система злочинів у сфері господарської діяльності з урахуванням останніх змін кримінального законодавства. Підприємництво, господарство і право. 2017. № 11. С. 184–189.

3. Волинець Р.А. Система злочинів проти фондового ринку за законодавством України та деяких європейських країн. Правові новели. 2017. № 3. С. 125–130.

4. Кашкаров О.О. Проблеми кваліфікації злочинів у сфері випуску та обігу цінних паперів: монографія. Х.: Формат плюс, 2008. 186 с.

5. Кримінальне право (Особлива частина): підручник у 2 т. / Данилевський А.О., Калмиков Д.О., Хавронюк М.І. та ін.; за ред. О.О. Дудорова, Є.О. Письменського. Луганськ: Елтон-2, 2012. Т. 1. 780 с.

6. Кримінальне право України. Особлива частина: навч. посіб. / Грищук В.К., Волкотруб С.Г., Омельчук О.М., Виговський Д.Л. та ін.; за ред. В.К. Грищука, О.М. Омельчука. Хмельницький: Хмельницький університет управління та права, 2016. 642 с.

7. Кримінальне право України. Особлива частина: підручник / Александров Ю.В., Дудоров О.О., Клименко В.А. та ін.; за ред. М.І. Мельника, В.А. Клименка. К.: Юридична думка, 2004. 656 с.

8. Кримінальне право України: Особлива частина: підручник / Баулін Ю.В., Борисов В.І., Тютюгін В.І. та ін.; за ред. В.Я. Тація, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. 5-е вид. К.: Право, 2015. 680 с.

9. Кримінальне право: Особлива частина: підручник / Зеленов Г.М., Карчевський М.В., Письменський Є.О., Хавронюк М.І. та ін.; за ред. О.О. Дудорова, Є.О. Письменського. 2-ге вид. К.: Дакор, 2013. 786 с.

10. Марко С.І. Кримінально-правова характеристика виготовлення, зберігання, придбання, перевезення, пересилання, ввезення в Україну з метою збуту або збуту підроблених грошей, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї: дис. ... канд. юрид. наук.: спец. 12.00.08. Львів, 2009. 220 с.

11. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: у 2 т. / за заг. ред. Андрушка П.П., Гончаренка В.Г., Фесенка Є.В. К.: Алерта; КНТ; Центр учбової літератури, 2009. Т. 1. 964 с.

12. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Дудоров О.О., Навроцький В.О., Ришелюк А.М. та ін.; за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. К.: Юридична думка, 2012. 1316 с.

13. Савченко А.В., Кузнецов В.В., Штанько О.Ф. Сучасне кримінальне право України: курс лекцій. К.: Вид. ПАЛИВОДА А. В., 2005. 640 с.

14. Саєнко В.В. Правове регулювання використання інсайдерської інформації на ринку цінних паперів: дис. ... канд. юрид. наук.: спец. 12.00.04. К., 2002. 250 с.

15. Ступник Я.В. Кримінальне право України. Особлива частина: навчально-методичний посібник. Ужгород: Видавничий дім «Гельветика», 2017. 716 с.

16. Тютюгін В.І., Комаров О.Д., Рубащенко М.А. Кримінальне право. Особлива частина: посібник для підготовки до іспитів. Х.: Право, 2017. 160 с.

17. Шевчук А.В., Дякур М.Д. Кримінальне право України (Особлива частина): навч. посіб. Чернівці : Чернівецький нац. ун-т, 2013. 472 с.

ЛЕНЬ В. В.,
кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри кримінального права
та кримінології
*(Державний вищий навчальний заклад
«Національний гірничий університет»)*

ОЛІЙНИКОВ Г. В.,
кандидат медичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права
та кримінології
*(Державний вищий навчальний заклад
«Національний гірничий університет»)*

УДК 343.2:340.63

ПИТАННЯ ДЕІНСТИТУЦІАЛІЗАЦІЇ ПСИХІЧНО ХВОРИХ В УКРАЇНІ

У статті досліджуються питання деінституалізації психічно хворих в Україні, пропонуються зміни до відповідного національного законодавства.

Ключові слова: *деінституціалізація, примусові заходи медичного характеру, психічно хвора особа, психіатрична допомога, психіатричний стаціонар, психічне захворювання, психічне відхилення (аномалія, вада).*

В статье исследуются вопросы деинституциализации психически больных в Украине, принудительные меры медицинского характера.

Ключевые слова: *деинституциализация, принудительные меры медицинского характера, психически больное лицо, психиатрическая помощь, психиатрический стационар, психическое заболевание, психическое отклонение (аномалия, недостаток).*

The questions of deinstitutionalization, compulsory medical measures.

Key words: *deinstitutionalization, compulsory medical measures, mentally ill person, psychiatric care, psychiatric hospital, mental illness, mental abnormality (anomaly, deficiency).*

Вступ. Сьогодні в сучасній Україні психічні діагнози поряд із серцево-судинними та онкологічними, на жаль, посідають одне з лідируючих місць.

Питання примусових заходів медичного характеру в різні часи досліджували російські, радянські та українські вчені-правники: С. Уліцький, Б. Протченко, Б. Спасєнніков, С. Віцин, Г. Назаренко, П. Колмаков, В. Бурдін, А. Музика, І. Жук, М. Книга, С. Беклеміщев, А. Берш, С. Шаренко та ін.

У 2017 р. в Україні зареєстровано понад 1 мільйон 240 тисяч осіб, які мають психічні діагнози. Це лише ті громадяни, що свого часу звертались офіційно до лікарів-психіатрів за психіатричною допомогою, а скільки насправді українських громадян потребують указаної допомоги, статистика не ведеться. Фахівці передбачають, що їх у п'ять разів більше. Наприклад, за даними Міністерства охорони здоров'я України, тільки в період з 1993 по 2008 рр. розповсюдженість психічних захворювань і психічних аномалій зросла на 20%.

І ця тенденція не лише зберігається багато років, а й набирає обертів. Щорічно близько 100 тисяч осіб з первинно встановленим діагнозом ставиться на облік до психоневрологічних диспансерів, відносно 1300–1500 осіб у зв'язку з учиненням суспільно небезпечних діянь, передбачених Особливою частиною Кримінального кодексу України (далі – КК України), застосовуються примусові заходи медичного характеру [1, с. 57].

Усі громадяни України, зокрема й із психічними аномаліями (вада, відхилення, як правило, це незначні психічні відхилення в межах осудності або обмеженої осудності, які повністю виліковуються, рідше повністю не виліковуються, але набувають такого психічного стану, що перестають бути небезпечними для себе й оточуючих, легко соціалізуються), психічними захворюваннями (це неосудні особи, рідше обмежено осудні, які мають хронічні тяжкі психічні захворювання, що, відповідно, не виліковуються), є членами нашого суспільства, тому держава повинна про них усіляко турбуватися й гарантовано забезпечувати їхні права, свободи та законні інтереси. Україна багато років з перемінним успіхом докладає зусилля, щоб побудувати демократичну, цивілізовану, європейську державу.

Постановка завдання. Зазначимо, що минуло більше ніж 26 років, як Україна незалежна, й фактично нічого кардинально суттєвого в психіатричній галузі не змінилося на краще. Нічого не мінялось і до років незалежності в Українській РСР та Союзі. Метою наукової публікації є необхідність звернути увагу відповідних керівників, зацікавлених структур на поступове вирішення досліджуваної проблеми та спроби завдяки пропонованим заходам її вирішення.

Результати дослідження. Умовно проблему варто поділити на два основні аспекти. По-перше, повинні бути, як мінімум, розуміння й бажання гострої необхідності кардинального та цивілізованого покращення надання психіатричної допомоги населенню, а це, відповідно, максимальне виведення (деінституціалізація) осіб із психічними діагнозами з психіатричних стаціонарів, різних видів, на амбулаторне лікування й упровадження, утворення різних форм власності психіатричних (зокрема виховних, відновлювальних, реабілітаційних тощо) закладів.

По-друге, необхідно забезпечити відповідне фінансування, тобто достатньо добре, на прикладах розвинених європейських держав. Передбачити його різні види, крім державного фінансування. Створити пільгові вигідні умови оподаткування для структур, що фінансують психіатричні заклади.

Варто відверто визнати, що умови перебування й умови лікування осіб у психіатричних закладах будь-якого типу, передбачених ст. 94 КК України, сьогодні вкрай жахливі. Зовсім не кращі умови перебування та лікування осіб із психічними діагнозами й в умовах стаціонару психоневрологічних диспансерів та інших відповідних закладів указаних категорій громадян під час надання психіатричної допомоги [2, с. 89]. На жаль, це підтверджується численними фактами і прикладами.

Отже, у роботі ми розглядаємо дві основні категорії громадян: особи, до яких за рішенням суду застосовуються примусові заходи медичного характеру, у зв'язку з учиненими ними суспільно небезпечних діянь (передусім розглядаємо три типи психіатричних стаціонарів, що передбачені в КК України), та особи, яким установлено психіатричний діагноз і, відповідно, надається (примусово, добровільно) психіатрична допомога (ми розглядаємо стаціонари (навіть денні) – психіатричних диспансерів, психоневрологічних відділень тощо).

Як уже відзначалось, вагоме значення мають питання економічного та фінансового характеру. Саме від їх вирішення залежить упровадження деінституціалізації як сучасної моделі психіатричної допомоги насамперед за наданням її за рішенням суду в примусовому порядку, тобто застосування примусових заходів медичного характеру до особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, передбачене Особливою частиною КК України, з метою застосування до неї обов'язкового комплексу лікувальних, медико-санітарних та інших форм впливу для запобігання вчиненню такою особою суспільно небезпечних діянь.

Політика деінституціалізації вийшла за рамки галузевої (відомчої) і стала державною в багатьох розвинених країнах світу й не тільки європейських. Вона супроводжується не тільки

збільшенням різноманітних видів, типів, форм і способів психіатричного обслуговування населення, а й децентралізацією та наближенням психіатричної допомоги до громадян.

Основний зміст деінституціалізації – максимальне виведення психічно хворих, крім тих, які небезпечні до себе й оточуючих, із психіатричних стаціонарів і заміна тривалого, безумовно, дезадаптуючого перебування різноманітними формами лікувально-профілактичної, медико-соціальної, соціально-правової та іншої допомоги амбулаторно, або в умовах денного стаціонару, або в полегшених умовах психіатричного стаціонару.

Адже застосування цих заходів спрямовано виключно на примусове поліпшення стану здоров'я особи [3, с. 133].

Зміни в організації психіатричної допомоги в Україні будуть сприяти асиміляції психічно хворих суспільством, їх адаптації поза психіатричного закладу, утворять умови всеохопної, розгалуженої, гнучкої системи обслуговування психічно хворих. Обов'язковими умовами реалізації таких змін є належне фінансування, професійна компетентність і гнучкі, своєчасні законодавчі вимоги.

У чинному кримінальному законодавстві України (2001 р.) передбачено чотири види примусових заходів медичного характеру й, відповідно, три типи психіатричних стаціонарів. Національний законодавець до кримінально-правової норми КК України (порівняно з попереднім КК) додав вид – тільки амбулаторну психіатричну допомогу в примусовому порядку [4, с. 28], не змінивши в бік гуманізації, полегшення для психічно хворих.

Натомість кримінальний закон 1960 р. передбачав усього три види примусових заходів медичного характеру й, відповідно, два типи психіатричних стаціонарів. У кримінально-правовій нормі передбачалось таке: 1) поміщення до психіатричної лікарні загального типу; 2) поміщення до психіатричної лікарні спеціального типу; 3) передача на піклування родичам або опікунам при обов'язковому лікарняному нагляді. Варто визнати, це було достатньо демократичне рішення. З часом до цього закону внесли зміни, спрямовані на більш жорстоке ставлення до зазначеної категорії громадян. У ст. 13 КК Української Радянської Соціалістичної Республіки передбачались такі види примусових заходів медичного характеру (одночасно вони є й типами психіатричних стаціонарів), а саме: 1) поміщення до психіатричної лікарні загального режиму; 2) поміщення до психіатричної лікарні з посиленим режимом; 3) поміщення до психіатричної лікарні із суворим режимом. Інших видів психіатричної допомоги не передбачалось. Відверто зазначимо: вони схожі й за назвою, і за сутністю на режими утримання засуджених до позбавлення волі.

Тільки в 1997 р., коли проводилась активна робота щодо сприйняття нового КК України, проектом, підготовленим за завданням Комітету Верховної Ради України, передбачались такі заходи медичного характеру: 1) примусове лікування в психіатричній лікарні осіб відділенням з інтенсивним наглядом; 2) примусове лікування в психіатричній лікарні загального типу з утриманням у реабілітаційному відділенні; 3) обов'язковий примусовий нагляд і лікування в психіатра.

Уважаємо, що це був досить демократичний крок у національному кримінальному законодавстві. На жаль, сьогодні такого змісту кримінально-правової норми в чинному КК України немає.

Відзначимо, що в країнах, де головним завданням визначається охорона передусім людини, а це, відповідно, її життя і здоров'я, її прав і свобод, тобто де пріоритетом є особистість, громадянин, а потім інтереси держави, причому не декларативно, а дійсно, зовсім по-іншому вирішується ця складна, важлива проблема. Це держави, у яких законодавство базується на демократичних конституціях і загальноприйнятих нормах міжнародного права, наприклад, Болгарія, Німеччина, Данія, Нідерланди, Іспанія, Польща, Швеція тощо.

Наведемо лише два приклади. У ст. 37d КК Нідерландів передбачені такі види примусового лікування: а) приватні заклади під керівництвом юридичної особи, утвореної в Нідерландах; б) державні заклади; надаються переваги лікуванню в приватних закладах [5, с. 173].

У КК Іспанії передбачені такі заходи: а) поміщення до психіатричного центру; б) поміщення до відновлювального центру; в) поміщення до спеціального виховного центру [6, с. 17].

Там що інші психічно хворі? Інші діагнози психічних захворювань та аномалій, яких немає в Україні? Або однакові (такі самі) суспільно небезпечні дії цих категорій осіб не є такими суспільно небезпечними, як у нас? Або в нас багато коштів на утримання такої кількості й саме таких типів (трьох) психіатричних стаціонарів? Переконані, ні. Причина – у нашому ставленні до цієї категорії українських громадян, а цим визначається рівень цивілізованості суспільства й державної влади в Україні.

Виникає питання: чому в багатьох державах світу з кращими соціально-економічними умовами, розвиненими демократичними інститутами психічно хворі утримуються й лікуються в передбачених законодавчо, як правило, двох типах психіатричних стаціонарів або замість них, або разом із ними передбачаються відновлювальні, реабілітаційні, виховні центри (заклади, установи). Чому в Україні навіть після 26 років незалежності все й досі набагато суворіше?

Упевнені, що законодавець, національна школа кримінального права, українські вчені-правники і психіатри, правозастосовники, фахівці певних відомств повинні прагнути й робити все для цивілізованого перебування та лікування громадян України, дотримуючись визнаних міжнародних відповідних медико-терапевтичних, медико-соціальних, медико-реабілітаційних, соціально-правових, санітарно-гігієнічних, соціально-побутових і продуктових норм.

Ми вимушені визнати, що психіатричне обслуговування в Україні перебуває на дуже низькому, недоброякісному рівні. Це підтверджувалось неодноразово різноманітними міжнародними інституціями та авторитетними вітчизняними психіатрами, правозахисниками тощо. Утім ця проблема українського суспільства зовсім не цікавить українську владу, законотворців, медичних чиновників і багатьох інших. Ця галузь медицини вкрай консервативна, важко піддається реформуванню, яке є справою психіатрів, одинаків-реформаторів в українській медицині. Зазначимо, на жаль, це не є першочерговим завданням для чиновників. Безумовно, позначається й складний фінансово-економічний стан української держави, високий рівень корупції як загалом, так і в медичній галузі зокрема.

На наше переконання, абсолютно очевидна соціальна, правова та економічна недоцільність такої кількості суворих, жорстких видів, примусових заходів медичного характеру, а саме типів психіатричних стаціонарів.

Соціально-правовий стан психічно хворих і характер застосування до них примусових заходів (зокрема, і в рамках психіатричної допомоги), не пов'язаних із відповідними нормами кримінального законодавства України, визначаються насамперед рівнем гуманізації й демократизації громадянського устрою держави [7, с. 79; 8, с. 100]. На нашу думку, концепція надання психіатричної допомоги населенню та застосування примусових заходів медичного характеру до певних категорій громадян з урахуванням усіх проблем, що існують, сьогодні остаточно не розроблена.

Визнаємо: наявна велика кількість наших громадян, що фактично покинуті, залишені, яким не приділяється необхідна увага й не надається допомога з боку держави.

Висновки. Як один із пропонованих варіантів (ми цю проблему досліджуємо тривалий період часу і пропонували різні варіанти в наукових працях), ураховуючи досвід українських і зарубіжних учених, наприклад, наступні три види примусових заходів медичного характеру та два типи психіатричних стаціонарів: примусовий нагляд, поміщення до психіатрично-реабілітаційного стаціонару, поміщення до психіатричного стаціонару.

Сучасний світ вимагає докорінної соціально-економічної перебудови в Україні, зокрема, і психіатрії як галузі медицини. Психіатрія найбільш вразлива до соціополітичних тенденцій, вона є відображенням норм цінностей суспільства. Сумний досвід тоталітарних режимів багатьох країн, що зловживали психіатрією в різних цілях, на жаль, ще все переслідує нас, зокрема багаторічні переслідування інакомислячих, неугодних у СРСР. Однак водночас свідчить про давно назрілий перегляд національного законодавства, що регулює питання психіатричної допомоги, і правового інституту примусових заходів медичного характеру в КК України, безумовно, в контексті міжнародних конвенцій про права людини та права пацієнта.

Список використаних джерел:

1. Лень В.В. Осудність у кримінальному праві і законодавстві: монографія / передм. д. ю. н., проф. Ю.М. Антоняна. Дніпропетровськ: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ; Ліра ЛТД, 2008. 180 с.

2. Лень В.В., Книга М.М. Примусові заходи медичного характеру: історія, стан, тенденції: монографія. Запоріжжя: Дніпровський металург, 2010. 212 с.

3. Литвинов О.М., Митрофанов І.І. Концептуальна модель механізму реалізації кримінальної відповідальності: монографія. Харків: Золота миля, 2017. 180 с.

4. Лень В.В. Науково-практичний коментар статей IV, XIV Розділів Загальної частини Кримінального кодексу України. Запоріжжя: Дніпровський металург, 2010. 43 с.

5. Уголовный кодекс Голландии / научн. ред. д. ю. н., засл. деятель науки РФ, проф. Б.В. Волженкин, пер. с англ. И.В. Мироновой. 2-е изд. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2001.

6. Уголовный кодекс Испании / под ред. Н.Ф. Кузнецовой, Ф.М. Решетникова. Москва, 1998.

7. Лень В.В., Книга М.М. Примусові заходи медичного характеру: цілі і підстави застосування: монографія. Запоріжжя: Дніпровський металург, 2011. 92 с.

8. Лень В.В., Книга М.М. Оптимізація і деінституціалізація видів примусових заходів медичного характеру – нагальна потреба сьогодення. Актуальні проблеми розкриття та розслідування злочинів у сучасних умовах: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, 5 листопада 2010 року, м. Запоріжжя: у 3 ч. Запоріжжя: Юридичний ін-т ДДУВС, 2010. Ч. II. С. 98–106.

ОЛІЙНИК О. І.,
кандидат юридичних наук, доцент,
перший проректор
(Академія Державної пенітенціарної служби)

ЗВЕНИГОРОДСЬКИЙ О. М.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального,
кримінально-виконавчого права
та кримінології
(Академія Державної пенітенціарної служби)

УДК 343.2; 343.8

ПРАВОВІ АСПЕКТИ ФОРМУВАННЯ ТА ТРАНСФОРМАЦІЇ ІНСТИТУТУ УМОВНОГО ЗАСУДЖЕННЯ В УКРАЇНІ

У статті розглядаються правові аспекти становлення інституту умовного засудження в Україні та його трансформації в інститут звільнення від відбування покарання з випробуванням. Проаналізовано законодавчі акти, що склали нормативну основу умовного засудження, відстрочки виконання вироку, умовного засудження з обов'язковим залученням до праці.

Ключові слова: *звільнення від відбування покарання, умовне засудження, відстрочка виконання вироку, умовне засудження з обов'язковим залученням до праці, звільнення від відбування покарання з випробуванням, пробація.*

В статье рассматриваются правовые аспекты становления института условного осуждения в Украине и его трансформации в институт освобождения от отбывания наказания с испытанием. Проанализированы законодательные акты, составляющие нормативную основу условного осуждения, отсрочки исполнения приговора, условного осуждения с обязательным привлечением к труду.

Ключевые слова: *освобождение от отбывания наказания, условное осуждение, отсрочка исполнения приговора, условное осуждения с обязательным привлечением к труду, освобождение от отбывания наказания с испытанием, пробация.*

Historical and legal aspects of establishing the Institute of Condemnation in Ukraine and its transforming into Institute of Release from Imprisonment with a Trial are examined. Legal acts, that formed normative basis of condemnation, reprieve, codemnation with obligatory involving in work are analyzed.

Key words: *release from imprisonment, condemnation, reprieve, codemnation with obligatory involving in work, release from imprisonment with a trial, probation.*

Вступ. Питання правової природи умовного невиконання покарання, що знайшло своє нормативне втілення в умовному засудженні, відстрочці виконання вироку, звільненні від відбування покарання з випробуванням, залишаються дискусійними в кримінально-пра-

вовій науці. Тривалий шлях їх формування та трансформації в інститут звільнення від відбування покарання з випробуванням вимагає подальшого дослідження та теоретичного обґрунтування, оскільки інститут звільнення від відбування покарання з випробуванням є основою у застосуванні пробаційних заходів, введених Законом України «Про пробацію» [1] та закріплених у кримінальному та кримінально-виконавчому законодавстві.

У тому чи іншому аспекті зазначеним кримінально-правовим інститутам в 70–90-ті роки XX ст. були присвячені дослідження І.М. Гальперіна, М.А. Гельфера, О.А. Горяйнової, М.А. Єфімова, С.І. Зельдова, Х.Х. Кадарі, І.І. Карпеця, Г.А. Кригера, С.І. Комарицького, Н.Ф. Кузнєцової, В.А. Ломако, А В. Наумова, І.С. Ретюнських, Д.В. Ривмана, С.М. Сабаніна, В.В. Скибицького, С.Ю. Скобєліна, М.Ф. Саввіна, Е.А. Саркісової, Ю.М. Ткачевського, М.Д. Шаргородського, М.І. Якубовича та інших учених. За період першого десятиліття XXI ст. питанням умовного засудження були присвячені кандидатські дисертації Е.В. Лядова, В.П. Романової, В.В. Проннікова, Р.В. Смаєвої, О.О. Ананьєвої, І.А. Бурлакової, Г.-Р. Гусейнова, О.В. Сукманова, А.Н. Тарасова, І.М. Алексеєва, Е.А. Казаряна, А.Н. Кондалова, Ю.В. Сакка та інших. В Україні після запровадження нового Кримінального кодексу 2001 р. (далі – КК України) розробці інституту звільнення від відбування покарання були присвячені дослідження К.А. Автухова, О.В. Беци, І.Г. Богатирьова, О.І. Богатирьової, В.А. Бадири, В.В. Василевича, А.П. Геля, М.Я. Гуцуляка, О.М. Джужи, Т.А. Денисової, О.М. Звенигородського, А.О. Клевцова, О.А. Книженко, В.О. Корчинського, В.О. Меркулової, А.Х. Степанюка, В.М. Трубникова, О.В. Філімонова, І.С. Яковець, Д.В. Ягунова.

Зміни соціально-економічного й політичного характеру, що відбулися в Україні після прийняття у 2001 р. нового КК України, викликали переоцінку кримінально-правових заходів боротьби зі злочинністю. Зокрема, з прийняттям Закону України «Про пробацію» впровадження системи наглядових та соціально-виховних заходів, що застосовуються за рішенням суду до осіб, засуджених до певних видів кримінальних покарань, не пов'язаних із позбавленням волі, вимагає нового осмислення його правової природи шляхом історико-правового аналізу.

Названими обставинами й обумовлюється актуальність вибраної для нашого аналізу теми цієї публікації.

Постановка завдання. Метою статті є встановлення основних етапів формування інституту умовного засудження в Україні та його трансформації в інститут звільнення від відбування покарання з випробуванням.

Результати дослідження. У дореволюційній Росії інститут умовного засудження не знайшов свого застосування у Кримінальному Уложенні 1903 р., хоча детально обговорювався відомими теоретиками та фахівцями кримінального права С.К. Гогелем, О.О. Жижиленком, П.І. Люблінським, А.А. Піонтковським, О.Л. Рубіновським, Н.Д. Сергієвським, В.К. Случевським, М.С. Таганцевим, М.С. Тимашевим, І.Я. Фойницьким та іншими. Більшістю вказаних авторів приводилися аргументи про важливість законодавчого закріплення інституту умовного засудження як засобу боротьби зі злочинністю в цілому та тим її видом, що породжений випадковими життєвими обставинами [2, с. 63].

Після невдалих спроб просування законопроекту Кримінального Уложення, протидії офіційними урядовими органами у 1904 р. та незгоди Державної Ради, яка відхилила законопроект у третій Державній Думі 07 квітня 1910 р., ідея умовного засудження так і не була впроваджена у кримінальне законодавство Малоросії та царської Росії, до складу якої входила сучасна Україна. У вказаному законопроекті інститут умовного засудження базувався на франко-бельгійській системі – тобто у відстрочці виконання покарання, що не передбачала ніякого контролю за поведінкою засуджених [3, с. 15–16].

Такі учені, як М.А. Гельфер, Н.Д. Дурманов, Я.М. Брайнін, П.І. Люблінський вважали початком юридичного оформлення інституту умовного засудження прийняття Декрету про суд № 2 від 07 березня 1918 р Всеросійським центральним виконавчим комітетом [4, с. 47]. О.А. Герцензон, Ш.С. Грінгауз, М.М. Ісаєв відносили регламентацію вказаного інституту до перших декретів про суд 1917–1919 рр. та прийняття Керівних начал із кримінального права РРФСР 1919 р.

Відомий український вчений П.П. Михайленко, досліджуючи історію виникнення інституту умовного засудження в Україні, стверджує, що в радянській Україні цей вид кримінально-правового впливу виник як факт суддівського розсуду, і визнає першість запровадження законодавчого закріплення інституту умовного засудження між Росією та Україною спірною. Зокрема, на його переконання, інститут умовного засудження був уведений у судову практику правотворчістю радянських каральних органів Російської Федерації, однак спроба його законодавчої регламентації вперше реалізована декретом Ради Народних Комісарів УСРР від 17 березня 1919 р. [5, с. 280–283].

В.А. Ломако, вивчаючи питання запровадження умовного засудження, зазначає, що саме в Україні був прийнятий перший акт, який нормативно закріпив інститут умовного засудження – Декрет про суд № 2 від 04 січня 1918 р., прийнятий Народним Секретаріатом України, та ст. 9 «Положення про революційні трибунали» від 23 лютого 1918 р. [6, с. 4]. Ці акти не мали детальної регламентації щодо призначення і виконання умовного засудження, але мотиви його застосування були ідеологічно обумовленими, оскільки умовне засудження міг застосувати суд та революційні трибунали, керуючись революційною правосвідомістю, інтересами пролетарської держави та класової боротьби.

Наступним кроком до регламентації умовного засудження мав Декрет РНК УСРР від 17 березня 1919 р. «Про умовне засудження», а у РРФСР 12 грудня 1919 р. були прийняті Керівні начала з кримінального права РРФСР, які діяли на території України. П.П. Михайленко наголошує, що Керівні начала з кримінального права РРФСР в питанні регламентації не були досконалими, в т. ч. і щодо здійснення контролю за умовно засудженими [5, с. 284–285].

Загалом, норми кримінального права у вказаний період не передбачали контроль за умовно засудженими протягом випробувального терміну, що свідчить про сприйняття радянським законодавцем франко-бельгійської моделі умовного засудження.

Англо-американська модель у радянській Україні не була реалізована з ряду причин, а саме: незастосування раніше прийнятих норм про постпенітенціарний нагляд і патронат, превалювання позбавлення волі як виду покарання над умовним засудженням; відхід правоохоронних органів від профілактики в складний період боротьби з бандитизмом та спекуляцією [7, с. 71].

Інститут умовного засудження знайшов свій подальший розвиток у Кримінальному кодексі РРФСР (далі – КК РРФСР) 1922 р., який був своєрідним еталоном для інших радянських республік, хоча останні у разі потреби могли доповнювати і змінювати окремі норми [5, с. 421]. В тому ж 1922 р. було прийнято Кримінальний кодекс УСРР (далі – КК УСРР, КК УРСР), який містив норми про умовне засудження. КК РРФСР 1922 р. містив положення про порядок застосування умовного засудження і розглядав останнє як один із видів кримінального покарання. Ідентичні норми про умовне засудження були розміщені у розділі КК УСРР 1922 р. «Про покарання».

Після створення у 1922 р. СРСР, у 1924 р. були прийняті Основні начала кримінального законодавства Союзу РСР та союзних республік, які виключили умовне засудження із видів кримінального покарання і розмістили його у спеціальному розділі «Про умовне засудження та умовно-дострокове звільнення», на основі чого були прийняті КК РРФСР 1926 р. та КК УСРР 1927 р. Норми вказаних актів закріплювали правило, за яким суд мав широкий вибір у прийнятті рішення щодо умовного засудження. Головним фактором суддівського розсуду стала оцінка класової належності винного, що стало результатом переваги соціологічного напрямку в науці кримінального права. Цей факт спричинив відхід представників соціологічного напрямку у кримінальному праві від правових начал, які були ними самими закладені у ці акти у їх розробці [8, с. 20].

У 20-ті рр. XX ст. серед населення та вчених-юристів склалася негативна оцінка посткримінального контролю як способу попередження рецидиву злочинів. Зокрема, С.В. Познишев вказував на відсутність обліку та нагляду за умовно засудженими, нездатність нагляду і патронажу забезпечити певну соціальну допомогу, відсутність правових підстав його застосування до осіб, звільнених із місць позбавлення волі [9].

Період 30–50-х рр. XX ст. в історії розвитку нормативно-правових основ становлення альтернативних видів покарань був пов'язаний із процесом посилення репресивної політики у сфері застосування покарань та припиненням практики застосування судами альтернативних позбавленню волі видів покарань. Правова регламентація альтернативних покарань не здійснювалася, оскільки активно забезпечувалася нормативна основа покарань у виді позбавлення волі.

Наступний період розвитку кримінально-виконавчої системи України (1953–1990 рр.) уособлював початок впровадження гуманістичних засад, відхід від жорсткої диктатури влади і відновлення демократичних засад виправно-трудової політики.

Етапом розвитку інституту умовного засудження стали Основи кримінального законодавства Союзу СРСР і союзних республік, затверджених Президією Верховної Ради СРСР 25 грудня 1958 р. (далі – Основи), які на виконання рішень XX з'їзду КПРС та керівництва СРСР щодо зміцнення законності зберегли новели і узагальнили досвід застосування інституту умовного засудження, перевірений більш як тридцятирічним періодом його існування в СРСР. Так, ст. 45 Основ надавала суду право застосування умовно-дострокового звільнення або заміни невідбутої частини покарання більш м'яким покаранням – покладати на трудовий колектив або особу (за її згодою) обов'язок зі спостереження за цими особами і проведення з ними виховної роботи. Ст. 38 Основ передбачала можливість здійснення спостереження за умовно засудженими громадськістю або трудовим колективом за місцем роботи. Сам порядок здійснення спостереження за умовно засудженими Основи перекладали на законодавство союзних республік.

У КК УРСР 1960 р., як і в КК інших республік СРСР, було передбачено такий вид звільнення від відбування реальної міри кримінального покарання, як умовне засудження (ст. 45). Однак детальної регламентації він не одержав. Щодо осіб, умовно засуджених до позбавлення волі з обов'язковим залученням до праці, встановлювався нагляд громадських організацій і трудових колективів, який міг здійснюватися разом з ОВС (глава 22 ВТК УРСР). Вказаний нагляд здійснювався з метою виховного і профілактичного впливу та надання засудженій особі допомоги у побутових проблемах [10]. Застосування до особи, визнаною судом винною у вчиненні злочину, умовного засудження, так само, як і застосування кримінального покарання, мало за мету виправлення і перевиховання винної особи (ст. 22 КК УРСР, ст. 1 ВТК УРСР).

В.В. Скибицький зазначає, що передача умовно засуджених для перевиховання і виправлення колективам трудящих чи громадським організаціям не знімала відповідальності з суду за їх перевиховання. На думку вказаного автора, положення про відповідальність судів за контроль за умовно засудженими випливала із загальних завдань суду в боротьбі зі злочинністю, хоча КК УРСР його не закріплював [11, с. 116–117].

Прийнятий у 1960 р. КК УРСР розглядав умовне засудження як особливий порядок вироку і передбачав, що, якщо у разі призначення покарання у виді позбавлення волі чи виправних робіт суд, враховуючи обставини справи та особистість винного, дійде переконання про недоцільність відбування винним реальної міри призначеного покарання, він може ухвалити умовне незастосування покарання. У такому разі суд ухвалював рішення не приводити вирок до виконання, якщо протягом визначеного судом іспитового строку засуджений не вчинить нового однорідного чи менш тяжкого злочину [12, с. 32].

У 1964 р. у радянському кримінальному законодавстві з'явився новий захід кримінально-правового впливу – умовне звільнення з місць позбавлення волі засуджених, які стали на шлях виправлення. Виправлення і перевиховання вказаної категорії умовно звільнених проходило без ізоляції їх від суспільства в умовах нагляду за ними.

11 липня 1969 р. Верховною Радою СРСР був ухвалений Закон «Про внесення доповнень і змін до Основ кримінального законодавства Союзу РСР і союзних республік», який був спрямований на подальше вдосконалення кримінального законодавства, зокрема інституту умовного засудження. Зміни, внесені цим законом в ч. 1, 2 ст. 38 Основ, стосуються злочину, здійснення якого перериває перебіг випробувального терміну у разі умовного засудження, а також наслідків умовного засудження.

Пошуки нових засобів виправлення привели до появи у 1970 р., відповідно до Указу Президії Верховної Ради СРСР від 12 червня 1970 р. «Про умовне засудження до позбавлення волі з обов'язковим залученням засудженого до праці», нового заходу кримінально-правового впливу, що поєднував у собі ознаки, властиві умовному засудженню і покаранню у виді виправних робіт – умовного засудження з обов'язковим залученням до праці. Його застосування робило покарання умовним, але без встановлення випробувального терміну. Обов'язковим залишалося залучення до праці за направленням органів, що виконували покарання. Складність його юридичної природи, недостатньо чітка правова регламентація окремих питань застосування, виконання та відсутність практики відразу ж поставили перед ученими й практичними працівниками ряд питань. З'явилася значна кількість публікацій і дисертаційних досліджень, що аналізували характер нового інституту і його призначення [13].

Відповідно до Указу Президії Верховної Ради СРСР від 08 лютого 1977 р. «Про внесення змін і доповнень до Основ кримінального законодавства Союзу РСР і союзних республік», положення про умовне засудження були виокремлені законодавцем в ст. 232 Основ, що закріпила самостійний характер цього кримінально-правового інституту. Порядок і умови виконання умовного засудження були закріплені в розділі III–А Основ виправно-трудового законодавства СРСР, а згодом – у відповідних розділах республіканського законодавства [14, с. 5].

Таким чином, у радянському кримінальному праві утворилося три різновиди умовного засудження до кримінального покарання: умовне засудження; відстрочка виконання вироку неповнолітнім та умовне засудження з обов'язковим залученням до праці [7, с. 78].

Перебудовчі процеси кінця 80-х років XX ст. дозволили по-новому розглянути проблеми кримінально-правової політики в бік її гуманізації та відходу від репресивного напряму застосування кримінального закону.

На початку 90-х рр. XX ст. в СРСР була підготовлена Теоретична модель кримінального кодексу, в якій знайшла відображення усталена на той час позиція багатьох учених про умовне засудження і умовне звільнення як новий вид кримінального покарання – обмеження свободи [15].

З набуттям незалежності України розпочався новий етап формування кримінально-правової політики та реформування законодавчого забезпечення кримінально-правової сфери. 06 березня 1992 р. Верховною Радою України прийнято Закон України «Про скасування покарань у виді заслання та висилки», скасована також кримінальна відповідальність за ухилення від цих покарань. Всі особи, що відбували ці покарання в інших регіонах колишнього СРСР, були повернуті в Україну.

Прийняття 05 квітня 2001 р. нового КК України, який набрав чинності з 01 вересня 2001 р., було зумовлено зміною парадигми кримінально-правової політики до розширення сфери застосування покарання без позбавлення волі. КК України 2001 р. поряд із новими видами покарань, не пов'язаних із позбавленням волі, передбачав можливість застосування до окремих осіб кримінально-правового впливу, не пов'язаного з відбуванням призначеного покарання, зокрема звільнення від відбування покарання з випробуванням, яке ввібрало найкращі якості умовного засудження й відстрочки виконання вироку, які передбачалися КК 1960 р.

Цей інститут поєднав у собі принципи призначення і звільнення від покарання, відстрочки виконання покарання, даючи можливість засудженому самому відхилити відбування призначених за вироком суду виправних робіт, службового обмеження для військовослужбовців, обмеження або позбавлення волі. Окремо у межах цього інституту слід вирізнити субінститути звільнення від відбування покарання з випробуванням неповнолітніх, вагітних жінок та жінок, які мають дітей віком до трьох років [12, с. 4, 8].

Своє подальше втілення інститут звільнення від відбування покарання з випробуванням отримав у зв'язку з закріпленням пробації.

Висновки. Отже, формування різних форм умовного невиконання покарання залежало від змін у кримінальній політиці – запровадженні у ряду країн (Англії, США, Франції, Бельгії та інших) прогресивної системи позбавлення волі, що стала застосовувати такі види кримінально-правового впливу, як умовне засудження та умовно-дострокове звільнення.

В Україні у своєму формуванні, становленні й розвитку інститут звільнення від відбування покарання з випробуванням пройшов такі етапи:

– період формування інституту умовного засудження (1918–1930 рр.) – у цей період контроль не був регламентований і базувався на суддівському розсуді щодо форм його здійснення;

– консервативний період розвиток інституту умовного засудження (1930–1958 рр.) – даний період характеризується мінімальним застосуванням умовного засудження із широким впровадженням репресивних форм кримінально-правового впливу;

– період прогресивного розвитку інституту умовного засудження (1958–1970 рр.) – період характеризується правовою регламентацією виконання умовного засудження, появою інститутів засудження з відстрочкою виконання вироку, умовного засудження з обов'язковим залученням до праці;

– вдосконалення інституту умовного засудження (1970–1992 рр.) – характерною особливістю вказаного періоду стала поступова зміна кримінально-правової політики в бік гуманізації і відходу від репресивного напряму застосування кримінального закону;

– формування інституту звільнення від відбування покарання з випробуванням (1992–2001 рр.) – відбулося законодавче закріплення нового інституту, що поєднав у собі принципи призначення і звільнення від покарання, відстрочки виконання покарання;

– сучасний період подальшого вдосконалення інституту звільнення від відбування покарання з випробуванням (2001 р. – до сьогодні).

Список використаних джерел:

1. Про пробацію: закон України від 5 лютого 2015 р. № 160-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2015. № 13. Ст. 93.

2. Уголовно-исполнительное право: учебник / под ред. И.В. Шмарова. М.: БЕК, 1998. 624 с.

3. Лядов Э.В. Условное осуждение к лишению свободы как институт уголовного и уголовно-исполнительного права: дисс. … канд. юрид. наук: 12.00.08. Рязань, 2001. 273 с.

4. Люблинский П.И. Условное о суждение в иностранном и советском праве / под ред. А.М. Винавера. М.: Право и жизнь, 1924. 128 с.

5. Михайленко П.П. Нариси з історії кримінального законодавства Української РСР. Ч. І. К.: АН УРСР, 1959. 435 с.

6. Ломако В.А. Условное осуждение по советскому уголовному праву и эффективность его применения: дисс. … канд. юрид. наук: 12.00.08. Х., 1969. С. 17.

7. Филимонов О.В. Посткриминальный контроль. Теоретические основы правового регулирования. Томск: Изд-во Том. ун-та, 1991. 180 с.

8. Агзамов И.М. Условное осуждение: проблемы правовой регламентации и исполнения: дисс. … канд. юрид. наук: 12.00.08. М., 2005. 171 с.

9. Познышев С.В. Учебник уголовного права: Очерк основных начал общей и особенной части уголовного права. М.: Изд-во Наркомюста, 1923. Т. 1. 300 с.

10. Уголовное законодательство Союза ССР и союзных республик: сб. закон. актов: в 2 т. / сост. Л.И. Мандельштам, В.А. Кирин и др.; отв. ред. Ф.И. Калиничев. М.: Гос. узд-во юрид. лит., 1963. Т. 1. 656 с.

11. Скибицкий В.В. Условное осуждение по законодательству Украинской ССР. К.: Наукова думка, 1971. 130 с.

12. Книженко О.О. Звільнення від відбування покарання з випробуванням за кримінальним правом України: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.08. Харків, 2003. 206 с.

13. Свод законов СССР: офиц. изд.: в 11 т. М.: Изв. нар. деп. СССР, 1990. Т. 10.

14. Романов А.К. Условное осуждение и условное освобождение по советскому уголовному и исправительно-трудовому праву: учеб. пособ. М.: Изд-во МССШМ МВД СССР, 1987. 53 с.

15. Потемкина А.Т. Проблемы правовой регламентации организации исполнения условного осуждения и условного освобождения с обязательным привлечением к труду. Проблемы дифференциации исполнения наказаний: сб. науч. трудов. М.: Изд-во ВНИИ МВД СССР, 1991. С. 14.

РОМАНОВ М. В.,
кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры криминологии
уголовно-исполнительного права
*(Национальний юридический
университет имени Ярослава Мудрого)*

УДК 343.8 (477)

ТЕЛЕСНЫЕ ПРАКТИКИ В УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ: ВОЗМОЖНОСТИ И ПЕРСПЕКТИВЫ

В статье рассмотрены альтернативные отечественной системе исправительного и ресоциализационного воздействия на осужденных меры. В частности, автор условно разделяет такие меры на две группы: меры, свойственные странам Европы, и меры, которые используются в странах Азии. Среди первых рассмотрена так называемая динамическая безопасность. Среди мер стран Азии рассмотрены медитативные практики, в частности медитация Випассана.

Ключевые слова: *коррекционное воздействие, динамическая безопасность, взаимодействие с осужденным, медитация, курс Випассаны в учреждениях исполнения наказаний.*

У статті розглянуто альтернативні вітчизняній системі виправного і ресоціалізаційного впливу на засуджених заходи. Зокрема, автор умовно поділяє такі заходи на дві групи: заходи, притаманні країнам Європи, та заходи, які використовуються в країнах Азії. Серед переших розглянуто так звану динамічну безпеку. Серед заходів країн Азії розглянуті медитативні практики, зокрема медитація Випассана.

Ключові слова: *корегувальний вплив, динамічна безпека, взаємодія із засудженим, медитація, курс Випассани в установах виконання покарань.*

The article considers alternative measures of correctional and resocialization of the convicted measures to the domestic system. In particular, the author conditionally divides such measures into two groups: the measures that are typical for the countries of Europe and the measures that are used in the countries of Asia. Among the first, so-called dynamic security is considered. Among the measures of Asian countries, meditative practices, in particular Vipassana meditation, are considered.

Key words: *correctional impact, dynamic security, interaction with the convict, meditation, the Vipassana course in penal institutions.*

Вступление. Сегодня практика исполнения уголовных наказаний свидетельствует о том, что эта деятельность фактически не имеет цели и арсенала надежных и работающих средств воздействия на осужденных – таких средств, которые были бы оправданы, эффективны и понятны. Действующее законодательство среди средств исправления и ресоциализации называет бессодержательные и идеологизированные мероприятия, которые появились в законодательстве еще в советские времена и с тех пор перекочевывают из акта в акт, без критического переосмысления, практического оправдания и оптимизации. Вопросы целей и задач, стоящих перед уголовно-исполнительной деятельностью, неоднократно рассматривались учеными-пенитенциаристами. Среди них можно назвать таких: К.А. Автухов,

И.Г. Богатирьов, Т.А. Денисова, А.Г. Колб, А.В. Лосодед, А.Ф. Степанюк, И.С. Яковец. Однако можно смело утверждать, что возможность использования в уголовно-исполнительной деятельности и работе с осужденными телесных практик никогда не была предметом рассмотрения в отечественной научной литературе.

Постановка задачи. В этой статье рассмотрены практики, которые на сегодняшний день могут помочь изменить положение, переориентировать деятельность по исполнению уголовных наказаний на качественно новые отношения, целью которых станет повседневная заинтересованная работа с осужденным, вовлекающая его в новый ритм жизнедеятельности и помогающая ему взглянуть на собственную жизнь иначе.

Результаты исследования. Этическая и научная мысль сегодня уже не приемлет исключительно карательного воздействия на осужденного и попыток его исправления с помощью принудительного авторитарного воздействия, подавляющего волю и индивидуальные проявления человека. Практика, исторический опыт и изменения в коллективном мышлении свидетельствуют, что исполнение наказаний, во-первых, имеет значительно большую важность и актуальность для общества в целом, чем это принято предполагать; во-вторых, деятельность по исполнению наказаний может давать положительный эффект; в-третьих, успешное исполнение наказаний приводит к восстановлению общественных отношений и их ценности и дает огромный позитивный импульс развитию общества.

Сегодня в деле исполнения наказаний существует и применяется ряд практик, которые демонстрируют свою эффективность, но по тем или иным причинам не получили распространения, признания и широкого использования. Все эти практики можно условно поделить на две группы по географическому признаку, который в этом случае играет типологическую роль. Одна группа – это практики, применяемые в европейских странах, вторая – практики, применяемые в странах Азии.

Что касается практик исполнения наказания в европейских странах, то в них есть много общего, и все они объединены понятием «динамическая безопасность». Объем этого понятия вмещает в себя все виды деятельности, целью которых является создание и поддержание доверительных отношений с осужденным, направленных на изменение его поведенческой линии и психологических и морально-этических установок. В работе, посвященной динамической безопасности, И.С. Яковец так определяет эту категорию: способ организации процесса исполнения уголовного наказания в виде лишения свободы, который базируется на развитии положительных отношений с осужденными, их занятости, установлении доверительных отношений с ними и эффективной коммуникации, которая приводит к осведомленности персонала о процессах, которые протекают в месте содержания осужденных [1, с. 182]. Но такое содержание в указанное понятие вкладывают далеко не все исследователи. Четкости в этом вопросе научная и публицистическая общественность не демонстрирует. Само понятие «динамической безопасности» наполнено скорее отрицательным содержанием. Изучая источники, нам проще сказать о том, чем эта безопасность не является. В частности, основным антагонистом этого «вида» безопасности является т. н. статическая безопасность, то есть та безопасность, которая создает материально-технические предпосылки для поддержания правопорядка. Это камеры видеонаблюдения, посты, осветительные приборы, заборы, ограды, режим отпирания/запирания дверей, распорядок дня, осмотры, переклички и т. п. Этот набор обеспечительных средств присутствует в любом учреждении исполнения наказания, и в европейских странах вообще не рассматривается как инструмент работы с осужденным. И это понятно. Ведь придавать способность исправительного воздействия надежности замков – это все равно, что делать выводы о гостеприимстве хозяев исходя из того, какой замок висит у них на входных дверях. Однако отечественная наука и практика, несмотря на проникновение идеи динамической безопасности в уголовно-исполнительную деятельность, демонстрирует значительную инерцию в восприятии идей, лежащих в основе этого вида деятельности. При изучении источников [2] и практики исполнения уголовных наказаний складывается впечатление, что основной задачей исполнения наказания, в конечном итоге, является

обеспечение правопорядка в учреждении исполнения наказания и создание условий, в которых не совершаются правонарушения. Причем неважно, какое при этом состояние осужденного. Увы, обвинять в этом авторов программ или нормативных актов совершенно бессмысленно, поскольку они являются наследниками порочной советской системы, в которой эти цели действительно были основными. Ведь при восприятии осужденного как бесплатной рабочей силы, лишенной всяких прав, ничего больше и не требовалось, кроме как обеспечения правопорядка в течение срока отбывания наказания. Именно этого требовал бесперебойный трудовой процесс. Соответственно, это и рассматривалось, и устанавливалось как конечная цель, и обуславливало выбор средств воздействия на осужденного.

Возвращаясь к вопросу динамической безопасности, необходимо указать, что каждая страна наполняет этот вид деятельности доступным ей содержанием. Например, Пер Вестберг, директор отдела безопасности шведской пенитенциарной службы, объясняет, что в работе с осужденными во многом речь идет о сборе информации об этих людях. Он говорит: «Мы смотрим на их уголовное прошлое, на их приговоры, за что они были судимы. Обмениваемся информацией с другими госструктурами. Речь идет о выявлении степени радикализации с тех пор, как они попали к нам. Для нас это – центральный вопрос безопасности. Ну и другое: это те воспитательные программы, которые мы проводим, с тем, чтобы люди порвали с уголовным миром и преступным стилем жизни». Ключевым элементом в работе с клиентами (именно так называют заключенных в тюрьмах Швеции) является, по словам Пера Вестберга, очень тесный контакт с ними персонала. «Мы можем видеть изменения, происходящие в поведении человека, как он себя ведет, как разговаривает. Это система называется «динамическая безопасность» и как раз и подразумевает очень тесную работу с клиентами. Персонал в отделениях каждый день разговаривает с клиентами, дабы уловить возможные перемены и сдвижки» [3]. Однако и здесь необходимо обратить внимание на то, что определяют этот вид деятельности все же через категорию безопасности, подчеркивая приоритет не столько процесса, сколько результата.

Можно заключить, что средства, используемые для создания комфортных, доверительных отношений между осужденными и работниками пенитенциарных служб, во многих странах схожи. Подводя итог, следует сказать, что динамическая безопасность – понятие обширное, которое не имеет четко определенного содержания, строится на индивидуальном подходе в работе с осужденным, предполагает смещение акцентов в деятельности исправления с принудительных мероприятий и вопросов обеспечения безопасности на построение доверительных отношений с осужденными, целью которых является переориентирование осужденного на положительные модели поведения, переоценку ценностных установок осужденного и пробуждение в нем желания выстраивать жизнь, свободную от криминогенных проявлений.

Практики, применяемые в странах Азии, имеют особенности. Прежде всего, большинство из них по-прежнему ориентируют воздействие на тело. Но это совсем другое воздействие. Оно строится на телесном терапевтическом подходе и предполагает использование различных видов физической активности (танцы, пение) или духовных практик (йога, медитация). Очевидно, что избрание таких мер воздействия и «ресоциализации» в работе с осужденными имеет твердую основу и предполагает обязательное включение телесных практик. Поскольку они: а) поддерживают здоровье; б) поддерживают дисциплину и самодисциплину; в) поддерживают интерес к окружающему; г) дают шанс на трансформацию личности. Эти факторы в условиях лишения свободы могу играть важную роль в формировании поведенческих установок осужденного.

Наибольший интерес в контексте настоящего исследования имеет медитационная практика Випассана. Интерес обусловлен тем, что эта практика вполне может быть организована в условиях лишения свободы и, судя по опыту других стран, имеет положительное воздействие на осужденных.

Итак, Випассана (пали) или Випашьяна (санскр.) переводится как «медитация прозрения», «видение как есть» или «высшее видение». Випассаной называют одно из направлений развития человека с помощью буддийской медитации и отдельные методики такой

медитации [4]. Випассана является одной из древнейших индийских методик медитации. Она преподавалась в Индии более 2 500 лет назад в качестве универсального средства для устранения всех недугов, то есть искусства жизни. За последние 10 лет техника Випассаны оказалась весьма действенной в снижении темпов рецидива среди осужденных в тех тюрьмах, где она регулярно используется. Наиболее широкое распространение в мире получила практика Випассаны в том виде, в котором ее преподавал С.Н. Гоенка. Именно эта практика была успешно предложена в течение последних 25 лет в тюрьмах Индии, Израиля, Монголии, Новой Зеландии, Тайваня, Таиланда, Соединенного Королевства, Мьянмы, Соединенных Штатов и Канады. Особенностью курсов Випассаны, проводимой в колониях, было то, что все они рассчитаны на 10 дней и являются «жилыми» по своему характеру. То есть студенты проживают совместно в определенном месте 10 дней, в течение которых, соблюдая установленную дисциплину, выполняют медитативные практики. Курсы проводятся в стенах исправительного учреждения с преподавателями и волонтерами, которые управляют курсами и проживают с осужденными на протяжении всего курса [5]. Целенаправленный и интенсивный характер курсов Випассаны предъявляет определенные требования, которые должны соблюдаться в учреждении исполнения наказаний во время курса. Требования вызывают необходимость довольно глубокого партнерского сотрудничества между персоналом, волонтерами и студентами Випассаны. Кроме того, устроители курсов требуют, чтобы один или несколько сотрудников исправительных учреждений прошли 10-дневный курс в одном из центров медитации, прежде чем проводить курсы в соответствующем учреждении. Это требование необходимо для того, чтобы появились ответственные сотрудники исправительных учреждений, которые непосредственно знакомы с тем, что осужденные могут испытать на курсе, и понимают причины требований курса, его правил и положений. То есть работник будет понимать и процессуальную сторону курса, и способности его воздействия на личность осужденного. Кроме того, прохождение курса Випассаны персоналом учреждений может оказать положительное трансформирующее воздействие на соответствующего работника.

Эта практика привлекла интерес тем, что, во-первых, она имеет древние корни, лежащие в основе учений о человеке и его сознании. Во-вторых, как показывают научные исследования в области медицины, психологии, религиоведения и пенитенциарных наук, медитация Випассаны оказывает на осужденных безусловное и глубокое воздействие, коренным образом перестраивая многих из них и вытесняя из их поведенческих моделей те, которые приводят к совершению преступлений и использованию иных социально-негативных форм поведения. Курс медитации, как было указано выше, рассчитан на 10 дней. Одним из основных аспектов медитативных занятий является дисциплина. И в этой части Випассана полностью совпадает с режимом учреждений исполнения наказаний, который также одним из основных своих элементов предполагает дисциплину. При этом следует заметить, что дисциплина, которой требует медитативный курс, имеет значительно более высокий уровень требований. Она включает в себя требования о соблюдении режима тишины, то есть участники курса в течение всех 10 дней пребывают в молчании и не могут вести разговоры ни с кем: ни с другими участниками, ни с волонтерами, ни с администрацией. Исключение составляют случаи, когда возникает необходимость в получении помощи, либо удовлетворении каких-то настоятельных потребностей, которые не терпят отлагательства (угроза жизни или здоровью, смерть близких или родственников, психические расстройства или сложности, проч.). Кроме того, участники курса придерживаются половой сегрегации. Это требование также полностью совпадает с режимными требованиями и его обеспечение не представляет никакой сложности. Участники курса ограничиваются в частоте и режиме приема пищи. Еда на курсе для осужденных организуется два раза – утром и в полдень. Ближе к вечеру участники медитации только пьют чай. Режим дня участника курса Випассаны включает собственно медитацию, небольшие перерывы, когда курсант предоставлен сам себе, но не выходит за пределы территории, где проводится курс, прослушивание

лекций о традиции медитации Випассана и время сна. Как мы видим, режим курса Випассаны во многом совпадает с режимом учреждения отбывания наказания. По крайней мере, организационно провести курс для осужденных не представляется сложным. Практика достигает целый ряд положительных целей и эффектов, в том числе психологических. Надо признать, что эффекты от некоторой сенсорной депривации и внутренняя работа, которые предлагаются осужденному, могут иметь и негативные результаты. Психика некоторых участников медитативного процесса не справляется с поставленной задачей. При проведении курсов известны случаи, когда его участники прерывали свое участие в связи с психологическими сложностями, которые у них возникали. Это и тревожные состояния, и страх, и растерянность, и иные фрустрационные состояния. Но, с другой стороны, вспышек агрессии на курсах Випассаны не отмечалось практически никогда.

Что же касается положительных моментов, то на них ученые обращали внимание неоднократно. Так, американские ученые, которые имеют значительно больший и более смелый опыт применения «необычных» практик работы с осужденными, убедились, что курсы Випассаны имеют безусловный положительный эффект, который уменьшает вероятность осложнений и в целом положительно влияет на психический статус человека. Эти исследования проводились в связи с наличием у испытуемых посттравматического стрессового синдрома [6, с. 241]. Но это не уменьшает ценности полученных данных и вполне позволяет распространить их на возможности коррекции поведенческих моделей осужденных, как лиц, находящихся под воздействием большого количества стрессовых факторов. В целом, выводы в указанном исследовании американских ученых не утверждают, что Випассана является панацеей и приводит к однозначным улучшениям, но ее высокий «терапевтический» эффект, основанный на самостоятельной работе испытуемых, отмечен исследователями безусловно.

Другая группа американских ученых, исследуя феномен Випассаны в связи с ее использованием в работе с лицами, страдающими алко- и наркозависимостью, установила, что положительный эффект медитации обусловлен тем, что она настраивает практикующего на восприятие настоящего момента таким, каков он есть. Независимо от того, каким этот момент является, практика медитации позволяет принимать его. И, вероятно, именно такая «тренировка» помогает осужденному справляться и примиряться со своим статусом и легче воспринимать будущее. И ведь действительно, випассана, в переводе с санскрита, означает «видеть вещи такими, какие они есть». Применяя этот метод, медитирующий переходит от одного текущего момента к следующему, не погружаясь в мысли о прошлом и будущем и не уклоняясь от восприятия настоящего момента. Именно этот способ восприятия помогает осужденному и в уходе от криминальных форм поведения, поскольку последние, как правило, не предполагают никакого самонаблюдения. При выполнении медитации Випассана восприятие настоящего момента осуществляется путем телесного самонаблюдения, без использования аналитических способностей. Задача практикующего – отслеживать и фиксировать происходящее в теле и сознании, не толкуя и не интерпретируя, не называя протекающие процессы никакими именами. Другими словами, этот способ восприятия кардинально отличается от тех, которые мы привыкли использовать в повседневной жизни.

В цитируемой статье ученые описывают историю изучения техник медитации и указывают, что практически все исследования приходили к тому, что медитации всегда давали устойчивый положительный эффект, как в отношении алко- и наркозависимых, так и в отношении осужденных. Указано, что уникальность и терапевтический эффект Випассаны обусловлены тем, что медитирующий в ходе практики приходит к пониманию, что переживания и настроения не постоянны и связаны с интерпретацией прошлого опыта и его экстраполированием на будущий опыт. Настоящий момент, как правило, из сознания ускользает. Убедившись в этом, практикующий получает импульс и веру в то, что он в состоянии изменить себя, следуя по пути погружения в настоящий момент. В соответствии с полученными в результате исследования данными, лица, страдающие алко- и наркозависимостью, после прохождения курса в большинстве случаев (приблизительно 1/3 респондентов) продемонстрировали отказ от алкоголя либо наркотиков, причем в сравнении с группой, в которой применялись «традиционные» методики «лечения», такие результаты оказались более устойчивы и надежны [7, с. 281, 283].

В случае применения медитации в работе с осужденными, это может добавить им веры в собственные силы и возможности. Ведь именно они, своей собственной внутренней работой, привели себя к состоянию, в котором их начинают воспринимать позитивно.

Выводы. Все приведенные свидетельства и результаты исследований красноречиво говорят о том, что положительный заряд в использовании телесных практик в работе с осужденными значителен. Использование медитации кажется вполне уместным, во-первых, потому что существует накопленный положительный опыт; во-вторых, потому что эта работа с осужденными действительно является работой и позволяет устанавливать контакт с ними; в-третьих, потому что опыт участия в таких мероприятиях, безусловно, является новым и кардинально отличается от всех мер, методов и средств, которые могут быть предложены отечественной (и не только) пенитенциарной системой тем, кто отбывает в ней наказания. Организовать такие курсы в условиях лишения свободы (в частности) не сложно, поскольку целый ряд условий, которые предусматривает курс медитации, уже существуют в учреждениях исполнения наказаний. Речь идет об отделении мужчин от женщин, о невозможности поддерживать чрезмерные контакты (телефон, телевизор, беседы с иными участниками и другими лицами). Достаточно легко организовать режим питания и весь режим дня для участников курсов. Таким образом, организация курсов Випассаны в колониях является реальным мероприятием.

Разумеется, речь не идет о резком и повсеместном введении таких курсов, однако экспериментальное их проведение в отдельных учреждениях дало бы значительный эффект и дополнительную информацию в вопросах о возможности перевоспитания тех лиц, которые совершили преступления. Целесообразным кажется введение курсов медитации для тех осужденных, которые отбывают наказания в виде лишения свободы на срок более 1 года и проводить такие курсы 2–3 раза в год. Такой систематический подход позволит закрепить результаты практик и поддержать те трансформационные процессы, которые будут «запущены» в ходе курсов медитации. Разумеется, они должны быть добровольными и проводится с участием и под руководством волонтеров Випассаны, которые имеют опыт и понимание проведения таких курсов. И самым главным, с точки зрения уголовно-исполнительного права, является то, что курсы медитации будут помогать в построении системы динамической безопасности и способствовать формированию устойчивых партнерских взаимоотношений с осужденными, позволит вселить в них ощущение и понимание того, что они (осужденные) нужны, что в их исправлении заинтересованы.

Список использованных источников:

1. Яковець І.С. Динамічна безпека в установах виконання покарань як основа профілактики правопорушень. Вісник кримінологічної асоціації України. 2015. № 3 (11). С. 180–187.

2. Обзор системы обеспечения безопасности в пенитенциарных учреждениях Кыргызской Республики. 2014. 44 с. URL: https://www.unodc.org/documents/centralasia//prodocs/Obzor_sistemy_bezopasnosti.pdf.

3. Тюремная система в Швеции: профилактика от радикализации и формирования бандгруппировок. URL: http://sverigesradio.se/sida/artikel.aspx?programid=2103&artikel=6099327.

4. Википедия. URL: https://ru.wikipedia.org/wiki/Випассана

5. Vipassana Meditation Courses For Correction Facilities. URL: http://www.prison.dhamma.org/.

6. Simpson T.L., Kaysen W.A. D. PTSD Symptoms, Substance Use, and Vipassana Meditation among Incarcerated Individuals. Journal of Traumatic Stres. Vol. 20. №. 3. June 2007. P. 239–249.

7. Marlatt G.A., Witkiewitz K. Vipassana Meditation as a Treatment for Alcohol and Drug Use Disorders. 2004. P. 261–288.

ТРИБУНА ЗАРУБІЖНОГО ВЧЕНОГО

БОНДАРЕНКО Н. Л.,
доктор юридических наук,
профессор кафедры финансового
права и правового регулирования
хозяйственной деятельности
*(Белорусский государственный
университет)*

УДК 347.23

ПРИНЦИП НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ СОБСТВЕННОСТИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ: ПОНЯТИЕ, СОДЕРЖАНИЕ И НАЗНАЧЕНИЕ

В статье проанализированы особенности реализации в нормах гражданского законодательства конституционно-правового принципа неприкосновенности собственности. Сделан вывод о целесообразности закрепления в Гражданском кодексе принципа неприкосновенности частной собственности как имманентно присущего сфере частноправовых отношений, предложено его содержательное наполнение, выявлена системоформирующая роль.

Ключевые слова: *принцип, гражданское законодательство, собственность, неприкосновенность собственности, системоформирующая роль.*

У статті проаналізовано особливості реалізації в нормах цивільного законодавства конституційно-правового принципу недоторканності власності. Зроблено висновок про доцільність закріплення в Цивільному кодексі принципу недоторканності приватної власності як іманентно властивого сфері приватноправових відносин, запропоновано його змістовне наповнення, виявлена системоформуюча роль.

Ключові слова: *принцип, цивільне законодавство, власність, недоторканність власності, системоформуюча роль.*

The article analyzes the peculiarities of the implementation in the norms of civil legislation of the constitutional and legal principle of inviolability of property. The conclusion is made about the expediency of securing in the Civil Code the principle of inviolability of private property as immanently inherent in the sphere of private law relations, its substantive content is suggested, and a system-forming role is revealed.

Key words: *principle, civil law, property, inviolability of property, system-forming role.*

Введение. Пятая поправка к Конституции США, согласно которой государство «не имеет права изымать частную собственность без справедливого вознаграждения», была внесена в Конгресс 5 сентября 1789 г. и ратифицирована необходимым количеством штатов 15 декабря 1791 г. Несмотря на это, до сих пор в американском обществе ведутся споры о единообразном и точном понимании принципа неприкосновенности собственности, а судебная система США продолжает сталкиваться с исками о защите прав частных собственников.

Что касается стран бывшего СССР, включая Республику Беларусь, то потребность в специальной защите прав и интересов собственников, и прежде всего частных, была реализована конституционно только в конце XX столетия с обретением государственной независимости и началом рыночных преобразований. Поэтому отечественному законодателю еще предстоит выработать комплекс мер, направленных на реализацию принципа неприкосновенности собственности в нормотворческой и правоприменительной деятельности. Что касается граждан, то им необходимо разобраться в сущности и назначении названного принципа, осмыслить и уяснить волю законодателя, вложенную в соответствующие правовые предписания, оценить, насколько эта воля совпадает с их внутренним осознанием неприкосновенности собственности, реанимировать утраченное за годы советской власти чувство собственника.

Постановка задачи. На современном этапе проблемы принципа неприкосновенности собственности не могут рассматриваться только как теоретические, а приобретают утилитарное, прикладное значение. Задачей первостепенной важности для цивилистики становится необходимость доктринального осмысления и интерпретации правового феномена принципа неприкосновенности собственности с целью более глубокого понимания его назначения как основного начала гражданского законодательства Республики Беларусь.

Результаты исследования. Принцип неприкосновенности собственности является одним из конституционных принципов белорусского права. И хотя прямая формулировка данного принципа в тексте Конституции Республики Беларусь отсутствует, он выводится из содержания целого ряда конституционных норм, и, в первую очередь, из ст. 44 Конституции Республики Беларусь, закрепляющей важнейшие гарантии неприкосновенности собственности: «Государство гарантирует каждому право собственности и содействует ее приобретению. Неприкосновенность собственности, право ее наследования охраняются законом. Принудительное отчуждение имущества допускается лишь по мотивам общественной необходимости при соблюдении условий и порядка, определенных законом, со своевременным и полным компенсированием стоимости отчужденного имущества, а также согласно постановлению суда» (ст. 44) [1]. Поскольку отношения собственности являются, в первую очередь, предметом гражданско-правового регулирования, закономерным и ожидаемым стало закрепление в числе основных начал гражданского законодательства принципа неприкосновенности собственности Республики Беларусь 1998 г. со следующим содержанием: «право собственности, приобретенной законным способом, охраняется законом и защищается государством, ее неприкосновенность гарантируется, а принудительное отчуждение допускается лишь по мотивам общественной необходимости при соблюдении условий и порядка, определенных законом, со своевременным и полным компенсированием стоимости отчужденного имущества либо согласно постановлению суда (принцип неприкосновенности собственности)» [2].

Нетрудно заметить, что в нормах Гражданского кодекса (далее – ГК) Республики Беларусь по сути воспроизведена конституционно-правовая норма, тем самым законодатель упустил шанс конкретизировать принцип неприкосновенности собственности применительно к отраслевой специфике гражданского права. Мы не станем оспаривать справедливость утверждения Г.А. Гаджиева о том, что «одновременное участие в механизме правового регулирования предполагает совпадение интерпретации норм конституционного и гражданского права» [3, с. 17], однако мы высказываемся против дублирования положений Конституции в тексте ГК Республики Беларусь. Будучи закрепленным в Конституции и в гражданском законодательстве, названный принцип имеет разное целевое назначение. Целью конституционного принципа неприкосновенности собственности является создание правового фундамента отношений собственности с точки зрения баланса публичных и частных интересов. И если конституционная норма может быть наполнена декларативным смыслом, то гражданско-правовая должна иметь «вполне конкретную предметную сферу регулятивного воздействия» [4, с. 160].

Конституционный принцип неприкосновенности собственности распространяется как на право частной, так и на право государственной собственности, а в гражданском праве он должен реализоваться как принцип неприкосновенности частной собственности, что дает нам основание высказать тезис *о необходимости закрепления в гражданском законодательстве не принципа неприкосновенности собственности, а принципа неприкосновенности частной собственности по следующим соображениям.* Во-первых, право собственности – это проявление человеческой личности. Столыпин П.А. справедливо относил чувство собственности к числу врожденных человеческих инстинктов человека, называя его одним из самых сильных чувств этого порядка: «Нельзя любить чужое наравне со своим и нельзя обхаживать, улучшать землю, находящуюся во временном пользовании, наравне со своею землею» [5]. И сказано это было именно о частной собственности. Во-вторых, собственность есть проявление свободы в общественных отношениях, а такая максимально допустимая свобода возможна только в частном праве. В-третьих, собственность – базовая экономическая категория, но при ее анализе экономисты обычно обращаются именно к режиму частной собственности. Однако основной аргумент состоит в том, что именно частная собственность нуждается в большей защите, поскольку случаи принудительного отчуждения имущества, закрепленные в законодательстве, касаются не государственной, а частной собственности. Так, в Конституции Украины прямо закреплено: «Право частной собственности нерушимо» (п. 3 ст. 41) [6]. В Конституции РФ также акцентируется внимание на неприкосновенность частной собственности: «Право частной собственности охраняется законом» (п. 1. ст. 35) [7]. Еще большее стремление защитить интересы частного собственника продемонстрировал узбекский законодатель путем принятия специального Закона Республики Узбекистан «О защите частной собственности и гарантиях прав собственников» [8].

Следует отметить, что Республика Беларусь является единственной из стран бывшего СССР, законодатель которой, хотя и неудачно, но все же наполнил принцип неприкосновенности собственности содержательно. В других странах этот законодательный пробел восполняется правовой доктриной. Так, А.С. Гайдук и А.А. Киселев предложили следующее определение: «гражданско-правовой принцип неприкосновенности собственности представляет собой одно из важнейших начал гражданско-правового регулирования общественных отношений и является ориентиром, в соответствии с которым гражданское право должно регулировать отношения собственности таким образом, чтобы в максимально возможной, без нарушения общественных интересов, мере обеспечить неприкосновенность собственности, так как она является сущностным свойством собственности, имманентным самой природе этого права» [9, с. 168]. Однако данное определение носит декларативный характер, не информативно, не раскрывает сущности и содержания принципа неприкосновенности собственности, и в связи с этим неоднократно подвергалось справедливой критике. Е.Н. Киминчижи раскрывает содержание принципа неприкосновенности собственности путем обращения к разработанному цивилистикой свойству абсолютности права собственности: неприкосновенность собственности представляет собой частноправовой принцип, подразумевающий допустимость вмешательства и вытекающие из него ограничения и стеснения в отношении собственности в той мере, в какой это соответствует интересу собственника при осуществлении своего права» [4, с. 162]. Данное определение также небезупречно. Во-первых, принцип неприкосновенности собственности не является исключительно частноправовым началом. Во-вторых, ограничения и стеснения права собственности устанавливаются не в интересах собственника, а по мотивам общественной необходимости. В-третьих, законодатель не возводит неприкосновенность собственности в Абсолют, допуская случаи принудительного изъятия имущества.

Задача заполнения законодательных лакун стоит и перед украинскими цивилистами, поскольку в ст. 3 ГК Украины «Общие основы гражданского законодательства» без соответствующего содержательного наполнения закреплен принцип «недопустимости лишения права собственности, кроме случаев, установленных Конституцией Украины

и законом» [10]. О.В. Басай раскрывает названный принцип, апеллируя к нормам гражданского законодательства, регулирующим отношения собственности, и подтверждая их соответствующими конституционными положениями. По мнению ученого, названный принцип означает, что «правовая охрана собственности обеспечивается всем владельцам, независимо от ее форм и видов. Собственнику принадлежат права владения, пользования и распоряжения своим имуществом, которые он осуществляет в соответствии с законом по своей воле, независимо от воли других лиц. Всем собственникам обеспечиваются равные условия осуществления своих прав, а государство не вмешивается в их осуществление. Никто не может быть противоправно лишен права собственности или ограничен в его осуществлении (ст. 316, 317, 319, 321 ГК Украины)» [11]. Нельзя не заметить, что О.В. Басай совершенно оправданно, с нашей точки зрения, расширенно толкует законодательно закрепленный принцип, поскольку было ошибочным сводить его только лишь к недопустимости принудительного отчуждения имущества.

Содержание принципа неприкосновенности собственности значительно богаче. Наряду с вышеперечисленными проявлениями, он включает в себя также запрет незаконного вмешательства кого-либо, и в первую очередь государства, в отношения частной собственности, недопустимость предоставления не основанных на законе преимуществ и привилегий, защиту собственности (как объекта, так и отношений) в случае фактически совершенных с чьей-либо стороны посягательств, гарантированность сбережений граждан, гарантированность права наследования и пр. Более того, поскольку принцип неприкосновенности собственности назван белорусским законодателем в числе основных начал гражданского законодательства, он распространяется на весь его массив, а не замыкается исключительно в рамках вещного права. Тем самым принцип неприкосновенности собственности выполняет важную системоформирующую функцию. Так, проявления принципа неприкосновенности собственности обнаруживаются во всех отраслях гражданского права: в вещном праве, в наследственном праве, в праве интеллектуальной собственности и в обязательственном праве.

В наследственном праве принцип неприкосновенности частной собственности конкретизируется в принципе свободы завещания, предоставляющей собственнику право свободно распорядиться принадлежащим ему имуществом на случай смерти. В отсутствие частной собственности и потребительского характера права личной собственности такое положение вещей было приемлемым, в условиях же рыночной экономики свобода завещания обеспечивает стабильность имущественных отношений, основанных на частной собственности. В соответствии с названным принципом гражданин волен в составлении (либо несоставлении) завещания; ему предоставлено право по своему усмотрению завещать имущество одному либо нескольким лицам, как входящим, так и не входящим в круг наследников по закону; любым образом определить доли наследников в наследстве; лишить наследства одного, нескольких или всех наследников по закону, не указывая причин такого лишения; в любое время изменить или отменить завещание; включить в завещание любые распоряжения, не противоречащие закону; сохранять в тайне факт составления завещания, его содержание, сведения об его отмене или изменении.

В состав имущества, принадлежащего гражданам, могут входить отдельные обязательственные права (например, такие права требования, как вклады в банках либо права пользования чужим имуществом); стороны обязательственного правоотношения могут обеспечить его исполнение с помощью вещно-правовых способов, таких как залог, запродажа, удержание имущества и др. Можно утверждать, что присуждение к исполнению обязанности в натуре, возмещение убытков и взыскание неустойки также могут быть отнесены к способам защиты прав собственника. В корпоративном праве принцип неприкосновенности собственности конкретизируется в принципах охраны прав и законных интересов собственников как участников корпоративных отношений; добровольности членства, устанавливающей свободу в решении вопроса о вступлении в корпорацию или выходе из нее,

а следовательно, и в определении дальнейшей судьбы своей части собственности; справедливого распределения полученных доходов с вложенного капитала для всех субъектов корпоративной организации и др.

Интеллектуальная собственность, как и любой другой вид собственности, часто является объектом противоправных действий со стороны третьих лиц и, соответственно, нуждается в правовой защите. Неслучайно узбекский законодатель в вышеназванном Законе «О защите частной собственности и гарантиях прав собственников» сделал специальную оговорку о том, что «Владельцы исключительных прав на объекты интеллектуальной собственности и обладатели коммерческой тайны пользуются правами и гарантиями, установленными настоящим Законом и другими законодательными актами» (п. 3 ст. 4). Интеллектуальная собственность – это особый вид собственности. На примере права интеллектуальной собственности особенно очевидна непригодность формулировки принципа неприкосновенности собственности, закрепленной в ст. 2 ГК Республики Беларусь, в которой принцип неприкосновенности собственности сведен лишь к неприкосновенности имущества. Прав А.Я. Рыженков, утверждая, что «принцип неприкосновенности собственности имеет более широкую сферу действия, нежели собственнические отношения в узком смысле» [12, с. 34].

Поэтому, на наш взгляд, *основное содержание принципа неприкосновенности частной собственности состоит в том, что государство принимает на себя обязательство не посягать на права частной собственности и защищать частного собственника от посягательств иных лиц, действуя в рамках заданных конституционных координат.* При этом защищаться государством должна не собственность, а право собственности, поскольку собственность – понятие экономическое, а право собственности – юридическое.

Анализ принципа неприкосновенности собственности в гражданском праве был бы неполным без оценки его *системоформирующей* роли, которая проявляется в его корреляции с иными основными началами гражданского законодательства, входящими в систему принципов гражданского права. В частности, с принципами автономии воли, свободы договора и беспрепятственного осуществления гражданских прав, что видно на примере п. 2 ст. 210 ГК Республики Беларусь: «Собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие законодательству, общественной пользе и безопасности, не наносящие вреда окружающей среде, историко-культурным ценностям и не ущемляющие прав и защищаемых законом интересов других лиц, в том числе отчуждать свое имущество в собственность другим лицам, передавать им, оставаясь собственником, права владения, пользования и распоряжения имуществом, отдавать имущество в залог и обременять его другими способами, а также распоряжаться им иным образом». В категории «неприкосновенность собственности» воплощается и недопустимость произвольного (неоправданного, незаконного) вмешательства в частные дела собственника. Принцип обеспечения восстановления нарушенных прав их судебной защиты выступает в качестве так называемой судебной гарантии прав собственника.

Принцип добросовестности и разумности участников гражданских правоотношений в отношениях собственности призван обеспечить равновесие между максимально допустимой свободой реализации частных (индивидуально-личных) интересов собственника и требованиями соблюдения публичных (государственно-общественных) интересов (обеспечение безопасности, защиты жизни и здоровья людей, охрана окружающей среды, историко-культурных ценностей и т.п.). Кроме того, добросовестность владения является ключевым моментом в решении вопроса о виндикации имущества и в институте приобретательской давности.

Системоформирующая роль принципа неприкосновенности собственности отчетливо проявляется на уровне межотраслевого взаимодействия гражданского права и иных отраслей частного права: семейного, трудового и земельного. Анализ положений Кодекса Республики Беларусь о браке и семье позволяет обнаружить отражение межотраслевого принципа неприкосновенности частной собственности в нормах ст. 23: «Имущество,

нажитое супругами в период брака, независимо от того, на кого из супругов оно приобретено, либо на кого или кем из супругов внесены денежные средства, является их общей совместной собственностью. Супруги имеют равные права владения, пользования и распоряжения этим имуществом, если иное не предусмотрено Брачным договором» [13]. В трудовом праве принцип неприкосновенности собственности реализуется посредством закрепления права работника на гарантированную справедливую долю вознаграждения за труд в соответствии с его количеством, качеством и общественным значением, но не ниже уровня, обеспечивающего работникам и их семьям свободное и достойное существование (ст. 11 Трудового кодекса Республики Беларусь) [14]. В земельном праве принцип неприкосновенности собственности реализуется, главным образом, как принцип неприкосновенности частной собственности на землю [15].

Выводы. Будучи закрепленным в Конституции Республики Беларусь, принцип неприкосновенности собственности создает правовой фундамент отношений собственности с точки зрения баланса публичных и частных интересов. Цель гражданско-правового принципа состоит в конкретизации конституционных положений с учетом специфики общественных отношений, регулируемых гражданским правом, поэтому в числе основных начал гражданского законодательства должен быть закреплен принцип неприкосновенности частной собственности (государство принимает на себя обязательство не посягать на права частной собственности и защищать частного собственника от посягательств иных лиц, действуя в рамках заданных конституционных координат).

Конституционный принцип неприкосновенности собственности оказывает направляющее воздействие на развитие всей системы права, предопределяет его содержание и обеспечивает стабильность отношений собственности в Республике Беларусь. Как основное начало гражданского законодательства, принцип неприкосновенности собственности содержит в себе объединяющее начало, соединяя в единое целое отдельные подотрасли, институты и гражданско-правовые нормы в рамках отрасли гражданского права с целью эффективного правового регулирования имущественных отношений. Принцип неприкосновенности собственности может быть отнесен также к числу межотраслевых принципов гражданского права, обеспечивающих установление межотраслевых связей отраслей частного права и их взаимодействие. Таким образом, системоформирующая роль исследуемого принципа состоит в том, что он призван сформировать систему права, ее отдельной отрасли, связать ее отдельные элементы в единое органичное целое с целью эффективного правового регулирования имущественных отношений.

Список использованных источников:

1. Конституция Республики Беларусь 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г. и 17 октября 2004 г.). URL: http://www.pravo.by/ (дата доступа: 13.01.2018).

2. Гражданский кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.: одобр. Советом Респ. 19 нояб. 1998 г. URL: http://www.pravo.by/– (дата обращения: 13.01.2018 г.)

3. Гаджиев Г.А. Конституционные принципы рыночной экономики: развитие основ гражданского права в решениях Конституционного Суда Российской Федерации. М.: Юристъ, 2002. 284 с.

4. Принципы гражданского права и их реализация / под ред. Т.П. Подшивалова, Г.С. Демидовой. Москва. Проспект, 2017. 352 с.

5. Письмо П.А. Столыпина – Л.Н. Толстому (23 октября 1907 года). URL: http://ecology.md/page/dialog-stolypin-i-tolstoj-o-chastnoj-s (дата обращения: 13.01.2018 г.).

6. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254 к/96-вР. URL: http://meget.kiev.ua/zakon/konstitutsia-ukraini/razdel-2/ (дата звернення: 13.01.2018 р.).

7. Конституция Российской Федерации: принята на всенародном голосовании 12 декабря 1993 г. URL: http://www.constitution.ru/10003000/10003000-4.htm (дата обращения: 13.01.2018 г.).

8. О защите частной собственности и гарантиях прав собственников: Закон Республики Узбекистан: принят Законодательной палатой 19 июля 2012 г: одобр. Сенатом 30 августа 2012 г. URL: http://lex.uz/pages/getpage.aspx?lact_id=2055683 (дата обращения: 13.01.2018 г.).

9. Гайдук А.С., Киселев А.А. Неприкосновенность собственности как принцип современного гражданского права России; Рос. акад. юрид. наук. М.: Юристъ, 2004. 190 с.

10. Цивільний кодекс України від 1 січня 2004 р. № 345-IV. URL: http://kievgrad.info/page/1/44 (дата звернення: 13.01.2018 р.).

11. Басай О.В. Загальні засади цивільного законодавства України та Російської Федерації: порівняльно-правовий аналіз. Прикарпатський юридичний вісник. 2014. Випуск 3 (6). С. 65–76.

12. Рыженков А.Я. Неприкосновенность собственности как принцип гражданского права. Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5 «Юриспруденция». 2013. № 1 (18). С. 28–34.

13. Кодекс Республики Беларусь о браке и семье: принят Палатой представителей 3 июня 1999 г.: одобр. Советом Респ. 24 июня 1999 г. URL: http://www.pravo.by/ (дата обращения: 13.01.2018 г.).

14. Трудовой кодекс Республики Беларусь: принят Палатой представителей : 8 июня 1999 г.: одобр. Советом Респ. 30 июня 1999 г. URL: http://www.pravo.by/ (дата обращения: 13.01.2018 г.).

15. Кодекс о земле Республики Беларусь: принят Палатой представителей 17 июня 2008 г.: одобрен Советом Республики 28 июня 2008 г. URL: http://www.pravo.by/ (дата обращения: 13.01.2018 г.).

ЗМІСТ

РОЗБУДОВА ДЕРЖАВИ І ПРАВА: ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА КОНСТИТУЦІЙНОЇ ПРАКТИКИ

ВАСИЛЬЧЕНКО О. П. ВПЛИВ ЕКОНОМІЧНОЇ КРИЗИ НА СОЦІАЛЬНІ ТА ЕКОНОМІЧНІ ПРАВА ЛЮДИНИ 3

ІВАНЕНКО О. В. ДЕФЕКТ У ПРАВІ ТА ЮРИДИЧНА ПОМИЛКА: АСПЕКТИ СПІВВІДНОШЕННЯ 9

КАЛІНІЧЕНКО О. Ф. РОЗБУДОВА ПРАВА: МЕТОДОЛОГІЧНІ ПРОЦЕСИ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА 14

КОРНЄВА О. В. ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ОРГАНІЗАЦІЇ МІСЦЕВОГО УПРАВЛІННЯ У ВЕЛИКИХ МІСТАХ 19

МАЗАРАКІ Н. А. ПРАВОВА ПРИРОДА І ЗМІСТ ДОГОВОРУ ПРО ПРОВЕДЕННЯ МЕДІАЦІЇ 25

НАЗАРЕНКО О. А. ПРАВОВИЙ НІГІЛІЗМ У СУЧАСНОМУ СУСПІЛЬНОМУ ЖИТТІ 29

НАЛИВАЙКО Л. Р., ОРЄШКОВА А. Ф. ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНІ ОСОБИ: ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ 34

ПИРОГА І. С. ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ВИБОРИ НАРОДНИХ ДЕПУТАТІВ УКРАЇНИ 40

ФЕДІНА Н. В. ГЕНЕЗА ТЛУМАЧЕННЯ НОРМ ПРАВА В ЮРИДИЧНІЙ НАУЦІ 46

ХАРАТЯН Т. Н. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА ЛЮДИНИ НА ЖИТТЯ В УМОВАХ РОЗВИТКУ БІОТЕХНОЛОГІЙ: ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ТА ПЕРСПЕКТИВНІ НАПРЯМКИ ЙОГО УДОСКОНАЛЕННЯ В УКРАЇНІ 52

ШАПОВАЛ В. Д. ПРОБЛЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА ГРОМАДЯН НА ПРОФЕСІЙНУ ПРАВНИЧУ ДОПОМОГУ В УКРАЇНІ ТА ШЛЯХИ ЇХ ПОДОЛАННЯ 61

ЦИВІЛІСТИКА

ДЕЛЕДИВКА С. Г. ВИЗНАЧЕННЯ ТА МІСЦЕ ДОГОВОРУ ПРО РОЗМІЩЕННЯ РЕКЛАМИ В СИСТЕМІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ ДОГОВОРІВ 66

ЕРМАКОВИЧ С. Л. ТОВАРНЫЕ РЫНКИ В КОНКУРЕНТНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ 71

ЗУЄВА І. І. ПРАВОВИЙ ЗМІСТ ДІЯЛЬНОСТІ ПРИВАТНИХ ВИКОНАВЦІВ В УКРАЇНІ 77

КОЖЕВНИКОВА В. О. ПРАВОВИЙ ПІДХІД ДО КАТЕГОРІЇ «ОБМЕЖЕННЯ ПРАВ» СУБ'ЄКТІВ СІМЕЙНИХ ВІДНОСИН У СТАРОДАВНЬОМУ РИМСЬКОМУ ПРИВАТНОМУ ПРАВІ 84

СВИСТУН Л. Я. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СТЯГНЕННЯ АЛІМЕНТІВ НА ДІТЕЙ 88

СЄРАЯ А. К. ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ ПИТАННЯ КЛАСИФІКАЦІЇ ДОВІРЕНОСТЕЙ 95

ХОДЄЄВА Н. В. КОЛО СУБ'ЄКТІВ, ЯКИМ НАЛЕЖИТЬ ПОХІДНЕ ПРАВО НА ІНФОРМАЦІЮ ПРО СТАН ЗДОРОВ'Я ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ.....102

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

БОДНАРЧУК О. Г., БОДНАРЧУК О. І. ОСНОВНІ НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗОВНІШНЬОЕКОНОМІЧНОЇ ПОЛІТИКИ ЯК СКЛАДОВОЇ СТРАТЕГІЇ РОЗВИТКУ ЕКОНОМІКИ ДЕРЖАВИ.....108

ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

ВЕЛИЧКО Л. Ю. СФЕРА ДІЇ ТРУДОВОГО ПРАВА НА ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАЦІ У ФЕРМЕРСЬКИХ ГОСПОДАРСТВАХ.....114

ЛАБЕНСЬКА Л. Л., САВИЧ В. О. ПРАВА ДИТИНИ: СУЧАСНИЙ СТАН ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ В УКРАЇНІ.....118

НАЛИВАЙКО Л. Р., НЕСТЕРОВА К. Ю. ПРОБЛЕМА ПРАВОВОГО СТАТУСУ ЖІНОК, ЩО НЕСУТЬ ВІЙСЬКОВУ СЛУЖБУ В УКРАЇНІ, В АСПЕКТІ ГЕНДЕРИЗАЦІЇ.....123

ОДОВІЧЕНА Я. А. ГАРАНТІЇ У СФЕРІ ЗАЙНЯТОСТІ.....128

ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

БАРАБАШ Н. П. ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЦІЛЬОВОГО ВИКОРИСТАННЯ ЗЕМЕЛЬ ПРОМИСЛОВОСТІ, ТРАНСПОРТУ, ЗВ'ЯЗКУ, ЕНЕРГЕТИКИ, ОБОРОНИ ТА ІНШОГО ПРИЗНАЧЕННЯ.....133

ОРЛЕНКО М. І. ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОЗВІЛЬНОЇ СИСТЕМИ У СФЕРІ ВИКОРИСТАННЯ ТА ОХОРОНИ НАДР В УКРАЇНІ.....139

СОКУР Т. А. ПРАВОВІ АСПЕКТИ БЕЗПЕЧНОСТІ ХАРЧОВИХ ПРОДУКТІВ В УКРАЇНІ.....148

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

ВАСИЛЕНКО Л. П. СТАН ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ ЩОДО ПРОТИДІЇ НЕГАТИВНОМУ ВПЛИВУ БІОЛОГІЧНИХ ТА ІНШИХ ШКІДЛИВИХ ФАКТОРІВ НА ДОВКІЛЛЯ.....154

ВАСИЛЬЄВ С. В. НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВИДАЧІ ЛІЦЕНЗІЙ У СФЕРІ ОБІГУ ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ.....160

ДЕМБІЦЬКА С. Л. АДМІНІСТРАТИВНА ДЕЛІКТНІСТЬ ЯК НЕБЕЗПЕКА ЗРОСТАННЯ ПРАВОПОРУШЕНЬ В УКРАЇНІ.....165

ДЖАФАРОВА М. В. ТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ЗМІСТУ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН.....171

НАШИНЕЦЬ-НАУМОВА А. Ю. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ: ПРАВОВІ МЕТОДИ ТА ПРАКТИКА.....177

ПОДОЛЯКА С. А. ПЕРСПЕКТИВИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАРУБІЖНОГО ДОСВІДУ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ДІЯЛЬНОСТІ СУБ'ЄКТІВ ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ В ОРГАНАХ ПРОКУРАТУРИ 183

САВЧУК О. В. СУБ'ЄКТИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТРУДОВОЇ МІГРАЦІЇ В УКРАЇНІ 190

ХОМИШИН І. Ю. КОМПЕТЕНТНІСНИЙ ПІДХІД ЯК ОСНОВА ОНОВЛЕННЯ ЗМІСТУ ОСВІТИ 196

ЯРОШЕНКО А. С. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЗДІЙСНЕННЯ ДЕРЖАВНОГО КОНТРОЛЮ В СФЕРІ НАСІННИЦТВА В УКРАЇНІ 201

ФІНАНСОВЕ ПРАВО

ДЕГТЯР Я. Р. УПРАВЛІННЯ РОЗВИТКОМ МІСЬКИХ АГЛОМЕРАЦІЙ НА ОСНОВІ ПРОГРАМНО-ЦІЛЬОВОГО МЕТОДА: ПРАВОВИЙ АСПЕКТ 205

КОВАЛКО Н. М. СВІТОВІ МОДЕЛІ РЕГУЛЮВАННЯ РИНКУ ЦІННИХ ПАПЕРІВ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ 211

МУШЕНОК В. В. ПРАВОВІ ОСНОВИ ПРОГРАМНО-ЦІЛЬОВОГО МЕТОДУ БЮДЖЕТНОЇ ПІДТРИМКИ ТВАРИННИЦТВА ТА ПТАХІВНИЦТВА НА СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКИХ ПІДПРИЄМСТВАХ 217

ПОПАДИНЕЦЬ І. І. ВИЗНАЧЕННЯ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВИХ ФОРМ ФІНАНСОВОГО КОНТРОЛЮ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ 222

ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА, КРИМІНОЛОГІЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА

БЕРДНІК І. В. КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ОХОРОНА ВОДНИХ РЕСУРСІВ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ, КАЗАХСТАНУ, ГРУЗІЇ ТА АЗЕЙБАРДЖАНУ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ 228

БОРОВИК А. В. ДОСЛІДЖЕННЯ ОКРЕМИХ ЕЛЕМЕНТІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ЗАПОДІЯННЯ ТІЛЕСНИХ УШКОДЖЕНЬ ОСОБАМ, ЩО ВІДБУВАЮТЬ ПОКАРАННЯ У ВИДІ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ 234

ВОЛИНЕЦЬ Р. А. ДИСКУСІЙНІ ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ОСНОВНИХ БЕЗПОСЕРЕДНІХ ОБ'ЄКТІВ ЗЛОЧИНІВ, ЯКІ ПОСЯГАЮТЬ НА ФОНДОВИЙ РИНОК 239

ЛЕНЬ В. В., ОЛІЙНИКОВ Г. В. ПИТАННЯ ДЕІНСТИТУЦІАЛІЗАЦІЇ ПСИХІЧНО ХВОРИХ В УКРАЇНІ 247

ОЛІЙНИК О. І., ЗВЕНИГОРОДСЬКИЙ О. М. ПРАВОВІ АСПЕКТИ ФОРМУВАННЯ ТА ТРАНСФОРМАЦІЇ ІНСТИТУТУ УМОВНОГО ЗАСУДЖЕННЯ В УКРАЇНІ 252

РОМАНОВ М. В. ТЕЛЕСНЫЕ ПРАКТИКИ В УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ: ВОЗМОЖНОСТИ И ПЕРСПЕКТИВЫ 258

ТРИБУНА ЗАРУБІЖНОГО ВЧЕНОГО

БОНДАРЕНКО Н. Л. ПРИНЦИП НЕПРИКОСНОВЕННОСТИ СОБСТВЕННОСТИ В ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ: ПОНЯТИЕ, СОДЕРЖАНИЕ И НАЗНАЧЕНИЕ 264

ПРАВО І СУСПІЛЬСТВО

1 • 2018

Науковий журнал

Науковий журнал Виходить шість разів на рік

Українською, російською та англійською мовами

Підписано до друку 15.01.2018 р. Формат 70x100/16. Папір офсетний.
Обл.-вид. арк. 24,50. Ум. друк. арк. 31,85. Наклад 300 прим. Ціна договірна.

ВНПЗ «Дніпропетровський гуманітарний університет»
49046, м. Дніпро, вул. Орловська, 1-Б, т. (056) 371-51-42