

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
ДНІПРОВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ОЛЕСЯ ГОНЧАРА

ЮРИДИЧНИЙ ФАКУЛЬТЕТ

**АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ
ВІТЧИЗНЯНОЇ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ**

Науковий збірник

Випуск 4

2019

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Головний редактор:

Соколенко Ольга Леонідівна – доктор юридичних наук, професор

Заступник головного редактора:

Корнякова Тетяна Всеволодівна – доктор юридичних наук, доцент

Відповідальний секретар:

Сачко Олександр Васильович – кандидат юридичних наук

Члени редакційної колегії:

Алексеевко Ігор Григорович – доктор політичних наук, кандидат юридичних наук, доцент

Бережна Катерина Вікторівна – доктор юридичних наук, доцент

Биргеу Михайло Михайлович – доктор юридичних наук, професор (Республіка Молдова)

Богатирьов Іван Григорович – доктор юридичних наук, професор

Богатирьова Ольга Іванівна – доктор юридичних наук, професор, старший науковий співробітник

Бондаренко Наталія Леонідівна – доктор юридичних наук, професор (Республіка Білорусь)

Вишня Володимир Борисович – доктор технічних наук, професор

Гетьман Євген Анатолійович – доктор юридичних наук, старший науковий співробітник

Гошовський Володимир Сергійович – доктор юридичних наук

Ємельянов Володимир Павлович – доктор юридичних наук, професор

Калашиников Віктор Михайлович – доктор історичних наук, кандидат юридичних наук, професор

Кулієв Ібрагим Орудж огли – доктор юридичних наук, професор (Азербайджанська Республіка)

Легеза Євгеній Олександрович – доктор юридичних наук, доцент

Марков Карло Анатолійович – доктор історичних наук, професор

Мацей Борський – доктор філософії (Республіка Польща)

Мінченко Сергій Іванович – доктор юридичних наук, старший науковий співробітник

Мудриєвська Людмила Михайлівна – кандидат юридичних наук, кандидат філософських наук, доцент

Нікіфорчук Дмитро Йосипович – доктор юридичних наук, професор

Патерило Ірина Володимирівна – доктор юридичних наук, доцент

Пиріг Ігор Володимирович – доктор юридичних наук, доцент

Приймаченко Дмитро Володимирович – доктор юридичних наук, професор

Пушкіна Олена Вікторівна – доктор юридичних наук, професор

Тертишник Володимир Митрофанович – доктор юридичних наук, професор

Уваров Володимир Генадійович – доктор юридичних наук, доцент

Халімон Сергій Іванович – доктор юридичних наук, доцент

Чабаненко Микола Миколайович – доктор юридичних наук, доцент

Чаплинський Констянтин Олександрович – доктор юридичних наук, професор

Чукаєва Вероніка Олександрівна – кандидат історичних наук, доцент

Шуба Борис Володимирович – доктор юридичних наук

Юзікова Наталія Семенівна – доктор юридичних наук, доцент

Юрчишин Василь Миколайович – доктор юридичних наук, доцент

Науковий збірник містить статті, що висвітлюють питання з різних галузей права.
Видання розраховане на викладачів юридичних факультетів вищих навчальних закладів,
а також осіб, які цікавляться питаннями розвитку юридичної науки в Україні.

*Зміст наукових праць не завжди збігається
з точкою зору редакційної колегії.*

**Рекомендовано до друку та поширення через мережу Internet рішенням вченої ради
Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара
(Протокол № 1 від 30.08.2019 р.)**

Офіційний сайт: apnl.dnu.in.ua

Засновник: Дніпровський національний університет імені Олеся Гончара

**Науковий збірник «Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції» є фаховим виданням на підставі
Наказу МОН України від 21 грудня 2015 року № 1328 (додаток № 8)**

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

Свідоцтво про державну реєстрацію
друкованого засобу масової інформації – серія КВ № 23163-13003ПР
від 05.01.2018 р. видане Міністерством юстиції України

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

УДК 34.07

DOI <https://doi.org/10.15421/391901>

Брюховецька М. С.,

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри правознавства
Полтавського університету економіки і торгівлі*УПРАВЛІНСЬКЕ РІШЕННЯ ТА ФАКТОРИ, ЩО ВПЛИВАЮТЬ
НА ПРОЦЕС ЙОГО ПРИЙНЯТТЯ Й РЕАЛІЗАЦІЮMANAGEMENT DECISIONS AND FACTORS THAT INFLUENCE THE PROCESS
OF ITS ADOPTION AND IMPLEMENTATION

У дослідженні були оцінені процеси прийняття рішень та визначено, що фактори, які впливають на процеси прийняття адміністративних рішень, можна поділити на особистісні та матеріальні. Основною метою статті було визначення шляхів удосконалення процесу прийняття управлінських рішень шляхом встановлення факторів, що впливають на нього. З'ясовано, що «недостатнє фінансування» – поняття відносне. Управлінські рішення не можна віднести до розряду витратних. Вони не пов'язані із закупівлею технологій і нового обладнання. Головним фактором все ж таки слід визначити організаційну культуру та систему керівників. Адже знання в області управління та адміністрування, відповідна професійна підготовка та освоєння нововведень у сфері управління має важливе значення для більшості керівників. Наголошено, що важливим елементом прийняття рішень є забезпечення його належного обґрунтування. Воно повинно належним чином інформувати тих, хто зацікавлений у результаті його прийняття. У рішенні повинно бути викладено ключові аспекти, що розглядаються, і міркування, що лежать у його основі. Воно повинно містити детальне викладення всіх суттєвих питань. Визначені основні умови, що передують прийняттю ефективного управлінського рішення: їх повинні приймати шляхом чітко визначеної стратегії, розподілу ресурсів та визначення ризиків; слід враховувати ідеї, запропоновані спеціалістами відповідної галузі, в якій приймається рішення; процедура прийняття рішення повинна бути швидкою, щоб не втратити його актуальність; рішення не повинно суперечити рішенням інших управлінських структур, оскільки між ними повинна бути узгодженість для реалізації установою покладених на неї функцій. Доведено, що для прийняття рішення необхідно виконати кілька кроків: по-перше, визначити проблему, яку потрібно вирішити, та цілі, які необхідно досягти; по-друге, визначити альтернативи, що призводять до досягнення запропонованих цілей, а також оцінити, чи відповідають альтернативи очікуваному результату, по-третє, здійснити всі необхідні заходи для реалізації рішення. Зроблено висновок, що ефективне управлінське рішення повинно бути прагматичним, адже важливим етапом є його реалізація. Якщо рішення не переросло в роботу та конкретний результат, то це не рішення, а намір.

Ключові слова: *управлінське рішення, основні фактори, керівник, процес прийняття рішень.*

The study evaluated the decision-making processes and determined that the factors that influence the administrative decision-making processes can be divided into personal and material aspects. The main purpose of the article was to identify ways to improve the decision-making process by identifying the factors that influence it. It is found that the concept of "underfunding" is relative. Management decisions are not attributed to the category of expenditures. They are unrelated to the purchase of technology and new equipment. The main factor, however, is the organizational culture and the management system. After all, knowledge in the field of management and administration, appropriate training and development of innovations in the field of management is important for most managers. It is emphasized that an important element of decision making is to ensure that it is properly substantiated. It should properly inform those who are interested in its adoption. The decision should outline the key aspects under consideration and the underlying considerations. It should contain a detailed statement of all the essential issues. The basic prerequisites for making an effective management decision are identified: they must make a clear strategy, resource allocation and risk identification; the ideas put forward by decision makers should be taken into account; the decision-making procedure must be fast in order not to lose its relevance; the decision should not contradict the decisions of other management structures, as there must be consistency between them for the implementation of the functions entrusted to the institution. It is proved that several steps are needed to make a decision: first, to identify the problem to be solved and the goals to be achieved, secondly, to identify the alternatives that lead to the proposed goals, and to evaluate whether the alternatives meet the expected result, thirdly, to take all necessary measures to implement the solution. It is concluded that an effective managerial decision must be pragmatic, since it is an important step in its implementation. If the solution does not translate into work and a concrete result, it is not the decision, it is the intention.

Key words: *management decision, main factors, manager, decision making process.*

Вступ. Процес прийняття управлінських рішень є одним із головних завдань керівника і пов'язаний з низкою проблем та ризиків. Неправильне рішення вплине не тільки на результат, але й на кар'єру, і може привести до негативних наслідків. Враховуючи вищезазначене, визначення факторів, що впливають на процес прийняття рішення, є актуальним для кожного управлінця. Неefективні рішення частіше спричинені такими факторами, як нездатність

визначити правильні альтернативи, правильно оцінювати ризики, аналізувати необхідну інформацію. Сучасний розвиток демократичного суспільства потребує реорганізацій та оновлення управлінської діяльності. Крім того, подальший розвиток соціально-орієнтовної політики в державі можливий за умови наявності управлінських рішень, що підвищуватимуть результативність адміністративної діяльності.

Вивчення процесу прийняття рішень набуває все більшого значення, оскільки ефективність діяльності під час публічного адміністрування безпосередньо залежить від рішення, що розробляється та здійснюється. Аналізуючи процес прийняття рішення, можна говорити про ряд факторів, що на нього впливають. Тому метою статті є визначення основних факторів, що можуть спричинити негативний результат управлінського рішення, а також пошук альтернатив їх уникнення.

Фактори, що впливають на прийняття управлінських рішень, неодноразово були предметом дослідження ряду вітчизняних та зарубіжних науковців: Л.М. Ачкасова, В.Д. Бакуменко, Л.Г. Войшан, О. М. Олійніченко, Л.Х. Охотнікова, Н. Подвірної, Л.М. Мотозюк, А.С. Філіпенко, С.А. Харчук.

Виклад основного матеріалу. Поняття «рішення» та «управлінське рішення» не можна ототожнювати за своєю сутністю, оскільки кожна особа може приймати рішення, проте не кожне рішення можна віднести до сфери управління. Управлінське рішення являє собою інструмент управління, за допомогою якого здійснюється вплив на об'єкт управління, а також вони є основною формою управлінської діяльності, що необхідна для досягнення конкретної мети.

В.Д. Бакуменко розглядає управлінське рішення як наукову категорію. Вчений визначає прийняття управлінського рішення як суттєву частину управлінського процесу, що має послідовні етапи виявлення та діагностування проблемних ситуацій, а також прийняття та вибір однієї з альтернатив, що найбільше підходить для вирішення ситуації [1, с. 24].

Аналізуючи наукову літературу, О.М. Олійніченко визначає, що поняття «управлінське рішення» в науковій літературі трактується і як процес, і як вибір, і як результат вибору, а також управлінське рішення як процес. Його можна охарактеризувати тим, що воно, відбуваючись у часі, здійснюється в декілька етапів (підготовка, формування, прийняття і реалізація рішення) [2, с. 82].

А.С. Філіпенко визначає, що від якості управлінських рішень залежить увесь хід процесу управління, кінцеві результати службової діяльності. Адже, як зазначає вчений, кожна практична дія органу починається з прийняття конкретного рішення, що передбачає безперервний хід заходів щодо його реалізації. Таким чином, за допомогою сукупності всіх зазначених дій відбувається виникнення та здійснення управлінського впливу на певний об'єкт. Тобто зазначені дії об'єднані в один єдиний процес, наслідком якого є виникнення управлінського впливу [3, с. 167].

Процес прийняття управлінського рішення здійснюється в декілька етапів. Першим кроком у процесі прийняття рішень є визнання або ідентифікація проблеми та визнання того, що рішення потрібно прийняти. Важливо точно визначити проблему. Керівники можуть зробити це, визначивши проблему окремо від її проявів.

Для того щоб обрати найбільш підходящу альтернативу та прийняти рішення, кожен керівник повинен мати достатні ресурси: інформацію, час, спеціалістів, обладнання та технічні можливості. Проте не у всіх ситуаціях наявність зазначеного є можливою. Зокрема, обмежуючі фактори дають змогу звузити пошук та кількість альтернатив і прийняти можливе рішення з наявною інформацією, ресурсами та часом.

Наступний етап – аналіз альтернативи. Він є важливим етапом у процесі прийняття рішень і, можливо, найскладнішим. Керівники повинні визначити переваги та недоліки кожної альтернативи та зважити їх у світлі різних ситуацій, перш ніж приймати остаточне рішення.

Після того, як альтернативи будуть проаналізовані та оцінені, керівник повинен вибрати найкращий варіант вирішення ситуації. Іноді вибір простий, з очевидними перевагами, часом для отримання оптимального рішення необхідно поєднати декілька альтернатив. Якщо складно визначити найкращу альтернативу, керівник використовує оцінку ймовірностей, дослідження та аналіз, що слідує з його досвіду і власних суджень.

Важливим елементом прийняття рішень є забезпечення його належного обґрунтування. Воно повинне належним чином інформувати тих, хто зацікавлений у результаті його прийняття. У рішенні повинно бути викладено ключові аспекти, що розглядаються, і міркування, що лежать у його основі, воно має містити детальне викладення всіх суттєвих питань.

Завершальною стадією є реалізація управлінського рішення. На зазначеній стадії приймаються заходи щодо конкретизації рішення і доведення його до основних виконавців. Керівник повинен визначити конкретну особу або коло осіб, які повинні виконати рішення, а також строки та способи виконання (рис. 1).

Л.Х. Охотнікова виокремлює такі умови прийняття ефективних управлінських рішень: достатність часу для збору інформації, доступність і якість необхідної інформації, наявність ресурсів, необхідних для прийняття та реалізації рішень. На думку вченої, одною з найбільш істотних умов прийняття ефективних управлінських рішень є час, оскільки саме час дає можливість використовувати складні методи аналізу проблеми і найбільш точні математичні методи прийняття рішень. Проте є й інший бік – у разі збільшення строку на прийняття рішення можуть збільшуватись витрати ресурсів, що необхідні для розроблення рішення, що у свою чергу знижує його ефективність [4, с. 73].

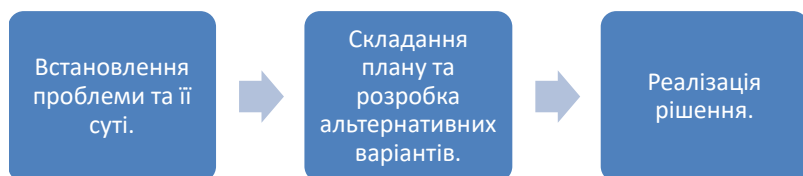


Рис. 1.

Н. Подвірна визначає, що ефективне рішення повинно відповідати законності, бути легітимним, крім того, бути повноважним та владним, тобто впливати з обсягу тих повноважень, якими наділений суб'єкт управління, а також особа, яка його приймає, повинна бути компетентною та високо-професійною. Зокрема, слід погодитись із думкою Н. Подвірної, що рішення також вважається ефективним, якщо воно є вичерпним, тобто вирішує та усуває проблему до кінця [5, с. 121].

Л.М. Мотозюк, аналізуючи психологічні умови управлінської діяльності, стверджує, що «управлінське рішення – це вибір альтернативи, здійснений керівником у рамках його посадових повноважень і компетенції і спрямований на досягнення цілей організації». Крім того, на думку вченої, ефективність процесу прийняття управлінських рішень в умовах конфліктної ситуації забезпечується технологічним підходом до його розроблення й реалізації, а також залежить від особистих якостей керівника, від його внутрішньої готовності до діяльності в конфліктних умовах [6, с. 162].

С.А. Харчук визначає, що основними умовами і чинниками, які впливають на прийняття рішень, є особисті оцінки керівника, а також середовище прийняття рішень, інформаційні обмеження та негативні наслідки. Що стосується суб'єктивних чинників, то з них на прийняття рішення впливають освіта і професійний досвід, а також психологічні особливості [7].

На думку Л.Г. Войшан, у керівникові сплітається одразу декілька ролей: адміністратора, організатора, спеціаліста, інформатора та вихователя. Слушною також є думка, що керівник повинен уміти здійснювати вплив не лише адміністративно, а силою переконання. Від управління керівника залежить продуктивність працівників [8, с. 121].

Л.М. Ачкасова серед факторів, що впливають на якість рішень, відзначає такі: компетентність персоналу, ділові й особисті якості керівника, рольові позиції останнього. На думку вченої, значне місце серед зазначених факторів займає проблема надійності інформації, організації комунікації, перешкоди, що виникають у ході передання інформації. Серед зазначених учена звертає увагу на положення, пов'язані зі специфікою рольової позиції та інтересів тих, хто змінює інформацію в процесі її проходження від нижніх ярусів організації до суб'єкта, який приймає рішення [9, с. 53].

Необхідно зауважити, що соціальні та культурні поняття чинять значний вплив на процес прийняття рішення керівником. Еберт і Мітчелл визначають «соціальну норму» як оціночну шкалу, що визначає прийнятну міру поведінки та іншої діяльності, наявності певних переконань, що може вплинути на членів суспільства. Іншими словами, соціальна норма – це стандартний і прийнятий спосіб впливу на прийняття рішень.

Крім того, культурне виховання та різні культурні виміри мають глибокий вплив на стиль прийняття управлінських рішень. Наприклад, в японській управлінській системі особа, яка приймає рішення, приймає рішення у згоді з іншими, тобто колектив-

но. Цей стиль є культурно орієнтованим та значно полегшує реалізацію рішення, оскільки всі беруть участь у процесі прийняття рішень. США має протилежну систему, інший стиль прийняття рішень, більш індивідуалістичний, за допомогою моделей рішень та кількісних прийомів [10].

Управлінське рішення – це наслідок вільного волевиявлення. Особа має право прийняти рішення або відмовитися від нього. Право приймати рішення у сфері своєї діяльності та в межах компетенції є невід'ємним від особи. Особа завжди управляє якістю і терміном виконаної роботи. Навіть якщо вона не приймає рішень про те, що робити, то завжди може керувати процесом виконання рішення або впливати на нього. Крім того, на нашу думку, управлінське рішення повинно мати такі характерні ознаки: бути стислим та чітким, повинно вказувати на конкретні способи і засоби реалізації завдань, визначати конкретні строки виконання, визначати відповідальних осіб, а також необхідні ресурси для реалізації рішення.

Отже, враховуючи вищезазначене, можна зробити висновок, що ефективне управлінське рішення повинно бути прагматичним, адже важливим етапом є його реалізація. Якщо рішення не переросло в роботу та конкретний результат, то це не рішення, а намір. Пропонуємо розглянути основні умови, що передують прийняттю ефективного управлінського рішення:

- треба приймати їх шляхом чітко визначеної стратегії, розподілу ресурсів та визначення ризиків;
- слід урахувати ідеї, запропоновані спеціалістами відповідної галузі, в якій приймається рішення;
- процедура прийняття рішення повинна бути швидкою, щоб не втратити його актуальність;
- рішення не повинно суперечити рішенням інших управлінських структур, оскільки між ними повинна бути узгодженість для реалізації установою покладених на неї функцій.

На нашу думку, фактори, які впливають на процес прийняття рішення, можна поділити на дві групи: суб'єктивні та матеріально-технічні.

До особистісних слід віднести всі фактори, що безпосередньо пов'язані з особою, яка приймає рішення: психологічні, культурні, професійні характеристики. У ході прийняття рішення здійснюється безпосередній вплив у залежності від особистих якостей, наявних здібностей, а також особистого досвіду кожного керівника.

До матеріальних можуть входити фактори, що пов'язані з фінансовим, технічним забезпеченням. До таких факторів належать фінанси – засоби для прийняття і реалізації рішення і час, тобто скільки саме часу знадобиться на процес прийняття рішення. Технічне забезпечення визначається наявністю необхідного обладнання, а також слід зазначити про кадрове забезпечення, що є також важливою умовою для розроблення і виконання рішення.

Зокрема, слід зауважити, що недостатнє фінансування – поняття відносне. Управлінські рішення не можна віднести до розряду витратних. Вони не пов'язані із закупівлею технологій і нового облад-

нання. На нашу думку, головним фактором все ж таки слід визначити організаційну культуру та систему керівників. Адже знання в області управління та адміністрування, відповідна професійна підготовка та освоєння нововведень у сфері управління має важливе значення для більшості керівників.

Висновки. Для прийняття рішення необхідно виконати кілька кроків: по-перше, визначити проблему, яку потрібно вирішити, та цілі, які необхідно досягти; по-друге, визначити альтернативи, що призводять до досягнення запропонованих цілей, а також оцінити, чи відповідають альтернативи очікуваному результату; по-третє, здійснити всі необхідні заходи для реалізації рішення.

У сучасних умовах реформування сфер публічного адміністрування процес прийняття рішень стає складнішим. На основі огляду наукової літератури можна визначити, що дві групи факторів впливають на процес прийняття рішення: особистісні та матеріальні. З метою прийняття ефективного рішення кожний керівник повинен мати алгоритм прийняття рішення, що спрощуватиме весь процес.

Отже, враховуючи вищезазначене, можна зробити висновок, що ефективне управлінське рішення повинно бути прагматичним, адже важливим етапом є його реалізація. Якщо рішення не переросло в роботу та конкретний результат, то це не рішення, це – намір.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Бакуменко В.Д. Державно-управлінські рішення : навчальний посібник. Київ : ВПЦ АМУ, 2012. С. 344.
2. Олійниченко О.М. Аспектний підхід до визначення поняття «управлінське рішення». *Наукові праці НУХТ*. 2007. № 21. С. 79–83.
3. Філіпенко А.С. Місце управлінського рішення в адміністративно-правовій діяльності. *Вісник Національного технічного університету України «Київський політехнічний інститут»*. Політологія. Соціологія. Право. 2012. № 3. С. 166–169.
4. Охотникова Л.Х. Определение эффективности управленческих решений. *Транспортное дело России*. 2006. С. 73–76.
5. Подвірна Н. Умови ефективності управлінських рішень. *Українська національна ідея: реалії та перспективи розвитку*. 2011. № 23. С. 118–122.
6. Мотозюк Л.М. Психологічні аспекти ухвалення управлінських рішень у конфліктних ситуаціях. *Збірник наукових праць Хмельницького інституту соціальних технологій Університету «Україна»*. 2013. № 2. С. 162–165.
7. Харчук С., Ткачук Т. Умови і чинники якості управлінського рішення. URL: <http://ukr.vipreshebnik.ru/mened/4384-umovi-i-chinniki-yakosti-upravlinskogo-rishennya.html>
8. Войнаш Л.Г. Особистісні якості керівника як передумова ефективної кадрової політики. *Науковий вісник Полтавського університету економіки і торгівлі. Серія: Економічні науки*. 2010. № 4 (3). С. 118–121.
9. Ачкасова Л.М. Оцінювання ефективності управлінських рішень. *Економіка транспортного комплексу*. 2014. Вип. 23. С. 50–59.
10. Factors Affecting Decision-Making. URL: <https://www.managementstudyhq.com/factors-affecting-decision-making.html>.

Вовк О. Й.,

*кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри історії права та держави
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

УНІВЕРСАЛИ ЯК ДЖЕРЕЛО МІСЬКОГО ПРАВА ГЕТЬМАНЩИНИ ДРУГОЇ ПОЛОВИНИ XVII – XVIII СТОЛІТЬ

PROCLAMATIONS AS A SOURCE OF HETMANATE'S CITY LAW OF THE SECOND HALF OF XVII – XVIII CENTURIES

У статті зроблено історико-правовий аналіз універсалів як сукупного джерела міського права Гетьманщини др. пол. XVII – XVIII ст., охарактеризовано їх за походженням та призначенням. Встановлено, що Гетьманщина (державна офіційна назва – Військо Запорозьке) в зазначений період з усіма землями та містами перебувала спочатку під владою Речі Посполитої, а потім у складі Російської монархії.

Досліджено, що у сфері міського самоврядування суспільні відносини в українських містах регулювалися нормами міського права, в тому числі положеннями локаційних універсалів (локацій) автономної влади Гетьманщини, які доцільно поділяти на окремі визначені групи. Найбільш значимими з них були ті, які підтверджували надання права на самоврядування магдебурзького зразка українським містам.

Універсали українських гетьманів оборонного або заборонного чи захисного характеру, які надавалися містам Гетьманщини починаючи з правління Б. Хмельницького і до К. Розумовського включно, охороняли права міських громад від зловживань з боку місцевої адміністрації та представників інших станів. Гетьманськими дозвільними універсалами містам надавалося право залишати значну частину прибутків за органами міського самоврядування та міщанами. Вибірчі універсали гетьманів окремим особам на вїтвїство в органах самоврядування контролювали порядок виборів в містах та запобігали зловживанням при їх проведенні. Універсали упорядкування, що видавалися містам гетьманами та полковниками уточнювали соціально-економічні повноваження магістратів або ратуш та налагоджували господарські взаємовідносини міських мешканців між собою та владою.

Окрему групу локаційних універсалів складали ті, що стосувалися належної господарської діяльності міських ремісничих цехів та захищали соціальні права міщан – ремісників. Положення універсалів усіх вказаних груп забезпечували правове регулювання суспільних відносин в сфері міського самоврядування міських поселень Лівобережної України переважно до проведення в українських містах Російській імперії міської реформи та введенню в дію Жалуваної грамоти містам 1785 р.

Ключові слова: *правовий акт, локація, самоврядування, Військо Запорозьке, українські міста, магістрат, ратуша, міська громада, міщани.*

The article contains a historical and legal analysis of proclamations as a cumulative source of Hetmanate's city law of the second half of 17th – 18th centuries, and their characteristic by origin and purpose. It was established that Hetmanate (a state official name was – Zaporizhian Host) was under the rule of Polish-Lithuanian Commonwealth during this period with all the lands and cities, and then as a part of the Russian monarchy.

It is studied that in the field of municipal government, public relations in Ukrainian cities were governed by the norms of urban law, including the provisions of local proclamations (locations) of the autonomous government of Hetmanate, which should be divided into separate specific groups. The most significant of them were those that confirmed the granting of the right to self-government of the Magdeburg sample to Ukrainian cities.

The proclamations of Ukrainian hetmans of a defensive, prohibited or protective nature, which were granted to the cities of Hetmanate since the reign of B. Khmelnytskyi and including K. Rozumovskyi, protected the rights of urban communities from abuse by the local administration and representatives of other classes. The cities were given the right to leave a significant part of the income to the city government bodies and burghers by Hetman permitting proclamations.

The electoral proclamations of hetmans to certain individuals controlled the order of elections in cities and prevented abuse during their conduct. The regulation proclamations, issued to the cities by hetmans and colonels, clarified the social and economic power of magistrates or town halls and established the economic relations of the urban inhabitants.

A separate group of local proclamations consisted of those relating to the proper economic activity of urban craft workshops and defended the social rights of burghers-artisans. It is proved that the norms of proclamations of all groups provided legal regulation of social relations in the sphere of municipal government of Left-Bank Ukraine primarily till the first city reform in Ukrainian cities conducted by Russian Empire and the introduction of the Charter to Cities of 1785.

Key words: *legal act, location, self-government, Zaporizhian Host, Ukrainian cities, magistrate, town hall, city community, bourgeois.*

Муніципальне законодавство сучасної України в сфері місцевого самоврядування повинно постійно удосконалюватися з урахуванням споконвічного вітчизняного досвіду особливостей нормативно-правового забезпечення діяльності самоврядних органів українських міст різних історичних етапів в тому числі козацько-гетьманського періоду, коли на рубежі пізнього Середньовіччя та Нового часу

активізуються урбанізаційні процеси майже у всіх державах європейського континенту включаючи тогочасну Гетьманщину до основних джерел права якої належали нормативні акти у формі універсалів.

Злободенність обраної теми обґрунтується тим, що останнім часом окремі проблеми, пов'язані з аналізом складових конгломерату правової системи України козацько-гетьманської доби, розглядали у своїх

роботах багатьох вітчизняних та зарубіжних науковців: В.Г. Балушок, О.І. Биркович, О.І. Береза, І.Й. Бойко, М.С. Булкат, К.А. Вислобоков, Ю.В. Волошин, Г.Л. Гладка, І.А. Грицяк, В.Д. Гончаренко, Т.Д. Гошко, О.І. Гуржій, О.Г. Дарнопих, Ж.О. Дзейко, Ю.Л. Дмитришин, Г.С. Доманова, А.Э. Заяць, Д.В. Казіміров, І.М. Кісіль, М.М. Кобилецький, О.В. Коваленко, А.І. Козаченко, Н.В. Левченко, О.В. Макаренко, Т.О. Матвеева, О.М. Мироненко, В.В. Молдаван, К.В. Мануїлова, В.О. Ньюїна, Т.О. Остапенко, Я.М. Падох, С.М. Пасічник, В.З. Прус, О.І. Резнік, А.В. Резніков, К.І. Ровинська, Н.П. Сиза, І.М. Ситий, І.О. Сердюк, П.С. Сохань, І.Я. Терлюк, І.Б. Усенко, В.З. Ухач, М.Г. Хаустова, Л.В. Хомко, В.В. Цветков, Н.О. Чудик, Є.В. Шаломєєв, В.С. Шандра, Г.К. Швидько, О.О. Шевченко, Ю.С. Шемшученко, С.В. Щербина та інші, однак в історико-правовому плані дослідження чинних універсалів як джерела міського права українських міст Гетьманщини другої половини XVII – XVIII століть, окремо не відбувалося.

Метою наукового дослідження є неупереджене охарактеризування універсалів як окремого виду джерел комплексної галузі міського права Гетьманщини другої половини XVII – XVIII століть, детально атестація яких забезпечить їх сприйняття на більш високому рівні в історико-правовій науці.

Хронологічно Гетьманщина (офіційна назва – Військо Запорозьке) як держава відбулась на теренах Європи, спочатку у складі Речі Посполитої, а потім Російської монархії з 1648 року й до середини 80-х років XVIII століття.

За весь зазначений період територія Гетьманщини з усіма землями та містами не була стабільною, її межі змінювались відповідно до об'єктивних та суб'єктивних економічних, соціальних і політичних подій. За Андрусівським договором 27 січня 1667 р. та трактатом про «Вічний мир» 26 квітня 1686 р. між Росією і Польщею досить чітко розмежувалися українські лівобережний і правобережний регіони, які мали риси практично автономних держав у складі різних великих державних утворень, з тією лише різницею, що Правобережжя юридично не відокремлювалося від Польщі (на противагу Лівобережжю, розмежованому з Росією) [2, с. 52].

Більше 100 років межі Гетьманщини залишалися майже незмінними. Завдяки публічно-правовим актам як пам'яткам права, які зосереджені насамперед в переписних (1654-1666 рр.), клятвоприводних (1667-1712 рр.), записних книгах та інших документальних джерелах можна припускати, що до найбільших міст та містечок Гетьманщини з різним ступенем самоврядування слід віднести: Мглин, Попова Гора, Погар, Почеп, Стародуб, Новгород-Сіверський, Лоїв, Любеч, Седнів, Сосниця, Чернігів, Глухів, Гоголів, Короп, Батурін, Борзна, Конотоп, Кролевець, Ніжин, Остер, Козелець, Бровари, Вишгород, Київ, Васильків, Стайки, Кагарлик, Ічня, Прилуки, Биків, Яготин, Переяслав, Золотоноша, Кропивна, Іркліїв, Ромен, Лохвиця, Пирятин, Липове, Городище, Лубни, Жовтін, Гадяч, Зінків, Котельва, Опішня, Миргород, Хорол, Говтва, Кременчук, Коло-

мак, Полтава, Нехвороща, Царичанка, Переволочна. За матеріалами Генерального слідства про маєтності, що було проведено 1729–1730 роках у Гадяцькому, Київському, Лубенському, Миргородському, Ніжинському, Переяславському, Полтавському, Прилуцькому, Стародубському та Чернігівському полкових округах, до міст Гетьманщини потрібно також додати ті, які постали протягом XVIII ст, а саме: Нове Місто, Городня, Седнів, Ямпіль, Биків, Бориспіль, Яблунів, Горошин, Городище, Будища, Бельковська, Константинів. Переважно це були міські поселення Лівобережної України, а на Правобережжі залишався тільки Київ з околицями. Суспільні відносини у вказаних містах регулювалися міським правом, в тому числі загальнодержавними та локаційними універсалами.

Особлива правова система Гетьманщини почала формуватися разом з такими правовими явищами як модерною козацько-гетьманською державою та новим національним суспільним устроєм. Як стверджують науковці, правові явища й процеси в кожній державі можуть перебувати в багатозначних станах, однак при цьому зберігати в специфічній формі відносини правової спільності, цінності, комплексності, що дозволяє говорити про правову систему [1, с. 324].

Точочасна правова система Гетьманщини як сукупність всіх правових явищ, характеризує насамперед стан українського права взагалі та міського зокрема, яке було його галуззю зі своєю системою джерел права. Ми вважаємо, що в даній роботі поняття «джерело права» потрібно розглядати в двох аспектах: 1) це зовнішня форма встановлення, форма вираження права; 2) надання нормі правового змісту, Тому джерело права є зовнішньою формою об'єктивізації правової норми [2, с. 62]. Сукупність джерел права Гетьманщини середини XVII – другої половини XVIII століть, між якими існував зв'язок та взаємодія, представляли собою визначену систему, що перебувала в постійному розвитку в залежності від соціально-політичних змін, що відбувалися в державі та суспільстві.

На той час як в Західній Європі та в Україні зміст міського права становили норми, які регулювали відносини між жителями міста, впорядковували організацію міського життя, що здійснювалося за принципом самоуправління, визначали права, свободи й обов'язки городян [3, с. 42]. Загальнодержавні та локальні правові норми як джерела міського права регулювали суспільні відносини у сфері міського самоврядування українських міст, які були пов'язані з організацією і здійсненням влади міських громад.

Види джерел міського права Гетьманщини різноманітні. До найдавніших з них в українських містах залишалися правові звичаї, які сформувалися в період середньовіччя, коли міське право ліквідувало дію персонального принципу в праві та втілило в життя інший прогресивний принцип – територіальний. Сукупність локаційних привілеїв, грамот та універсалів (локацій) розглядається як перший серед основних видів офіційних джерел міського права

Гетьманщини, які доцільно розподіляти на окремі визначені групи. До другого виду письмових джерел міського права Гетьманщини відносяться так звані збірники з магдебурзького права, які вміщували в собі крім положень з організації міського самоврядування, також норми цивільного, кримінального, процесуального права, на які спиралися магістратські та ратушні урядовці при вирішенні судових справ. Серед них найбільш вживаними були Зерцало Саксонів, Артикули права магдебурзького та Порядок судовий у справах міських права магдебурзького.

Серед офіційних збірників законодавчих актів як джерела міського права Гетьманщини на особливому місті продовжував залишатися Литовський статут 1588 року та його наступні перевидання XVII – першої половини XVIII століть. Збірники законодавства автономної влади Гетьманщини репрезентують собою окремий вітчизняний вид джерел міського права, до якого насамперед відносились Інструкція судам 1730 р., Процес короткий приказний 1734 р. та Права за якими судиться малоросійський народ 1743 р. Ще одну видову групу джерел міського права козацько-гетьманської доби складають нормативно-правові акти (в найширшому розумінні) магістратів, ратуш та ремісничих цехів. До них можна віднести розписні книги міст, протоколи магістратів про запис поточних справ, книги купчого письма, цехові статуту, рапорти та доношення магістратів до Генеральної військової канцелярії тощо.

Локації у вигляді законодавчих привілеїв, грамот та універсалів були чинним видом джерел міського права Гетьманщини. Взагалі латинське слово “locatio” має декілька значень та перекладається українською мовою як «розміщую, розташовую, поміщаю, оселяю», а в сенсі міського права як початкове значення – закладаю нове місто.

У наукових роботах зустрічається декілька класифікацій документальних локаційних привілеїв містам, з яких найбільш поширена і проста це їх загальний поділ на правові та просторові локації. Крім того автор підтримує Т.Д. Гошко в її більш детальному та конкретному поділі міських локацій XVI–XVII століть на сім груп, а саме: 1) королівські привілеї містам на магдебурзьке право; 2) для приватних міст, привілеї їх власників на магдебурзьке право та королівські грамоти із підтвердженням правомірності; 3) привілеї окремим особам на вийтівство; 4) привілеї, які вже в рамках запровадженого самоврядування, уточнювали взаємини міщан з іншими категоріями міських жителів, представниками державного та місцевого управління, церквою; 5) грамоти, що розширювали спектр дарованих міщанам привілеїв; 6) привілеї, які підтверджували магдебургію (з корективами об’єму самоврядування чи без таких коректив); 7) привілеї, що компенсують втрати представників місцевої влади через використання норм магдебурзького права [4, с. 105].

Відносно періоду Гетьманщини другої половини XVII – XVIII століть, автор вважає за доцільне ще один розподіл локаційних привілеїв (грамот) на дві визначені групи: а) привілеї – листи попередньої

литовсько-польської доби, які були визнані новим правлінням чинними; б) привілеї у вигляді універсалів гетьманської влади. Окреме місце в цьому поділі займають ще царські (імператорські) жалувані грамоти та укази, дія яких все одно засвідчувалась повторно універсалами.

Конкретно щодо визначення дефініції універсалів, то назва цих правових актів походить від латинського терміну “universalis” – загальний. Спершу поняття «універсал» закріпився в польській юридичній термінології, потім був запозичений від неї до української. Це сталося через те, що наприкінці XVI ст. право приймати універсали – військові розпорядження – польський уряд поширив і на гетьманів козацького реєстрового війська [5, с. 79].

До 1564 р. Універсали видавались латинською мовою, а перший універсал, що був виданий польською мовою за короля Сигізмунда II Августа мав назву “Uniwersal podogowy”. Текст універсалів складався з трьох частин: вступної (зазначення того, хто його видавав, осіб яким його адресовано); розпорядчої (викладався зміст розпорядження); заключної (місце, рік, дата видання та особистий підпис особи, що його видала) [6, с. 978]. Розпорядча частина окремих видів універсалів, в тому числі локаційних, мала свою специфічну структуру та формулярний зміст.

Залежно від обсягу владних повноважень, що зосереджувалися в руках гетьманів, універсали приймалися ними одноособово або за участі ради старшин, або радою старшин від імені гетьманів, а в першій половині XVIII ст. – за погодженням із російським царем [7, с. 202]. Універсали центральної гетьманської влади розсилалися до полкових канцелярій, міських магістратів та ратуш. На думку Ж.О. Дзейко, в універсалах широко використовувався казуїстичний, а також абстрактний способи формулювання норм права та здебільшого переважав прямий спосіб викладу правових норм, відбувалося закріплення не лише заборонних та зобов’язуючих, а й уповноважуючих норм.

Переважно зміст універсалів був викладений стисло, проте недостатньо конкретизовано, вони характеризувалися наявністю логічного зв’язку між закріпленими в них правовими нормативами, який ґрунтувався на їх певній змістовній спрямованості [8, с. 17]. Тексти гетьманських універсалів завершувалися однаковою формулою, в якій вказувалося прізвище гетьмана або генерального писаря. Наприклад, Універсал Б. Хмельницького «Про затвердження Івана Скандера чернігівським війтом» від 8 XI. 1649 р. закінчується фразою «Богдан Хмельницький, рука власна» [9, с. 94], а в кінці Універсала Б. Хмельницького «Про заборону чинити утиски ніжинським міщанам» від 1 XI. 1650 р. записано: «Іван Виговський, писар Війська Запорозького, рукою власною» [9, с. 108]. Кожен оригінал універсалу скріплювався підвісною особистою печаткою гетьмана, про що засвідчувалося також в їх копіях.

Першоджерела текстів універсалів та їх копій серед інших правових актів Гетьманщини другої половини XVII – XVIII століть зберігаються на сьо-

годнішній день переважно в фондах всіляких вітчизняних і зарубіжних історичних архівів та бібліотек. Насамперед, до них відносяться: фонд 51 («Генеральна Військова канцелярія») Центрального державного історичного архіву України м. Києва; фонд 1 («Архів О. Лазаревського») та фонд 12 («Архів В. Модзалевського») Інституту рукописів Центральної бібліотеки України імені В.І. Вернадського тощо.

Для кращого сприйняття текстів універсалів стосовно міст, що знаходяться у фонді 51, Г.К. Швидько поділяє їх на три види: за формою, походженням та змістом, а кожен з цих видів відповідно на окремі групи [10, с. 14–15]. Найбагатшим поза межами України за кількістю одиниць зберігання, за різноманітністю видів документів та відображеними в них політичними і соціально-економічними процесами є фонд 124 («Малоросійські справи») Російського державного архіву давніх актів у м. Москві з кількома тисячами документів, що охоплюють період з 1522 по 1719 роки [11, с. 99]. У Архіві Санкт-Петербурзького відділення Інституту історії Російської Академії наук у фонді 68 («Київська казенна палата»), крім інших публічних актів, зберігається ще 369 гетьманських універсалів [11, с. 100], деякі з яких стосовно міського самоврядування чекають ще на своїх дослідників.

Аналізуючи всю сукупність нормативно-правових актів Гетьманщини, автор погоджується з твердженням науковців, що згідно юридичної точки зору за галузями правового регулювання універсали слід розділити на три основні групи: адміністративно-правові, цивільно-правові і кримінально правові, але такий поділ є досить умовним, адже чіткій систематизації за галузями права не піддається значна частина універсалів, котрі мають комплексний характер і містять кілька правових норм, що належать до різних галузей права [5, с. 82].

До уповноважених суб'єктів ухвалення усіх категорій універсалів взагалі та локаційних зокрема можна віднести: гетьмана Війська Запорозького (Гетьманщини); урядовців генеральної військової старшини (генеральний бунчужний, генеральний обозний, генеральний суддя тощо); місцевих урядовців полково-сотенних округів (полковники, сотники та намісники); старшину Війська Запорозького Низового (кошовий отаман, полковники); Генеральну військову канцелярію як центральну адміністративну установу Гетьманщини другої половини XVII – XVIII століть.

Основним першоджерелом та документальним зразком державним універсалам про самоврядування міст (локаційним універсалам) були королівські та великокняжі локаційні привілеї, в яких як вдало підмітила Т.Д. Гошко, доволі детально розписано подробиці життя нового міста, зазвичай багато уваги відводиться питанням торгівлі, податків, часто оборони, відчутно менше – структурі органів самоврядування та з'являється таке враження, що міщан нових осад це турбувало найменше, як і порядок судочинства чи законодавча основа дарованих їм привілеїв [12, с. 449]. Далі Т.Д. Гошко зазначає, що локаційні

грамоти кожного міста були певною мірою унікальними, адже містили доволі різноманітний набір змістових блоків, кількість і комбінації яких були іншими в кожному окремому випадку, мозаїчне зображення, що вони укладали, щоразу було самобутнє, а певні ж загальні риси вводили українське ранньомодерне місто в європейський контекст [12, с. 465].

Важливо і те, що локаційні привілеї, часто-густо були важливіші від правових кодексів, бо саме на них передусім покликалися, створюючи органи міського самоврядування чи розв'язуючи ті чи ті суперечки [12, с. 470]. Безспірно, українські міста Подніпров'я, порівняно з Центрально-Європейськими, отримують відносно пізніше локаціями право на самоврядування (крім Києва), і вже за зразком не стільки Магдебурга чи Хелма, а як в них зазначено Кракова та Львова. Саме пізніші королівські локаційні привілеї кінця XVI – першої половини XVII століть стали прикладом для нормотворчості гетьмана та його адміністративних органів.

З наявних правових пам'яток вказаного періоду важливе значення для регулювання суспільних відносин в міському самоврядуванні українських міст Гетьманщини мали саме гетьманські універсали. На перше місце за їх значимістю на нашу думку слід поставити ті, які підтверджували надання права на самоврядування магдебурзького зразка українським міським громадам. Наприклад до так званих підтверджувальних локаційних універсалів можна віднести: Універсал Івана Брюховецького про підтвердження давніх прав і володінь міста Чернігова, наданих польськими королями та українськими гетьманами від 7 VII. 1663 р. [13, с. 287]; Універсал Івана Брюховецького місту Ніжину на магдебурзьке право від 23 III. 1664 р. [13, с. 321]; Універсал Івана Брюховецького про підтвердження місту Стародубу магдебурзького права від 2 III. 1668 р. [13, с. 360]; Універсал Дем'яна Многогрішного стародубським міщанам про підтвердження магдебурзького права, прав на прибутки з двох млинів під містом Стародубом на річці Бабинці і в селі Глазукові на річці Ваблі та про надання на міські потреби Шаршовицького млина на річці Росусі від 21 VII. 1668 р. [13, с. 478]. Універсал Дем'яна Многогрішного про підтвердження місту Погару магдебурзького права та прав міста на села Чауси та Яковлевичі з млином у селі Савост'яновичах на річці Бойні від 9 III. 1669 р. [13, с. 490]; Універсал Івана Самойловича стародубським міщанам про підтвердження магдебурзького права та права на млини від 21 VI. 1672 р.; Універсал Кирила Розумовського про підтвердження магдебурзького права місту Полтаві від 25 VIII. 1752 р. [14]; Універсал Кирила Розумовського про відновлення діяльності магістрату міста Новгород-Сіверська від 17 XI. 1752 р. [15] тощо. Звичайно не всі підтверджувальні або відновні локаційні універсали дійшли до нашого часу через різні негаразди. Проте з тих, які знаходяться у науковому вживанні можна зазначити, що за своїм змістом та структурою вони в багатьох в чому подібні між собою. За зразок можна привести Універсал Івана Брюховецького про підтвер-

дження місту Козельцю магдебурзького права від 8 VII. 1663 р., що був виданий на прохання войта Олександра Долинського, бургомистра і всього магістрату м. Козелець для підтвердження давних прав і свобод магдебурзьких, в резолютивній частині якого зазначено: «... и симь листомъ нашимъ конфермуемъ, приказуючи такъ полковнику кievськoму, сотникови и атаманови и товариству козелскому, яко и иннимъ паномъ полковникомъ и всеї старшине и черни Войска його царского величества Запорозкого, аби приречоному вуйтові майстратови и всемъ міщанамъ козелскимъ найменшого в привилеяхъ ихъ насилія чинити не важился...» [16]. Як видно з тексту даного та інших підтверджувальних локаційних універсалів, то всі вони ухвалювалися гетьманами на прохання міських магістратів. У вказаних локаційних універсалах гетьмани звертаються насамперед до своїх військових адміністраторів – полковників, сотників, міських отаманів, повідомляючи їм факт підтвердження містам магдебурзького права з наказом не порушувати самоврядних порядків, а потім вже з вітанням до міщан. З однієї сторони, дані універсали конфірмавали (зміцнюючи, затверджуючи) попередні локаційні привілеї та грамоти легалізуючи основи міського самоврядування, а з другої, закріплювали гетьманську зверхню владу в Україні та посилювали її авторитет серед міщанства.

Немаловажне значення мали універсали українських гетьманів оборонного або заборонного чи захисного характеру, які надавалися містам Гетьманщини починаючи з правління Богдана Хмельницького і до Кирила Розумовського включно. Серед універсалів, які не дозволяли втручатися у самоврядні та господарські справи міських магдебургій представникам інших станів, урядовій адміністрації, війську та церкві, варто як приклад виділити наступні: Універсал Богдана Хмельницького про заборону чинити утиски ніжинським міщанам від 1 VIII. 1650 р. [9, с. 108]; Універсал Богдана Хмельницького про заборону козакам вимагати від кievських міщан підводи і данину від 26 XI. 1655 р. [9, с. 174]; Універсал Богдана Хмельницького місту Слуцьк про захист його від постоїв і переходів військ від 7 V. 1656 р. [9, с. 187]; Універсал Івана Виговського чернігівському полковнику і старшині полку про заборону втручатися в міські суди і порядки від 16 XI. 1657 р. [13, с. 62]; Універсал Юрія Хмельницького про заборону чинити кривду чернігівським міщанам від 7 VIII. 1660 р. [13, с. 166]; Універсал Івана Брюховецького про заборону козакам і посполитим шинкувати горілкою в Києві, порушуючи цим права Київського магістрату від 22 VI. 1663 р. [13, с. 300]; Універсал Івана Самойловича про взяття під протекцію кievських міщан, із заороною переїжджим військовим людям вимагати від них провіант, напої, одяг та підводи від 10 VI. 1672 р. [13, с. 641]; Універсал Івана Мазепи про заборону монастирям і козакам шинкувати горілкою на шкоду Київській ратуші від 25 XI. 1706 р. [17, с. 498] тощо. Для прикладу можна навести зміст Універсала Богдана Хмельницького про заборону вимагати будь-

яку данину від кievських міщан від 3 VI. 1653 р., в якому він вбачаючи про зубожіння міщан столичного міста Києва через війну та епідемію бере їх під свою протекцію та постановляє: «... даємо тут наш універсал вишеменованым месчаном кievськимъ. для вшелякое обороны, сурово каждому з Войска нашего Запорозкого розказуючи, абы се жадень не важиль в месте Киеве, такъ од нас посланих, яко и въ войско идучий, месчаном там застаючим кривды жадное и перенагабания чинити и въ оних жадных данин... теды и тые нічого брати не повинни, опроч счо в листе нашом доложено будет» [9, с. 134]. За невиконання положень даного та інших аналогічних гетьманських універсалів передбачалися сурові покарання аж до смертної кари через повішення. Цей вид правових актів за їх подібністю ми вважаємо за доцільно іменувати як локаційні охоронні універсали громадам українських міст козацько-гетьманської доби, в яких гетьмани охороняли особливе правове становище самоврядних міст від стороннього втручання, а конкретно: підвищувати місцевою адміністрацією податків, данин та мит порівняно з тими, які встановлені раніше; здійснювати військові переходи, постої та побори в містах; захоплювати магістратські землі та сіножаті; порушувати правила міської торгівлі особливо горілчаними виробами, що шкодило б прибуткам магістрату; вимагати в міщан підвід для перевозів; вступати козацькій старшині в магістратське судочинство тощо, тобто дані універсали насамперед охороняли давні міські порядки та попереджали різного виду правопорушення проти підмурів міського самоуправління.

До наступної групи припадають гетьманських локаційні універсали дозвільного характеру, до яких наприклад належали такі: Універсал Богдана Хмельницького про залишення міщанам Козельця міських прибутків від 10 X. 1656 р. [9, с. 213]; Універсал Івана Мазепи борзенському війтові з міщанам про закріплення двох третіх розмірових прибутків за ратушою від 7 січня 1704 р. [17, с. 417]; Універсал Івана Мазепи кievському війтові з усім магістратом і міщанам про дозвіл надавати підводи на коротку відстань тільки тим подорожнім, які мають гетьманську або царську подорожню від 18 II. 1706 р. [17, с. 476] тощо. Дані універсали також подібні між собою як за структурою так і за змістом. Серед них є цікавим Універсал Богдана Хмельницького з дозволом кievським міщанам вести торгівлю з Старим Биховом, який піддався під владу Запорозького Війська від 15 III. 1657 р. [9, с. 219]. В даному універсалі гетьман надає дозвіл кievським купцям та міщанам всілякої торгівлі з білоруським містом Старий Бихов, що добровільно перейшло під протекцію Війська Запорозького, але по суті залишалося у складі Речі Посполитої та конкретно вказує: «Пильно теды жадаем и приказуем, жебы без вшелякого задержания и гамованя всюди пропусчано так самыхъ [кievських купців], яко и факторовъ ихъ, мыт жадныхъ и подачок абы у нихъ не витягано, ведлугъ давныхъ привилеев от королей наданных...» [9, с. 220], тобто надає дозвіл кievським міщанам на безмитну торгівлю

за межами Гетьманщини. Головне те, що гетьманськими дозвільними універсалами містам надавалося право залишати значну частину прибутків за органами міського самоврядування та міщанами.

За зразком королівських привілеїв українські гетьмани присвячували універсали окремим особам на війтівство, до яких для порівняння можна віднести Універсал Богдана Хмельницького про затвердження Івана Скиндера чернігівським війтом від 8 XI. 1649 р. [9, с. 93] та Універсал Івана Мазепи місту Києву про обрання війта від 7 X. 1699 р. [17, с. 337]. Так в зазначеному універсалі Б. Хмельницького, по-перше зазначає, що він спостерігав за порядком обрання в Чернігові війтом Івана Скиндера та визнає його особою гідною та вправною для цієї посади. По-друге, гетьман особисто постановляє та затверджує вказаного войта на чолі міського уряду пожиттєво згідно звичаєвого права («яко право тое звичай свой має»), про що повинна ще бути конфірмація його королівської милості. По-третє, гетьман визнає войта чернігівського за свого намісника, вказуючи про це в тексті: «И товариство наше, полковник и сотник и вси козаки, мають шанувати, яко наместника нашого, и ни в чом перешкоди не чинити» [9, с. 94]. А наступному для порівняння універсалі І. Мазепи, виданому вже через 50 років, зафіксовано насамперед причину нових виборів войта в Києві, через те, що попередній голова магістрату прийняв чернецький чин. Надалі в універсалі засвідчено, що для контролю за міськими виборами («елекцію») гетьман відправляє двох спостерігачів, значних військових товаришів Шійкевича й Карповича, та вказує: «... абы безъ жадныхъ звадь, ссоровъ и галасовъ, на кого по совету и согласию васъ всехъ голосовъ будетъ, на того и они высланные наши и зволеніе наше декларовали» [17, с. 338]., тобто наразі отримання результатів виборів без порушень саме вони повинні їх оголосити від його імені. Вказані універсали при порівнянні подібні між собою тим, що гетьмани завжди намагалися контролювати вибори міських війтів, а різняться в тому, що в першому випадку потрібна була конфірмація виборів війта королем польським, то в другому про звернення до російсько-царя нічого не зазначено.

До найчисельнішої групи локаційних універсалів владних органів Гетьманщини всіх рівнів потрібно віднести ті, які вже в рамках наданого та підтверджувального містам самоврядування, уточнювали тобто упорядковували соціально-економічні повноваження магістратів або ратуш та налагоджували господарські взаємовідносини міських мешканців. Наприклад до них можна зарахувати в першу чергу універсали таких гетьманів: І. Брюховецького про надання Чернігівській ратуші Погорілого млина, на річці Білоус, від 5 VIII. 1663 р. [13, с. 397]; П. Дорошенка про підтвердження борзенській громаді права на володіння млином, розташованим на міській борзенській греблі, від 29 VI. 1668 р. [13, с. 413]; Д. Многогрішного про надання права київським міщанам на безмитне перевезення товарів річками Дніпром, Десною, Прип'яттю та Березиною,

від 7 II. 1670 р. [13, с. 526]; І. Самойловича про надання місту Переяславу на 1680 рік прибутків з горілчаних, дьогтьових та тютюнових міських шинків, зі заборонаю займатися шинкуванням горілкою козакам, від 23 III. 1680 р. [13, с. 754]; І. Мазепи про підтвердження права міста Чернігова на село Петрушевичі, на перевіз на річці Десні, млин на річці Білоус та млин на річці Стрижень, від 17 IX. 1687 р. [18, с. 17] та його ж про сплату мита мешканцями Києва на товари, що ввозяться та вивозяться з країни, від 10 XI. 1699 р.; [18, с. 69] тощо. Крім гетьманів правові акти для упорядкування міського господарства видавали самоврядним містам також полковники як адміністратори полкових округів, про що підтверджують наступні універсали: чернігівського полковника Мартина Небаби про надання млинів Чернігову, від 20 III. 1650 р. [9, с. 263]; прилуцького полковника Івана Носа про підтвердження прилуцькій ратуші на млини, на річці Смоші, від 1 IX. 1709 р. [19, с. 580]; стародубського полковника Лук'яна Жоравки з дозволом осадити слободу і побудувати млин-вешняк на міські потреби Мглина, від 29 II. 1710 р. [19, с. 591] тощо. Як видно з тексту локаційних універсалів на упорядкування міського господарювання, то вони здебільшого стосувалися: регулювання прибутків ратуш та магістратів отриманих від борошномельного та інших виробництв і промислів; горілчаної оренди; перевезення товарів міськими купцями й міщанами та спати ними мита; порядку шинкування у містах; закріплення права міст на села, хутори, перевози, греблі, острови, млини та всілякі маєтності; пільгового оподаткування міської громади тощо.

З аналізу всіх наявних категорій правових актів автономної влади Гетьманщини видно, що в окрему групу доцільно виділити універсали ремісничим цехам самоврядних міст, які підтверджували попередні цехові права, встановлювали правовідносини між органами самоврядування та цеховими організаціями, забезпечували належну господарську діяльність міських цехів та захищали соціальні права ремісників як членів міської громади. Як зазначає С.В. Щербина, такі універсали ухвалювалися з різних причин, здебільшого внаслідок прохання ремісників узгодити правові норми та мали локальний характер і стосувалися, як правило, конкретного цеху [20, с. 163]. Дані універсали надавалися міським цехам як гетьманами так і полковниками. Прикладом цехових універсалів українських гетьманів можуть бути: Б. Хмельницького про надання привілеїв шевському цехові у Козельці від 18 XI. 1656 р. [9, с. 215]; І. Виговського про підтвердження права власності ковальського цеху [Києва] на сіножаті на Оболоні, 23 X. 1657 р. [13, с. 61]; Я. Собка козелецькому різницькому цеху про надання пільг, від 27 IV. 1660 р. [13, с. 197]; І. Мазепи коропівському ковальському і котлярському цеху про неприйняття до міських повинностей, від 2 XI. 1702 р. [21, с. 297] та багатьох інших. До полкових універсалів цієї групи

належать: лубенського полковника Івана Сербіна про підтвердження прав лубенського музичного цеху, від 25 X. 1672 р. [21, с. 557]; переяславського полковника Войці Сербіна про підтвердження давніх прав золотоносного ткацького цеху, від 28 X. 1676 р. [21, с. 584]; полтавського полковника Федора Жученка про надання фундушу кобеляцькому ткацькому цеху, від 11 X. 1687 р. [21, с. 593]. Ремісничі цехи як корпоративні організації в українських містах Гетьманщини впливали міського самоврядування. Від прибутків цехів залежало економічне становище міст. Представники цехів засідали в магістратах та ратушах. Але не треба забувати, що саме міські самоврядні органи санкціонували цехове право.

Норми універсалів усіх вказаних груп залишилися чинними в Лівобережній Україні навіть після ліквідації гетьманського управління переважно до проведення в українських містах Російській імперії першої міської реформи та введення в дію Жалува-

ної грамоти містам 1785 р. як основного правового акту перебудови міського самоврядування.

Враховуючи вище вказане маємо можливість прийти до висновку, що норми універсалів як одного з основних, офіційних видів джерел міського права, здійснювали реальне правове регулювання суспільних відносин в сфері міського самоврядування міст Гетьманщини протягом другої половини XVII – XVIII століть. Для творчого наукового сприйняття, локаційні універсали українським містам вказаного періоду за своїм змістом доцільно поділяти на наступні групи: підтверджувальні, охоронні, дозвільні, виборні, цехові та упорядкування. Незважаючи на нові історико-правові дослідження необхідно зазначити, що аналіз джерел міського права козацько-гетьманської доби потрібно продовжувати, особливо в напрямку всебічного розгляду саме правових пам'яток нормотворчості міських органів самоврядування, які є найменш розвідані на сьогоднішній день.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Скаун О.Ф. Теорія права і держави. 4-те видання. Київ: Алерта, 2017. 528 с.
2. Пархоменко Н.М. Джерела права: проблеми теорії та методології. Монографія. К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2008. 336 с.
3. Попко В.В. Порівняльне муніципальне право. К.: ВГЦ Київський університет, 2016. 351 с.
4. Гошко Т.Д. Нариси з історії магдебурзького права в Україні (XVI-початок XVII ст.) [Текст]. Львів: Афіша, 2002. 255 с.
5. Козаченко А. Гетьманські універсали як джерело права Української держави другої половини XVII – початку XVIII століття. Вісник АПН України. 2003. № 1. С. 79-83.
6. Білостоцький С. Універсали. Довідник з історії України (А – Я). За заг. ред. І. Підкови, Р. Шуста. 2-ге вид., доопр. і доповн. Київ: Генеза, 2002. С. 978-979.
7. Прус В.З. Універсали гетьманів як джерело права Лівобережної України другої половини XVII – першої половини XVIII ст. Наук. вісник Київського національного ун-ту внут. справ. 2008. № 3. С. 201-207.
8. Дзейко Ж. Універсали гетьманів Війська Запорозького: техніко-юридичні аспекти (середина XVII ст. – кінець XVIII ст.). Юридичні науки. Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. 2013. № 4(98). С. 16-19.
9. Універсали Богдана Хмельницького. 1648-1657. Нац. акад. наук України, Ін-т історії України; упоряд. І. Крип'якевич, І. Бутич; ред. кол. В. Смолій [та ін.]. К.: Альтернативи, 1998. 383 с.
10. Швидько А.К. Источники по истории городских поселений Левобережной Украины в отечественных архивохранилищах (вторая половина XVII – середина XVIII в.). Днепропетровск: ДГУ, 1988. 84 с.
11. Нариси історії архівної справи в Україні.: навчальний посібник для студ. іст. фак. вищ. навч. закл. / С.В. Абросимова, В.В. Бездрабко, В.В. Болдирев та інші.; За заг. ред. І. Матяш, К. Климової. К.: Академія, 2002. 612 с.
12. Гошко Т. Звичай і права: Джерела, коментарі, дослідження: У двох томах. Т. I: Антропологія міст і міського права на руських землях у XIV – першій половині XVII століття / Інститут Критики; Ukrainian Research Institute, Harvard University. Київ: Критика, 2019. – 564 с.
13. Універсали українських гетьманів від Івана Виговського до Івана Самойловича (1657-1687). Упоряд.: І. Бутич, В. Ринсевич, І. Тесленко; Ред. кол.: П. Сохань (голова) та інші. Київ; Львів: НТШ, 2004. – 1118 с.
14. Інститут рукопису Національної бібліотеки України імені В.І. Вернадського, ф. 1, спр. 54554, арк. 249–250.
15. Центральний державний історичний архів України, м. Київ, ф. 57, оп. 1. спр. 138, арк. 687–688.
16. Центральний державний історичний архів України, м. Київ, ф. 237, оп. 1. спр. 32, арк. 5.
17. Універсали Івана Мазепи. 1687-1709. Книга 1. / Упорядник: Іван Бутич. Київ – Львів, 2002. 757 с.
18. Доба гетьмана Івана Мазепи в документах. / Упорядник С.О. Павленко. – 2-ге вид. К.: Вид. дім «Києво-Могилянська академія», 2008. 1144 с.
19. Універсали Павла Полуботка (1722-1723). / Упорядн. В. Ринсевич; Ред. кол.: П. Сохань (голова) та інші. К., 2008. 721 с.
20. Щербина С.В. Універсали гетьманів та полковників як джерело з історії ремісничих цехів Північного Лівобережжя другої половини XVII–XVIII ст. Сіверщина в історії України. Київ-Глухів: Вид-ня Центру пам'ятокознавства та УТОІПК, 2012. Вип. 5. С. 162–165.
21. Універсали Івана Мазепи (1687-1709). Частина 2. Упорядн. І. Бутич, В. Ринсевич; Голова ред. кол. П. Сохань. К.: НТШ, 2006. 799 с.

Гончар Д. С.,
здобувач кафедри загальноправових дисциплін
Харківського національного університету внутрішніх справ

ЖЕРТВИ ПОЗАСУДОВОЇ РЕПРЕСІЇ І СУБ'ЄКТИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА КОНТРРЕВОЛЮЦІЙНІ ЗЛОЧИНИ НА ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНИ (1918–1922 РР.)

VICTIMS OF EXTRAJUDICIAL REPRESSION AND SUBJECTS OF CRIMINAL RESPONSIBILITY FOR COUNTERREVOLUTIONARY CRIMES IN THE TERRITORY OF UKRAINE (1918–1922 AD)

У статті досліджується зв'язок політичної доктрини більшовиків з діяльністю надзвичайних комісій в УРСР в 1918–1922 рр. Показані форми і методи боротьби із контрреволюційними злочинами. Досліджено механізм впровадження в життя політики «червоного терору» у контексті боротьби із контрреволюцією.

Проаналізовано законодавчу базу діяльності надзвичайних комісій щодо проведення репресій. Порівняно нормативно-правове закріплення відповідальності за контрреволюційні злочини та практику його застосування.

Автором у статті проаналізовано класову належність, соціальний стан жертв позасудових репресій з боку надзвичайних комісій.

Порівнюється досвід терору якобінців під час Великої французької революції та політика «червоного терору» більшовиків. Автором наводяться статистичні дані щодо кількості жертв репресій, їхньої соціального статусу, класової належності як під час «якобінської диктатури» у Франції, так і під час провадження політики «червоного терору» на Україні.

Автор зазначає відомості із архівних джерел щодо діяльності надзвичайних комісій та проведення ними репресій. Досліджується нормативне підґрунтя політики «червоного терору», спеціальне законодавство, яке діяло у цій сфері.

Автором у статті наводяться оцінки діяльності більшовицьких органів державної безпеки в Україні з боку реальних очевидців, учасників тих подій, партійних діячів, публіцистів тих часів. Наводяться положення секретних документів, які мали своєю метою ручне управління політикою «червоного терору».

Автор наводить ряд статистичних даних щодо результатів діяльності органів державної безпеки в Україні. Досліджено генезис розвитку кримінально-правової політики у сфері боротьби із контрреволюційними злочинами. Проаналізовано положення Кримінального кодексу УРСР 1922 р., які стосуються встановлення кримінальної відповідальності за контрреволюційні злочини.

Виявлено ґрунтовні відмінності сучасного кримінального законодавства у сфері злочинів проти національної безпеки України та кримінального законодавства більшовиків щодо боротьби із державними злочинами.

Ключові слова: Кримінальний кодекс УРСР, більшовицька доктрина, червоний терор, репресії, революційна доцільність.

The article examines the relation between the Bolshevik political doctrine and the activity of the extraordinary commissions in the Ukrainian SSR in 1918-1922. The forms and methods of combating counterrevolutionary crimes are shown.

The mechanism of implementation of the “red terror” policy in the context of the struggle with counterrevolution was explored. The legal basis for the work of extraordinary commissions on repression is analyzed. Compared the legalization of responsibility for counter-revolutionary crimes and the practice of its application. The article analyzes the class affiliation, the social status of victims of extrajudicial repressions by extraordinary commissions.

Compares the experience of the Jacobin terror during the French Revolution and the Bolshevik “red terror” policy. The author presents statistical data on the number of victims of repression, their social status, class membership both during the Jacobin dictatorship in France and during the implementation of the “red terror” policy in Ukraine.

The author mentions information from archival sources about the activities of extraordinary commissions and their repression. The normative basis of the policy of “red terror”, a special legislation that was active in this field is explored. The author in the article presents assessments of the activities of the Bolshevik bodies of state security in Ukraine from the side of real eyewitnesses, participants in those events, party figures, and publicists of those times.

The provisions of secret documents that aimed at manually managing the policy of “red terror” were set forth. The author presents a series of statistical data on the performance of state security bodies in Ukraine. The genesis of the development of criminal-law policy in the field of struggle with counterrevolutionary crimes was explored.

The article analyzes the provisions of the Criminal Code of the USSR in 1922, which concern the establishment of criminal responsibility for counter-revolutionary crimes. Significant differences of the current criminal law in the field of crimes against the national security of Ukraine and the Bolshevik criminal legislation regarding the fight against state crimes were revealed.

Key words: Criminal code of the Ukrainian SSR, Bolshevik doctrine, red terror, repression, revolutionary expediency.

Постановка проблеми. Становлення радянської влади на Україні оформлялося як «диктатура пролетаріату», яка на ділі була диктатурою партії більшовиків. Основною функцією нової держави було «придушення опору повалених експлуаторських класів». Всі органи влади будувалися за партійним принципом, в тому числі і ті, які безпосередньо про-

водили в життя масовий терор. Особливе місце в цьому відводилося надзвичайним комісіям. До липня 1918 р. певну роль в організації роботи ЧК грала партія лівих есерів [1, с. 1–23]. Після придушення лівоесерівського заклоту надзвичайні комісії стали виключно більшовицькими і стали проводити в життя політику ЦК РКП(б) і навіть використо-

уватися в боротьбі з опозицією всередині самої партії [2, с. 36].

Аналіз досліджень і публікацій. Науковою роботою даної проблематики займалися такі дослідники: А.М. Рибаків, Д.А. Тихоненков, І.Б. Усенко, В.А. Алексєєв, П.М. Мілюков, С.П. Мельгунов та інші. Однак названі вчені торкалися проблеми позасудової репресії і суб'єктів кримінально-правової відповідальності за контрреволюційні злочини лише в тих частинах, які стосувалися досліджуваної ними теми. У той же час, комплексне вивчення даної проблематики зазначеними авторами не проводилося.

Метою роботи є аналіз чинного на той момент профільного законодавства і практики його застосування. Неупереджений аналіз і критичне осмислення робіт зазначених вище авторів дозволять глибше вивчити проблему позасудової репресії, а також кримінально-правову політику більшовиків в сфері кримінально-правової боротьби з контрреволюційними злочинами в цілому.

Виклад основного матеріалу. В умовах громадянської війни на Україні першочерговим завданням ЧК, ревкомів, революційних трибуналів та інших репресивних органів була боротьба з контрреволюцією. Цілком природно, що нормативна база перебувала в процесі формування та не встигала за швидкими змінами військової і політичної ситуації. Тому всі законодавчі прогалини заповнювалися в ході практичної діяльності надзвичайних органів на основі принципу «революційної доцільності». Як вказує сучасний дослідник І.Б. Усенко, саме на цій доцільності, а не стільки на радянських законах, базувалося нове «червоне право», яке поступово замінювало пряме революційне насильство [3, с. 9].

На початковому етапі реалізації політики «червоного терору» суб'єктами позасудової репресії і кримінальної відповідальності за контрреволюційні злочини виступали, перш за все, представники буржуазії, поміщики, священники, офіцери, козаки і посадові особи царського режиму. Тільки в Києві, за перші два місяці 1918 р., було вбито понад 2 500 офіцерів царської армії [4, с. 71], молодий помічник коменданта ВУЧК Извозчиков особисто розстріляв 29 юристів [5, с. 65].

У Полтаві співробітник ЧК «Гришка» піддав жорстокій страті 18 ченців. Він наказав посадити їх живцем на загострений кіл, вбитий в землю [6, с. 272]. В.А. Алексєєв, у своїй книзі «Тернистый путь к живому диалогу (Из истории государственно-церковных отношений в СССР в 30-50-е гг. XX столетия)», цитує документ В.І. Леніна за релігійною питання під назвою «Указание» із грифом «Снятие копий запрещается, из здания не выносятся» від 1 травня 1919 р № 13666/2: «в соответствии с решением В.Ц.И.К. и Сов. Нар. Комиссаров необходимо как можно быстрее покончить с попами и религией. Попов надлежит арестовывать как контрреволюционеров и саботажников, расстреливать беспощадно и повсеместно. И как можно больше. Церкви подлежат закрытию. Помещения храмов опечатывать и превращать в склады» [7, с. 10].

У зв'язку з подіями в місті Шуї Ленін вимагав: «Мы должны именно теперь дать самое решительное и беспощадное сражение черносотенному духовенству и подавать его сопротивление с такой жестокостью, чтобы они не забыли этого в течение нескольких десятилетий... Чем большее число представителей реакционного духовенства и реакционной буржуазии удастся нам по этому поводу расстрелять, тем лучше» [7, с. 9].

Із звіту комісії, сформованої А.І. Денікіним, можна зробити висновок, що в 1918–1919 рр. за час більшовицького терору було вбито 1 000 000 – 1 766 118 чол., в тому числі, професорів і вчителів – 6 775, лікарів – 8 800, офіцерів – 54 650, солдат – 260 000, поліцейських – 59 000, поміщиків – 12 950, селян – 815 000 і робочих – 193 350 [8, с. 194]. Тільки протягом червня 1921 року і лише за вироком трибуналів в Харкові було розстріляно 418 чоловік [9, с. 76].

Під репресії потрапляли не тільки особи, які притягуються до відповідальності за контрреволюційні злочини, але також їхні родичі, знайомі і навіть випадкові люди. Реалізуючи терор, радянська влада спиралася на досвід Великої французької революції. Не випадково Ленін називав більшовиків «якобінцями 1793 року». Захопивши владу, якобінці спочатку розправилися зі своїми політичними противниками – 31 жовтня відбулася страта 21 жирондиста, 24 березня були страчені лідери гебертистів, а 5 квітня 1794 року – Дантон, Демулен та їх прихильники [10, с. 202, 218, 221].

Діяльність революційного трибуналу, який судив «ворогів народу», перетворилася в безглузду бійню. На ешафот стали відправляти безліч бідних і невідомих людей. Так, молода людина на ім'я Грондель помер за те, що написав на асигнації: «Хай живе король!». У 1793 р. 2 грудня були страчені 2 шевця за, нібито, «погані чоботи», які вони поставляли в армію, 9 грудня – 4 кравців, а 12 січня 1794 року – позбулася голови 34-річна повія.

У той же період стражили колишніх членів магістрату, духовних осіб і військових. За панамі часто слідувала і їх прислуга. Так, 21 грудня страчена 60-річна пані разом зі служницею і камердинером, 25 березня страчені троє робітників, потім один бідний миловар. У січні страчена жінка, якій інкримінувалася підписка на роялістський журнал. 16 січня померли 2 жінки, перукар і писар, який сміявся над Національним конвентом. У лютому страчені 2 черниці, маркіза і селянка. У цьому ж місяці, крім дворян, стражили кондитерів, ветошників, солдат, кучерів, поденників і селян, а 6 березня разом з генералами Шанселем і Девен був страчений 60-річний селянин. 17 березня гільйотинували одну бідну служницю, двох селян і двох кавалерів ордена Людовика, а 21 березня була обезголовлена пані Шан Лорье за те, що вона назвала страту свого чоловіка справою тиранії [10, 225–227].

Згідно з підрахунками англійського дослідника Д. Гріра, в період з березня 1793 по серпень 1794 р. жертвами терору стали близько 35–40 000 чоловік.

Із них страчені за вироками паризького революційного трибуналу і надзвичайних судів в департаментах близько 17 000 чоловік; розстріляні без суду і слідства в районах повстань (Вандея, Ліон, Тулон і ін.) 10–12 000 чоловік; померли в тюрмах близько 8–13 000 чоловік. Дослідник наводить такий соціальний склад засуджених в процентному співвідношенні: дворяни – 8,25%, духовенство – 6,5%, представники третього стану (буржуазія, селяни, робітники) – 84% [11, с. 277]. Великий терор був спрямований проти представників привілейованих станів лише декларативно. На практиці ж його жертвами були представники бідних верств населення, які і були основною рушійною силою революції.

Таким чином, практика реалізації терору у французькій та інших революціях трохи відрізнялася від практики революційних трибуналів і надзвичайних комісій на Україні. Репресії міг бути підданий хто завгодно.

По закінченню громадянської війни перед радянською владою постало завдання обмежити карально-репресивну функцію держави, а відповідальність за контрреволюційні злочини сформулювати в одному нормативно-правовому акті. Таким документом став Кримінальний кодекс УРСР 1922 року.

Ще до його прийняття один із відповідальних працівників Народного комісаріату юстиції України Фалькевич підкреслював, що в будинках примусових робіт і концтаборах буржуазії і білогвардійців вже практично не було, а майже 100% ув'язнених та засуджених становили робітники і селяни. Згідно зі статистикою Нарком'юста серед засуджених революційним трибуналом в 1921 р. за бандитизм 67,2% становили «хлібороби», «кулаки» [2, с. 89].

У наказі «Про каральну політику органів ЧК» від 8 січня 1921 р. Ф.Е. Дзержинський зазначав, що гострий період громадянської війни закінчився, але залишив важку спадщину – переповнені тюрми, де сидять, головним чином, робітники і селяни, а не буржуї. Він підкреслює, що треба покінчити із цією спадщиною, розвантажити в'язниці і пильно дивитися, щоб в них потрапляли тільки ті, хто дійсно є небезпечним для радянської влади [12, с. 17].

Така статистика в черговий раз показує, що репресіям піддавалися, перш за все, представники робітничо-селянського класу. Подібна політика проводилася для залякування населення та придушення опору новому правопорядку. Однак проведення масового терору лише загострило існуючі проблеми. Невдоволення політикою більшовиків виливалося в численні селянські повстання, справлятися з якими репресивно-каральна система просто не встигала. У зв'язку з цим радянська влада була змушена систематизувати та впорядкувати діючі нормативно-правові акти, що регулюють боротьбу з контрреволюційними злочинами. Метою цих заходів було усунення зловживань з боку правоохоронних органів.

Особлива частина Кримінального кодексу УСРР 1922 р. починалася з переліку контрреволюційних злочинів [13, № 36, ст. 554]. Тепер всі склади за контрреволюційну діяльність були згруповані в одному місці. Аналіз цих статей говорить про те, що в ньому знайшла відображення вже існуюча практика застосування «червоного терору», а самі статті передбачали можливість розширеного тлумачення.

Так, ст. 57 Кодексу носила загальний характер і визначала, що контрреволюційним злочином є будь-яке діяння, спрямоване на повалення, підриг або ослаблення влади Робітничо-селянського уряду. КК УСРР 1922 р. явно повторює склади контрреволюційних злочинів, сформульованих якобінцями. Під контрреволюційними злочинами розумілася організація збройних повстань, зносини з іноземними державами з метою схилення до збройного повстання або оголошення війни, участь в контрреволюційних організаціях або сприяння міжнародній буржуазії, теракти, диверсії, шпигунство, приховування і пособництво в контрреволюційних злочинах, пропаганда і агітація до повалення влади рад, вигадання і поширення в контрреволюційних цілях шкідливих чуток і ін. [13, № 36, ст. 554].

Ці статті також припускали широке тлумачення і, по суті, будь-які дії будь-якої особи можна було підвести під їхню диспозицію. До сказаного слід додати, що на осіб, які вчинили контрреволюційні злочини, не поширювався сучасний принцип зворотної дії закону про кримінальну відповідальність, а покаранню могло бути піддане широке коло осіб і допускалося об'єктивне інкримінування.

Висновки. При експропріації власності у буржуазії, зламі її опору і усіляких методів і способів її придушення, завжди виникає контрреволюція. Представники повалених класів жадають реставрації того порядку, який існував до подій Жовтневої революції. Діяльність більшовицьких органів безпеки в 1918–1922 рр. здійснювалася в рамках комуністичної доктрини. Комунисти свідомо йшли на встановлення диктатури пролетаріату на словах, а на ділі – диктатури партії, що спирається на насильство, необхідне для знищення політичних супротивників.

З цією метою була створена ціла мережа надзвичайних органів для реалізації каральної політики правлячої партії. Те ж саме позначилося і в радянському законодавстві, яке закріпило широкі права ЧК, в тому числі і проведення позасудових репресій по окремим складам злочинів. Все це давало чекістам необмежену владу над життям і смертю населення УСРР.

При цьому репресіям піддавалися в абсолютній більшості робітники і селяни, а не представники повалених експлуататорських класів. Все вищесказане красномовно характеризують слова Ж.-Ж. Дантона, одного з архітекторів якобінського терору, сказані на ешафоті: «Революція подібна Сатурну: вона пожирає своїх дітей».

ЛІТЕРАТУРА:

1. Рыбаков А.М. Проблемы насилия и террора в Октябрьской революции и гражданской войне: Лезовсеровская альтернатива: автореф. дис. ... канд. ист. наук. М., 1993. 23 с.
2. Тихоненков Д.А. Проблемы контроля и надзора за органами ВУЧК и ГПУ в УССР в 1918 – нач. 1929 гг.: Монография. Харьков : Издатель ФЛ-П Вапнярчук Н.Н., 2008. 208 с.
3. Усенко І.Б. Україна в роки непу: доля курсу на революційну законність. Харків: Ун-т вн. справ, 1995. 74 с.
4. Политическая история: Россия – СССР – Российская Федерация. М. : Терра, 1996. Т. 2. 720 с.
5. Провинциальная чека: Сборник ст. и материалов: Спецвыпуск журнала «Клио». Харьков, 1994. 120с.
6. Высокопреосвященнейший Иоанн, митрополит С.-Петербургский и Ладужский. Самодержавие духа. Очерки русского самосознания. СПб. : Издательство Л.С. Яковлевой, 1994. 352с.
7. Алексеев В.А. Тернистый путь к живому диалогу. (Из истории государственно-церковных отношений в СССР в 30–50-е гг. XX столетия.) М., 1999. 31 с.
8. Милуков, П.Н. Россия на переломе. Большевицкий период русской революции. Т. 1. Происхождение и укрепление большевистской диктатуры. Париж : impr. d'art Voltaire, 1927. XXIV. 400 с.
9. Мельгунов С.П. Красный террор в России, 1918–1923. М. : СП РИСО “P.S.”, 1990. 208 с.
10. Вильгельм Блос. Французская Революция. Исторический обзор событий и общественного состояния во Франции с 1789 по 1804 г. / перевод Г. Львовича. С.-Петербург, типография Альтшулера. Фонтанка, 96, 1906. 436с.
11. Документы истории Великой французской революции. Т. 1. М. : Изд-во Московского университета, 1990. 526 с.
12. ВЧК – ГПУ; Документы и материалы / Ред.-сост. Ю.Г. Фельтишинский. М., 1995. 272 с.
13. Собрание узаконений и распоряжений Рабоче-крестьянского правительства Украины (СУ УССР). Киев; Х., 1922 г.

Дубинський І. Ю.,

*аспірант кафедри адміністративного, кримінального права та процесу
Національного університету кораблебудування імені адмірала Макарова***ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВИ ЯК НАЙВАЖЛИВІШІ НАПРЯМИ РОЗВИТКУ ДЕРЖАВИ****STATE FUNCTIONS AS THE MOST IMPORTANT DIRECTIONS
FOR THE NATIONAL DEVELOPMENT**

Досліджено функції держави в історичному розвитку. Доведено, що основні функції найбільше підпадають під зміни, які відбуваються у державі; похідні функції підпадають під більш потужний вплив усталених етнокультурних пластів життя суспільства, національних, територіальних особливостей, традицій, тому держава сучасного типу, що з'являється у результаті розвитку конкретного державно організованого суспільства, може в явній або прихованій формах зберігати й іноді розвивати деякі традиційні функції держави.

У контексті теорії держави і права проаналізовано функції держави і показано, що вони не є усталеним і незмінним феноменом, фундаментальним і застиглим у своєму розвитку, а залежно від конкретно-історичних умов елементи цих загальних функцій можуть набувати самостійного значення і ознак самостійності.

Досліджено державно-правові явища і процеси в концептуальних положеннях теорії держави і права з використанням методів класифікації функцій держави для їхнього подальшого упорядкування і зіставлення. Показано, що важливе значення для розуміння функцій держави має їхня класифікація, яка дозволяє не лише виявити спільні ознаки, а й скласти науково обґрунтовану думку про видову різноманітність функцій держави.

Доведено, що завдяки класифікації функцій держави з'являється можливість напрацювати практичні рекомендації стосовно головних напрямів діяльності держави не узагальнено і декларативно, а диференційовано щодо кожної окремої функції. Висвітлено, що класифікаційні критерії функцій держави дозволяють зараховувати різні функції держави до конкретного класу і групи.

Класифіковано найбільш поширені групи функцій держави: 1) поділ їх на зовнішні функції та внутрішні функції; 2) за критерієм важливості для держави виділяють головні і похідні (додаткові, або неосновні) функції держави; 3) за часовою тривалістю існування функцій держави розрізняємо на обов'язкові (постійні, безперервні) і тимчасові (непостійні, скороминущі); 4) залежно від того, в чийх соціальних інтересах виконуються функції держави їх розподіляють на загальносуспільні та групові (із захисту інтересів певного прошарку суспільства); 5) галузевий поділ функцій держави, тобто розподіл за сферами суспільного життя (економічний, соціальний, правозастосовний, екологічний та ін.)

Ключові слова: *функції держави, теорія держави і права, класифікація функцій держави, держава сучасного типу.*

The functions of the state in historical development are investigated. It is proved that the main functions fall into the changes that take place in the state; the derivative functions fall under the more powerful influence of the established ethnocultural strata of society's life, national, territorial peculiarities, traditions, etc, and therefore the state of the modern type, which appears in the results of the development of a specific state-organized society, can, in explicit or hidden forms, be preserved and sometimes to develop some traditional functions of the state. In the context of the theory of state and law, the functions of the state are analyzed and shown that they are not a stable and unalterable phenomenon, fundamental and frozen in its development, and depending on the specific historical conditions, the elements of these general functions may acquire independent significance and signs of independence.

The state-legal phenomena and processes in conceptual positions of the theory of state and law with the use of methods of classification of state functions for their further ordering and comparison are investigated. It is shown that their classification is important for understanding the functions of the state, which allows not only to reveal common features but also to formulate a scientifically grounded opinion about the variety of functions of the state.

It is proved that due to the classification of state functions, it is possible to work out practical recommendations regarding the main directions of state activity not generalized and declaratively, but differentiated with respect to each separate function.

It is highlighted that the classification criteria of state functions allow enumeration of different functions of the state to a particular class and group. The most common groups of state functions are classified: 1) their division into external functions and internal functions; 2) according to the criterion of importance for the state, the main and derivative (additional, or non-principal) functions of the state are distinguished; 3) in the time duration of the existence of the functions of the state distinguish between mandatory (permanent, continuous) and temporary (non-permanent, transitory); 4) depending on the social interests of which the functions of the state are performed, they are divided into general social groups and groups (for the protection of the interests of a certain stratum of society); 5) sectoral division of functions of the state, that is, the division of the social sphere (economic, social, law enforcement, environmental, etc.).

Key words: *functions of the state, theory of state and law, classification of functions of the state, state of the modern type.*

Поява різних нових функцій на певних етапах розвитку державності конкретних суспільств не має суворо визначеного причинно-наслідкового характеру, що не детерміновано новою сутністю і формою держави. Разом з тим така більш-менш причинна залежність все ж характеризує функції держави, які являють собою найважливіші напрями діяльності держави у визначальних галузях існування в економічній, політичній, соціальній та інших.

Основні функції найбільше підпадають під зміни, які відбуваються у державі. Інші ж функції піддаються під більш потужний вплив усталених етнокультурних пластів життя суспільства, національних, територіальних особливостей, традицій та ін., і тому новий тип держави, що з'являється у результаті розвитку конкретного державно організованого суспільства, може в явній або прихованій формах зберігати й іноді розвивати деякі традиційні функції держави.

Таким чином, у державності суспільства зберігається спадковість функцій, однак діє й механізм їхнього поновлення. Так, наприклад, на появу нових функцій держави впливають самоорганізаційні, суб'єктивні та синергетичні процеси, а не лише рівень залежності функцій від перетворень сутності та форм держави.

За теорією держави і права, функції не є чимось усталеним і незмінним феноменом, фундаментальним і застиглим у своєму розвитку. Залежно від конкретно-історичних умов елементи цих загальних функцій можуть набувати самостійного значення, набуваючи ознак самостійності. Наприклад, це можуть бути функції організації громадських робіт, забезпечення прав і свобод громадян у сучасних країнах з трансформаційною економікою, в яких відбувається перехід до правової держави, охорони природи, з відновлення екологічної рівноваги [2].

Все більш важливим стає виокремлення глобальних функцій держави, що характеризують діяльність сучасної держави в екологічній, демографічній, сировинній, космічній сферах, в галузях створення і використання ядерної, інформаційної технологій, в сферах захисту прав і свобод людини та в інших сучасних глобальних державних сферах діяльності.

Досліджуючи державно-правові явища і процеси, в концептуальних положеннях теорії держави і права використовуються методи класифікації функцій держави, з метою упорядкування та зіставлення різних державно-правових явищ і процесів. Ефективно використовується і метод класифікацій під час дослідження й функцій держави. Важливе значення для розуміння функцій держави має їхня класифікація, яка дозволяє не лише виявити спільні ознаки, а й скласти науково обґрунтовану думку про видову різноманітність функцій держави.

Також завдяки класифікації функцій держави з'являється можливість напрацювати практичні рекомендації стосовно головних напрямів діяльності держави не узагальнено і декларативно, а диференційовано щодо кожної окремої функції.

Класифікаційні критерії функцій держави дозволяють зараховувати різні функції держави до конкретного класу, групи. Виділяють, наприклад, такі класифікаційні критерії, як об'єкти і сфери державної діяльності; територіальний масштаб; способи державного впливу на суспільні відносини; міжнародна взаємодія держав; змістовне наповнення функцій [3, с. 38–42; 4, р. 283–322].

Таким чином, критеріями класифікації функцій держави є її основні елементи діяльності, зокрема, суб'єкти, об'єкти, способи і засоби діяльності, мета, завдання діяльності та ін. Класифікуючи функції держави, ми враховували певну умовність цього явища, оскільки діяльність держави має відносний характер, а різні напрями діяльності взаємопов'язані між собою, і саме тому ми не дотримувались догматичності й абсолютизації наведеного далі переліку функцій держави.

Найбільш поширеною класифікаційною групою функцій держави є поділ їх на зовнішні функції

та внутрішні функції. Кількість і точне найменування перших і других, їхнє наукове обґрунтування тривалий час залишається предметом наукових дискусій фахівців теорії держави і права.

У теорії держави і права наявні різні підходи до класифікації функцій держави. Це можна пояснити відсутністю підстав для оцінки функцій держави: критеріально бракує визначень об'єкта впливу чи меж поширення державної дії, сукупності властивостей функцій, визначення строку дії функцій держави, територіальних меж, цілей і завдань.

Нині практично неможливо виокремити якийсь один ключовий чи групу провідних критеріїв для класифікації функцій держави, оскільки критеріальність застосовують із різною метою, і тому не мають змоги робити їх взаємозамінними. За всієї складності проведення класифікації у теорії держави і права існують усталені підходи до класифікації функцій держави. Розглянемо їх докладніше.

По-перше, за критерієм важливості для держави виділяють головні і похідні (додаткові, або неосновні) функції держави. В теорії держави і права традиційно в покладено принцип соціально-політичного значення відповідно до напряму діяльності держави. Наприклад, головні функції трактують найбільш узагальнено стосовно важливості напрямів діяльності держави і реалізації стратегічних завдань і цілей держави – соціальна функція. Похідні функції держави підпорядковуються основним, наприклад, функція охорони здоров'я вважається складовою соціальною функцією, тому що не відображають соціальне призначення держави. Такий класифікаційний підхід до функцій держави вважається досить дискусійним, однак у дослідженні автор буде у подальшому дотримуватися і його також.

У разі, коли похідні функції держави розглядаються як складові провідних, має місце така ситуація, що один з елементів поділу містить інший елемент того самого поділу, що спричинює порушення класифікаційного поділу, так як за теоретико-методологічними настановами елементи класифікації повинні виключати одне одного.

Якщо ж за умови визнання функцій держави як провідних напрямів діяльності похідні функції держави мають позбавлятися власної необхідної ознаки, оскільки згадане поняття охоплює не якийсь вид діяльності, а лише головний, і тому не можуть визначатися як функції допоміжного характеру. Під час складання характерологічної оцінки похідних функцій держави в реалізації основних функцій держави бере участь загальний механізм держави чи переважна більшість її структурних підрозділів, тоді як похідні функції втілюються спеціалізованими органами, організаціями та установами, що й визначає їх як функції державних органів.

По-друге, за часовою тривалістю існування функцій держави їх поділяють на обов'язкові (постійні, безперервні) і тимчасові (непостійні, скороминущі). Обов'язкові, або постійні, функції держава втілює протягом всього життєвого циклу її існування або з певного етапу розвитку. На певних історичних

етапах розвитку фіксуються деякі функції держави у початковому стані розвитку, такі як, наприклад, соціальна функція, що з'явилась достатньо давно, ще за часів античності, однак виконуватись почала лише в Новому часі, головне, що така діяльність держави існувала хоч і в зародковому стані.

Похідні функції з'явилися завдяки появи специфічних умов суспільного розвитку як реакція на вирішення певних нагальних завдань. І як результат, після їхнього виконання такі похідні функції припиняють своє існування, тобто життєвий цикл їх можна вважати короткостроковим, порівняно з обов'язковими функціями держави.

Розподіл на обов'язкові функції та похідні від них має певні вади, основна з яких це співвідношення між головними функціями і похідними. Так, наприклад, закон про воєнний стан можна вважати субфункцією, тому що проведення воєнної операції з боку України мало тимчасовий характер, однак ця похідна функція повністю підпорядковується функції забезпечення обороноздатності і захисту територіальної цілісності держави.

По-третє, залежно від того, в чиїх соціальних інтересах виконуються функції держави їх розподіляють на загальносуспільні та групові (із захисту інтересів певного прошарку суспільства).

Так, держава вирішує загальносоціальні питання і питання певної групи громадян. За теорією держави і права, держава перебирає на себе важливі для всього суспільства функції з оборони, захисту національних інтересів, охорону життя і здоров'я всіх громадян, загальноекономічні питання незалежно від типу економіки. Цим держава демонструє соціальну цінність і значимість державної організації громадян, рятує суспільство від вимирання, переводячи її в соціальну фазу розвитку, створюючи цивілізацію [6].

Отже, держава за концептуальними положеннями теорії держави і права спроможна захищати не лише інтереси певного прошарку суспільства (групи), а й бути загальносоціального значення. Під загальносоціальними призначенням держави розуміють узагальнені напрями діяльності держави. Як свідчить історичних розвиток цивілізації людства, нехтування або неналежна виконання загальносоціальних функцій держави призводило до дисфункції держави чи навіть до руйнування всієї державної системи.

По-четверте, концептуальним положенням у класифікації варто брати поділ галузевий поділ функцій держави, тобто розподіл за сферами суспільного життя: економічний, соціальний, правозастосовний, екологічний та ін. функції. Такий методологічний підхід у класифікації функцій держави має певний сенс, тому що дозволяє охопити широке коло впливу держави і надати чітке уявлення про різноманітність функцій держави за її видами.

Виокремлені завдяки такому підходу функції можна класифікувати й за іншими критеріями, наприклад за сферами політичної спрямованості – за територіальною ознакою.

По-п'яте, саме територіальний поділ покладено в основу розподілу функцій держави на внутріш-

ні і зовнішні. Внутрішні (національні) функції віддзеркалюють діяльність держави всередині країни, розкриваючи роль держави у житті суспільства. Це, наприклад, функції забезпечення реалізації прав і свобод людини та громадянина, політична, соціальна, економічна та ін. Зовнішні функції демонструють і розкривають діяльність держави за територіальними межами, забезпечуючи такі функції, як гарантування обороноздатності та територіальної цілісності країни, підтримка усталеного міжнародного права у різних сферах життя, взаємовигідна співпраця з усіма державами, інтеграція і входження до європейської та світової економіки.

Варто наголосити, що внутрішні і зовнішні функції держави не можуть і не повинні бути ідентичними і рівнозначними для всіх держав. Виникнення новітніх функцій і трансформація існуючих аргументується стратегічними напрямами діяльності держави, що орієнтовані на задоволення потреб конкретної держави на певному історичному етапі розвитку. Така ідентичність для кожної держави передбачає модернізацію, розширення / звуження напрямів дій держави як своєчасної та відповідної реакції на задоволення потреб суспільства чи ситуативно – у разі конфлікту інтересів чи розв'язання певних спорів, наприклад, міжнародна боротьба з тероризмом чи вирішення глобальних соціальних питань.

Отже, класифікаційними критеріями функцій держави є її основні елементи, а саме суб'єкти, об'єкти, способи і засоби діяльності держави, цілі і завдання такої діяльності та ін.

Основними суб'єктами діяльності є втілення узагальнених інтересів діяльності держави, її органів влади. Основними об'єктами діяльності держави є відповідні сфери діяльності. Наприклад, за Конституцією України до системи об'єктних функцій діяльності (внутрішніх і зовнішніх) належать такі [1]:

– політична функція держави: «Україна є суверенна і незалежна, демократична, соціальна, правова держава» (ст. 1), «Україна є республікою. Носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ. Народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування. Право визначати і змінювати конституційний лад в Україні належить виключно народові і не може бути узурповане державою, її органами або посадовими особами» (ст. 5),

«Державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. Органи законодавчої, виконавчої та судової влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України» (ст. 6),

«Суспільне життя в Україні ґрунтується на засадах політичної, економічної та ідеологічної багатоманітності. Жодна ідеологія не може визнаватися державою як обов'язкова. Цензура заборонена. Держава гарантує свободу політичної діяльності, не забороненої Конституцією і законами України» (ст. 15),

«Громадяни України мають право на свободу об'єднання у політичні партії та громадські організації для здійснення і захисту своїх прав і свобод

та задоволення політичних, економічних, соціальних, культурних та інших інтересів, за винятком обмежень, встановлених законом в інтересах національної безпеки та громадського порядку, охорони здоров'я населення або захисту прав і свобод інших людей. Політичні партії в Україні сприяють формуванню і вираженню політичної волі громадян, беруть участь у виборах» (ст. 36),

«Громадяни мають право збиратися мирно, без зброї і проводити збори, мітинги, походи і демонстрації, про проведення яких завчасно сповіщаються органи виконавчої влади чи органи місцево-

го самоврядування» (ст. 39), а також статті 85, 102, 106 та інших.

Таким чином, основні об'єкти функцій Української держави не зводяться до формально-правових аспектів навіть конституційного рівня. На думку автора, головне – це змістовне наповнення таких функцій держави: залежно від того, яке суспільство і який тип держави дістануть остаточне закріплення, створюватимуться й утверджуватимуться система основних об'єктних функцій держави і встановлюватимуться пріоритети – обов'язкові функції держави.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Редакція від 30.09.2016. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
2. Баскаков А.Я., Туленков Н.В. *Методология научного исследования*. Киев : МАУП, 2004. 216 с.
3. Чухно А. Цивілізаційні та формаційні підходи й їхня роль в економічній теорії та суспільній практиці. *Економіка України*. 2001. № 6. С. 38–42.
4. Huntington S.P. The Change to Change: Modernization, Development, and Politics. *Comparative Politics*. 1971. Vol. 3, № 3. P. 283–322.
5. Білозьоров С.В., Власенко В.П., Горова О.Б., Завальний А.М., Заяць Н.В. та ін. *Теорія держави та права; за заг. ред. С.Д. Гусарева, О.Д. Тихомирова*. Київ : НАВС, Освіта України, 2017. 320 с.
6. Мартинов А.Ю. *Історична соціологія (циклічна парадигма): монографія*. Національний університет внутрішніх справ, Українське товариство сприяння соціальним інноваціям. Київ : Рада, 2014. 288 с.

Панченко О. Г.,
помічник-консультант, адвокат
Комітету з питань запобігання і протидії корупції
Верховної Ради України

КЛАСИФІКАЦІЯ ОБ'ЄКТІВ ЗЛОЧИНУ У КОНЦЕПТУАЛЬНИХ ПОЛОЖЕННЯХ ТЕОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

CLASSIFICATION OF CRIME OBJECTS IN THE CONCEPTUAL POSITIONS OF THE THEORY OF STATE AND LAW

У статті досліджується специфіка філософсько-правової класифікації злочину у концептуальних положеннях теорії держави і права. Проаналізовано категоріальну класифікацію системи об'єктів злочину як структуровано вертикальну і структуровано горизонтальну, що дозволило розподілити злочини на злочини безпосередні, видові, родові, загальні.

Показано, що загальним об'єктом злочину традиційно у концептуальних положеннях теорії держави і права називають усю сукупність суспільних відносин, які охороняються за кримінальним законом. Родовим об'єктом злочину вважається певне коло однорідних за економічним, соціальним, політичним змістом суспільних відносин, які з певних причин мають охоронятися єдиним комплексом правових норм.

Зроблено узагальнення, що видовий об'єкт злочину – це сукупність суспільних відносин всередині родового об'єкта, які відображають один і той самий інтерес учасників таких відносин або висловлюють хоча й неідентичні, однак тісно взаємопов'язані інтереси. Безпосереднім об'єктом злочину вважають ті конкретно суспільні відносини, що поставлені законодавцем під охорону певної правової норми.

Показано, що структуровано горизонтальні об'єкти злочину розподіляють на безпосередньо головний і безпосередньо додатковий. Простежено, що під безпосередньо головним об'єктом злочину розуміють ті суспільні відносини, порушення яких становить соціальне наповнення злочину і для охорони яких існує правова норма, що передбачає відповідальність за вчинення злочину. Під безпосередньо додатковим об'єктом злочину передбачають ті суспільні відносини, посягання на які не становлять змісту злочину, однак вчиненням такого злочину завжди заподіюється шкода. Зроблено висновок, що вивчення поняття злочину в рамках концептуальних понять теорії держави і права обґрунтовується предметом її дослідження.

Основоположними питаннями у такому контексті постала проблематика того, якими саме є правові факти, що залежно від результату можна категоріально класифікувати на правотвірні, правозмінювані і правозупиняючі. Доведено, що найбільш вагомим за значенням є розподіл правових фактів за їхнім індивідуальним зв'язком із учасниками правовідносин. Таким чином, за категоріальною закономірністю концепцій теорії держави і права неправомірні дії розподіляються на, по-перше, правопорушення, тобто злочини і проступки; і по-друге, на об'єктивно протиправні діяння.

Ключові слова: *структуровано горизонтальні об'єкти злочину, структуровано вертикальні об'єкти злочину, понятійно-категоріальний апарат теорії держави і права, девіація, правотвірні, правозмінювані і правозупиняючі правові факти.*

The article examines the specifics of the philosophical and legal classification of crime in the conceptual positions of the theory of state and law. The categorical classification of the objects of the crime system as structured vertically and structured horizontally, which allowed distribution of crimes directly, kind, generic, general, was analyzed. It is shown that the general object of the crime is traditionally in the conceptual positions of the theory of state and law called the whole set of social relations, which are protected by criminal law.

The generic object of the crime is a certain circle of homogeneous economic, social, political content of social relations, which, for some reason, should be protected by a single set of legal norms. It is made general that the specific object of a crime is a set of social relations within the generic object, which reflect the same interest of the participants in such relations or express though the non-identical, but closely interrelated interests.

The direct object of the crime is those specifically social relations, set by the legislator under the protection of a certain legal norm. It is shown that structured horizontal objects of crime are distributed directly to the main and directly additional. It is traced that under the direct object of the crime is understood those social relations, the violation of which is the social content of the crime and for the protection of which there is a legal norm, which implies responsibility for the commission of the crime.

Under the direct additional object of the crime are those social relations, the encroachment on which does not constitute the content of the crime, but the commission of such a crime is always caused damage. It is concluded that the study of the concept of crime within the conceptual concepts of the theory of state and law is justified by the subject of its study. The fundamental questions in this context arose the problem of what exactly is the legal facts, which, depending on the result, can be classified categorically into legal, lawful, and law-stopping. It is proved that the most important is the distribution of legal facts by their individual connection with the participants in the legal relationship. Thus, according to the categorical regularity of concepts of the theory of state and law, wrongful actions are divided, first, into offenses, that is, crimes and misdemeanors; and secondly, on objectively unlawful acts.

Key words: *horizontal objects of a crime are structured, Vertical objects of a crime are structured, conceptual-categorical apparatus of the theory of state and law, deviation, right-wing, legitimate and law-stopping legal facts.*

Постановка проблеми. Серед правових категорій у теорії злочину статус вихідних становлять поняття «злочин», який має такі правові категорії як «суспільна небезпека», «провина», «протиправність», «малозначність», «караність». Ці правові категорії відобра-

жають такі ознаки поняття злочину, що визначають всі інші сторони, конкретизуючи його, оскільки сприяють виявленню характерологічних ознак злочину. Згадані правові категорії наступного від вихідного рівня поняття злочину виступають як основні

одиниці в аналізі «суспільно небезпечної дія (чи бездіяльності), що чинить, заподіює зло людям» [1; 2].

Мета статті. З'ясувати класифікаційну специфіку об'єктів злочину у концептуальних положеннях теорії держави і права.

Вступ. Роботу автор розпочинає із розгляду концептуальних позицій теорії держави і права класифікації об'єктів злочину як, наприклад, структуровано горизонтальні та структуровано вертикальні.

Беручи до уваги таку категоріальну класифікацію, система об'єктів злочину структуровано вертикальна розподілиться на злочини безпосередні, видові, родові, загальні. Загальним об'єктом злочину традиційно у концептуальних положеннях теорії держави і права називають усю сукупність суспільних відносин, які охороняються за кримінальним законом. Родовим об'єктом злочину вважається певне коло однорідних за економічним, соціальним, політичним змістом суспільних відносин, які з певних причин мають охоронятися єдиним комплексом правових норм. Видовий об'єкт злочину – це сукупність суспільних відносин всередині родового об'єкта, які відображають один і той самий інтерес учасників таких відносин або висловлюють хоча й неіdentичні, однак тісно взаємопов'язані інтереси. Безпосереднім об'єктом злочину вважають ті конкретно суспільні відносини, що поставлені законодавцем під охорону певної правової норми.

Структуровано горизонтальні об'єкти злочину розподіляють на безпосередньо головний і безпосередньо додатковий. Під безпосередньо головним об'єктом злочину розуміють ті суспільні відносини, порушення яких становить соціальне наповнення злочину і для охорони яких існує правова норма, що передбачає відповідальність за вчинення злочину. Під безпосередньо додатковим об'єктом злочину передбачають ті суспільні відносини, посягання на які не становлять змісту злочину, однак вчиненням такого злочину завжди заподіюється шкода.

Щодо концептуальних положень теорії держави і права, то вони потребують окремих досліджень поняття злочину не в рамках певних напрямів, наприклад філософському, соціологічному та інших, а у комплексному дослідженні фундаментально-базових категорій теорії держави і права.

Вивчення поняття злочину в рамках концептуальних понять теорії держави і права обґрунтовується предметом її дослідження. Основоположними питаннями у такому контексті постануть проблематика того, якими саме є правові факти, що залежно від результату можна категоріально класифікувати на правотвірні, правозмінювані і правозупиняючі.

Найбільш вагомим за значенням є розподіл правових фактів за їхнім індивідуальним зв'язком з учасниками правовідносин. За положеннями теорії держави і права на такому концептуальному підґрунті виокремлюють, по-перше, правові дії; по-друге, правові події. Таку категоріальну закономірність дії можна назвати правомірною, тобто класифікаційно автор виокремлює такі дії, що є відповідними до правових приписів і не порушують їх; і такими,

що є неправомірними, тобто дії, які не відповідають правовим вимогам, порушуючи їх.

За категоріальною закономірністю концепцій теорії держави і права правомірні дії розподіляються на 1) правопорушення – злочини і проступки; і 2) об'єктивно протиправні діяння. Розглядаючи такі фундаментально-базові категорії, можемо стверджувати, що різниця між ними полягає в тому, що правопорушення перетинаються з іншими правовідносинами – кримінальними, адміністративними та ін., а протиправне діяння об'єктивно не несе правової відповідальності. Отже, це ще раз вказує, що злочин є фундаментально-базовою категорією теорією держави і права [3].

Поняття «категорія» в даний час викликає наукові дискусії [4; 5; 6; 7; 8; 9]. У науці виділяють філософські, соціологічні, правові та ін. підходи до осмислення категорії злочину. Філософія з науково узагальнених позицій пояснює суспільне життя у всій сукупності, внутрішній взаємозалежності і взаємодії сторін, відносин, процесів. Філософія вивчає найбільш загальні закономірності суспільного розвитку, включаючи ті, які входять до понятійно-категоріального апарату теорії держави і права. Філософія досліджує такі суспільні явища, як право і держава, не для того, щоб підмінити теорію держави і права, а з тим, щоб, спираючись на критеріальні закономірності, визначити місце державно-правової надбудови у розвитку суспільства. Таким чином, філософія слугує теоретичною базою і методологічним орієнтиром для всіх правових і суспільних наук.

З іншого боку, усвідомлення правових явищ із позицій філософії слугує критеріальні закономірності творчого розвитку теорії держави і права та для подальшого вдосконалення чинного законодавства, зміцнення законності. На основі досягнень філософсько-світоглядної концепції можуть бути розкриті сутність злочину, злочинності і покарання, встановлені закономірності трансформації поняття і ознак злочину, злочинності і покарання, механізми їхнього функціонування, форми їх регулюючого впливу на суспільні відносини. На базі філософії розробляються понятійно-категоріальний апарат теорії держави і права та інших правових наук [10, с. 11].

Генезис, зміст, функціональне призначення держави і права є об'єктом пильної уваги й сучасної науки соціології [12, с. 13]. Соціологія – це наука про суспільство та закони його розвитку як цілісна система й окремі соціальні інститути, процеси і групи, що розглядаються в їхньому зв'язку з суспільним цілим. Соціологія не може обійти такі найважливіші елементи соціуму, як держава і право (зокрема, положення про злочин, злочинність і покарання).

Специфіка соціологічного підходу до девіацій, тобто соціальна поведінка, що відхиляється від тієї, що вважається нормальною чи соціально прийнятною у суспільстві або в соціальному контексті, на відміну від кримінологічного або правничого, полягає в його принциповій багатовимірності, що дозволить вийти за межі площинного охоплення феномена правопорушення в термінологічній систе-

мі «законослухняність – правопорушення» і сягнути великого за обсягом, глибокого за змістом бачення соціальної девіації в дюркгеймівському трактуванні цього слова, тобто як поведінкової дисфункції амбівалентного характеру [14].

Оскільки соціологія і соціологія права розглядає дійсні соціальні відносини, які виникають навколо норм права, вона вивчає не лише юридичні злочини, а й фактичні. Фактичні злочини – це насильницькі дії, що прирікають людей на смерть, матеріальні нестатки і фізичні страждання, однак не зафіксовані законодавчо як злочини. Наприклад, репресії до інакомислячих з боку тоталітарної держави і стосовно політичних та ідеологічних противників. До ознак репресій як фактичних злочинів можна віднести невинність жертв, розправу з людьми на основі доносів, створення особливих груп розправи і спеціального режиму утримання репресованих, витонченість фізичних покарань, приховування відомостей про долю репресованих та інші порушення прав і свобод людини [12]. Також до фактичних злочинів належать і насильство в тіньовій економіці, яка являє собою заборонені законом форми виробничої діяльності. Соціологія розглядає злочинність крізь призму соціальної поведінки, тобто як специфічну кримінальну поведінку, яка набуває форм професійної злочинності [15].

Досліджуючи поняття злочину як критеріальну закономірність, автор доходить висновку, що майже весь масив потрактувань і наукових визначень теорії держави і права мають ознаки догматичності, що зафіксовано у відповідному кодексі – кримінальному [2, 7, 96, 97, 98, 101, 102].

Однак варто наголосити, що саме Кримінальний кодекс України ставить завдання практичні, і тому цілком зрозуміло, що визначення злочину як критеріальної закономірності теорії держави і права лише відтворюють кримінальні положення, які також мають практичне спрямування, характерне саме для кримінальної політики, однак не завжди прийнятне для теорії злочину у концептуальних положеннях теорії держави і права.

Для визначення поняття «злочин» як критеріальної закономірності теорії держави і права склалася достатньо чітка позиція з цієї проблематики: більшість дослідників сходяться на думці [16, с. 17], що обов'язковими ознаками злочину є суспільна небезпека і протиправність діяння. Законодавче визначення злочину сформульовано в Кримінальному кодексі України: «Стаття 11. Поняття злочину. 1. Злочином є передбачене цим Кодексом суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину» [2]. Кримінальний кодекс встановлює кілька ознак злочину: суспільно небезпечне винне діяння, протиправність, караність діяння та інше.

Якщо розглядати суто філософсько-правовий аспект співвідношення позицій критеріальних закономірностей злочину у теорії держави і права, то слід зробити висновок, що правова дефініція містить філософські ознаки – вину і карність. Винність є необхідною ознакою протиправності, оскільки

ознака провини включена до кожного складу злочину. Караність діяння супроводжує характерологічної особливості «злочинності діяння». Зрозуміло, що ситуація, за якої була відсутня б санкція просто немислима, про таку недбалість законодавця не слід навіть і говорити.

Важливе місце як у змістовно-правовому, так і у формально-доктринальному аспектах теорії держави і права посідає розв'язання питання про співвідношення філософсько-правових понять суспільної небезпеки і протиправності діяння. Справа в тому, що ознака протиправності можна трактувати по-різному. По-перше, протиправністю, тобто невідповідністю правовим нормам, закону, порушення їх незаконність, слід вважати лише суспільно небезпечні дії, тому що якщо відсутні ознаки суспільної небезпеки, отже, й немає злочину. По-друге, поняття заборонених діянь слід трактувати у формальному сенсі.

Для визнання діяння як заборонене потрібна умова, щоб це формально містило склад будь-якого злочину. Діяння визнається протиправним, якщо до закону включена відповідна норма. Разом з тим багато статей кримінального законодавства містять кримінально-правові заборони, які звертаються до нормативно-правових актів. У такому контексті вбачається нагальним питання про наявну об'єктивну залежність між змінами в системі критеріальних закономірностей теорії держави і права і належністю до кримінальної протиправності.

Така концептуальна проблематика побічно перетинається з встановленням правової сили закону, що є однією з фундаментальних положень теорії держави і права. Під час дослідження формально-логічної структури меж дії закону в часі і просторі можемо зробити висновок, що норми правових галузей деталізують ознаки критеріальних закономірностей теорії держави і права щодо поняття злочину.

Висновки. Аналізуючи критеріальні закономірності злочину, привертає увагу той факт, що якщо погодитися з тим, що в нормах іншої галузевої належності містяться ознаки злочину, то у разі зміни окремих положень, що утворюють правову заборону в іншій неправовій галузі, можлива часткова або навіть повна декриміналізація діяння, що дозволить стверджувати про зворотну силу закону.

На погляд автора, таке трактування співвідношення кримінального закону з нормативними приписами інших галузей має бути виключена, тому що ознаки складу злочину встановлені безпосередньо в кримінальному законі. Протиправні діяння, відповідальність за які встановлюється за допомогою кримінального закону, нерідко називають злочинами зі змішаною протиправністю, оскільки кримінально-правову заборону формулюють за допомогою заборони в іншій галузі. Для застосування кримінального закону в таких випадках необхідно, щоб були порушені норми іншої галузевої належності.

У зв'язку з цим виникає певне коло концептуальних проблем формально-логічного характеру, які повинні бути вирішені саме на законодавчому рівні: по-перше, встановлення переліку нормативно-пра-

вових актів, які визначають протиправність діянь; по-друге, визначення меж дії нормативно-правових актів; по-третє, з'ясування несуперечливості нормативно-правових актів.

У контексті критеріальних закономірностей злочину у теорії держави і права вирішення питання переліку нормативно-правових актів хоча й є очевидним, однак на сьогодні залишається нереалізованим. Встановлення переліку нормативно-правових актів, що деталізують закон, передбачає прийняття важли-

вого системного вирішення філософсько-правового характеру щодо рівня диспозиції правової норми.

Йдеться про надання права деталізації правової заборони не лише національним законодавством, а й іншим суб'єктам права, які продукують нормативно-правові акти. Така правомочність має бути закріплена спеціальним законом держави. Розв'язання проблематики визначення меж дії нормативно-правових актів має суттєве значення для концептуальних положень теорії держави і права.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Тлумачний словник з теорії держави і права; авт.-упоряд. К.Г. Волинка. 3-тє вид. Київ : Магістр, 2017.
2. Кримінальний кодекс України: Закон від 05.04.2001 № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25–26. Ст. 131. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
3. Гусарев С., Колодій А. Фундаменталізація теорії держави і права. *Право України*. 2009. № 4. С. 194–196.
4. Тімочко О.Ю. Методологічні аспекти юридичної науки теорії держави і права. *Держава і право*. 2006. Вип. 34. С. 99–104.
5. Теліпко В.Е. Універсальна теорія держави і права. Київ : Біноватор, 2007. 512 с.
6. Кельзен Г. Чисте правознавство. Проблема справедливості; пер. з нім. О. Мокровольського. 3-тє вид. Київ: Юніверс, 2014.
7. Тополь Ю.О. Джерело та форма права: поняття, зміст та співвідношення. *Університетські наукові записки*. 2017. № 1.
8. Луців О. «Формальні» концепції верховенства права у сучасній науковій літературі. *Вісник Львівського університету. Серія юридична*. 2013. Вип. 57. С. 60–67.
9. Погребняк С. Принцип верховенства права: деякі теоретичні проблеми. *Вісник Академії правових наук України*. 2016. № 1 (44). С. 26–36.
10. Рабінович П.М., Добрянський С.П., Гудима Д.А. та інші. Філософія права: проблеми та підходи; за заг. ред. П.М. Рабіновича. Львів : Льв. нац. ун-т ім. І. Франка, 2005. 332 с.
11. Жебровська К.А. Правові цінності у взаємодії правових систем : 12.00.01 / Жебровська Кристина Артаківна. Одеська юридична академія. Одеса, 2017. 222 с.
12. Мартинов А.Ю. Історична соціологія (циклічна парадигма): монографія. Національний університет внутрішніх справ, Українське товариство сприяння соціальним інноваціям. Київ : Рада, 2014. 288 с.
13. Вебер М. Соціологія. Загальноісторичні аналізи. Політика. Соціальні причини занепаду античної культури; пер. з нім., післям. та комент. О. Погорілого. Київ, 1998. С. 7–32.
14. Дюркгайм Е. Первісні форми релігійного життя: Тотемна система в Австралії. Київ : Юніверс, 2002. 423 с.
15. Яковюк І.В. Правові основи європейської інтеграції та її вплив на державно-правовий розвиток України: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01, 12.00.11 / Іван Васильович Яковюк. Харків, 2014. 474 с.
16. Олійник П.В. Предмет злочинів проти власності: поняття, види, кримінально-правове значення : монографія. Харків : Право, 2011. 208 с.
17. Ємельянов В.П. Кримінальне право України: Загальна частина. Основні питання вчення про злочин : наук.-практ. посіб. Харків : Право, 2018. 142 с.

Тихоненков Д. А.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри історії держави і права України та зарубіжних країн
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

НАДЗВИЧАЙНІ КОМІСІЇ І КОНТРОЛЬ БІЛЬШОВИКІВ ЗА ЇХ ДІЯЛЬНІСТЮ НА УКРАЇНІ В ПЕРІОД ГРОМАДЯНСЬКОЇ ВІЙНИ (1918–1920 РР.)

EXTRAORDINARY COMMISSIONS AND THE CONTROL OF THE BOLSHEVICS FOR THEIR ACTIVITY IN UKRAINE DURING THE CIVIL WAR (1918–1920)

У статті досліджується зв'язок політичної доктрини більшовиків з діяльністю надзвичайних комісій в УРСР в 1918–1920 рр. Показані форми і методи партійного контролю за ЧК. Досліджено механізм державного терору у контексті діяльності ЧК. Проаналізовано законодавчу базу діяльності надзвичайних комісій. Порівняно нормативно-правове закріплення контролю за надзвичайними комісіями з боку партійних органів та практику правозастосування.

Автором у статті проаналізовано повноваження та функції партійних органів щодо провадження контролю за діяльністю надзвичайних комісій. Наводяться відомості із архівних джерел щодо діяльності партійних органів контролю за ЧК. Автором досліджено механізм формування чекістських органів та контроль за цією діяльністю з боку більшовиків. Наводяться архівні відомості щодо національного складу ряду надзвичайних комісій, які діяли на території України.

Досліджується нормативне підґрунтя формування партійних органів, уповноважених здійснювати контроль за чекістськими органами. Автором у статті наводяться характеристики діяльності надзвичайних комісій в Україні з боку реальних очевидців, учасників тих подій, партійних діячів, публіцистів тих часів. Наводяться положення секретних документів, виданих органами радянської влади, які мали своєю метою ручне управління діяльністю чекістських органів та її правильну координацію.

Автор наводить ряд статистичних даних щодо результатів діяльності партійних органів щодо контролю за діяльністю надзвичайних комісій в Україні. Досліджено генезис розвитку партійного контролю з боку більшовиків за діяльністю чекістських органів на території України. Автором проаналізовано взаємозв'язок між комуністичною партією більшовиків та надзвичайними комісіями.

Досліджено процес залучення до діяльності надзвичайних комісій комуністичної молоді, процес відбору кадрів до їхніх лав. Автором наводяться архівні відомості про практику притягнення до кримінальної відповідальності членів комуністичної партії більшовиків.

Автор розглядає статтю як перший крок до переосмислення суті «червоного терору», його витоків і механізму реалізації з позиції сьогодення.

Ключові слова: ВУЧК, більшовицька доктрина, терор, репресії, партійний контроль.

The article examines the connection between the Bolshevik political doctrine and the activity of the extraordinary commissions in the USSR in 1918–1920. The forms and methods of party control over the Cheka are shown. The mechanism of state terror in the context of the activity of the Cheka is investigated.

The legal basis of the activity of the extraordinary commissions is analyzed. Comparatively, the legal regulation of the control of extraordinary commissions by the party bodies and the practice of enforcement. The author analyzes the powers and functions of party bodies in the control over the activities of extraordinary commissions.

Information from archival sources on the activities of party control bodies of the CheK is provided. The author examines the mechanism of the formation of the Chekist bodies and the control of this activity by the Bolsheviks. Archival information on the national composition of a number of extraordinary commissions operating in the territory of Ukraine is provided. The normative basis for the formation of party bodies authorized to control the Chekist bodies is investigated.

The author describes in the article the characteristics of the activities of extraordinary commissions in Ukraine from the side of real eyewitnesses, participants in those events, party figures, and publicists of those times. The provisions of the secret documents issued by the authorities of the Soviet government with the aim of manually managing the activities of the Chekist bodies and its correct coordination were provided. The author gives a number of statistical data on the results of the activity of party bodies in controlling the activities of the extraordinary commissions in Ukraine.

The genesis of the development of party control by the Bolsheviks over the activities of the Chekist bodies on the territory of Ukraine is explored. The author analyzes the relationship between the Communist Party of the Bolsheviks and the extraordinary commissions. The process of involvement in the activities of extraordinary commissions of communist youth, the process of recruiting staff to their ranks is explored. The author presents archival information on the practice of bringing to justice the members of the Communist Party of the Bolsheviks.

The author considers this article as the first step towards rethinking the essence of “red terror”, its origins and mechanism of implementation from the standpoint of today.

Key words: VUChK, Bolshevik doctrine, terror, repression, party control.

Постановка проблеми. Становлення радянської влади в Україні відбувалося при опорі на репресивні органи. Центральне місце серед органів терору займали надзвичайні комісії. Вони діяли в рамках політичної доктрини більшовиків і під контролем партійних органів. Проблема контролю

компартії за діяльністю ЧК на Україні досліджена недостатньо. Видані раніше роботи носять, як правило, кон'юнктурний характер. Тому важливо з позиції сьогодення простежити процес становлення радянської влади на Україні, ідеологічне забезпечення цього процесу і механізм дер-

жавного терору, на вістрі якого знаходилися надзвичайні комісії.

Новий погляд на вітчизняний історичний досвід діяльності першої форми спецслужб на Україні і партійний контроль за ними важливий для сучасного дослідження практики терору в різних країнах і її зв'язку з релігійними і соціальними доктринами.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Ця тема піднімалася в написаних в 60-ті роки роботах В.Д. Голіченко та В.В. Сенюшкіна. Вони описували діяльність надзвичайних комісій позитивно і вказували на важливе значення партійного контролю за ЧК. І навпаки, починаючи з Перебудови СРСР було опубліковано багато статей негативного характеру. В основному це була публіцистика, яка не спирається на архівні матеріали.

Постановка мети. Робота має за мету встановити принципи, значення та механізм контролю партії більшовиків за їх першими органами державної безпеки – надзвичайними комісіями. Потреба у так званих «спецслужбах» існує у всіх державах і в усі часи. Тому важливо поставити їх під контроль демократичних інститутів і включити в державний механізм таким чином, щоб вони, не втрачаючи своїх специфічних функцій, стали дійсними захисниками конституційного ладу і служили інтересам вільного громадянського суспільства, а не тій чи іншій політичній групі.

В цьому плані як позитивний, так і негативний історичний досвід має вивчатися і враховуватися. Відкидаючи комуністичну доктрину і пов'язаний з нею терор зовсім необов'язково відмовлятися від розумних форм і методів контролю, які використовували більшовики у відношенні своїх чекістських органів. При становленні незалежної української держави проблема контролю за органами держбезпеки не знімається. Існує небезпека, що ці органи можуть стати силовим інструментом вже в руках нової правлячої еліти, обслуговуючи при цьому кланові інтереси або використовуватися опозицією для захоплення влади.

Виклад основного матеріалу. В Україні в означений період усі державні органи в структурі радянської влади діяли відповідно до політичною програмою більшовиків. В силу цього партійне керівництво було вищим законом в роботі будь-якого державного органу, тим паче в діяльності надзвичайних комісій. У листі ЦК РКП (б) до комуністів-працівників ЧК йшлося про те, що надзвичайні комісії створені, існують і працюють лише як прямі органи партії, за її директивами і під її контролем [1].

У липні 1919 р. Ф.Е. Дзержинський писав М.Я. Лацис: «Я думаю, що ЧК на Україні, як в своє время у нас в Великороссии ЧК губернские, должны быть органом центра и задачей ВУЧК должно было быть проводником политики ЦК РКП на Украине» [2, с. 132]. Так і вийшло. Діяльність надзвичайних комісій України прямувала ЦК РКП (б), ЦК КП (б) У, губернськими і повітовими партійними комітетами. Державному контролю і нагляду за ЧК передували контроль партійний. Його слід розглядати, перш за

все, як один із механізмів проведення в життя політики правлячої партії.

Певну роль в організації та роботі ЧК до липня 1918 р. відіграла також партія лівих есерів. Її члени займали ряд відповідальних посад у ВЧК. Після придушення лівоесерівського заворушення надзвичайні комісії стали більшовицькими і почали проводити в життя виключно політику ЦК РКП (б) і навіть використовуватися в боротьбі з опозицією всередині самої партії.

Саме тоді була закладена традиція контролю вищої комуністичної номенклатури за діяльністю органів державної безпеки. Одночасно складалася практика, коли «вождь» партії особисто розпоряджався органами репресії і з їх допомогою контролював «свою» партію. Безліч підтверджень цьому можна знайти в збірнику документів «В.И. Ленин и ВЧК» [3]. Ставлячи завдання перед чекістами, В.І. Ленин навряд чи сам замислювався як хто (голови уряду або партійного лідера) він це робить.

Важливе значення в організації контролю за ЧК відіграла кадрова політика більшовиків. Українські надзвичайні комісії формувалися як органи КП(б)У і на роботу в них прямували, передусім, комуністи. Незважаючи на неодноразові вимоги різних партій України допустити їх членів до складу цих органів, ЦК КП(б)У ці домагання категорично відкинув.

Головою Всеукраїнської ЧК спочатку був призначений член ЦК КП(б)У І.І. Шварц. Змінив його на цій посаді член партії більшовиків з 1905 р. М.Я. Лацис, який вказував, що в надзвичайних комісіях повинні працювати тільки комуністи і віддані справі революції робітники і селяни [4]. Такої ж позиції дотримувався комуніст В.Н. Манцев, посланий в кінці 1919 р. ЦК РКП(б) на Україну і очолив Центральне управління надзвичайних комісій (згодом знову перейменоване в ВУЧК). Майбутній голова ГПУ СРСР, член партії з 1902 р. В.Р. Менжинський входив до складу колегії ВУЧК. Не тільки центральний, але і губернські апарати чекістських органів у більшості своїй були укомплектовані комуністами.

Відповідно до принципу партійності формувалися і рядовий склад органів держбезпеки. На місця підбір і розстановка чекістських кадрів здійснювалися безпосередньо вищими партійними органами і через партійні комітети. Така інформація міститься в директивному листі ЦК РКП(б) від 24 грудня 1919 р. до всіх губернських і повітових комітетів партії «Про направлення на роботу в надзвичайні комісії перевірених і стійких комуністів» і безліч інших документів, розміщених у збірниках з історії ВЧК [5, с. 112, 146, 347-349, 437] і ВУЧК [6, с. 38, 39, 41, 50, 61, 62, 91, 102, 108, 112, 128, 130, 132, 136, 144, 154, 156, 168, 187, 191, 199, 263, 264, 267, 277, 278, 299, 300, 362, 363].

Колегії центральних органів, а також губернських і повітових ЧК створювалися партійними комітетами виключно з комуністів. Партком мав право відкликати зі складу колегії будь-якого комуніста, посилати на його місце іншого, розпускати саму колегію або обирати іншу. У кожному такому випадку партійний орган

зносився з вищою інстанцією або давав мотивований висновок в вищій партійний і чекістський орган.

Жодне засідання колегії губчека не минало без участі члена партійного комітету, жоден захід не проводився в житті без попередньої згоди губкому партії. Однак, в перші роки більшовицького правління комуністів було не так багато, як в наступний радянський період. Лацис М.Я. влітку 1919 р. зазначав, що парткоми недостатньо забезпечують надзвичайними комісії партійними кадрами [5, с. 295].

Відсоток комуністів в українських ЧК збільшувався завдяки тому, що Радянська Росія регулярно постачала їм партійні кадри, часто вже з досвідом чекістської роботи. Сам Ф.Е. Дзержинський кілька разів відвідував Україну і безпосередньо керував діяльністю ВУЧК. Крім того, працюючи в ЧК члени партії звільнялися від різного роду мобілізацій. Спеціальні курси ВЧК і кілька чекістських шкіл на Україні навчали направлених туди парткомаами комуністів, які потім поповнювали надзвичайні комісії. Наприклад, в Одеській губчека в березні 1920 р. було 60 членів партії, до середини року налічувалося 108, а до кінця року – 320. До кінця 1920 р. в усіх органах ЧК України близько 40% становили комуністи [7, с. 37].

Періодично в органах ЧК проводилися чистки і атестації особового складу. Враховувалася не тільки професійна придатність чекістів, а й їхня політична благонадійність. Спочатку на роботу в ЧК залучалося багато молоді з числа комсомольців. У Білоцерківській ЧК помічникові голови Чорноморцю в травні 1919 р. не виповнилося ще й 17 років.

Однак 15 липня 1921 р. ЦК КП(б)У, ЦК ЛКСМУ і колегія ВУЧК звернулися з циркулярним листом до всіх губкомів партії, губкомів комсомолу і всіх губчека про небажаність заповнення чекістських органів виключно молодими співробітниками. У листі зазначалося, що у молодих працівників, в тому числі комсомольців, ще несталі погляди і вони не встигли зміцнитися ідейно. Тому пропонувалося звільнити з ЧК усіх членів комсомолу, які не досягли 18 років. Питання про роботу комсомольців старшого віку в кожному конкретному випадку повинен був розглядатися персонально губернським комітетом партії спільно з колегією ВУЧК і комітетом комсомолу.

Комсомольцям доводилося брати участь у розстрілах, брати заручників і застосовувати тортури [8; 9; 10; 11]. Так, за словами очевидців, в Києві молодий помічник коменданта ВУЧК Ізвозииков регулярно брав участь у вбивствах і з задоволенням забирав собі золотий годинник, одяг та інші речі убитих [12, с. 65].

Молоді і старі чекісти знімали нервову напругу алкоголем і кокаїном. Наприклад, в Білій Церкві весь особовий склад місцевої ЧК регулярно вживав наркотики і безпробудно пиячив, здійснюючи попутно масу злочинів [13, д. 1361, л. 1-190].

У лютому 1920 р. ЦК КП(б)У запропонував усім партійним організаціям почати поступову планомірну зміну давно працюючих чекістів. За словами Дзержинського, в органах ЧК могли служити лише

святі або негідники [14, с. 70]. Чекіст Шкловський на зауваження, що в провінції твориться зовсім не червоний терор, а суцільна кримінальщина, відповідав про безглуздість підходити до діяльності надзвичайних комісій, спираючись на право [15, с. 91].

Необхідністю поліпшення особового складу надзвичайних комісій можна пояснити скасування постановою ВУЦВК, РНК, НКВД і ВУЧК від 21 травня 1919 р. повітових ЧК [6, с. 84–85]. Замість них були створені політичні бюро при повітових органах міліції. Сама назва цих органів говорить про політичну спрямованість їхньої діяльності.

Окремо слід вказати на інтернаціональний склад надзвичайних комісій. У перші роки діяльності українських ЧК абсолютна більшість їх співробітників були особами неукраїнської національності: латишами, євреями, німцями, китайцями, поляками. На цей факт звертали увагу свідки подій тих років Н. Жевахов, І. Бунін, О. Купрін, З. Гиппиус, А. Денікін, П. Краснов, С. Мельгунов. Цікаві факти наводить В.І. Семененко. Наприклад, коли повстанці Д. Соколовського в ніч на 9 липня знищили під час нападу на Новгород-Волинськ вартовий загін місцевої ЧК, серед убитих налічувалося 30 китайців. Окрема рота Лі Сю Ляна з особливого відділу 1-ї Української армії в квітні 1919 р. взяла активну участь у придушенні селянського виступу проти безчинств більшовиків в передмісті Києва. У Київську ЧК якимось чином потрапив навіть 21-річний японець Масакіті, якого за вбивство судили 29 серпня 1919 р. білогвардійці. В.І. Семененко зазначає, що незважаючи на термінові мобілізації комуністів-українців в органи ВУЧК, багато хто з них відсівалися, тому що не могли холоднокривно брати участь у проведенні терору [12, с. 5–6].

Можна зробити висновок про те, що більшість в українських надзвичайних комісіях становили комуністи, найчастіше люди некорінних національностей. Це давало більшовикам реальну можливість направляти і контролювати діяльність органів держбезпеки.

Контролюючи виконання партійних директив і дотримання «соціалістичної законності», партійні органи могли піддати перевірці будь-які дії ЧК: обґрунтованість арештів, правильність і доцільність заходів покарання, терміни пред'явлення звинувачення заарештованим, оформлення матеріалів дізнання і слідства. 14 грудня 1918 р.

Рада Оборони надала делегатам від партійних комітетів право брати участь в слідстві у справах заарештованих, тобто бути присутнім при провадженні обшуків, арештів, на допитах і очних ставках. Парткомам надавалося право звільняти з-під арешту тих, за кого були поручительства членів губернських комітетів і міськкомів партії [16, № 94, ст. 941].

Секретарі губернських комітетів зобов'язані бути особисто присутніми на засіданнях колегій ЧК, коли там розглядалися справи за обвинуваченням робітників і селян. Думка партійних органів про направлення і судові рішення у справі було партійною директивою для комуністів, які працюють у надзвичайних комісіях.

Контроль партії тісно перепліталася з внутрішньо-відомчим контролем. Наприкінці 1918 р. при російських ЧК почали створюватися контрольні комісії, куди входили представники вищих органів ЧК і місцевих партійних комітетів. Спочатку правове становище комісій не було чітко визначено. Як правило, члени комісії брали участь в засіданнях ЧК і володіли правом вето, тобто могли зупиняти виконання рішень ЧК до розгляду їх на партійному рівні [2, с. 196]. У постанові Московського комітету РКП (б), що вийшов на початку жовтня 1918 р. права контрольних комісій були визначені в такий спосіб: 1) спостереження за правильністю провадження обшуків і арештів, винесенням вироків, ревізією речей і порядком їх розподілу; 2) накладення «вето» на ті чи інші рішення РЧК (районної ЧК) до перенесення справи до вищої інстанції [17].

28 вересня 1918 р. в «Известиях ВЦИК» було опубліковано повідомлення ВЧК про створення при ній контрольно-ревізійної колегії для прийому скарг від населення і проведення ревізій, а на початку 1919 р. було розроблено положення про контрольно-ревізійні комісії при ВЧК. Вона складалася з трьох членів від колегії ВЧК.

Членами комісії могли бути виключно комуністи з партійним стажем не менше двох років. До завдань комісії входив контроль за діяльністю всіх відділів ВЧК і її співробітників, перевірка скарг, що надходять, і заяв. Комісія відповідала за свої дії перед ВЧК. Їй надавалося право через Президію ВЧК вживати заходів щодо усунення недоліків в роботі апарату ВЧК і вимагати притягнення винних у зловживаннях до відповідальності аж до направлення до суду.

Голова комісії міг бути присутнім з правом дорадчого голосу на засіданнях Президії та Колегії ВЧК, на нарадах в її відділах. У разі незгоди контрольно-ревізійної комісії з рішеннями, прийнятими у конкретній справі, їх реалізація затримувалася до розгляду спірного питання Колегією ВЧК. Згідно положення, при губернських ЧК також повинні були організовуватися контрольно-ревізійні комісії в складі трьох членів, призначених від губчека [5, с. 199, 247–248].

Такі ж контрольні комісії або колегії створювалися при українських ЧК. Члени комісій мали найширші контрольні повноваження. Вони в будь-який час могли ознайомитися з роботою ЧК, перевірити окремі скарги та заяви, доповіді наявні матеріали губкомам або президії губкому, готували на розгляд партійних комітетів всі питання, пов'язані з діяльністю органів ЧК, давали пропозиції щодо поліпшення їх роботи.

Так, контрольна комісія, яка діяла в Глухівському повіті, доповіла парткому, що голова повітової ЧК на підставі підроблених документів провадив незаконні арешти. Злочинець був виключений із партії і відданий під суд ревтрибунала.

Комісія, створена Донецьким губкомом партії, також виявила випадки безпідставних арештів і інші порушення законності. Президія Харківського губкому в грудні 1919 р. отримавши матеріали контрольної комісії, визнав за необхідне провести ґрунтовне

очищення особового складу надзвичайної комісії, зобов'язав колегію ЧК уявити на найближче засідання губкому список всіх заарештованих з точним зазначенням причин арешту, категорично заборонив постачання співробітникам речей з фондів реквізованих товарів. Особливим пунктом губком зажадав від колегії губчека, щоб всі великі чекістські операції, всі вироки проводилися в життя тільки після подання губкому партії всіх матеріалів і згоди на те парткому [18, с. 56–58].

Діяльність контрольних комісій виступала як основна форма партійного контролю за надзвичайними комісіями. У випадках, коли було необхідно провести глибоку і всебічну перевірку діяльності ЧК, а члени контрольної комісії були не в змозі самі впоратися з цією роботою, партійні комітети створювали спеціальні комісії з відповідальних працівників-комуністів. Очолювали їх члени губкомів або члени президій губкомів. Нерідко ЦК КП(б)У доручав різним державним органам проводити перевірку діяльності ЧК та створював міжвідомчі комісії.

В армії і на флоті контроль за діяльністю особливих відділів комуністична партія здійснювала через Реввійськради, які є партійними органами в Червоній Армії. У положенні ВЦВК від 21 лютого 1919 р. вказувалося, що особливі відділи підконтрольні безпосередньо одному з членів Реввійськради і виконують всі вказівки, що виходять з цього органу [19, № 40, 105]. Представник особливого відділу ВЧК регулярно звітував перед ЦК РКП (б).

Партійний контроль за роботою особливого корпусу військ ВУЧК здійснювався через політвідділ цього корпусу, який підпорядковувався ЦК КП (б) У, колегіям ВЧК і ВУЧК. На чолі політвідділу стояв завідувач, який керував усіма політичними комісарами військ ВУЧК, які працювали в особливих батальйонах при губернських ЧК. Комісари контролювали підбір кадрів і стежили за правильним проведенням партійної лінії в військових частинах [18, с. 55].

Формою контролю за роботою ЧК була також звітність голів і колегій ЧК перед губкому партії. На партійних конференціях, засіданнях парткомів і загальних зборах заслуховувалися звіти і повідомлення керівників чекістських органів про стан справ в надзвичайних комісіях, про оперативну обстановку на місцях, про результати роботи, наводилися статистичні дані. Так, згідно з доповіддю про діяльність політбюро Криворізького повіту у серпні 1920 р. цим органом було заведено 40 справ по контрреволюції, 21 – по бандитизму, 11 – по посадовим злочинам, 1 – по спекуляції; взято в заручники 2 особи; за постановою політ-трійки розстріляно 3 [20, д. 3, л. 77].

Нерідко на місцях спостерігалися конфлікти між ЧК і парткомом, коли окремі керівники чекістських органів не виконували партійних рішень. У листі від 4 квітня 1921 року ЦК РКП (б) вказав на неприпустимість подібних ситуацій і зобов'язав голів і членів колегій ЧК тримати губкоми в повному курсі своєї роботи, робити їм періодичні доповіді, інформувати про отримувані завдання ВЧК, суворо узгоджувати

свою роботу з директивами ЦК РКП (б), які отримуються губкомом, котрі інформують про таке голів губернських ЧК [5, с. 437]. Вказівка ЦК РКП (б) було прийнято до керівництва і на Україні.

Важливе значення в здійсненні контролю за діяльністю ЧК з боку місцевих комітетів мали партійні атестації. Вони почали проводитися з осені 1918 р. на прохання Всеросійської ЧК. У листі ВЧК від 6 вересня до всіх губкомів містилося прохання вислати довідку про голову губернської надзвичайної комісії, яка б стала атестатом, виданим вашим комітетом [21, № 1, с. 10]. ВЧК мала на меті отримання відомостей про ділові якості і партійної приналежності голів ЧК і особового складу.

При ВУЧК для проведення атестації була створена Центральна атестаційна комісія, куди входили представники ЦК КП (б) У. У губерніях атестацію проводили колеги ЧК і представники губкомів. На кожного чекіста збирався матеріал, перевірялася не тільки його знання питань оперативної і слідчої роботи, а й відданість партії. Всі протоколи засідань колегій ЧК, як правило, посилалися для перегляду в відповідні парткоми.

Таким чином, органи ЧК були створені з ініціативи партії і перебували під її неподільним контролем. До кінця 1921 р. контроль за надзвичайними комісіями зосередився, головним чином, в колегіях ЧК. До складу колегій входили з правом вирішального голосу члени губкомів партії. Зазвичай ними були секретарі партійних комітетів.

ЦК КП (б) У в квітні 1921 р. розіслав всім губкомам і губернським ЧК циркуляр № 282, в якому вказав, що губкоми повинні забезпечити контроль і найтісніший зв'язок між губкомом і губчека. З цією метою ЦК запропонував: 1) обов'язково вводити до складу губкому з дорадчим голосом голови губчека там, де він не є членом губкому і не має вирішального голосу; 2) про всі найбільші справи, що перебувають у провадженні губчека і передбачуваних операціях голові губчека доводити до відомо секретаря губкому; 3) на судових засіданнях губчека обов'язково бути присутнім одному з членів бюро губкому. Уже в 1921 р. всі голови губернських ЧК були або кандидатами, або членами губкомів партії [18, с. 64].

Секретним циркуляром ЦК РКП (б) № 216/153С від 18 травня 1921 р. встановлювався порядок притягнення до кримінальної відповідальності членів компартії. Нагляд за даною категорією справ ставиться в обов'язок партійним організаціям. Циркуляр був підтверджений наказом ВУЧК і розісланий по губерніях України. Однак, недотримання циркуляра, що надходять до центральних органів скарги на втручання парторганізацій в роботу судово-слідчих установ викликали до життя ще один, тепер уже ЦК КП (б) У, циркуляр № 479, де підтверджувався нагляд партійних організацій за залученням комуністів до кримінальної відповідальності. Він був прийнятий 13 жовтня 1921 р. і відтворював текст секретного циркуляра № 216/153С з невеликими змінами [13, д. 552, л. 164, 165].

Варто докладніше зупинитися на циркулярі ЦК КП (б) У № 479, зміст якого стосовно до органів ЧК зводилося до наступного:

1. Під час арешту комуністів чекісти змушені були ставити до відома про це відповідні парторгани не пізніше, ніж через 24 години після надходження справи до слідчої частини або арешту обвинуваченого. Повідомлення про порушення конкретної справи або арешт складалося за поданою до циркуляру формою № 1.

2. Органи ЧК мали заповнювати щомісячні відомості про рух справ комуністів і посилати їх до відповідних парткомів.

3. Прохання парторганів про надання можливості ознайомитися з ходом слідства і матеріалами у справі повинні були задовольнятися.

4. Органи ЧК зобов'язані були звільняти комуністів під поручительство членів партії, але лише в тому випадку, якщо у останніх був дозвіл на взяття арештованого на поруки від парткому або парткомісії.

5. Протягом 3-х днів після того, як партком або політвідділ отримав повідомлення про порушення справи проти комуніста, він був зобов'язаний винести свою думку про направлення справи в судовому порядку.

6. Думка парторганів про направлення і судові рішення у справі було партійної директиви для працівників ЧК, які є комуністами.

7. У разі незгоди ЧК або особливого відділу з думкою парторганізації питання передавався у вищу чекістську і партійну інстанцію.

8. Даний циркуляр регулював взаємовідносини між органами ЧК і партії в межах однакового територіального або армійського масштабу. Центральні чекістські органи зносилися безпосередньо з ЦК КП(б)У у справах цивільних комуністів і з Політичним управлінням Реввійськради – у справах військових комуністів.

Таємний циркуляр № 479 ЦК КП(б)У, з певними доповненнями в постанові Оргбюро ЦК і циркулярі № 534, поширювався також на Комуністичну Спілку Молоді України [13, д. 552, л. 165].

При вивченні збережених в архівах України кримінальних справ за звинуваченням комсомольців і комуністів кидається в очі, що папки з цими документами більш товсті, ніж подібні матеріали щодо звичайних громадян. Як правило, вони містять безліч заяв і скарг в різні державні і партійні органи. Останньою інстанцією, якщо до цього доходить, є ЦК КП(б)У.

Як головний аргумент на свій захист наводилися славне бойове або чекістське минуле і «вірність справі партії». Поки відбувалася перевірка, закінчення кримінальної справи затримувалося, порушувалися всі процесуальні терміни. На неприпустимість подібної практики вказувалося в циркулярі НКЮ УРСР № 221/59 від 26 листопада 1921 р. [13, д. 957, л. 60].

У документі, підписаному заступником Народного комісара юстиції Лебединським, заступником голови ВУЧК Балицьким і завідувачем відділу судового контролю НКЮ Янським йшлося, що затримка

закінчення справ по звинуваченню в різних злочинах членів партії створює багато незручностей, особливо у випадках заняття обвинуваченими відповідальних посад і викликає багато нарікань на органи слідства. Циркуляр наказував трибуналам і ЧК суворо стежити за дотриманням щодо цього роду справ місячного терміну провадження слідства, не зупиняючись перед притягненням винних у порушенні цих правил до відповідальності.

Комуністи жорстко розправлялися зі своїми товаришами по партії, що попалися на занадто нахабних хабарах, цинічних грабежах, великих посадових злочинах тощо. Але, як зауважив С.П. Мельгунов, узагальнивши численні свідчення очевидців, «все-таки это было лишь исключением из общего правила безнаказанности, и сколько случаев можно зарегистрировать, когда присуждаемые за уголовные деяния к расстрелу выпускались из тюрьмы и получали немедленно крупные назначения» [22, с. 179].

Колишній лікар Бутирській в'язниці (з квітня 1920 г.) писав про грабежі і хабарництво в ЧК, як про звичайне явище: «Берут взятки кто только может взять! Берут взятки со всякого, с кого можно взять! ..., произвол террора умеряется взяткой...» [23, с. 9] Лікар зазначає, що в Бутирці комуністи сиділи окремо від решти ув'язнених і недовго («місяць-другий») і знову отримували посаду [23, с. 10]. Про це ж свідчать матеріали, зібрані в збірнику «Че-ка» [11, с. 10], аналогічні факти призводять Григорій Аронсон [24], Ольга Чернова-Колбасина [25].

Більшовики не розкидалися кадрами, здатними проводити в життя їхню політику, що спирається на терор. Компартія стежила, по-перше, за реалізацією своєї політичної лінії і вже, по-друге, щоб діяльність чекістських органів не виходила за рамки, визначені новим радянським законодавством. Останній напрям контролю було підпорядковане першому, а в ряді випадків про нього взагалі не доводилося говорити.

Так, у Харкові в досліджуваній період чекістської роботою завідували Покко, Цикліс, Ізраїліт і Маєвський. Під їх керівництвом здійснювався весь той правовий «беспредел», який один з очевидців описує так: «Деятельность следователей проявлялась... в умножении денежных средств чрезвычайных комиссий. Проще говоря следователи занимались вымоганием и обиранием. Обирались и арестованные и свидетели. Если у последних было что взять, они, в свою очередь становились

арестованными и переходили в разряд обвиняемых... Исход дела зависел от размера взятки, от произвола, от личного настроения членов чрезвычайки, от случая, от чего угодно, – только не от справедливости» [10, с. 14, 15].

У Харкові чекісти широко застосовували тортури, які складалися з ошпарювання окропом, уколів під нігті, биття залізними шомполами тощо. Особливо відрізнявся своєю жорстокістю Ізраїліт. Тортурами він домагався «зізнань», результатом чого були нові арешти і тортури невинних. Але Ізраїліту було все ж далеко до Саєнко – коменданта ЧК, розташованої на вул. Чайковського, 16.

В. Сміренномудренській дає такий портрет коменданта: «Издерганный дегенерат, кокаинист, с браунингом в дрожащей руке, весь в пулеметных лентах, явный садист – он производил жуткое впечатление» [10, с. 23]. Його ім'я стало прозивним при описі жахів більшовицького терору [12, с. 32–47].

Судаков – комендант ЧК, яка перебувала на вул. Сумській, 47, ввів брудні і принизливі примусові роботи, при яких любив особисто бути присутнім. «Ему доставляло особое наслаждение смотреть, как почтенные люди, особенно духовного звания, занимались очисткой отхожих мест, выбирая нечистоты без лопаты, голыми руками» [10, с. 25].

Такий стан справ не було винятком. Аналогічну «роботу» органів ЧК можна було спостерігати по всій території України. Допустивши терор, більшовики вже не могли обмежувати поле його дії. Терор часто ставав некерованим, охоплюючи всі сфери життя, змінюючи психіку людей. На даному етапі контроль партії зводився лише до припинення деяких кричущих випадків порушення «революційної законності» в чекістських рядах.

Висновки. Основний напрям контролю за ЧК – спостереження за чітким проведенням політики придушення будь-якого опору режиму – було витримано більшовиками з усією послідовністю. Вирішуючи цю задачу, компартія спиралася також на державний контроль, що проводиться іншими органами, але в тому ж напрямку.

Можна зробити висновок, що в умовах однопартійної системи всі державні органи будувалися і діяли одночасно як органи партії, отже, партійний контроль за ЧК був в першу чергу перевіркою реалізації каральної політики більшовиків, що проводиться створеними ними надзвичайними органами.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Известия ВЦИК от 8 февраля 1919 г.
2. Велидов А.С. Коммунистическая партия – организатор и руководитель ВЧК (1917–1920 гг.). М., 1967. 307 с.
3. Ленин В.И. и ВЧК: Сб. документов (1917–1922 гг.) 2-е изд. М. : Изд-во полит. лит., 1987. 642 с.
4. Известия ВУЦИК от 21 мая 1919 г.
5. Из истории Всероссийской чрезвычайной комиссии (1917–1922 гг.): Сб. документов. М. : Госполитиздат, 1958. 511 с.
6. На защите революции. Из истории Всеукраинской чрезвычайной комиссии 1917–1922 гг.: Сб. док. и материалов. К. : Изд-во полит. лит. Украины, 1971. 391 с.
7. Отчет Цупрчрезкома за 1920 г. Харьков, 1920.
8. Особая комиссия по расследованию злодеяний большевиков, состоящая при Главнокомандующем вооруженными силами Юга России. Б. м., 1919. 19 с.
9. Авербух К.К. Одесская «Чрезвычайка»: Большевицкий застенки. Ч.1. Кишенев, 1920.
10. Олень. Ужасы чрезвычайки: Большевицкий застенки в Харькове и Царицыне. Ростов-на-Дону, 1919. 32с.
11. Че-ка: Материалы по деятельности чрезвычайных комиссий. Берлин : Изд. Центр. Бюро партии соц.-рев., 1922. 225 с.

12. Провинциальная чека: Сборник ст. и материалов: Спецвыпуск журнала «Клио». Харьков, 1994. 120 с.
13. ЦГАВО Украины. Ф. 8. Оп. 1.
14. Россе Жак. Справочник по ГУЛАГу: В 2 ч. 2-е изд. М. : Просвет, 1991. 548 с.
15. Волков С. На углях великого пожара. М. : Мол. Гвардия, 1990. 238 с.
16. СУ РСФСР. 1918.
17. Известия ВЦИК от 8 октября 1918 г.
18. Голіченко В.Д. Парти́йне керівництво органами державної безпеки. На матеріалах України. Київ: вид-во Київського ун-ту, 1968. 180 с.
19. Известия ВЦИК от 21 февраля и 17 мая 1919 г.
20. ЦГАВО Украины. Ф. 182. Оп. 1.
21. Еженедельник ЧК. 1918.
22. Мельгунов С.П. Красный террор в России, 1918-1923. М. : СП «РИУСО», 1990. 253 с.
23. Долой чрезвычайки. Б.м., 1921. 19 с.
24. Аронсон Г. На заре красного террора. Берлин, 1929. 240 с.
25. Чернова-Колбасина О.Е. Воспоминания о советских тюрьмах. Берлин : Изд. Парижской Группы Содействия партии соц.-рев., 1921. 33 с.

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

УДК 342.5(045)

DOI <https://doi.org/10.15421/391907>

Скибенко О. І.,

здобувач кафедри конституційного права та прав людини
Національної академії внутрішніх справ

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ

METHODOLOGY OF THE STUDY OF THE CONSTITUTIONAL AND LEGAL STATUS OF THE PROSECUTOR OF UKRAINE

У статті розглянуто поняття методології та види методів дослідження конституційно-правового статусу прокуратури України. Проаналізовані праці таких авторів: В.С. Бабкової, В.О. Боняк, І.В. Вернидубова, Л.П. Жук, А.Є. Конверського, О.В. Крушельницької, А.Ю. Олійника, О.Ф. Скакун, Ф.О. Чмиленко.

Досліджені філософські, загальнотеоретичні, конституційні аспекти методології і окремі групи методів. Методологія покликана виконати дві основні функції: 1) отримання нового знання та подання цього знання у вигляді понять, критеріїв, законів, теорій, гіпотез; 2) організація використання нових знань у практичній діяльності.

Аналізуються конкретні види методів дослідження конституційно-правового статусу прокуратури України. В рамках наукового дослідження проведено аналіз використання наступних методів: 1) діалектичний метод; 2) системний метод; 3) історичний метод; 4) формально-логічні методи дослідження. Методи обрані з огляду на тему, мету та завдання дослідження. Застосування даних методів забезпечить якісний аналіз дослідження конституційно-правового статусу прокуратури України в процесі її реформування та дасть змогу сформулювати якісні висновки, пропозиції та рекомендації.

Пропонується авторське визначення методології і методів дослідження конституційно-правового статусу прокуратури України. Методологія дослідження конституційно-правового статусу прокуратури України в умовах її реформування – це вчення про наукові методи пізнання конституційно-правового статусу прокуратури України, що включає в себе систему загальних підходів, принципів, методів, способів і засобів такого пізнання, умови та передумови пізнавальної діяльності, включаючи філософсько-світоглядний і методологічний аналіз з метою наукового пошуку найбільш усвідомленого вибору.

Ознаками методології дослідження конституційно-правового статусу прокуратури України в умовах її реформування є: 1) вчення про наукові методи пізнання конституційно-правового статусу прокуратури України; 2) система загальних підходів, принципів, методів, способів і засобів пізнання конституційно-правового статусу прокуратури України; 3) поєднання знання і діяльності, як умови та передумови пізнавальної діяльності прокурорів, включаючи філософсько-світоглядний і методологічний аналіз, що перетворює їх діяльність в засоби усвідомленого вибору та наукового пошуку. Даються висновки і рекомендації.

Ключові слова: методологія дослідження, метод дослідження, методи дослідження конституційно-правового статусу прокуратури України, філософські, загальнонаукові і спеціально наукові методи дослідження конституційно-правового статусу прокуратури України.

The article deals with the concept of methodology and types of methods of studying the constitutional and legal status of the Prosecutor's Office of Ukraine. The works of such authors are analyzed: V.S. Babkova, V.O. Bonyak, I.V. Vernidubova, L.P. Zhuk, A.E. Konversky, O.V. Krushelnyska, A.Yu. Oliynyk, O.F. Skakun, F.O. Chmilenko. The philosophical, general theoretical, constitutional aspects of methodology and separate groups of methods are investigated.

The specific types of methods of research of the constitutional and legal status of the Prosecutor's Office of Ukraine are analyzed. In the framework of scientific research an analysis of the use of the following methods is carried out: 1) dialectic method; 2) system method; 3) historical method; 4) formal-logical methods of research. The application of these methods will provide a qualitative analysis of the study of the constitutional and legal status of the prosecutor's office in Ukraine in the process of reforming it and will allow formulating qualitative conclusions, proposals and recommendations.

The author's definition of the methodology and methods of study of the constitutional and legal status of the Prosecutor's Office of Ukraine is proposed. The methodology of the study of the constitutional and legal status of the Prosecutor's Office of Ukraine in the context of its reform is the doctrine of scientific methods of knowing the constitutional and legal status of the prosecutor's office of Ukraine, which includes a system of general approaches, principles, methods, methods and means of such knowledge, conditions and preconditions for cognitive activity, including philosophical-ideological and methodological analysis for the purpose of scientific research of the most informed choice.

The signs of the methodology of the study of the constitutional and legal status of the Prosecutor's Office of Ukraine in the conditions of its reform are: 1) the doctrine of scientific methods of knowledge of the constitutional and legal status of the Prosecutor's Office of Ukraine; 2) a system of general approaches, principles, methods, methods and means of knowing the constitutional and legal status of the Prosecutor's Office of Ukraine; 3) the combination of knowledge and activities, as conditions and prerequisites for the cognitive activity of prosecutors, including philosophical and ideological and methodological analysis, transforming their activities into means of conscious choice and scientific research. Conclusions and recommendations are given.

Key words: methodology of research, method of research, methods of research of the constitutional and legal status of the prosecutor's office of Ukraine, philosophical, general scientific and special scientific methods of research of the constitutional and legal status of the prosecutor's office of Ukraine.

Постановка проблеми. Конституційний правовий статус прокуратури України в процесі її реформування потребує ефективного наукового дослідження філософських, загальнонаукових і спеціально-наукових принципів і методів такої наукової роботи. Проблема тісно пов'язана із важливими науковими та практичними завданнями.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Проблема методології дослідження правового статусу прокуратури України розглядалася вченими теоретиками, конституціоналістами та представниками галузевих юридичних наук. Авторами даються поняття та види методології дослідження окремих інститутів конституційного права. Серед них праці: В.С. Бабкової, В.О. Боняк, І.В. Вернидубова, Л.П. Жук, А.Є. Конверського, О.В. Крушельницької, А.Ю. Олійника, О.Ф. Скакун, Ф.О. Чмиленко та інші. Досліджені філософські, загальнотеоретичні, конституційні аспекти методології і окремих груп методів. Окремо методологія та методи дослідження конституційно-правового статусу прокуратури України в процесі її реформування ще не розглядалися.

Метою дослідження є аналіз поняття методології та методів дослідження конституційно-правового статусу прокуратури України в умовах реформування. Відповідно до мети задачами даного дослідження є: а) вивчення різних поглядів авторів щодо проблеми методології дослідження конституційно-правового статусу прокуратури України; б) формулювання авторських ознак та визначення методології дослідження конституційно-правового статусу прокуратури України в умовах її реформування; в) характеристика різних методів дослідження конституційно-правового статусу прокуратури України в умовах її реформування; г) пропозиція висновків та рекомендацій.

Викладення основного матеріалу. Проблема вивчення різних поглядів авторів щодо методології і методів дослідження конституційно-правового статусу прокуратури України потребує з'ясування сутності понять «методологія» та «методи» взагалі.

Поняття «методологія» та «метод» у деяких наукових школах вважають ідентичними, хоча вітчизняна наука чітко їх розмежовує. Термін «методологія» (лат. *logos* – наука, знання, метод-шлях, напрямок пізнання) означає вчення про методи пізнання. У науковій літературі зустрічаються різні тлумачення поняття «методологія».

Методологічну основу дослідження становить сукупність дослідницьких методів і прийомів наукового пізнання. Методологічний підхід до дослідження теоретичних основ управлінської, в тому числі контрольної діяльності, ґрунтується на принципах історизму та об'єктивізму [1]. Так, Ф. Чмиленко, Л. Жук вважають, що методологія є вчення про систему наукових принципів, форм і способів дослідницької діяльності і має 4-рівневу структуру.

Нині розрізняють фундаментальні, загальнонаукові принципи, що становлять власне методологію, конкретнаукові принципи, які лежать в основі теорії тієї чи іншої дисципліни або наукової галузі,

і систему конкретних методів і технік, що застосовуються для виконання спеціальних дослідних завдань [2, с. 5].

О. Крушельницька під методологією розуміє філософське вчення про методи пізнання і перетворення дійсності, використання принципів світогляду в процесі пізнання й практики [3, с. 64]. Найбільш розповсюдженні серед визначень є філософські тлумачення, де методологія розглядається як філософське вчення про методи пізнання та практику або перетворення дійсності [4, с. 691-692].

Отже, методологія визначається як: 1) вчення про науковий метод пізнання і перетворення світу, його філософська, теоретична основа; 2) сукупність прийомів дослідження, що застосовуються в будь-якій науці відповідно до специфіки об'єкта її пізнання.

Метод (від грецької *metodos*) у широкому розумінні слова – «шлях до чогось», шлях дослідження, шлях пізнання, теорія, вчення, свідомий спосіб досягнення певного результату, здійснення певної діяльності, вирішення певних задач. У словнику української мови в одинадцяти томах даються наступні визначення даним поняттям. Метод визначається як: 1) спосіб пізнання явищ природи та суспільного життя»; 2) прийом або система прийомів, що застосовується в якій-небудь галузі діяльності (науці, виробництві тощо) [4, с. 692].

Таким чином, методологія покликана виконати дві основні функції: 1) отримання нового знання та подання цього знання у вигляді понять, критеріїв, законів, теорій, гіпотез; 2) організація використання нових знань у практичній діяльності.

На думку А. Конверського, який у своїй праці пише, що методологія може бути визначена як філософське вчення про систему апробованих принципів, норм і методів науково-пізнавальної діяльності, про форми, структуру та функції наукового знання. Її призначення – виявити й осмислити рушійні сили, передумови, підстави та закономірності росту і функціонування наукового знання і пізнавальної діяльності, організувати проектно-конструктивну діяльність, її аналіз і критику [6]. Методологія науки, ґрунтуючись на загально-філософських принципах і законах, історично виникла і розвивається на основі гносеології, епістемології, логіки, а в останні роки також історії, соціології, соціальної психології та культурології, тісно зливається з філософськими вченнями про мову [7, с. 24].

О. Скакун методологію теорії держави і права визначає як систему загальних підходів, принципів, методів, способів і засобів пізнання права і держави, реалізованих на основ знань про закономірності їхнього застосування за допомогою сукупності юридичних понять і категорій, вчення про теоретичні основи їхнього пізнавального використання [8, с. 8]. Отже, методологію науки вона розглядає як систему методів, підходів, принципів пізнавального використання.

В. Боняк, досліджуючи конституційно-правовий аспект реформування органів охорони правопорядку України в сучасному вимірі підкреслює, що методоло-

логією пізнання організації і функціонування органів охорони правопорядку є система принципів, підходів та методів пізнання, що є об'єктивно-необхідною та ефективною для розв'язання визначених дослідницьких завдань [9, с. 64]. Отже, позиція В. Боняк стосовно методології дослідження майже співпадає з точкою зору О. Скакун.

А. Олійник розглядає методологію як вчення про методи пізнання, а систему методів дослідження поділяє на загальнонаукові і спеціальні методи. До системи загальнонаукових методів пізнання він відносить: а) діалектичний; б) історичний; в) формально-логічний; г) системно-структурний; ґ) соціологічний; д) статистичний; е) порівняльний; є) моделювання та інші. Серед спеціальних методів дослідження він виділяє: а) формально-юридичний (догматичний, юри дико-технічний); б) герменевтичний; в) правової семіотики та ін. [10, с. 76-77]. А. Олійник методологію визначає як вчення про методи, а методи пізнання поділяє на загальнонаукові і спеціальні.

Сьогодні в науці проходять активно процеси відходу від розуміння методології лише як формально-логічних досліджень знання про об'єкт і предмет дослідження. На думку О. Гуртова саме розуміння методології та її функцій зазнало суттєвих змін: вузький формально-логічний підхід змінився змістовним збагаченням проблематики, що включає соціокультурний, гуманістичний вимір знання і пізнавальної діяльності.

Методологічний аналіз, будучи формою само-свідомості науки, прояснює способи поєднання знання і діяльності, будову, організацію, способи одержання та обґрунтування знань. Виявляючи умови і передумови пізнавальної діяльності, в тому числі філософсько-світоглядні, методологічний аналіз перетворює їх в засоби усвідомленого вибору та наукового пошуку [11, с. 35-36]. Отже, серед ознак методології можна виділяти умови та передумови пізнавальної діяльності людини, включаючи філософсько-світоглядний і методологічний аналіз, що перетворює їх в засоби усвідомленого вибору та наукового пошуку.

У процесі наукового дослідження необхідно розуміти також поняття «методика наукового пізнання», яке виражає певну послідовність вирішення конкретного наукового і практичного завдання, а також сукупність і порядок застосування відповідних методів дослідження. Загалом, методика дослідження – це сукупність прийомів і способів дослідження, включаючи техніку і різноманітні операції з фактичним (емпіричним) матеріалом [12, с. 15].

Очевидним є, що будь-яка методика базується на основі методології як системи методів або на основі окремо взятих методів. Методика є вторинним по відношенню до методології. Тому нам, насамперед, потрібно розробити методологію дослідження діяльності прокурора України. Так як методологія дослідження лежить в основі наукової роботи взагалі, то системний виклад методології є необхідним етапом дисертаційної роботи.

Враховуючи позиції різних авторів щодо розуміння поняття методології дослідження загально-теоретичними і галузевими юридичними науками державно-правових явищ, включаючи і конституційно-правовий статусу прокуратури України, спробуємо сформулювати авторське розуміння ознак та визначення методології дослідження конституційно-правового статусу прокуратури України в умовах її реформування.

Ознаками методології дослідження конституційно-правового статусу прокуратури України в умовах її реформування є: 1) вчення про наукові методи пізнання конституційно-правового статусу прокуратури України; 2) система загальних підходів, принципів, методів, способів і засобів пізнання конституційно-правового статусу прокуратури України; 3) поєднання знання і діяльності, як умови та передумови пізнавальної діяльності прокурорів, включаючи філософсько-світоглядний і методологічний аналіз, що перетворює їх діяльність в засоби усвідомленого вибору та наукового пошуку.

Таким чином, методології дослідження конституційно-правового статусу прокуратури України в умовах її реформування – це вчення про наукові методи пізнання конституційно-правового статусу прокуратури України, що включає в себе систему загальних підходів, принципів, методів, способів і засобів такого пізнання, умови та передумови пізнавальної діяльності, включаючи філософсько-світоглядний і методологічний аналіз з метою наукового пошуку найбільш усвідомленого вибору.

Наявність різних методів дослідження конституційно-правового статусу прокуратури України в умовах її реформування передбачає потребу їх характеристики. В рамках наукового дослідження будемо використовувати наступні методи: 1) діалектичний метод; 2) системний метод; 3) історичний метод; 4) формально-логічні методи дослідження. Методи обрані з огляду на тему, мету та завдання дослідження. Застосування даних методів забезпечить якісний аналіз дослідження конституційно-правового статусу прокуратури України в процесі її реформування та дасть змогу сформулювати якісні висновки, пропозиції та рекомендації.

Діалектичний метод передбачає всебічне вивчення руху і розвитку конституційно-правового статусу прокуратури України дає можливість в процесі застосування законів і категорій діалектики пізнати перетворення, що відбулися в діяльності прокуратури з моменту утворення її як незалежного органу Української держави аж до необхідності застосування гуманістичних принципів її діяльності в сучасному громадянському суспільстві України.

Наступним в методології нашого дослідження є системний метод. Зазначимо, що системний метод є одним з головних напрямків методології наукового пізнання, мета і завдання якого полягають у вивченні об'єктів в якості систем. Системний підхід сприяє формуванню відповідного формулювання суті проблем прокуратури України. Методологічна специфіка системного підходу дозволяє в процесі нашого

дослідження вивчати закономірності та механізми утворення системи прокуратури України. Застосування цього методу дозволить зробити акцент на різноманітні внутрішні і зовнішні зв'язки дослідження конституційно-правового статусу прокуратури України в процесі її реформування. Отже, послідовне застосування системного методу є обов'язковим атрибутом всього дисертаційного дослідження, оскільки саме цей метод дасть змогу всебічно та неупереджено робити висновки на основі як позитивних так і негативних (дискусійних) фактів щодо конституційного статусу прокуратури України в процесі її реформування.

Історичний метод дає змогу дослідити виникнення, формування і розвиток процесів і подій у хронологічній послідовності з метою виявлення внутрішніх та зовнішніх зв'язків, закономірностей та суперечностей. Автор буде досліджувати витoki прокуратури у світі, зародження та формування системи прокуратури, формування та еволюцію інституту прокуратури України за допомогою історичного та порівняльного методів.

Окрім того, буде здійснено аналіз тих норм законодавства України, які були запозичені із зарубіжного досвіду з метою ефективного регулювання інституту прокуратури України. Історичний метод дозволить нам послідовно та повно здійснювати аналіз поняття, функцій, системи та кадрів прокуратури України в процесі її реформування та здійснення реформ Генеральної прокуратури України, регіональних та місцевих прокуратур, військової прокуратури України.

Для застосування формально-логічних методів дослідження в процесі реформування конституційно-правового статусу прокуратури України слід використовувати такі прийоми як аналіз, синтез, дедукція, індукція, аналогія. Охарактеризуємо кожен з них. Метод аналізу дозволяє здійснити поділ конституційно-правового статусу прокуратури України на складові частини з метою їх самостійного дослідження. При цьому, застосування методу аналізу дозволить дослідити роль, місце та значення прокуратури України як в системі органів державної влади, так і в суспільних відносинах з громадянським суспільством, а також дасть можливість з'ясувати її процес реформування.

Застосування методу синтезу дозволяє поєднувати різні вчення про предмет дослідження конституційно-правового статусу прокуратури України та робити відповідні висновки. Методи аналізу та синтезу нерозривно пов'язані між собою і їх застосування можливе тільки за умови одночасного використання.

Індукція є методом пізнання, за яким із приватних фактів та явищ виводяться загальні принципи

та закономірності, тобто при використанні цього методу логіка мислення розвивається від конкретного до загального. Так як досвід (наукові висновки, праці) завжди є нескінченним, то індуктивні узагальнення носять проблематичний і постійний характер.

Дедукція як формально логічний прийом передбачає: по-перше, перехід у процесі пізнання від загального до одиничного, виведення одиничного із загального; по-друге, процес логічного висновку, тобто переходу за тими чи іншими правилами логіки від деяких даних пропозицій-посилань до їх наслідків (висновків). Сутність дедукції полягає у використанні загальних наукових положень для дослідження конкретних явищ. У процесі пізнання індукція та дедукція нерозривно пов'язані між собою, хоч на певному рівні наукового дослідження одна з них переважає іншу.

Метод аналогії передбачає встановлення схожості в деяких властивостях і відносинах між нетотожними об'єктами. На підставі виявленої схожості робиться висновок про те, що даний метод дозволяє нам здійснити порівняння діяльності прокуратури України із конституційно-правовими засадами діяльності прокуратур іноземних державах, порівняння національного та зарубіжного досвіду правового регулювання функцій та процесу кадрового підбору. Зміст аналогії полягає в тому, щоб знаходити невідомі ознаки, опираючись на раніш придбані знання про інший, подібний з ним предмет або явище, переносити інформацію від одного предмета на інший на основі деякого співвідношення між ними.

Висновки. Методології дослідження конституційно-правового статусу прокуратури України в умовах її реформування – це вчення про наукові методи пізнання конституційно-правового статусу прокуратури України, що включає в себе систему загальних підходів, принципів, методів, способів і засобів такого пізнання, умови та передумови пізнавальної діяльності, включаючи філософсько-світоглядний і методологічний аналіз з метою наукового пошуку найбільш усвідомленого вибору.

Враховуючи мету та завдання наукового дослідження бажано використовувати наступні методи: 1) діалектичний метод; 2) системний метод; 3) історичний метод; 4) формально-логічні методи дослідження.

Їх застосування, на думку автора, забезпечить якісний аналіз дослідження конституційно-правового статусу прокуратури України в процесі її реформування та дасть змогу сформулювати конкретні висновки та рекомендації. Формально-логічний метод дослідження конституційно-правового статусу прокуратури України в процесі її реформування дає можливість використовувати такі прийоми як аналіз, синтез, дедукція, індукція, аналогія.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Бабкова В.С. Організаційно-правові проблеми контролю в прокурорській діяльності : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.10 / В. С. Бабкова / Нац. юрид. академія України ім. Ярослава Мудрого. Харків, 1998. 18 с.
2. Чмиленко Ф.О. Посібник до вивчення дисципліни «Методологія та організація наукових досліджень» [Текст] / Ф.О. Чмиленко, Л.П. Жук. Д. : РВВ ДНУ, 2014. 48 с.
3. Крушельницька О.В. Методологія та організація наукових досліджень: Навчальний посібник. К. : Кондор, 2006. 206 с.
4. Великий енциклопедичний юридичний словник / [за ред. акад. НАН України Ю.С. Шемшученка]. К. : ТОВ «Вид-во «Юридична думка», 2007. 992 с.
5. Конституційне право України. Академічний курс : [підручник] : у 2-х т. / [за заг. ред. Ю.С. Шемшученка]. К. : ТОВ «Вид-во «Юридична думка», 2008. Т. 2. 800 с.
6. Основи методології та організації наукових досліджень. Навч. посіб. для студентів, курсантів, аспірантів і ад'юнтів / за ред. А.Є. Конверського. К. : Центр учбової літератури, 2010. 352 с.
7. Вернидубов І.В. Проблеми підтримання державного обвинувачення за законодавством України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / І. В. Вернидубов / Київ. нац. ун-т ім. Т.Г. Шевченка. К., 1992. 27 с.
8. Скакун О.Ф. Теорія права і держави. Підручник. 3.ге видання. К. : Алерта, 2012. 524 с.
9. Боняк В.О. Органи охорони правопорядку України в сучасному вимірі: конституційно-правовий аспект: монограф. / В.О. Боняк. Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, Ліра, 2015. 372 с.
10. Олійник А.Ю. Конституційні свободи людини і громадянина та їх забезпечення в Україні : Монографія. К. : КНУТД, 2018. 371 с.
11. Гуторов О.І. Методологія та організація наукових досліджень : навч. посібник / О.І. Гуторов; Харк. нац. аграр. ун-т ім. В.В. Докучаєва. Х. : ХНАУ, 2017. 272 с.
12. Колпаков В.К. Адміністративне право України : [підручник] / В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко. К. : Юрінком Інтер, 2003. 544 с.
13. Бессарабов В.Г. Прокурорський надзор : [учебник] / Бессарабов В.Г. М. : ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. 536 с.

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

УДК 347.786

DOI <https://doi.org/10.15421/391908>

Антонюк В. О.,

магістр права,

Київський національний університет імені Тараса Шевченка

ВИДИ ХОРЕОГРАФІЧНОГО ТВОРУ
ЯК ОБ'ЄКТА АВТОРСЬКОГО ПРАВА В УКРАЇНІTHE TYPES OF THE CHOREOGRAPHIC WORK
AS AN OBJECT OF COPYRIGHT IN UKRAINE

У статті досліджено класифікацію хореографічного твору як об'єкта авторського права. Визначено юридично значущі критерії класифікації, на їх основі диференційовано різні види хореографічних творів. Основні критерії – стиль і структура хореографічного твору. За стилем хореографічний твір поділяється на народний, бальний, сучасний та класичний танець, а за структурою – на танець і танцювальний номер. Автор також формулює визначення цих понять. У статті наведено низку дефініцій поняття танцю крізь призму мистецтва, культури та права. У результаті їх аналізу автор надає власне визначення цього терміна як об'єкта авторського права: танець – це система умовних рухів (па), жестів і поз, пантомім, підпорядкованих загальному ритму. Поняття ж «танцювальний номер» визначається таким чином: це система рухів, поз, жестів, пантоміми, об'єднаних однією думкою, з музичним супроводом та хореографічними образами, якій можуть сприяти декорації, костюми, сценічне світло тощо.

Крім того, у статті визначені особливості танцю й танцювального номера, які дають змогу розмежувати ці поняття. Ознаками танцю як об'єкта авторського права є творчий характер, об'єктивна форма вираження, наявність рухів, поз, жестів, пантоміми, розташованих у певній послідовності, наявність ритму. Серед ознак танцювального номера варто назвати творчий характер, об'єктивну форму вираження, систему рухів, поз, жестів, пантоміми, музичний супровід, ідею твору, хореографічні образи. Унаслідок аналізу наведених ознак зроблено висновок, що основною відмінністю цих об'єктів є те, що танцювальний номер – це складний твір, який містить інший об'єкт авторського права – музичний твір, а також може містити інші результати інтелектуальної творчої діяльності (костюми, декорації тощо). Водночас танець – це послідовність елементів хореографічної лексики. Така класифікація має практичне значення, оскільки від виду хореографічного твору залежить обсяг його правової охорони.

Ще одне поняття, яке автор розкриває у статті, – «хореографічне шоу». Автор прирівнює його до балетних вистав і мюзиклів та вважає за доцільне захищати як музично-драматичні твори, адже хореографічному шоу притаманні всі ознаки останнього.

Ключові слова: танець, танцювальний номер, авторське право, хореографічний твір, ознака.

The article explores the classification of a choreographic work as a copyright object. The legally significant bases of the classification are determined, on these basis the different types of choreographic work are differentiated. The main reasons are the style and the structure of the choreographic work. In the style, the choreographic work is divided into folk, ballroom, modern and classical dance, in the structure – dance and the dance show. The author also formulate definitions of these concepts. The article presents a number of definitions of the concept of dance through the lens of art, culture and law. Analyzing the latter, the author gives own definition of this term as a copyright object: dance is a system of conditional movements (pa), gestures and poses, pantomimes, subordinated to the general rhythm. The concept “dance show” is defined as follows: dance show is a system of movements, poses, gestures, pantomimes, combined with one thought, with musical accompaniment and choreographic images, which can be fostered by scenery, costumes, stage light and more.

In addition, the article identified the features of dance and the dance show, which allows to delineate these concepts. The signs of dance as an object of copyright are creative, objective form of expression, the presence of movements, poses, gestures, pantomimes arranged in a certain sequence, the presence of rhythm. Among the features of a dance show are the following: creative character, objective form of expression, system of movements, poses, gestures, pantomimes, musical accompaniment, idea of the work, choreographic images. After analyzing these features, the author defines the main difference between these features: a dance show is a complex work that contains a different object of copyright – a piece of music, and it can also contain other results of intellectual creative activity (costumes, scenery and more). At the same time the dance is a sequence of elements of choreographic vocabulary.

One more concept which the author reveals in the article is “choreographic show”. The author equates this object to ballet performances, musicals and considers it necessary to protect them as musical-dramatic works, because they are inherent in all the signs of the last.

Key words: dance, dance show, copyright, choreographic work, characteristic.

Постановка проблеми. Перелік об'єктів авторського права в ст. 8 Закону України «Про авторське право і суміжні права» є невичерпним [1]. Серед об'єктів вказаний також хореографічний твір. Однак кожен із творів має свою внутрішню класифікацію, не є винятком і хореографічний твір. Диференціація будь-якого

явища чи предмета на підставі визначених ознак допомагає зрозуміти його правову сутність та забезпечити більш якісний захист. Адже від змісту того чи іншого поняття залежить обсяг його правової охорони. Тому наше дослідження присвячене питанню класифікації хореографічного твору як об'єкта авторського права.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У ході написання статті нами були опрацьовані праці таких зарубіжних науковців: К. Кірсанової, Є. Месяшної, К. Семенової, І. Гріпгольца, В. Смірної. Окрім юридичної літератури, також було використано літературу з теорії мистецтва таких авторів, як Н. Атитанова, Р. Захаров, С. Лифарь, В. Ромм.

У цьому напрямі до наукового дослідження, проведеного в процесі написання статті, в Україні не було запропоновано жодного підходу до класифікації хореографічного твору як об'єкта авторського права.

Мета статті – визначити критерії класифікації хореографічного твору та розробити на їх основі чітку диференціацію об'єкта, а також сформулювати дефініції понять «танець» і «танцювальний номер» із позиції права.

Виклад основного матеріалу. Хореографічний твір можна класифікувати за різними підставами. Розглянемо основні з них. Найбільш загальним є поділ хореографічних творів за стилями (ідеться про народний, бальний, сучасний та класичний танець). Кожен із цих напрямів має свій внутрішній поділ. Однак для права має значення насамперед диференціація хореографічного твору на підставі структури цього об'єкта. Такий поділ є виключно науковим, оскільки національне законодавство не містить відповідних положень. Варто взяти за зразок практику інших держав. Наприклад, в Австралії хореографічний твір поділяється на хореографічне шоу та драматичний твір. Крім того, хореографічний твір, згідно з австралійським законодавством, може входити як частина до музичного шоу (мюзиклу). Таким чином, вважаємо за доцільне поділяти хореографічний твір на танець і танцювальний номер.

Розглянемо суттєві ознаки та поняття кожного з названих видів хореографічного твору, що має значення під час його правової охорони.

Поняття танцю на перший погляд є дуже очевидним і простим, однак це не зовсім так. У теорії є чимало суперечок щодо його змісту. Зокрема, Н. Атитанова, російський дослідник цієї проблеми, розглядає танець як смислову універсалію, вважає його «специфічним мовним висловлюванням і певним феноменом, результатом знакової діяльності, тобто культурним текстом» [2, с. 4].

Антрополог Дж. Кеалінохомоку дає таке визначення: «Танець – це тимчасовий спосіб експресії, яка відбувається в заданій формі та стилі за допомогою рухів тіла» [3, с. 21].

Поширеним є підхід до визначення танцю як виду мистецтва. Проте навіть така вже дещо аксіоматична фраза піддається критиці: на думку російського мистецтвознавця В. Ромма, визначити танець тільки як вид мистецтва означає визнати не танцем майже половину танцювальних проявів [4, с. 25].

Своєю чергою Н. Петроченко доводить, що танець як культурне явище є своєрідним текстом, що відображає тип та особливості культури конкретного етносу певної культурно-історичної епохи за допомогою своєї особливої пластичної мови. А оскільки

будь-який текст створюється на основі контексту та передбачає подальше повернення до нього, то танець розглядається саме в межах певної культурної парадигми [5, с. 247].

Н. Осинцева, дослідник аспекту антропологічної онтології танцю, обґрунтовує можливість постановки питання щодо онтології та виявлення основних тенденцій осмислення танцю на різних історичних рівнях функціонування європейської цивілізації. В антропологічному сенсі, визначаючи специфічні атрибути танцювального буття (поза, крок, стрибок, пластика тощо), авторка виявляє найсуттєвіші онтологічні особливості рухів тіла під час впливу на психосоматику й мислення людини (кружляння, рівновага, послідовність, порядок, математична розмірність).

Тіло в танці «розмовляє» чарівністю, залученням до себе погляду (наприклад, граціозністю, математичною розмірністю, стрибковим проривом реальності), тобто можна сказати, що тіло в танці трансцендується. Властивість танцю «виходити за межі тілесності» свідчить про здатність суб'єкта до мислення й пізнання. Адже танець у його гносеологічному значенні створює відповідний тонус тіла (стан тривалого збудження м'язової тканини, що не супроводжується стомленням), який впливає на можливість пізнання [6, с. 20].

Для цілей юридичної науки пропонуємо визначити танець як систему умовних рухів (па), жестів і поз, пантоміми, підкорених загальному ритмові.

Ознаками танцю як об'єкта авторського права є:

- творчий характер;
- об'єктивна форма вираження;
- наявність рухів, поз, жестів, пантоміми, розташованих у певній послідовності;
- наявність ритму.

Танцювальний номер – це система рухів, поз, жестів, пантоміми, об'єднаних однією думкою, з музичним супроводом та хореографічними образами, якій можуть сприяти декорації, костюми, сценічне світло тощо.

Ознаками танцювального номера є:

- творчий характер;
- об'єктивна форма вираження;
- система рухів, поз, жестів, пантоміми;
- музичний супровід;
- ідея твору;
- хореографічні образи.

З огляду на наведені ознаки можна зробити висновок, що танцювальний номер – це складний твір, який містить у собі інший об'єкт авторського права – музичний твір, а також може містити інші результати інтелектуальної творчої діяльності (костюми, декорації тощо). Водночас танець – це саме послідовність елементів хореографічної лексики.

Така класифікація має практичне значення, оскільки від виду хореографічного твору залежить обсяг його правової охорони. Так, якщо автор прагне отримати права лише на послідовність танцювальних рухів, у такому разі буде доречно визначити цей об'єкт як танець, а не танцювальний номер. Якщо

ж автор (чи автори) бажає (бажають) захистити не лише саму композицію рухів, а й супутні аспекти хореографічного твору, які доповнюють хореографічну лексику, виражають ідею твору, допомагають створити цілісні хореографічні образи, то цей об'єкт необхідно визначати як танцювальний номер та отримувати права в комплексі. При цьому варто наголосити на правах осіб, результати інтелектуальної діяльності яких є елементами хореографічного номера (автори музики, костюмів тощо). Використання результатів їхньої творчої діяльності не має порушувати особисті немайнові чи майнові права таких осіб. Тому під час створення хореографічного твору необхідно отримати дозвіл та виплатити авторську винагороду, якщо використовується вже існуючий об'єкт інтелектуальної власності, що не перебуває в суспільному надбанні. Якщо ж, наприклад, музика створюється спеціально для хореографічного твору, при цьому можливий варіант співавторства або створення твору на замовлення, що, відповідно, ставить певні юридичні вимоги.

Ще одним сучасним витвором мистецтва є хореографічні шоу (наприклад, живе 3D шоу «Барон Мюнхаузен», «Вартові мрій» Костянтина Томільченка, численні постановки Раду Поклітару та багато інших). Ці об'єкти є дуже складними в побудові з позиції права: вони включають у себе сценарій, що створює сюжетну лінію, хореографічні композиції, які часто поєднують декілька стилів танцю (такий

собі еkleктизм), цілісні хореографічні образи, що створюються за допомогою костюмів, макіяжу, зачісок та інших атрибутів, декорації, світлові ефекти, музичні твори. Вважаємо за доцільне прирівнювати такі об'єкти до балетних вистав і мюзиклів та охороняти їх як музично-драматичні твори, оскільки їм властиві всі ознаки останніх.

Висновки. У процесі наукового дослідження видів хореографічного твору як об'єкта авторського права нами було зроблено такі висновки:

1) основними підставами класифікації є стиль і структура хореографічного твору;

2) за критерієм стилю хореографічний твір поділяється на народний, бальний, сучасний та класичний танець;

3) на підставі такого юридично значущого критерію, як структура хореографічного твору, диференціюємо його на танець і танцювальний номер;

4) танець – це система умовних рухів (па), жестів і поз, пантоміми, підкорених загальному ритмові;

5) танцювальний номер – це система рухів, поз, жестів, пантоміми, об'єднаних однією думкою, з музичним супроводом та хореографічними образами, якій можуть сприяти декорації, костюми, сценічне світло тощо;

6) сучасні хореографічні твори можуть бути настільки складними у своїй побудові, що їх варто прирівнювати до музично-драматичних творів та охороняти як останні.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Про авторське право і суміжні права : Закон України від 23 грудня 1993 р. № 3792-ХІІ (у редакції від 11 липня 2001 р.) / Верховна Рада України. *Офіційний вісник України*. 2001. № 32. Ст. 1450.
2. Атитанова Н. Танец как смысловая универсалия: от выразительного движения к «движению» смысла : автореф. дисс. ... канд. филос. наук : 24.00.01 ; Мордовский университет им. Н.П. Огарева. Саранск, 2000. 18 с.
3. Blacking J., Kealiinohomoku J. *The Performing arts: music and dance*. Berlin ; New York : Walter de Gruyter, 1979. 344 p.
4. Ромм В. Танец как фактор эволюции человеческой культуры : дисс. ... докт. культурологии : 24.00.01 ; Алтайский государственный университет. Барнаул, 2006. 403 с.
5. Петроченко Н. Культурная парадигма как методологическое средство исследования хореографического искусства : дисс. ... канд. культурологии : 24.00.01. Кемерово, 2005. 247 с.
6. Осинцева Н. Танец в аспекте антропологической онтологии : автореф. дисс. ... канд. филос. наук : 09.00.01 ; Тюменский гос. ин-т искусств и культуры. Тюмень, 2006. 21 с.

Глушко О. А.,
студентка юридичного факультету
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

Карпенко Р. В.,
викладач кафедри цивільно-правових дисциплін
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ РЕФОРМУВАННЯ СПАДКОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА В УКРАЇНІ

ISSUES OF THE DAY OF REFORMATION OF INHERITED LEGISLATION IN UKRAINE

У статті висвітлено питання місця спадкового права України та його законодавче закріплення в системі права України, а також розглянуті питання реформування та законодавчого вдосконалення спадкового права.

Ключові слова: *спадкове право, спадкодавець, спадкоємець, інститут права, галузь права.*

В статье освещены вопросы места наследственного права Украины и его законодательное закрепление в системе права Украины, а также рассмотрены вопросы реформирования и законодательного совершенствования наследственного права.

Ключевые слова: *наследственное право, наследодатель, наследник, институт права, отрасль права.*

The article covers issues of the place of inheritance of Ukraine and its legislative consolidation in the system of law of Ukraine, as well as issues of reforming and legislative improvement of inheritance law.

Key words: *hereditary law, heir, heir, law institute, branch of law.*

Спадкове право є однією з частин цивільного права, що регулює відносини спадкування, також воно надає можливість кожному громадянину розпорядитися своїм майном у разі смерті, визначивши в заповіті його долю. Положення спадкового права спрямовані на захист особистих інтересів громадян. Водночас спадкове право всіляко захищає інтереси членів сім'ї померлого, чим сприяє зміцненню сім'ї.

Значення спадкування полягає в тому, що кожному членові суспільства має бути гарантована можливість жити та працювати зі свідомістю того, що після смерті всі набуті ним матеріальні блага за життя перейдуть згідно з його волею, а якщо він її не виявить, то згідно з волею закону – до близьких йому людей. І тільки у випадках, прямо передбачених у законі, те, що належало спадкодавцеві за життя, у певній частині перейде до осіб, до яких сам спадкодавець не виявляв прихильності. Неухильне проведення цих положень забезпечує інтереси як самого спадкодавця та його спадкоємців, так і всіх осіб, (третіх осіб – боржників та кредиторів спадкодавця, фіскальних органів тощо), для яких смерть спадкодавця може потягнути ті чи інші правові наслідки [6, с. 496].

Актуальність спадкового права зумовлена його нерозривним зв'язком із цивільним правом, зокрема з правом власності. Стаття 41 Конституції України гарантує, що кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності та визначає, що право приватної власності набувається в порядку, визначеному законом. Якраз одним із таких способів набуття права власності є спадкування [1].

В останній час актуальність спадкового права зумовлена також євроінтеграційними процесами, котрі нерозривно впливають на інститут власності, все більше постає питань стосовно спадкування з іноземним елементом.

Спадкове право як підгалузь цивільного права є сукупністю цивільно-правових норм, які регулюють відносини спадкування, зокрема переходу прав та обов'язків від спадкодавця до спадкоємців у порядку універсального правонаступництва, визначають коло осіб, які є спадкоємцями, а також порядок складання, засвідчення й скасування заповіту [5].

Відносна самостійність спадкового права виражається в існуванні комплексу загальних норм, які застосовуються незалежно від виду спадкування, а також від складу спадщини. Серед таких загальних норм слід назвати правила, що закріплюють поняття спадкування, відкриття спадщини, усунення від права на спадкування тощо.

Слід наголосити і на тому, що норми, які регулюють спадкові відносини, наведені в 92-х статтях Цивільного кодексу України, що розміщені в шостій книзі цього кодексу. Наведене вище дає змогу кваліфікувати спадкове право саме як підгалузь системи цивільного права [2].

Та при цьому слід зазначити, що норми, зазначені в шостій книзі Цивільного кодексу України, не повністю задовольняють потреби реалізації суспільних відносин у галузі спадкування, а національне законодавство, яке покликане заповнити прогалини в цій галузі, також не може вирішити більшість питань у цій галузі.

Так, О. Печений у своїй статті «Деякі проблеми методології спадкування» зазначає, що методологіч-

ним недоліком Книги VI ЦК України слід визнати недостатнє опрацювання положення про спадкування окремих об'єктів цивільних прав, а саме:

- спадкування права на земельну ділянку (ст. 1225 ЦК);
- частки у праві спільної сумісної власності (ст. 1227 ЦК);
- права на вклад у банку або фінансовій установі (ст. 1228 ЦК);
- права на відшкодування збитків, моральної шкоди та сплату неустойки (ст. 1230 ЦК);
- обов'язку відшкодувати майнову шкоду (збитки) та моральну шкоду, яка була завдана спадкодавцем (ст. 1231 ЦК).

До того ж Печений у своїй роботі наголошує, що поза увагою залишилися аспекти спадкування майнових комплексів підприємств, цінних паперів, прав на частку у статутному капіталі підприємницьких товариств, зобов'язальних прав вимоги [3].

Також, на нашу думку, одними з основних прогалин шостої книги Цивільного кодексу України є *відсутність норм, які регулюють відносини спадкування прав інтелектуальної та творчої діяльності*, хоча й процедура спадкування інтелектуальної та творчої діяльності прав на перший погляд нічим не відрізняється від спадкування будь-якого майна, труднощі можуть виникнути в процесі спадкування, що потребує додаткового вивчення та закріплення в нормативно-правових актах, а також *відсутність норм, які регулюють відносини спадкування майна з іноземним елементом*, що є досить актуальним нині.

При цьому слід зауважити, що регулювання спадкових відносин з іноземним елементом знаходить своє відображення в десятому розділі Закону України «Про міжнародне приватне право», незважаючи на це, зміст цих трьох статей не може забезпечити чіткий механізм регулювання питань у цій галузі. Стаття 70 Закону лише покладає обов'язок регулювання спадкових відносин на внутрішньодержавне право країни, в якій спадкодавець мав останнє місце проживання, крім випадків, якщо спадкодавцем не обрано в заповіті право держави, громадянином якої він був, оминаючи механізми здійснення такого права та залишаючи поза увагою конвенції, покликані регулювати такі відносини [4].

Одним зі способів, який, на нашу думку, зможе вирішити ці проблеми, є кодифікація нормативних актів та створення Спадкового кодексу, проте для початку згадаймо, що таке кодифікація.

Кодифікація – це засіб систематизації нормативних актів, що здійснюється шляхом перероблення та зведення правових норм, що містяться в різних актах, у логічно узгоджений нормативно-правовий акт, який системно і вичерпно регулює певну сферу суспільних відносин, як правило, на галузевому рівні.

Кодифікація є важливим видом законодавчої діяльності та відіграє вагомий роль у розвитку права. Метою кодифікації є забезпечення єдиного систематизованого регулювання відносин у певній сфері, в результаті якого законодавство буде розвиватися [7].

Створення Спадкового кодексу України – це один зі способів забезпечення регламентації ширшого кола суспільних відносин у галузі спадкування, кодифікації та уніфікації нормативно-правових актів та норм у цій галузі, що дасть змогу забезпечити єдиний підхід до їх застосування.

Також створення кодексу, на нашу думку, є логічним кроком у розвитку спадкового права, вивчення проблемних питань спадкування та закріплення способів їх вирішення дасть змогу в повному обсязі учасникам спадкових відносин реалізувати свої права та обов'язки.

Узявши за основу структуру більшості кодифікованих актів національної правової системи та книгу шосту цивільного кодексу України, можна сформулювати такий зміст спадкового кодексу України:

Загальна частина

Розділ I. Загальні положення.

Стаття 1. Призначення Спадкового кодексу України

Стаття 2. Завдання та основні засади спадкування

Стаття 3. Законодавство у сфері спадкових відносин

Стаття 4. Міжнародні договори та конвенції у сфері спадкових відносин

Стаття 5. Поняття спадкування

Стаття 6. Підстави виникнення спадкових відносин

Стаття 7. Суб'єкти спадкових відносин

Стаття 8. Права та обов'язки суб'єктів спадкових відносин

Стаття 9. Види спадкування

Розділ II. Спадщина та її види

Стаття 10. Склад спадщини

Стаття 11. Права та обов'язки особи, які не входять до складу спадщини

Стаття 12. Відкриття спадщини

Стаття 13. Час відкриття спадщини

Стаття 14. Місце відкриття спадщини

Стаття 15. Спадкоємці

Стаття 16. Право на спадкування

Стаття 17. Усунення права на спадкування

Стаття 18. Спадкування права на земельну ділянку

Стаття 19. Спадкування частки у праві спільної сумісної власності

Стаття 20. Право на одержання сум заробітної плати, пенсії, стипендії, аліментів, інших соціальних виплат, які належали спадкодавцеві

Стаття 21. Спадкування права на вклад у банку (фінансовій установі)

Стаття 22. Спадкування права на одержання страхових виплат (страхового відшкодування)

Стаття 23. Спадкування права на відшкодування збитків, моральної шкоди та сплату неустойки

Стаття 24. Спадкування обов'язку відшкодувати майнову шкоду (збитки) та моральну шкоду, яка була завдана спадкодавцем

Стаття 25. Спадкування прав та обов'язків за договором оренди житла з викупом

Стаття 26. Спадкування прав інтелектуальної та творчої діяльності

Стаття 27. Обов'язок спадкоємців відшкодувати витрати на утримання, догляд, лікування та поховання спадкодавця

Розділ III. Оформлення права на спадщину

Стаття 28. Право спадкоємця на одержання свідоцтва про право на спадщину

Стаття 30. Обов'язок спадкоємця звернутися за свідоцтвом про право на спадщину на нерухоме майно

Стаття 31. Строк видачі свідоцтва про право на спадщину

Стаття 32. Внесення змін до свідоцтва про право на спадщину

Стаття 33. Визнання недійсним свідоцтва про право на спадщину

Розділ IV. Здійснення права на спадкування

Стаття 34. Прийняття спадщини

Стаття 35. Подання заяви про прийняття спадщини

Стаття 36. Строки для прийняття спадщини

Стаття 37. Прийняття заповідального відказу

Стаття 38. Наслідки пропущення строку для прийняття спадщини

Стаття 39. Право на відмову від прийняття спадщини

Стаття 40. Право на відмову від прийняття спадщини на користь іншої особи

Стаття 41. Правові наслідки відмови від прийняття спадщини

Стаття 42. Перехід права на прийняття спадщини

Стаття 43. Відумерлість спадщини

Стаття 44. Поділ спадщини між спадкоємцями

Стаття 45. Переважне право окремих спадкоємців на виділ їм спадкового майна в натурі

Стаття 46. Перерозподіл спадщини

Стаття 47. Пред'явлення кредитором спадкодавця вимог до спадкоємців

Стаття 48. Обов'язок спадкоємців задовольнити вимоги кредитора

Стаття 49. Охорона спадкового майна

Стаття 50. Охорона спадкового майна виконавцем заповіту

Стаття 51. Управління спадщиною

Особлива частина

Розділ I. Спадкування за законом

Стаття 52. Черговість спадкування за законом

Стаття 53. Зміна черговості одержання права на спадкування

Стаття 54. Спадкування усиновленими та усиновлювачами

Стаття 55. Перша черга спадкоємців за законом

Стаття 56. Друга черга спадкоємців за законом

Стаття 57. Третя черга спадкоємців за законом

Стаття 58. Четверта черга спадкоємців за законом

Стаття 59. П'ята черга спадкоємців за законом

Стаття 60. Спадкування за правом представлення

Стаття 61. Розмір частки у спадщині спадкоємців за законом

Розділ II. Спадкування за заповітом

Стаття 62. Поняття заповіту

Стаття 63. Право на заповіт

Стаття 64. Право заповідача на призначення спадкоємців

Стаття 65. Право заповідача на визначення обсягу спадщини, що має спадкуватися за заповітом

Стаття 66. Право заповідача на заповідальний відказ

Стаття 67. Предмет заповідального відказу

Стаття 68. Втрата чинності заповідальним відказом

Стаття 69. Право заповідача на покладення на спадкоємця інших обов'язків

Стаття 70. Право на обов'язкову частку у спадщині

Стаття 71. Заповіт з умовою

Стаття 72. Заповіт подружжя

Стаття 73. Підпризначення спадкоємця

Стаття 74. Спадкування частини спадщини, що не охоплена заповітом

Стаття 75. Встановлення сервітуту у заповіті

Стаття 76. Загальні вимоги до форми заповіту

Стаття 77. Посвідчення заповіту нотаріусом

Стаття 78. Посвідчення нотаріусом секретних заповітів

Стаття 79. Оголошення нотаріусом секретного заповіту

Стаття 80. Посвідчення заповіту посадовою особою органу місцевого самоврядування

Стаття 81. Посвідчення заповіту іншою посадовою, службовою особою

Стаття 82. Посвідчення заповіту при свідках

Стаття 83. Право заповідача на скасування та зміну заповіту

Стаття 84. Таємниця заповіту

Стаття 85. Глумачення заповіту

Стаття 86. Недійсність заповіту

Розділ III. Виконання заповіту

Стаття 87. Право заповідача на призначення виконавця заповіту

Стаття 88. Призначення виконавця заповіту за ініціативою спадкоємців

Стаття 89. Призначення виконавця заповіту нотаріусом

Стаття 90. Згода особи на призначення її виконавцем заповіту

Стаття 91. Повноваження виконавця заповіту

Стаття 92. Право виконавця заповіту на плату за виконання своїх повноважень

Стаття 93. Контроль за виконанням заповіту

Стаття 94. Право на оскарження дій виконавця заповіту

Стаття 95. Строк чинності повноважень виконавця заповіту

Стаття 96. Право виконавця заповіту на відмову від здійснення своїх повноважень

Розділ IV. Спадковий договір

Стаття 97. Поняття спадкового договору

Стаття 98. Сторони у спадковому договорі

Стаття 99. Форма спадкового договору

Стаття 100. Обов'язки набувача у спадковому договорі

Стаття 101. Особливості спадкового договору з участю подружжя

Стаття 102. Забезпечення виконання спадкового договору

Стаття 103. Розірвання спадкового договору

Розділ V. Відумерлість спадщини

Стаття 104. Гарантії догляду та забезпечення гідного рівня життя спадкоємцям.

Стаття 105. Обов'язок територіальної громади утримувати майно спадкоємця.

Стаття 106. Визнання спадщини відумерлою

Стаття 107. Прийняття відумерлої спадщини територіальною громадою

Розділ VII. Спадкування майна з іноземним елементом

Стаття 108. Прийняття спадщини

Стаття 109. Подання заяви про прийняття спадщини до іноземних установ

Стаття 110. Правова допомога консульських установ

Стаття 111. Регулювання спадкових відносин національним законодавством.

Стаття 112. Регулювання спадкових відносин законодавством іноземної держави.

Стаття 113. Юридичний факт, який створює, змінює чи припиняє відносини, мав чи має місце на території іноземної держави.

Стаття 114. Сторони спадкування майна з іноземним елементом

Стаття 115. Спадкування майна з іноземним елементом, коли одним з учасників відносин є громадянином України, який проживає за межами України.

Стаття 116. Спадкування майна з іноземним елементом, коли одним з учасників відносин є іноземець

Стаття 117. Спадкування майна з іноземним елементом, коли одним з учасників відносин є іноземна юридична особа

Стаття 118. Спадкування майна з іноземним елементом, коли одним з учасників відносин є особа без громадянства

Стаття 119. Спадкування майна з іноземним елементом, коли об'єкт відносин перебуває на території іноземної держави

Стаття 120. Спадкування майна яке знаходиться на території іноземної держави.

Стаття 121. Спадкування нерухомого майна і майна, що підлягає державній реєстрації

Стаття 122. Охорона спадкового майна консульськими установами

Прикінцеві та перехідні положення

Цей зміст є орієнтовним, у ньому залишаються нерозкритими та дослідженими значна кількість питань у галузі спадкування, але він є прикладом того, як у майбутньому може виглядати Спадковий кодекс України.

Поява спадкового кодексу сприятиме гармонічному розвитку спадкового права України, а також забезпечить механізми регулювання спадкових відносин, які досі залишаються поза увагою.

Висновок. Сьогодні спадкове право України залишається однією з консервативних галузей національного права з безліччю колізій та правових проблем, що нині залишаються у сфері спадкових відносин. Варто зазначити, що хоч і малими кроками, та все ж таки відбуваються зміни у сфері спадкування, але їх темп, на жаль, не зовсім встигає за «часом змін», що нині відбуваються в нашій країні.

Створення кодексу дасть змогу задовольнити потреби регулювання суспільних відносин у відповідності до вимог часу, а також знизить рівень колізій у цьому секторі.

Для створення кодексу, на нашу думку, необхідно врахувати не лише теоретичний підхід до розв'язання поставлених завдань та проблем, а також застосовувати практичний підхід, тобто залучати до роботи практиків (суддів, адвокатів, нотаріусів), аналізувати судові рішення у сфері спадкування.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-вр, поточна редакція від 30.09.2016. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV, поточна редакція від 07.03.2018. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
3. Закон України «Про міжнародне приватне право» від 23.06.2005 № 2709-IV поточна редакція від 03.01.2017. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2709-15>.
4. Печений О. Деякі проблеми методології спадкування. URL: <http://www.info-library.com.ua/books-text-10069.html>.
5. Кухарев О. С. Спадкове право України // Навч. посібник. Київ: Алерта, 2013. 328 с. URL: http://kafedr.at.ua/_bd/2/217.pdf.
6. Цивільне право Підручник удвох томах. Том 1 За редакцією професорів В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. Харків: Право. 2011. Т. 2. 656 с. URL: <http://194.44.152.155/elib/local/r56.pdf>.
7. Вікіпедія – вільна енциклопедія. Кодифікація. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/Кодифікація>.

Іваницький А. В.,
старший лаборант Центру проблем імплементації європейського соціального права
юридичного факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

СПІВВІДНОШЕННЯ ДОГОВОРУ ФАКТОРИНГУ З ОКРЕМИМИ ВИДАМИ ДОГОВОРІВ В УКРАЇНІ

CORRELATION OF FACTORING AGREEMENT WITH CERTAIN TYPES OF CONTRACTS IN UKRAINE

Правова конструкція договору факторингу має окремі ознаки, схожі на інші господарські договори. Водночас для факторингу характерна низка певних особливостей, що дає змогу виокремити його як самостійний вид господарського договору з власним, специфічним правовим регулюванням. У доктринальній літературі можна зустріти думку про те, що факторинг не являє собою окремий вид зобов'язання, натомість пропонується розглядати його як підвид або специфічну форму інших договорів. Для спростування таких суджень вважаємо за доцільне з'ясувати відмінність договору факторингу від суміжних категорій. У статті вдосконалено порівняльну характеристику договору факторингу та договору цесії, зокрема виявлено низку відмінних характеристик, що дають змогу диференціювати факторингові відносини від відносин цесії. З використанням компаративного методу досліджено відмінності договору факторингу від окремих видів договорів за ознаками предмета договорів, самостійності, оплатності, форми укладення договорів, правосуб'єктності сторін, джерел правового регулювання, комплексного характеру тощо. Подальший розвиток отримали положення про господарсько-правову природу договору факторингу, яка об'єктивно відповідає його сутності, ознакам і характерній специфіці, що ґрунтується на основі проаналізованих теоретичних підходів до визначення правової природи договору факторингу, зарубіжному досвіді, судовій практиці та матеріалах судових справ, положеннях національного й міжнародного законодавства, а також на власних позиціях автора. Доведено, що договір факторингу є самостійним і повноцінним господарським зобов'язанням, якому притаманні свої характерні ознаки й особливості, що дають змогу відмежувати договір факторингу від схожих правових конструкцій. На основі системного дослідження співвідношення договору факторингу з окремими видами договорів розроблено нові наукові положення, обґрунтовано пропозиції щодо вдосконалення законодавства з низки питань.

Ключові слова: факторинг, господарське зобов'язання, фінансування, відступлення права вимоги, цесія.

The legal construction of a factoring contract has separate features similar to other business agreements. At the same time, factoring is characterized by a number of certain features, which makes it possible to distinguish it as an independent type of economic agreement with its own, specific legal regulation. Doctrinal literature suggests that factoring is not a separate type of obligation, but is instead considered as a subspecies or specific form of other treaties. In order to refute such judgments, we consider it necessary to clarify the difference between factoring agreements and related categories. The article improves the comparative characteristics of the factoring contract and the cession contract – a number of different characteristics are revealed, which allow to differentiate factoring relations from the relations of the cession. Using the comparative method, the differences of the contract of faking from the different types of contracts are investigated on the basis of the subject of contracts, independence, payment, form of conclusion of contracts, legal personality of the parties, sources of legal regulation, complex nature, etc. Further developed the provision on the economic and legal nature of the factoring agreement, which objectively corresponds to its nature, features and characteristic specificity, based on the analyzed theoretical approaches to determining the legal nature of the factoring agreement, foreign experience, case law and case law international law and the author's own positions. It is proved that the factoring contract is an independent and complete economic obligation, which has its own characteristic features and features that make it possible to distinguish the factoring contract with similar legal structures. On the basis of a systematic study of the relation of the factoring contract with certain types of contracts, new scientific provisions have been developed, and proposals for improvement of legislation on a number of issues have been substantiated.

Key words: factoring, economic commitment, financing, assignment of claim rights, assignment.

Вступ. Фінансовий ринок України внаслідок сучасної системної кризи обмежений у забезпеченні національного господарства фінансовими ресурсами та в наданні якісних фінансових послуг, що потребує пошуку й впровадження інноваційних видів фінансових послуг шляхом прийняття державно-управлінських рішень щодо їх інституціалізації. Саме такою інноваційною фінансовою послугою є факторинг як дієвий інструмент прискорення грошового обігу та підвищення ефективності господарювання, який виник унаслідок потреби суб'єктів господарювання в обігових коштах і пошуку нових шляхів їх отримання та позитивно зарекомендував себе в багатьох країнах. Його ефективність проявляється в умовах сучасних глобалізаційних процесів. Проте інститут факторин-

гу в Україні ще не досить сформований, що не дає можливості використовувати всі переваги цієї фінансової послуги та потребує наукового дослідження.

Актуальність теми дослідження. Світова практика налічує велику кількість фінансових операцій, більшість із яких або не використовуються, або лише набувають поширення в Україні. Значною проблемою вітчизняного ринку є нерозвиненість фінансових інституцій, зокрема, у плані надання фінансових послуг, у тому числі факторингу. Факторингові послуги в Україні досі залишаються не дуже поширеними, а їх правове регулювання – подекуди незрозумілим для великої кількості потенційних споживачів – суб'єктів господарювання, що зумовлює актуальність зазначеної статті.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Правове регулювання договору факторингу залишається предметом дослідження лише окремих науковців. Зокрема, вагомий внесок у розвиток і дослідження факторингових відносин, а також пов'язаних питань господарсько-правового характеру було здійснено такими дослідниками, як А.В. Токунова, Я.О. Чапичадзе, Н.В. Тараба, Я.В. Смолин, О.І. Пальчук, І.Є. Красько, І.В. Спасибо-Фатєєва, В.І. Пушай, О.Я. Кузьмич, О.О. Кот. При цьому вчені, як правило, зосереджують увагу на аналізі сутності договору факторингу або окремих аспектів його правового регулювання, тоді як порівняння договору факторингу з окремими видами договорів залишається недослідженим на належному рівні в доктрині господарського права.

Метою статті є з'ясування відмінних ознак між договором факторингу та договором цесії, а також обґрунтування пропозицій щодо вдосконалення законодавства України в цій сфері.

Виклад основного матеріалу. Як доречно вказує А.В. Токунова, факторинг має низку спільних ознак із цесією (відступленням права вимоги), і з комерційним посередництвом, і з кредитуванням, і зі страхуванням. Співвідношення цих правових конструкцій досліджується у вітчизняній і зарубіжній науковій літературі [1, с. 119–141; 2, с. 21–22; 3, с. 78–102; 4, с. 37–57]. При цьому, як правило, робився висновок про зручність використання саме факторингу, оскільки таким чином можна обійтися без укладення великої кількості окремих договорів. Водночас варто підкреслити головну особливість факторингу. Якщо в інших зазначених випадках має місце одна дія або сукупність однорідних дій (наприклад, здійснення безпосередньо або страхування, або фінансування, або надання допомоги під час укладення чи для укладення певних господарських договорів), то в межах факторингу поєднуються різноманітні дії (фінансування, додаткові послуги тощо). Таким чином, ключовою особливістю факторингу є його комплексність [5, с. 36].

Найчастіше договір факторингу порівнюють із таким явищем, як цесія. Наприклад, Я.О. Чапичадзе вважає, що юридичну сутність факторингу становить відступлення грошової вимоги (цесія). Однак факторинг порівняно із цесією має значно складніший характер [6, с. 6].

Варто зазначити, що поняття «цесія» не закріплене в нормативно-правових актах, під ним пропонується розуміти договірну передачу зобов'язальних вимог первісного кредитора (цедента) новому кредитору (цесіонарію), яка відбувається шляхом укладення договору між первісним кредитором та новим кредитором. Таке зобов'язання є похідним від основного, що зазнало широкого застосування в сучасному діловому обігу. Зазначимо, що поняття «цесія» визначалося в проекті Цивільного кодексу України як передання кредитором свого права (вимоги), що належить на підставі зобов'язання, іншій особі за правочином (ч. 1 ст. 619 проекту Цивільного кодексу України) [7]. Водночас вищезгадана категорія використовувалася в колишніх редакціях Цивільного

кодексу України. Так, ч. 4 ст. 197 Цивільного кодексу України в редакції від 11 серпня 2013 р. визначала цесію як відступлення прав вимоги, у порядку якої можуть передаватися права, посвідчені іменним цінним папером [8]. Схожа дефініція містилася в ч. 1 ст. 5 Закону України «Про Національну депозитарну систему та особливості електронного обігу цінних паперів в Україні» [9], на заміну якому було прийнято Закон України «Про депозитарну систему України» [10]. До того ж цесія визначається як поступка вимоги або передавання вимоги в зобов'язанні іншій особі в пп. 1.2 п. 1 Положення про порядок здійснення банками операцій з векселями в національній валюті на території України [11].

Таким чином, правовідносини цесії регулюються насамперед положенням Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) щодо заміни кредитора в зобов'язанні, а саме ст. ст. 512–519. Відступлення права вимоги визначене в ст. 512 ЦК України, яка встановлює підстави заміни кредитора в зобов'язанні, серед яких наведено також передання кредитором своїх прав іншій особі за правочином. Додатково регулюються такі питання: стосовно форми правочину щодо заміни кредитора; стосовно обсягу прав, які переходять до нового кредитора; щодо зобов'язань, у яких заміна кредитора не допускається; стосовно порядку заміни кредитора; щодо доказів прав нового кредитора; стосовно заперечень боржника проти вимоги нового кредитора та відповідальності первісного кредитора. У свою чергу Податковий кодекс України в пп. 14.1.255 визначає відступлення права вимоги як операцію з переуступки кредитором прав вимоги боргу третьої особи новому кредитору з попередньою чи наступною компенсацією вартості такого боргу кредитору або без такої компенсації [12].

Як зазначає В.І. Пушай, правочин, у якому знаходить своє втілення відступлення зобов'язального права вимоги, має відповідати всім ознакам правочину. Його юридична характеристика – двосторонній, консенсуальний, він може бути як відплатним, так і безвідплатним. Крім того, цесії притаманні також специфічні ознаки – абстрактний та розпорядчий характер [13, с. 505]. Правова природа цесії – двосторонній правочин, оскільки задля реалізації відступлення права вимоги необхідним і достатнім є волевиявлення двох осіб – цедента та цесіонарія. Заміна кредитора в зобов'язанні здійснюється без згоди боржника. При цьому у випадках, передбачених договором чи законом, як виняток із загального правила, встановленого ч. 1 ст. 516 ЦК України, відступлення права вимоги вчиняється зі згоди боржника. Водночас це не характеризує цесію як багатосторонній правочин.

Договір цесії є консенсуальним правочином, оскільки вважається укладеним із моменту досягнення сторонами згоди з приводу всіх його істотних умов, зокрема й щодо предмета цесії, на відміну від договору факторингу, предметом якого є також право грошової вимоги, строк платежу за якою настав (наявна вимога), який має реальний характер. Саме

необхідність узгодження сторонами всіх істотних умов цесії, дотримання встановленої законом процедури відступлення права, у тому числі обов'язковість передачі новому кредиторі документів, що посвідчують право вимоги, необхідної інформації, створює консенсуальний характер уступки права вимоги, що прямо постає зі змісту ст. 517 ЦК України [13, с. 506]. Водночас така передача документів, як конклюдентна дія, не може вважатися укладенням договору без відповідного належного оформлення останнього, тому не тягне за собою заміну особи в зобов'язанні та перехід до останньої права вимоги, що підтверджується відповідною судовою практикою.

Так само, як і договір факторингу, договір цесії може мати відплатний характер. Така ознака не закріплена законодавчо в загальних положеннях про зобов'язання ЦК України, проте можемо дійти цього висновку, керуючись принципом «дозволено все, що не заборонено». При цьому в такому випадку на ці договірні відносини будуть поширюватися положення глави 54 ЦК України («Купівля-продаж»), де в ч. 3 ст. 656 встановлено, що предметом договору купівлі-продажу може бути право вимоги, якщо вимога не має особистого характеру. До договору купівлі-продажу права вимоги застосовуються положення про відступлення права вимоги, якщо інше не встановлено договором або законом.

На схожу ознаку вказав також Вищий господарський суд України в постанові у справі № 910/32809/15 від 20 березня 2017 р., зазначивши: «Договір відступлення права вимоги може бути оплатним, якщо в ньому передбачений обов'язок нового кредитора надати старому кредитору певне майнове відшкодування замість отриманого права вимоги. У такому випадку на відносини цесії розповсюджуються положення про договір купівлі-продажу». Зазначена постанова є певною мірою показовою з позиції розмежування договору факторингу та цесії. Суд також наголошує на тому, що «сам договір факторингу визначено як фінансування під відступлення права грошової вимоги та передбачає, що відступлення права вимоги є лише наслідком і складовою частиною цієї господарської операції, що полягає в забезпеченні виконання зобов'язання під фінансування». Продовжуючи характеристику договору факторингу, Вищий господарський суд України робить висновок про те, що між договором про відступлення права вимоги та договором факторингу (фінансування під відступлення права грошової вимоги) є лише одна спільна риса – вони базуються на заміні кредитора в зобов'язанні (відступлення права вимоги) [14].

Так само в Постанові Вищого господарського суду України у справі № 922/5334/15 від 1 лютого 2017 р. суд встановив: «<...> здійснення фінансування первісного кредитора шляхом купівлі в нього новим кредитором права грошової вимоги, що, зокрема, допускається за договором факторингу (ч. 1 ст. 1084 ЦК України), за відсутності обов'язку в первісного кредитора сплачувати новому кредитору винагороду за надання таких послуг не є підставою для кваліфікації договору факторингу. У такому

випадку (відсутність плати первісного кредитора за надані йому послуги) між сторонами виникають правовідносини з договору купівлі-продажу права вимоги, до яких застосовуються положення про відступлення права вимоги (ч. 3 ст. 653 ЦК України)» [15].

Певні відмінності договір факторингу та договір цесії мають також з огляду на строк дії таких договорів. Так, Верховний Суд у постанові у справі № 910/7038/1 від 31 січня 2018 р. встановив: «Договір факторингу та купівлі-продажу права грошової вимоги мають відмінності й у строках дії таких договорів. Договір купівлі-продажу права грошової вимоги припиняє свою дію після того, як первісний кредитор передав новому кредитору право вимоги до боржника, а новий кредитор оплатив її вартість. Договір факторингу діє й після того, як фактор оплатив клієнту вартість грошової вимоги, а клієнт передав фактору право грошової вимоги до третіх осіб, до моменту, коли боржник (або клієнт, якщо це передбачено договором факторингу) виплатить факторові кошти за первісним договором» [16].

Таким чином, на основі аналізу вищенаведених положень можемо зробити висновок, що основні відмінності договору факторингу від договору відступлення права вимоги (цесії) є такими:

1) предметом договору факторингу є право грошової вимоги, яке відступається під фінансування (тобто передачу грошових коштів у розпорядження), на відміну від предмету договору цесії, який складається виключно з права грошової вимоги. Тобто можемо вести мову про більш складний предмет договору факторингу порівняно з договором відступлення права вимоги. До того ж за предметною ознакою такі договори відрізняються з огляду на те, що предметом договору факторингу може бути лише право грошової вимоги, тоді як предметом договору цесії є право не лише грошової, а й негрошової вимоги (товари, послуги, роботи). Аналогічна правова позиція викладена в Постанові Верховного Суду у справі № 909/968/16 від 11 вересня 2018 р., у якій суд дійшов такого висновку: «Що стосується розмежування за предметом договору, то під час цесії може бути відступлене право як грошової, так і негрошової (роботи, товари, послуги) вимоги. Цивільний кодекс України передбачає лише перелік зобов'язань, у яких заміна кредитора не допускається (ст. 515 ЦК України). Предметом договору факторингу може бути лише право грошової вимоги (як такої, строк платежу за якою настав, так і майбутньої грошової вимоги (ст. 1078 ЦК України)» [17];

2) відступлення права вимоги як процес передання своїх прав іншій особі за правочином, за умови дотримання обов'язкових приписів щодо укладення такого договору, є самостійним зобов'язанням; натомість для договору факторингу відступлення права вимоги є лише частиною його правової конструкції, яка сама по собі не може бути ідентифікована як факторингові правовідносини;

3) оплатність договору факторингу є основною ознакою, яка дає змогу відмежувати його від договору цесії. Так, ч. 1 ст. 350 Господарського кодексу

України (далі – ГК України), а також ч. 1 ст. 1077 ЦК України встановлюють, що передача грошових коштів у розпорядження під відступлення права грошової вимоги до третьої особи здійснюється за плату. У свою чергу положення ЦК України, що регулюють відносини цесії, не передбачають таку обов'язкову ознаку, як оплатність. Висловлена позиція підтверджується також судовою практикою. Так, у Постанові від 1 лютого 2017 р. у справі № 922/5334/15 Вищий господарський суд України зазначив: «Здійснення фінансування первісного кредитора шляхом купівлі в нього новим кредитором права грошової вимоги, що, зокрема, допускається за договором факторингу (ч. 1 ст. 1084 ЦК України), за відсутності обов'язку в первісного кредитора сплачувати новому кредитору винагороду за надання таких послуг не є підставою для кваліфікації договору факторингу. У такому випадку (відсутність плати первісного кредитора за надані йому послуги) між сторонами виникають правовідносини з договору купівлі-продажу права вимоги, до яких застосовуються положення про відступлення права вимоги (ч. 3 ст. 653 ЦК України)» [15];

4) договір цесії, на відміну від договору факторингу, укладається в такій же формі, що й правочин, на підставі якого виникло зобов'язання, право вимоги за яким передається новому кредиторі. Відповідні положення встановлюються ч. 1 ст. 513 ЦК України. До того ж у ч. 2 ст. 513 ЦК України вказано: «Правочин щодо заміни кредитора в зобов'язанні, яке виникло на підставі правочину, що підлягає державній реєстрації, має бути зареєстрований у порядку, встановленому для реєстрації цього правочину, якщо інше не встановлено законом» [8] (можемо провести аналогію щодо нотаріального посвідчення договору цесії). До форми ж договору факторингу висуваються загальні правила укладення господарських договорів, визначені також ст. 181 ГК України (ідеться про письмову форму договору, як повну, так і спрощену);

5) для фактора встановлюються спеціальні вимоги щодо його правового статусу (так звана «спеціальна правосуб'єктність»), які полягають у необхідності набути статус фінансової установи, а також у наявності права на провадження господарської діяльності з надання послуг факторингу (тобто отримання відповідної ліцензії). Водночас для сторін договору цесії зазначені вимоги відсутні;

6) правове регулювання відносин факторингу здійснюється насамперед ст. 350 ГК України («Факторингові операції») та главою 73 ЦК України («Факторинг»), тобто в законодавстві договір факторингу виокремлено в категорію окремого, самостійного договірного зобов'язання; у свою чергу правове регулювання відносин цесії закріплене виключно в загальних положеннях про зобов'язання ЦК України (розділ 1, книга 5), що свідчить про її універсальний, похідний та міжінституційний характер;

7) комплексність факторингу полягає в тому, що зобов'язання фактора за договором факторингу може передбачати надання клієнтові послуг, пов'язаних із грошовою вимогою, право якої він відступає, що передбачено ч. 2 ст. 1077 ЦК України (до таких можемо віднести інформаційно-консультативні, маркетингові послуги, пред'явлення до сплати грошових вимог, ведення обліку дебіторської заборгованості, захист від несплат боржників тощо). Надання такого широкого спектру допоміжних послуг не характерне для договору цесії, за яким передбачається лише передання прав іншій особі за договором (відступлення права вимоги).

Висновки. Таким чином, можемо виділити істотні відмінності між договором цесії та договором факторингу. У результаті дослідження доведено, що договір факторингу є самостійним і повноцінним господарським зобов'язанням, якому притаманні свої характерні ознаки та особливості, що дають змогу розмежувати договір факторингу зі схожими правовими конструкціями. Так, пропонується розуміти договір факторингу як господарський договір, за яким одна сторона (клієнт – суб'єкт господарювання), відступаючи або зобов'язуючись відступити право вимоги (наявної чи майбутньої) до третьої особи (боржника) у грошовій формі другій стороні (фактору – фінансовій установі, яка відповідно до закону має право здійснювати факторингові операції), отримує від фактора в розпорядження грошові кошти за плату (у будь-який передбачений договором спосіб), а фактор у свою чергу, передаючи або зобов'язуючись передати грошові кошти в розпорядження клієнту за плату, приймає відступлене клієнтом право вимоги до третьої особи у грошовій формі, а також може надавати інші послуги, пов'язані з грошовою вимогою, право якої відступається. Вважаємо за доцільне закріпити це визначення в ст. 350-1 «Договір факторингу» Господарського кодексу України.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Лефель А.О. Факторинг как инструмент финансирования оборотных средств предприятий : дисс. ... канд. экон. наук : 08.00.05 «Экономика и управление народным хозяйством». Москва, 2006. 203 с.
2. Пальчук О.І. Факторинг на ринку фінансових послуг : монографія. Київ, 2011. 164 с.
3. Чапичадзе Я.А. Договор факторинга : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 «Гражданское право и гражданский процесс; семейное право; международное частное право». Харьков, 2000. 191 с.
4. Русаков М.В. Факторинговое правоотношение : дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право». Москва, 2004. 215 с.
5. Токунова А.В. Правовой режим факторингу : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04. Донецьк, 2012. 190 с.
6. Чапичадзе Я.О. Договор факторингу : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2000. 17 с.
7. Проект Цивільного кодексу України від 25 серпня 1996 р. / Верховна Рада України. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=12096.
8. Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40. Ст. 356.

9. Про національну депозитарну систему та особливості електронного обігу цінних паперів в Україні : Закон України від 10 грудня 1997 р. № 710/97-ВР / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 1998. № 15. Ст. 67.
10. Про депозитарну систему України : Закон України від 6 липня 2012 р. № 5178-VI / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 39. Ст. 517.
11. Про затвердження Положення про порядок здійснення банками операцій з векселями в національній валюті на території України : Постанова Правління Національного банку України від 16 грудня 2002 р. № 508 / Національний банк України. *Офіційний вісник України*. 2003. № 10. Ст. 444.
12. Податковий кодекс України : Закон України від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 13–17. Ст. 112.
13. Пушай В.І. Проблемні аспекти здійснення заміни осіб у зобов'язаннях. *Форум права*. 2013. № 3. С. 502–506. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2013_3_84.
14. Постанова Вищого господарського суду України у справі № 910/32809/15 від 20 березня 2017 р. / Вищий господарський суд України. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/65508657>.
15. Постанова Вищого господарського суду України у справі № 922/5334/15 від 1 лютого 2017 р. / Вищий господарський суд України. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/64531642>.
16. Постанова Верховного Суду у справі № 910/7038/1 від 31 січня 2018 р. / Верховний Суд. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/71945526>.
17. Постанова Верховного Суду у справі № 909/968/16 від 11 вересня 2018 р. / Верховний Суд. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/76860058>.

Копитова О. С.,
кандидат юридичних наук, суддя
Київського апеляційного господарського суду
провідний науковий співробітник лабораторії з протидії злочинності
Національної академії внутрішніх справ

СУДОВЕ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ В МЕХАНІЗМІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ: ОКРЕМІ ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ

JUDICIAL ENFORCEMENT IN LEGAL REGULATION MECHANISMS: SOME THEORETICAL ASPECTS

Стаття присвячена розкриттю теоретичних підходів до визначення судового правозастосування. Доведено, що судове правозастосування засновується на нормативному регулюванні, принципах права та власних принципах.

Зроблено висновок, що чинне законодавство України не дає визначення правової категорії «судове правозастосування». Констатовано однопорядковість категорій «судове правозастосування» «судова влада», «судова діяльність», «правосуддя», однак не синонімічність таких категорій, а їх взаємопов'язаність: судова влада (предмет конституційного регулювання) реалізується в правосудді (зміст, функції судової влади), а правосуддя здійснюється судом шляхом судового правозастосування.

Обґрунтовується, що визначальними елементами механізму правозастосування є два феномена: юридична норма та соціальна ситуація, до якої норма безпосередньо має відношення. Наявність цих компонентів викликає ланцюжок організаційних та психологічних заходів (подій): оцінка ситуації, аналіз норми, зіставлення норми з інтересами та мотивами суб'єктів, прогнозування наслідків, на кінець прийняття рішень та дій (бездіяльність). У ході розвитку цього ланцюжка подій діють соціальні фактори: особливості ситуації, інтереси, мотиви, характеристика особливостей суб'єкта, прогнозування соціальних наслідків тощо.

Зроблено висновок, що судове правозастосування засновується передусім на нормативному регулюванні, (як провідній частині правового регулювання в цілому), а також на принципах права та власних принципах. При цьому судове правозастосування, виходячи із того, що воно пов'язується, як правило, із одним казусом (правозастосувальною ситуацією), має індивідуальний характер і спрямовується до конкретних осіб (за виключенням рішень Верховного Суду).

Це обумовлює важливість виокремлення у судовому правозастосуванні у конкретній судовій справі наявності спеціальних фактичних та юридично значимих обставин, які можуть мати значення при формуванні переконливого судового прецеденту як способу забезпечення єдності судової практики. Усі викладені обстави у своїй сукупності обумовлюють наявність свободи внутрішнього переконання суду та певну свободу суддівського розсуду при здійсненні судового правозастосування під час здійсненні судочинства.

Ключові слова: *судове правозастосування, принципи, судовий розсуд, казус, типи судового правозастосування, елементи судового правозастосування*

The article is devoted to the disclosure of theoretical approaches to the definition of judicial enforcement. It has been proven that judicial enforcement is based on legal regulation, principles of law and its own principles.

It was concluded that the current legislation of Ukraine does not define the legal category "judicial enforcement". It was found that the categories of "judicial enforcement", "judicial authority", "judicial activity", and "justice" were identified; however, not the synonymy of such categories, but their relationship: judicial authority (subject to constitutional regulation) is exercised in justice (content, functions of judicial authority), but Justice is administered by the court through judicial enforcement.

It is substantiated that the defining elements of the enforcement mechanism are two phenomena: the legal norm and the social situation to which the norm directly relates. The presence of these components causes a chain of organizational and psychological events (events): assessment of the situation, analysis of the norm, comparison of the norm with the interests and motives of the subjects, prediction of consequences, by the end of decisions and actions (inaction). In the course of development of this chain of events, social factors act: the particularities of the situation, interests, motives, the characteristics of the subject's characteristics, the prediction of social consequences etc.

It is concluded that judicial enforcement is based primarily on the regulatory regulation (as the leading part of the legal regulation as a whole), as well as on the principles of law and its own principles. The position is upheld that judicial enforcement is connected with one incident, is individual in nature and directed to specific individuals (with the exception of decisions of the Supreme Court).

This makes it important to distinguish special cases of factual and legal significance in a court case in a particular court case, which may be relevant when forming a convincing case law as a way to ensure the unity of court practice. All these situations in their totality determine the existence of freedom of internal conviction of the court and a certain freedom of judicial discretion in the implementation of judicial law in the implementation of judicial proceedings.

Key words: *judicial enforcement, principles, judicial discretion, case, types of judicial enforcement, elements of judicial enforcement.*

Постановка проблеми. Проблема судового правозастосування є однією з найбільш складних для сьогодні, теоретично і практично значущих з огляду на тотальні реформи в усіх сферах життєдіяльності держави. Судове правозастосування як правова форма здійснення функцій держави виступає в ролі арбітра

у правовому житті суспільства, ускладненому дестабілізаційними факторами, та важливого інструмента соціального розвитку, виявляється тією формою державної діяльності, яка дозволяє не тільки дати правову оцінку виниклим правовідносинам, а й направити у прогресивне русло їх подальший розвиток [10, с. 42].

Теоретичне дослідження проблем судового правозастосування постійно перебувало і перебуває у колі уваги правової науки, зокрема з боку таких провідних вчених правників як М.Г. Александрова, С.С. Алексєєва, Є.Г. Бобрєшова, В.М. Горшенєва, М.Д. Гнатюка, О.В. Зайчука, А.М. Колодія, В.В. Лазарева, Д.Д. Луспєника, М.І. Матузова, Н.С. Кузнєцова, В.С. Нєрєсєянца, Ю.М. Оборотова, Н.М. Онїщенко, В.М. Протасова, М.Б. Рїсного, Ю.Г. Ткаченка, В.Н. Шабалїна, С.В. Шевчука, Л.С. Явича та багатьох інших правознавцїв.

Водночас, проблема судового правозастосування як специфічного виду правозастосовної діяльності та правової форми здійснення функцї держави після проведеної конституцїйної реформи щодо правосуддя [10, с. 42], (коли змінена власне концепцїя судового правозастосування, а саме – найвищому суду системи судоустрою фактично перейшло право офіцїйного тлумачення закону, в чому окрім, істотних переваг і мобїльностї впливу на трансформацїю спїрних відносин, вбачаємо прогнозованими істотні ризики у виглядї підміни судами законодавця), ще не встигла отримати достатньої наукової розробки з урахуванням досягнєнь сучасної науково-правової думки та узагальнєнь судової практики, оскїльки розглядалися лише окремі її аспекти [10, с. 42].

У цьому контекстї слїд приєднатися до позицї О.С. Ткачука, що наріжною проблемою судового правозастосування на сьгодні є спїрні питання імплєментацї принципу верховенства права у реальну судову практику [19, с. 6]. Потреба у всебїчному вивченнї такої правової категорїї зумовлена також значним оновленням, гармонїзацїєю законодавства до мїжнародних стандартїв, змїнами в органїзацїї та функцїонуваннї судової влади, розвитком усїх видїв судочинства [10, с. 42].

З огляду на таке *метою* цїєї наукової статтї є з'ясування природи судового правозастосування в механїзмі правового регулювання.

Виклад основної частини дослідження. С.М. Мельничук, розглядаючи поняття судового правозастосування як правової форми здійснення функцї держави, зауважує, що у науковому розумїннї судове правозастосування є складним і неоднозначним в інтерпретацїї. Бїльше того, існують рїзноманїтні концептуальні пїдходи до його розумїння [10, с. 42]. Вчений слушно зазначає, що у зв'язку з якїсним оновленням функцїональної діяностї судїв виникає потреба у вивченнї судового правозастосування на тлї поглиблення і рїзноманїтностї теоретико-методологїчних пїдходїв до розумїння права обумовленого переосмисленням ідеї та концепцїї прав людини [10, с. 43].

Викладене переконує у необхідностї приєднатися до позицї Є.Г. Бобрєшова стосовно необхідностї комплексного пїдходу у дослідженнї судового правозастосування з урахуванням нових напрямїв розвитку вітчизняної юридичної науки, з необхідностю переосмислення наукових поглядїв минулих рокїв, з висвітленням прикладних аспектїв даного дослідження [2, с. 5].

Також для цїлей нашого дослідження примїтними видається погляд Ю.М. Оборотова в частинї того, що судове правозастосування є одним із трьох найважливїших типїв правозастосування [12, с. 237]. В.В. Решота пїд судовим правозастосування розумїє діяльнїсть суду щодо вирїшення конкретних судових справ на пїдставї нормативних приписїв, якї мїстяться в джерелах права, що має результатом ухвалення правозастосовного акта у виглядї судового рїшення [15, с. 128].

У свою чергу, В.А. Капустинський та І.В. Волкова стверджують, що за змїстом судове правозастосування являє собою специфічний рїзновид юридичної діяльностї, є складним, багатоплановим, полїфункцїональним, має часовї та просторовї характеристики, офіцїйний, публїчний характер і здїйснюється в певних процесуальних та органїзацїйних формах спецїально уповноваженими суб'єктами права – судами [6, с. 91]. Також значний внесок у дослідження проблем суддївського правозастосування, подолання розриву мїж законодавчим задумом і практикою правозастосування; вивчення помилок, що унеможливають реалїзацїю прийнятого закону зробив представник природно-правової думки Л. Фуллер, якїй у своїй працї «Анатомїя права» досліджував такї важливі теми, як вїдповїдальнїсть законодавцїв, внутрїшнї проблеми та суперечностї права, роль суддїв у тлумаченнї й застосованнї законїв, рїзноманїтнї вїдхилєння у функцїонуваннї права та системи правозастосування, вїдповїднїсть дїй суддїв наміру законодавця [20, с. 17].

Особливого значення у контекстї нашого дослідження набувають окремі пїдходи до визначення поняття судового правозастосування. Зокрема, А.В. Аверїним пїд судовим правозастосування розумїється специфічна форма реалїзацїї права компетентним органом – судом, яка здїйснюється у визначеному законом порядку, спрямована на реалїзацїю правових приписїв, безпосереднім результатом якої є вирїшення правового конфлїкту за допомогою ухвалення акта судового правозастосування у конкретній юридичній справї [1, с. 28].

У свою чергу Р.Р. Рафїков вважає, що у загальному виглядї судове правозастосування є специфічним типом правозастосування, змїстом якого є правосуддя, що здїйснюється судом як найбільш повним представником судової влади, однїєю із гїлок державної влади з метою вирїшення вїдповїдних справ в установлєних законом процесуальних формах у вїдповїдностї з визначеними принципами та цїнностями [14, с. 8].

Вчений шляхом узагальнення авторських позицїй сформулював п'ять концепцїй судового правозастосування, якї умовно позначив як: 1) судове правозастосування – додаток до закону; 2) судове правозастосування – не нормативна діяльнїсть, а проходження думки і волї законодавця; 3) судове правозастосування – не просто логїчний додаток норми до фактїв, а ще й нормотворчїсть; 4) судове правозастосування – засїб соцїального управлїння; 5) суд не видає закони й не управляє, а застосовує право [14, с. 12].

Натомість О.І. Волкова у дисертаційному дослідженні на тему: «Судове правозастосування як пізнавально-оціночна діяльність: питання теорії» (2009) [3] визначає судове правозастосування як специфічну організаційно-правову форму впливу на суб'єктів правовідносин щодо забезпечення ефективного використання ними прав і свобод та виконання обов'язків, а також з метою здійснення державного контролю за точністю їх реалізації [3, с. 8].

Дослідниця наголошує, що судове правозастосування як самостійний вид державної діяльності має ряд особливостей: а) правозастосування здійснює суд (одноособовий суддя або суд як колегіальний орган з можливою участю присяжних), що володіє самостійністю і незалежністю; б) судове правозастосування має публічний, державно-владний характер; в) правозастосування здійснюється судом в особливій процесуальній формі, диференційованих видах судочинства (конституційному, цивільному, арбітражному, адміністративному і кримінальному); г) змістом судового правозастосування є дозвіл правового конфлікту шляхом винесення правомірного, обґрунтованого і справедливого рішення по конкретній справі; д) судові рішення є обов'язковими для виконання [3].

Р.Д. Гаїбов зазначає, що під судовим правозастосуванням слід розуміти специфічний тип правозастосування, змістом якого є правосуддя, що здійснюється судом з метою вирішення відповідних справ визначених законом процесуальних формах та відповідно до встановлених принципів та цінностей [4, с. 6]. Ю.О. Тихомиров розглядає судове правозастосування як «додаток до закону» на основі поняття застосування закону як процесу його практичного виконання за допомогою різних засобів і способів регулювання поведінки юридичних і фізичних осіб [18, с. 61].

На думку В.А. Новицького, судове правозастосування є діяльністю суду та інших учасників судового процесу у встановленому законом порядку щодо дотримання вимог закону, використання суб'єктивних прав, виконання обов'язків при розгляді та вирішенні судових справ [11, с. 232]. О.М. Скоморохова розглядає судове правозастосування як діяльність суду та інших учасників судового процесу, що здійснюється в установленому законом порядку щодо дотримання вимог закону, використання суб'єктивних прав, виконання обов'язків під час розгляду та вирішення судових справ [16, с. 95].

Водночас незважаючи на наукову полеміку щодо поняття «судового правозастосування» у науковій літературі, варто наголосити, що чинне законодавство України не дає визначення правової категорії «судове правозастосування». У джерельному масиві термін «судове правозастосування» використовується як однопорядковий з такими правовими категоріями, як «судова влада», «судова діяльність», «правосуддя» [10, с. 43-44].

Також у частині формування визначення судового правозастосування, слід навести слушну думку видатного українського процесуаліста В.В. Кома-

рова, який зазначає, що поняття «правосуддя», на його думку, має інтерпретуватися в єдності із судовою владою [8]. На такій позиції перебуває Р.Д. Гаїбов, який вважає, що такі поняття, як «судова влада» і «правосуддя», в принципі виражають одне і те ж поняття, але не є синонімами; не є тотожними, а є взаємопов'язаними: судова влада (предмет конституційного регулювання) реалізується в правосудді (зміст, функції судової влади), а правосуддя здійснюється судом шляхом судового правозастосування [4, с. 15].

Стосовно механізму правового регулювання, то ця правова категорія постійно відсуває наукову увагу з боку теоретиків-права та представників галузевих наук. Зокрема, ще у свій час В.В. Лазарев зауважував, що механізм правового регулювання у рамках правознавства являє собою методологічну категорію, що конкретизовано виражає наукові вимоги по відношенню до явищ правової дійсності і, у відповідності з цим, механізм правового регулювання забезпечує таке чітко філософськи зорієнтоване бачення правових явищ, яке дає можливість провести у загальній теорії права соціально-юридичний аналіз філософського рівня [9, с. 429].

В.М. Горшеневим механізм правового регулювання розглядався через призму діяльності компетентних (державних та громадських) органів. У такому випадку предметом аналізу стають правові форми (організаційні засади) діяльності органів держави й громадськості, які здійснюють правове регулювання, а не сукупність засобів правового впливу. Механізм правового регулювання за згаданим вченим, складається із двох компонентів: правотворчої та правозастосувальної діяльності компетентних органів. При цьому правозастосувальна діяльність поділяється у свою чергу на правовиконавчу, правозабезпечувальну, правоохоронну тощо [5].

Визначальними елементами механізму правозастосування є два феномена: юридична норма та соціальна ситуація, до якої вона безпосередньо має відношення. Наявність цих компонентів викликає ланцюжок організаційних та психологічних заходів (подій): оцінка ситуації, аналіз норми, зіставлення норми з інтересами та мотивами суб'єктів, прогнозування наслідків, на кінець прийняття рішень та дії (бездіяльність). У ході розвитку цього ланцюжка подій, власне, і діють соціальні фактори: особливості ситуації, інтереси, мотиви, характеристика особливостей суб'єкта, прогнозування соціальних наслідків тощо [13, с. 87].

Український цивіліст А.В. Каструба з цього приводу наголошує, що поняття механізму правового регулювання є вужчим від поняття «правове регулювання» за обсягом, оскільки правове регулювання передбачає вплив як за допомогою певної правової норми, так і іншими правовими засобами й формами впливу на поведінку суб'єктів [7, с. 90].

Також звертаючись до дослідження стадій механізму правового регулювання, прикметним є бачення В.М. Сирих, який зазначає, що механізм правового регулювання відповідно до його стадій поділяється на три компонента: механізм правотвор-

чості, механізм правореалізації та механізм державного примусу. І підкреслює, що кожний механізм діє на своїй стадії правового регулювання – правотворчості, правореалізації або застосуванні юридичної відповідальності та характеризується специфічними, притаманними лише йому правовими засобами [17, с. 303]. Останній компонент включає в себе судове правозастосування, як найважливішу складову (компонент) механізму правового регулювання, які перебувають між собою у тісному ієрархічному взаємозв'язку [13, с. 81].

Ілюстрація наукових підходів до визначення судового правозастосування та механізму правового регулювання дає можливість дійти висновку щодо формування власного бачення місця і ролі судового правозастосування у механізмі правового регулювання. На наш погляд, судове правозастосування засновується передусім на нормативному регулю-

ванні, (як провідній частині правового регулювання в цілому), а також на принципах права та власних принципах. При цьому судове правозастосування, виходячи із того, що воно пов'язується, як правило, із одним казусом (правозастосувальною ситуацією), має індивідуальний характер і спрямовується до конкретних осіб.

Це обумовлює важливість виокремлення у судовому правозастосуванні у конкретній судовій справі наявності спеціальних фактичних та юридично значимих обставин, які можуть мати значення при формуванні переконливого судового прецеденту як способу забезпечення єдності судової практики.

Усі викладені обстави у своїй сукупності обумовлюють наявність свободи внутрішнього переконання суду та певну свободу суддівського розсуду при здійсненні судового правозастосування під час здійснення судочинства.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Аверин А.В. Судебное правоприменение и формирование научно-правового сознания судей (проблемы теории и практики): автореф. на соиск. уч. степ. докт. юр. наук. Саратов : ГОУ ВПО СГАП, 2004. 50 с.
2. Бобрешов Є.Г. Судове правозастосування в Україні: проблеми теорії і практики : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01. Нац. педагог. ун-т ім. М. П. Драгоманова. К., 2011. 19 с.
3. Волкова Е.И. Судебное правоприменение как познавательско-оценочная деятельность: вопросы теории : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Белгород, 2009. 196 с.
4. Гаилов Р.Д. Судебное правоприменение в условиях судебно-правовой реформы в постсоветском Таджикистане: общетеоретический аспект. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Специальность: 12.00.01. Душанбе 2012. 24 с.
5. Горшенев В.М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. М. : Юрид. лит, 1972. 258 с.
6. Капустинський В.А. Теоретичні основи судового правозастосування . *Часопис цивільного і кримінального судочинства*. 2016. № 5 (32). С. 84–93.
7. Каструба А.В. Цивільні правовідносини і правоприпиняючі юридичні факти в механізмі правового регулювання.. *Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского: Серия «Юридические науки»*. Том 23 (62). 2010. № 2. С. 89-96.
8. Комаров В.В. Предмет цивільного процесуального права: текст лекцій. Х. : Укр. юрид. акад., 1992. 45 с.
9. Лазарев В.В. Сфера и пределы правового регулирования. *Советское государство и право*. 1970. № 11. С. 38-44.
10. Мельничук С.М. Поняття судового правозастосування як правової форми здійснення функцій держави. *Право і Безпека*. 2015. 3 (58). С. 42–46.
11. Новицкий В.А. Судебное правоприменение: понятие и проблемы соотношения с другими формами реализации права. *Вестник Ставропольского государственного университета*. 2011. 76. С. 229–233.
12. Общетеоретическая юриспруденция: учебник. Под ред. Ю.Н. Оборотова. О. : Феникс, 2011. 436 с.
13. Перепелюк А.М. Механізм застосування права: структура та критерії ефективності (загальнотеоретичний аспект): дис. ... канд. юрид. наук.: 12.00.01. К.: 2016. 244 с.
14. Рафиков Р.Р. Судебное правоприменение: теоретико-правовой анализ : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Н. Новгород, 2006. 21 с.
15. Решота В.В. Поняття та загальна характеристика судового правозастосування джерел адміністративного права. *Вісник ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка*. 2017. № 1 (77). С. 126–133.
16. Скоморохова А.Н. Правоприменение: понятие, виды, стадии. URL: http://elar.urfu.ru/bitstream/10995/37706/1/phil_2015_30.pdf.
17. Сырых В.М. Теория государства и права: учебник для вузов. 3-е изд., перераб. и доп. М. : ЗАО Юстицинформ, 2007. 704 с.
18. Тихомиров Ю.А. Действие закона. М. : Известия, 1992. 162 с.
19. Ткачук О.С. Реалізація судової влади у цивільному судочинстві України: структурно-функціональний аспект: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 Харків., 2019. 20 с.
20. Фуллер Л. Анатомія права. К. : Сфера, 1999. 144 с.

Миропольський В. В.,
здобувач юридичного факультету
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

Карпенко Р. В.,
викладач кафедри цивільно-правових дисциплін
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

ВІДМІННІСТЬ ДОГОВОРУ ПЕРЕВЕЗЕННЯ ВІД ДОГОВОРУ ТРАНСПОРТНОЇ ЕКСПЕДИЦІЇ

DISTINCTION OF TRANSPORT CONTRACT FROM TRANSPORT EXPRESSION AGREEMENT

У роботі надано юридичну характеристику договору транспортного експедирування та встановлено його місце в системі договірних зобов'язань. Розглядаються особливості та відмінності договору транспортного експедирування від договору перевезення та інших договорів у сфері надання послуг.

Ключові слова: транспортне експедирування, договір транспортного експедирування, експедитор, перевізник.

В работе предоставлена юридическая характеристика договора транспортного экспедирования и установлено его место в системе договорных обязательств. Рассматриваются особенности и отличия договора транспортного экспедирования от договора перевозки и других договоров в сфере предоставления услуг.

Ключевые слова: транспортное экспедирование, договор транспортного экспедирования, экспедитор, перевозчик.

The work provides a legal description of the contract of freight forwarding and finds out its place in the contractual obligations. The features and differences of the contract of freight forwarding and transportation agreement and other agreements in the provision of services are considered.

Key words: freight forwarding, contract of freight forwarding, forwarder, carrier.

Актуальність роботи полягає у тому, що договори перевезення та договори експедиції є суміжними за своєю природою, але дедалі більше законодавець захищає права експедиторів та робить більш сприятливий клімат для розвитку цієї галузі в українському ринку перевезень. Тому цілю моєї роботи буде порівняти «Перевезення» та «Експедицію» та зробити висновок, що є більш актуальним для використання з боку держави та приватних підприємств між цими двома галузями.

Постановка завдання. Порівняти між собою галузь перевезення та експедиції.

Результати дослідження. Для початку, що ж таке є «Перевезення», а що таке – «Експедиція». Для цього треба звернутися до таких нормативно-правових актів як Цивільний кодекс, Господарський кодекс, наказ Міністерства Транспорту України «Про затвердження Правил перевезень вантажів автомобільним транспортом в Україні» та закон України «Про транспортно-експедиторську діяльність» – ці акти дають вичерпне, на нашу думку, визначення, що ж є таке «Перевезення», «договір перевезення», «експедиція», «договір експедиторську діяльність».

Перевезення – це переміщення вантажів, товарів або пасажирів. Розрізняють сухопутні (залізничні та автомобільні), водні (річкові та морські), повітряні перевезення, також транспортування рідини та газу використовуються трубопровідним транспортом. За територіальною ознакою розрізняють міжнародні та внутрішні (каботажні) перевезення. Докладніше поняття перевезення розкриває термін транспортування.

Договір про перевезення вантажів – двостороння угода між перевізником, вантажовідправником чи вантажоодержувачем, що є юридичним документом, яким регламентуються обсяг, термін та умови перевезення вантажів, права, обов'язки та відповідальність сторін щодо їх дотримання.

Транспортно-експедиторська діяльність – підприємницька діяльність із надання транспортно-експедиторських послуг з організації та забезпечення перевезень експортних, імпорتنих, транзитних або інших вантажів.

Договір транспортного експедирування – це договір за яким одна сторона (експедитор) зобов'язується за плату і коштом другої сторони (клієнта) виконати або організувати виконання визначених договором послуг, пов'язаних з перевезенням вантажу. Договором транспортного експедирування може бути встановлений обов'язок експедитора організувати перевезення вантажу транспортом і за маршрутом, вибраним експедитором або клієнтом, укладати від свого імені або від імені клієнта договір перевезення вантажу, забезпечувати посилення та одержання вантажу, а також виконання інших зобов'язань, пов'язаних із перевезенням. Договором транспортного експедирування може бути передбачено надання додаткових послуг, необхідних для доставлення вантажу (перевірка кількості та стану вантажу, його завантаження та вивантаження, сплата мита, зборів і витрат, покладених на клієнта, зберігання вантажу до його одержання у пункті призначення, одержання необ-

хідних для експорту та імпорту документів, виконання митних формальностей тощо).

Давши визначення термінам, що зазначені вище, ми можемо перейти до детального розгляду того, що саме являє собою «договір перевезення», саме «перевезення», «транспортно-експедиторська діяльність» та «договір з надання транспортно-експедиторських послуг».

Договір перевезення – це договір за яким одна сторона (перевізник) зобов'язується доставити довірений їй другою стороною (відправником) вантаж до пункту призначення та видати його особі, яка має право на одержання вантажу (одержувачеві), а відправник зобов'язується сплатити за перевезення вантажу встановлену плату.

У цій роботі пропонуємо розглянути договір перевезення вантажу.

Договір перевезення вантажу укладається в письмовій формі. Укладення договору перевезення вантажу підтверджується складенням перевізного документа (транспортної накладної, коносаменту тощо) відповідно до вимог законодавства. Перевізники зобов'язані забезпечувати вантажовідправників бланками перевізних документів згідно з правилами здійснення відповідних перевезень.

Договори перевезення вантажу за терміном своєї дії можуть бути довгостроковими та короткостроковими.

Такі договори укладаються як між юридичними так і між фізичними особами.

Вантажовідправник і перевізник у разі необхідності здійснення систематичних впродовж певного строку перевезень вантажів можуть укласти довгостроковий договір, за яким перевізник зобов'язується у встановлені строки приймати, а вантажовідправник – подавати до перевезення вантажі у погоджено-му сторонами обсязі.

Залежно від виду транспорту, яким передбачається систематичне перевезення вантажів, укладаються такі довгострокові договори: довгостроковий – на залізничному і морському транспорті; навігаційний – на річковому транспорті (внутрішньому флоті); спеціальний – на повітряному транспорті; річний – на автомобільному транспорті. Порядок укладення довгострокових договорів встановлюється відповідними транспортними кодексами, транспортними статутами або правилами перевезень.

Умови перевезення вантажів окремими видами транспорту, а також відповідальність суб'єктів господарювання за цими перевезеннями визначаються транспортними кодексами, транспортними статутами та іншими нормативно-правовими актами. Сторони можуть передбачити в договорі також інші умови перевезення, що не суперечать законодавству, та додаткову відповідальність за неналежне виконання договірних зобов'язань.

Договір експедиторської діяльності – одна сторона (експедитор) зобов'язується за плату і коштом другої сторони (клієнта) виконати або організувати виконання визначених договором послуг, які пов'язані з перевезенням вантажу.

Договором транспортного експедирування може бути встановлений обов'язок експедитора організу-

вати перевезення вантажу транспортом і за маршрутом, вибраним експедитором або клієнтом, укласти від свого імені або від імені клієнта договір перевезення вантажу, забезпечувати відправлення та одержання вантажу, а також виконання інших зобов'язань, пов'язаних із перевезенням.

Договором транспортного експедирування може бути передбачено надання додаткових послуг, необхідних для доставлення вантажу (перевірка кількості та стану вантажу, його завантаження та вивантаження, сплата мита, зборів і витрат, покладених на клієнта, зберігання вантажу до його одержання у пункті призначення, одержання необхідних для експорту та імпорту документів, виконання митних формальностей тощо).

Договори перевезення вантажу за терміном своєї дії можуть бути довгостроковими та короткостроковими.

Такі договори укладаються як між юридичними, так і між фізичними особами.

У чому полягають відмінності договору перевезення від договору експедиції?

Перша відмінність стосується договорів, а саме сторін та послуг, що надаються. У договорі про перевезення замовник підписує договір на пряму з перевізником, а у договорі транспортної експедиції сторонами договору будуть замовник та експедитор, останній зі свого боку підписує договір або договори з перевізником(ками). Тобто як такі, договір про перевезення вантажу – це договір про надання послуг перевезення, а договір про транспортну експедицію – це договір про надання послуг з організації перевезення.

Але ця відмінність, зі свого боку, породжує **другу відмінність** цих договорів, а саме відповідальність.

Відповідальність у договорі перевезення за якість надання послуг, за збереження товару, тощо лягає на перевізника – є прямою, коли ж в договорі про транспортну експедицію відповідальність перевізника перед замовником – непряма, адже перевізник відповідає перед експедитором, а останній – перед замовником.

Третя відмінність – це наявність ліцензії. У випадку експедиторів, за умови що ті не мають рухомих складів або ж самі на пряму не займаються перевезенням, а лише надають експедиторські послуги, ліцензія їм не потрібна. Що стосується ж перевізників – їм відповідно до п. 25 ст. 9 закону «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» передбачено ліцензування таких видів діяльності, як «надання послуг з перевезення пасажирів, небезпечних вантажів, багажу річковим, морським, автомобільним, залізничним транспортом», а отже ліцензія необхідна, тому це додаткове навантаження перевіряти замовнику, що працює на пряму з перевізниками наявність усіх документів, а тим паче ліцензії на перевезення.

На цьому суттєві відмінності у цих договорах закінчуються та ми можемо перейти до висновків.

Висновки. Проаналізувавши договір перевезення та договір транспортної експедиції можна зробити такий висновок, що це пов'язані між собою договори, адже обидва мають на меті перевезення, хоча договір з надання перевезення – змушує працювати

замовника і перевізника на пряму, а договір транспортної експедиції – пропонує використати, свого роду, аутсорсу у вигляді експедитора.

Під час розробки висновків, не ставлячи на меті дискредитувати ту чи іншу галузь перевезень, можна зробити такі висновки, що під час укладання договору перевезення сприятливі умови для замовника настають тоді, коли перевізник один та для замовника дуже зручно працювати з ним за умов разового перевезення. У разі ж якщо це довгострокові перевезення або такі перевезення що потребують участі понад одного перевізника – має сенс та є дуже логічним зі сторони замовника укладати договори з транспортної експедиції, адже це економить зусил-

ля та ресурси, у деякій частині витрат, та спрощує з'ясування обставин у разі виникнення проблем у перевізників, бо стороною для судового процесу з боку відповідача не буде декілька перевізників, а буде лише експедитор, який несе відповідальність за перевізників перед замовником.

Тому відповідно до усього вище вказаного, кожний з цих двох видів договорів мають свої позитивні сторони у кожній окремо взятій ситуації та у будь-якому вигляді ці два види договору є пов'язаними між собою, адже договір перевезення – це договір з надання послуг перевезення вантажу, а договір транспортної експедиції – це договір з надання послуг з організації таких перевезень.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Цивільний Кодекс України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2003. № 40–44. Ст. 356.
2. Господарський Кодекс України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2003. № 18, 19–20, 21–22. Ст. 144.
3. Про транспортно-експедиторську діяльність : Закон України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2004. № 52. Ст. 562.
4. Про затвердження Правил перевезень вантажів автомобільним транспортом в Україні : Наказ Міністерства Транспорту України від 14 жовтня 1997 р. № 363.

Устюшенко С. Е.,
аспірантка кафедри цивільного процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»

ВПЛИВ ПРИНЦИПУ РІВНОСТІ ВСІХ ПЕРЕД ЗАКОНОМ НА ПОРЯДОК ОПЛАТИ СУДОВОГО ЗБОРУ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

THE INFLUENCE OF THE PRINCIPLE OF EQUALITY ALL BEFORE THE LAW ON THE ORDER OF PAYMENT OF COURT FEE IN THE CIVIL PROCESS

У науковій статті досліджено зміст принципу рівності всіх перед законом, враховуючи наявність цілого спектру точок зору на це питання в науці цивільного процесуального права та правові позиції Конституційного Суду України та Європейського суду з прав людини, а також визначено характер впливу даного принципу на порядок оплати судового збору при зверненні до суду в порядку цивільного судочинства.

Формальну рівність усіх перед законом розглянуто у її нерозривному зв'язку з принципами справедливості та верховенства права, що вимагають доступності правосуддя для всіх верств населення. Стверджується думка про важливість диференційованого ставлення до суб'єктів із урахуванням їх індивідуальних особливостей та безсумнівну необхідність існування компенсаторів фінансової неспроможності окремих груп громадян сплатити судовий збір у встановленому законом розмірі.

Проаналізовано положення чинного законодавства, що передбачають пільги щодо сплати судового збору. Досліджено два основних види звільнення від оплати судового збору, передбачених законом: за законом, коли від його сплати звільняються позивачі за подання окремих позовів, а також деякі категорії осіб, визначені законом, незалежно від виду позову та за рішенням суду, коли особа звільняється судом від обов'язку сплатити судовий збір лише ad hoc, тобто стосовно даної конкретної справи.

Доведено необхідність розрізняти випадки звільнення від оплати судового збору, передбачені законом, та випадки, коли судовий збір взагалі не сплачується. Встановлено характерні відмінності між цими випадками. Охарактеризовано підстави та процесуальний порядок відстрочення та розстрочення оплати судового збору, а також зменшення його розміру судом. Визначено особливості розподілу судових витрат у випадках, якщо особа, яка звернулася до суду, була звільнена від оплати судового збору, якщо судом їй було розстрочено чи відстрочено його сплату або зменшено розмір оплати судового збору.

Також у статті встановлено недоліки правового регулювання питань, пов'язаних з оплатою судового збору при зверненні до суду з заявою про скасування судового наказу та сформульовано пропозицію щодо їх виправлення.

Ключові слова: рівність, справедливість, доступність правосуддя, звернення до суду, судові витрати, судовий збір, відстрочення, розстрочення.

In the scientific article the content of the principle of equality of all before the law is examined, taking into account the presence of a whole spectrum of points of view on this issue in the science of civil procedural law and legal positions of the Constitutional Court of Ukraine and the European Court of Human Rights, as well as the nature of the influence of this principle on the procedure for payment of a court fee when appealing to the court in civil proceeding.

Formal equality of all before the law is considered in its inextricable connection with the principles of justice and the rule of law, requiring the accessibility of justice for all segments of the population. It is stated that the differentiated attitude towards the subjects is important, taking into account their individual characteristics, and the undoubted necessity of the existence of compensators for the financial insolvency of certain groups of citizens to pay court fees in the amount established by law.

The article analyzes the provisions of the current legislation, which provide for privileges to pay court fees. Two main types of exemption from payment of a court fee are investigated: according to the law, when the plaintiffs are released from their payment for filing individual claims, as well as certain categories of persons, determined by law, regardless of the type of claim and court decision, when the person is released by a court from the duty to pay the court fee is only ad hoc, that is, in relation to this particular case.

The necessity to distinguish cases of exemption from payment of a court fee, provided by law, and cases where the court fee is not paid at all, is proved. The distinctive differences between these cases are established. The grounds and procedural order of deferment and deferral of payment of court fee, as well as reduction of its size by court, are characterized. The peculiarities of the distribution of court costs in cases where the person who appealed to the court was dismissed from payment of court fee, if it was arranged by a court or delayed its payment or reduced amount of payment of court fee.

Also, the article identifies the shortcomings of legal regulation of issues related to the payment of court fees when appealing to a court with a statement on the cancellation of a court order and formulated a proposal for their correction.

Key words: equality, justice, accessibility of justice, appeal to court, court costs, court fee, deferral, installment.

Постановка проблеми. Ідея рівності є однією з найважливіших ідей у демократичному суспільстві. Як вірно відзначає С.Б. Боднар, найважливішою функцією сучасної етики та філософії права є досягнення рівності, а не затвердження нерівності. Ідея справедливості, без сумніву, передбачає, що закон у рівній мірі поширюється на всіх людей у будь-яких ситуаціях. Норму, яка застосовується саме таким чином, без певної дискримінації, можна вважати втіленням справедливості [1, с. 25].

У зв'язку з цим виникає закономірне питання про відповідність положень ЦПК України та Закону України «Про судовий збір», які передбачають дещо диференційований підхід до сплати судового збору (надання пільг окремим групам осіб, можливість відстрочення та розстрочення оплати судового збору, зменшення судом розміру його оплати для деяких громадян) принципу рівності всіх перед законом.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблематика судових витрат, зокрема щодо обов'язку

оплати судового збору при звернення до суду, були предметом наукових досліджень багатьох науковців, серед яких: С.С. Богля, О.Т. Боннер, М.А. Вікут, М.А. Гурвіч, А.О. Добровольський, О.В. Зварич, О.П. Клейнман, В.П. Скобелєв, Н.О. Чечина, Д.М. Чечот, М.С. Шакарян, К.С. Шмотін, Є.М. Шокуєва, К.С. Юдельсон та інші. Висвітлювалось у науковій літературі й питання щодо впливу принципів судочинства (переважно, принципу доступності правосуддя) на інститут судових витрат. Це питання досліджено у працях таких вчених: Ю.В. Білоусов, В.В. Заборовський, Л.Є. Зуєва, О.М. Капля, В.В. Манзюк, К.С. Пашенко, Н.Ю. Сакара, Р.Ю. Ханік-Посполітак та інших.

Однак питання про відповідність положень чинного законодавства України, які визначають порядок оплати судового збору при зверненні до суду в порядку цивільного судочинства, принципу рівності всіх перед законом науковцями практично не розглядалось.

Метою статті є встановлення відповідності закріпленого в чинному законодавстві України порядку оплати судового збору принципу рівності всіх перед законом.

Виклад основного матеріалу. Конституційний Суд України в одному зі своїх рішень наголосив, що рівність та недопустимість дискримінації особи є не тільки конституційними принципами національної правової системи України, а й фундаментальними цінностями світового співтовариства, на чому наголошено у міжнародних правових актах з питань захисту прав і свобод людини і громадянина, зокрема у Міжнародному пакті про громадянські і політичні права 1966 року (ст. 14, 26), Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (ст. 14), Протоколі № 12 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (ст. 1), ратифікованих Україною та у Загальній декларації прав людини 1948 року (ст. ст. 1, 2, 7).

Гарантована Конституцією України рівність усіх людей в їх правах і свободах означає необхідність забезпечення їм рівних правових можливостей як матеріального, так і процесуального характеру для реалізації однакових за змістом та обсягом прав і свобод. У правовій державі звернення до суду є універсальним механізмом захисту прав, свобод та законних інтересів фізичних і юридичних осіб.

Ніхто не може бути обмежений у праві на доступ до правосуддя, яке охоплює можливість особи ініціювати судовий розгляд та брати безпосередню участь у судовому процесі, або позбавлений такого права [2].

У судовому процесі принцип рівності всіх перед законом доповнюється рівністю всіх перед судом. Відповідно до ст. 9 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» правосуддя в Україні здійснюється на засадах рівності всіх учасників судового процесу перед законом і судом незалежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, мовних та інших ознак.

Суд створює такі умови, за яких кожному учаснику судового процесу гарантується рівність у реалізації наданих процесуальних прав та у виконанні процесуальних обов'язків, визначених процесуальним законом [3].

Як зазначає Н.Ю. Голубєва, принцип рівноправності означає, що дія законів однаковою мірою обов'язкова для всіх осіб і водночас всі особи мають рівні процесуальні можливості для здійснення і захисту своїх прав, інтересів та свобод [4, с. 108].

Принцип рівноправності має заборону на одержання будь-якою зі сторін судового розгляду процесуальних переваг перед іншою стороною, а також обмеження права однієї з них [5, с. 123].

Засада рівності учасників судового процесу перед законом і судом пов'язана з правом чи гарантіями на доступ до правосуддя, на справедливий суд та означає однакове застосування судом закону до всіх учасників судового процесу та відповідно до мети правової норми, неупереджене ставлення суду до всіх учасників судового процесу та забезпечення їм рівних процесуальних прав [6, с. 45].

На думку Європейського суду з прав людини принцип рівності сторін – один із складників ширшої концепції справедливого судового розгляду – передбачає, що кожна сторона повинна мати розумну можливість представляти свою сторону в умовах, яку не ставлять їй в суттєво менш сприятливе становище в порівнянні з опонентом [7].

Одним з важливих аспектів сучасного розуміння принципу формальної рівності перед законом є диференційоване відношення до суб'єктів, із урахуванням їх індивідуальних особливостей. Інакше кажучи, це означає необхідність однакового поводження зі всіма особами, що з певних причин відносяться до визначеної категорії [1, с. 25]. Також рівне поводження зі всіма вимагає прийняття спеціальних заходів захисту окремих прошарків суспільства для того, щоб дати їм можливість захищати та реалізувати власні права на рівні з іншими [1, с. 26]. Саме в такому разі формальна рівність узгоджується з концепцією соціальної справедливості.

Закон вимагає у випадку звернення до суду за захистом порушених, невизнаних чи оспорюваних прав, свобод чи охоронюваних законом інтересів у порядку цивільного судочинства сплачувати судовий збір. Відповідно до ст. 2 Закону України «Про судовий збір» платниками судового збору є громадяни України, іноземці, особи без громадянства, підприємства, установи, організації, інші юридичні особи (у тому числі іноземні) та фізичні особи - підприємці, які звертаються до суду чи стосовно яких ухвалене судове рішення, передбачене цим Законом.

Водночас, законодавство містить низку положень, покликаних компенсувати фінансову неспроможність окремих груп громадян сплатити судовий збір у встановленому розмірі, оскільки в контексті принципів справедливості та верховенства права, що вимагають доступності правосуддя для всіх верств населення, формальну рівність не можна розглядати у її спрощеному розумінні як встановлення для всіх

без винятку однакового обов'язку сплати судового збору при зверненні до суду.

Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (РИМ, 4.XI.1950), Рекомендація щодо заходів, які полегшують доступ до правосуддя № R (81)7, прийнята Комітетом міністрів Ради Європи 14 травня 1981 року, та практика Європейського суду з прав людини під час застосування цієї Конвенції не визнають необхідність сплати судових витрат обмеженням права доступу до суду. Разом із тим, ураховуючи положення пункту 1 статті 6 Конвенції та прецедентну практику Європейського суду з прав людини (зокрема, рішення від 19 червня 2001 року у справі «Креуз проти Польщі» (Kreuz v. Poland)), сплата судових витрат не повинна перешкоджати доступу до суду, ускладнювати цей доступ таким чином і такою мірою, щоб завдати шкоди самій суті цього права, та має переслідувати законну мету (п. 1 постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 17.10.2014 р. № 10 «Про застосування судами законодавства про судові витрати у цивільних справах»).

Чинне законодавство України містить правові норми, які передбачають зменшення розміру оплати судового збору, повне звільнення від оплати судового збору або його оплати на пільгових умовах. Серед таких норм можна назвати:

1) положення, які передбачають звільнення від оплати судового збору при зверненні до суду;

2) положення, які передбачають можливість відстрочення та розстрочення сплати судового збору або зменшення його розміру.

Звільнення від оплати судового збору буває двох видів: за законом та за рішенням суду. К.С. Пащенко називає ці два види звільнення від оплати судових витрат умовним і безумовним. Останнє здійснюється в силу приписів законів, які звільняють певні категорії осіб від сплати судового збору і витрат на правову допомогу, а перше залежить від майнового стану особи, який на переконання суду (судді) ускладнює оплату судових витрат у повному обсязі. Умовне звільнення від оплати судових витрат автор поділяє на повне і часткове [8, с. 45].

Згідно зі ст. 5 Закону України «Про судовий збір» визначено пільги щодо сплати судового збору, відповідно до якої від його сплати звільняються позивачі за подання окремих позовів, а також деякі категорії осіб, визначені законом, незалежно від виду позову (п. 6 постанови Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 17.10.2014 р. № 10 «Про застосування судами законодавства про судові витрати у цивільних справах»).

Необхідно розрізнити випадки звільнення від оплати судового збору, передбачені ст. 5 Закону України «Про судовий збір», та випадки, коли судовий збір взагалі не сплачується, передбачені ч. 2 ст. 3 Закону України «Про судовий збір». Різниця полягає в тому, що звільнення від оплати судового збору є пільгою, яка надається законом особі, яка

належить до тієї чи іншої категорії осіб або позивачам у конкретних категоріях справ. Інша сторона такої пільги не має, а тому у випадку програшу нею справи суд стягує з такої сторони судовий збір у встановленому законом розмірі. У випадках, передбачених ч. 2 ст. 3 Закону України «Про судовий збір», відсутній об'єкт справляння судового збору, а тому судовий збір не стягується з жодної сторони.

Слід зауважити, що чинна редакція Закону України «Про судовий збір» містить колізію, внаслідок якої для заяв про скасування судового наказу, за які відповідно до ч. 2 ст. 3 Закону України «Про судовий збір» судовий збір не сплачується, у ст. 4 цього ж Закону встановлено ставку судового збору. Також відповідно до п. 1 ч. 5 ст. 170 ЦПК України до заяви про скасування судового наказу має бути додано документ, що підтверджує сплату судового збору. Вказана колізія потребує усунення шляхом внесення змін до чинного законодавства.

Перелік випадків звільнення від оплати судового збору, що міститься в ст. 5 Закону України «Про судовий збір», не є вичерпним. Такі випадки додатково можуть визначатися нормами інших законів. Наприклад, відповідно до ч. 3 ст. 22 Закону України «Про захист прав споживачів» споживачі звільняються від сплати судового збору за позовами, що пов'язані з порушенням їх прав.

21 березня 2018 року Велика Палата Верховного Суду ухвалила постанову у справі № 761/24881/16-ц (провадження № 14-57цс18), в якій визнала, що позивачі у справах про захист їхніх прав як споживачів звільнені від сплати судового збору відповідно до Закону України «Про захист прав споживачів» не тільки в суді першої інстанції, а й у всіх подальших інстанціях, відступивши, таким чином, від правової позиції, яка була висловлена Верховним Судом України у 2017 р. у справах № 6-185цс17 та 6-916цс17, згідно якої позивачі у справах про захист прав споживачів звільнялися від оплати судового збору лише при зверненні до суду першої інстанції.

При цьому Верховний Суд зазначив, що відсутність у Законі України «Про судовий збір» серед осіб, які звільняються від сплати цього збору, категорії споживачів не може означати, що вони не мають зазначеної пільги, оскільки її встановлено спеціальним законом, який гарантує реалізацію та захист прав споживачів.

Верховний Суд виходив з того, що ст. 5 Закону України «Про судовий збір» не містить вичерпного переліку осіб, яким надано пільги щодо сплати судового збору, як і не містить позиції про те, що пільги надаються лише за пред'явлення позову. Спеціальний закон, звільнивши споживачів від сплати судового збору за подання позову зазначив, що вони звільняються з метою захисту своїх порушених прав [9].

Якщо закон передбачає звільнення від оплати судового збору в усіх випадках звернення до суду, осіб, яким надана така пільга, то суд може звільнити особу від обов'язку сплатити судовий збір лише ad hoc, тобто стосовно даної конкретної справи. Для цього особа, яка за законом не звільнена від

обов'язку сплачувати судовий збір при зверненні до суду, разом з позовною заявою чи іншим процесуальним документом, яким ініціюється початок судового процесу, повинна подати до суду клопотання про звільнення її від оплати судового збору.

Цікаво, що закон закріплює тотожні підстави як для звільнення судом від оплати судового збору, так і для зменшення розміру його оплати, а також для відстрочення та розстрочення сплати судового збору. Відповідно до ч. 1 ст. 136 ЦПК України суд, враховуючи майновий стан сторони, може своєю ухвалою відстрочити або розстрочити сплату судового збору на визначений строк у порядку, передбаченому законом, але не більше як до ухвалення судового рішення у справі. Спеціальна норма, яка стосується судового збору, міститься в ч. 1 ст. 8 Закону України «Про судовий збір», відповідно до якої, враховуючи майновий стан сторони, суд може своєю ухвалою за її клопотанням відстрочити або розстрочити сплату судового збору на певний строк, але не довше ніж до ухвалення судового рішення у справі за таких умов:

1) розмір судового збору перевищує 5 відсотків розміру річного доходу позивача – фізичної особи за попередній календарний рік;

2) позивачами є:

а) військовослужбовці;

б) батьки, які мають дитину віком до чотирнадцяти років або дитину з інвалідністю, якщо інший з батьків ухиляється від сплати аліментів;

в) одинокі матері (батьки), які мають дитину віком до чотирнадцяти років або дитину з інвалідністю;

г) члени малозабезпеченої чи багатодітної сім'ї;

г) особа, яка діє в інтересах малолітніх чи неповнолітніх осіб та осіб, які визнані судом недієздатними чи дієздатність яких обмежена; або

3) предметом позову є захист соціальних, трудових, сімейних, житлових прав, відшкодування шкоди здоров'ю.

Суд може зменшити розмір судового збору або звільнити від його сплати на підставі, зазначеній у частині першій цієї статті [10].

Тобто підставами для відстрочення або розстрочення сплати судового збору, зменшення розміру судового збору або звільнення від його сплати є одночасно незадовільний майновий стан особи, яка звертається до суду, та наявність хоча б однієї з вищезазначених умов. Наявність таких підстав має бути підтверджена належними та допустимими доказами, доданими до клопотання.

У кожному конкретному випадку в клопотанні має бути зазначено, про що просить особа, яка звертається до суду: про відстрочення чи розстрочення оплати судового збору, зменшення розміру чи повне звільнення від його оплати, та наведено відповідне

обґрунтування. Обґрунтування пов'язаних із цим обставин, які свідчать про неможливість або скруту у здійсненні оплати судового збору у встановлених законом розмірах та у встановлені терміни, покладається на зацікавлену сторону [11, с. 385–386].

Як вказує К.С. Пащенко, повне звільнення від оплати усіх судових витрат застосовується судом до тих осіб, рівень статків яких не дозволяє взагалі робити будь-які судові витрати, інакше вони неспроможні будуть забезпечити свої найнеобхідніші життєві потреби (житло, харчування тощо) [8, с. 45].

В юридичних джерелах відзначається, що вирішуючи конкретну справу, суд за своїм внутрішнім переконанням встановлює відсутність чи наявність в особи можливості сплатити судовий збір, враховуючи її майновий стан. Найчастіше суди, відмовляючи у задоволенні клопотань про звільнення від сплати судового збору, обґрунтовують свою позицію відсутністю належних доказів. Зокрема, суди зазначають, що довідка про заробітну плату чи про отриману пенсію за останній період не свідчить про те, що в особи не може бути інших доходів, а отже, не є належним доказом скрутного матеріального становища. На підтвердження відсутності інших доходів суди достатньо часто вимагають саме довідку про доходи особи, видану органами ДФС [12, с. 16].

Також слід відзначити, що суд зменшує розмір оплати судового збору або звільняє від його оплати лише одну сторону, ту, яка подала відповідне клопотання та довела його обґрунтованість. Якщо ж така сторона виграла справу, судовий збір стягується судом з іншої сторони в повному обсязі. Так, у випадку повного звільнення від оплати судового збору, він стягується з іншої сторони на користь держави, а у випадку зменшення розміру його оплати: в частині сплаченого – на користь сторони, яка виграла справу, а в іншій частині – на користь держави.

Висновки. У контексті принципів справедливості та верховенства права формальну рівність не можна розглядати у її спрощеному розумінні як встановлення для всіх без винятку однакового обов'язку сплати судового збору при зверненні до суду. Законодавець цілком обґрунтовано застосовує диференційований підхід до різних груп громадян шляхом встановлення певних пільг, які компенсують фінансову неспроможність таких громадян сплатити встановлені ставки судового збору при зверненні до суду, забезпечуючи тим самим доступність правосуддя для всіх верств населення.

З метою усунення законодавчої колізії між нормами ЦПК України та Закону України «Про судовий збір» пропонуємо видалити з переліку заяв, за подання яких не сплачується судовий збір, що міститься в ч. 2 ст. 3 Закону України «Про судовий збір», заяву про скасування судового наказу.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Боднар С.Б. Рівність у праві – справедлива нерівність. *Науковий вісник Чернівецького університету. Збірник наук. праць. Правознавство*. 2006. Вип. 311. С. 24–28.
2. Рішення Конституційного Суду України від 12 квітня 2012 року № 9-рп/2012. *Офіційний вісник України*. 2012. № 32. Ст. 1202.
3. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 р. № 1402-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2016. № 31. Ст. 545.
4. Голубева Н.Ю. Поняття та система принципів цивільного процесуального права. *Актуальні проблеми держави і права*. 2010. Вип. 53. С. 103–114.
5. Козирєва В.П., Гаврилішин А.П. Принцип змагальності та процесуальної рівності в міжнародному комерційному арбітражі. *Юридичний вісник*. 2015. № 4 (37). С. 120–124.
6. Кройтор В. Категорія рівності у здійсненні правосуддя у філософії та праві: встановлення нових дороговказів. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 4. С. 41–49.
7. Рішення Європейського суду з прав людини від 15 травня 2008 року у справі Надточій проти України. *Офіційний вісник України*. 2008. № 85. Ст. 2867.
8. Пашенко К.С. Процесуальні дії щодо розміру і сплати судових витрат як гарантія доступу до правосуддя (на прикладі статті 88 Кодексу адміністративного судочинства України). *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2016. Вип. 36. Том 2. С. 43–46.
9. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 21.03.2018 р. у справі № 761/24881/16-ц (провадження № 14-57цс18). URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/73054749>.
10. Про судовий збір: Закон України від 08.07.2011 р. № 3674-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2012. № 14. Ст. 87.
11. Тріпільський Г.Я. Судовий захист у розумінні нового Закону України «Про судовий збір». *Актуальні проблеми держави і права*. 2012. Вип. 66. С. 382–388.
12. Михайлюк Я. Судові витрати. Правове регулювання за новими кодексами (у господарському та цивільному процесі). *Юридична газета*. 2018. № 50 (652). С. 9, 16–17.

Шимон Л. С.,
аспірант кафедри цивільного права № 1
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ПОЙМЕНОВАНІ ТА НЕПОЙМЕНОВАНІ ОСОБИСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

NAMED AND UNNAMED KINDS OF PERSONAL ENSURING

У статті досліджуються поймаєновані та непоймаєновані особисті види забезпечення виконання зобов'язання. Особисті види забезпечення виконання зобов'язання пропонується розглядати як способи захисту прав кредитора у договірних зобов'язаннях, де виконання порушеного боржником зобов'язання кредитор отримує завдяки виконанню обов'язку третьою (іншою ніж боржник) особою – поручителем, гарантом, солідарним чи субсидіарним боржником, страховиком тощо.

Серед поймаєнованих особистих видів забезпечення виконання зобов'язання досліджуються порука та гарантія.

Порука як особистий вид забезпечення виконання зобов'язання означає, що у разі порушення боржником зобов'язання, нею забезпеченого, майнові інтереси кредитора задовольняються третьою особою – поручителем.

Порука виникає виключно на підставі укладеного договору про поруку. Договір поруки може укладатися не лише між кредитором і поручителем, а й як тристоронній договір між кредитором, боржником та поручителем, наприклад, коли договір поруки укладений як одна з умов основного договору. Договір поруки надає право кредитору у разі порушення забезпеченого порукою зобов'язання вимагати від поручителя виконання порушеного боржником обов'язку.

Поручитель відповідає перед кредитором у тому ж обсязі, що і боржник, включаючи сплату основного боргу, процентів, неустойки, відшкодування збитків, тобто несе повну відповідальність за боржника. Як правило поручитель та боржник виступають солідарними боржниками.

Гарантія, як особистий вид забезпечення виконання зобов'язання, здійснює захист порушених прав кредитора шляхом виконання гарантом обов'язку нести відповідальність за порушення зобов'язання боржником. За гарантією банк, інша фінансова установа, страхова організація (гарант) гарантує перед кредитором (бенефіціаром) виконання боржником (принципалом) свого обов'язку. Гарант самостійно відповідає перед кредитором за порушення зобов'язання боржником. Він не є солідарним боржником.

У статті розглянута можливість визнання страхування одним із непоймаєнованих особистих видів забезпечення виконання зобов'язання. Особливу увагу приділено страхуванню фінансових ризиків та страхуванню відповідальності.

Автором також пропонується віднести до непоймаєнованих видів забезпечення виконання зобов'язання факторинг – фінансування під відступлення права грошової вимоги, правова конструкція якого знайшла закріплення в ст.1077 ЦК України.

Ключові слова: порушення договору, види забезпечення виконання зобов'язання, способи захисту прав кредитора, порука, гарантія, страхування, факторинг.

The article deals with the named and unnamed special kinds of enforcement of the obligation. Special kinds of the fulfillment of an obligation ensuring are proposed to be considered as a means of protecting the rights of the creditor in contractual obligations, where the fulfillment of obligations caused by the debtor is due to the fulfillment of the obligation of the third (other than the debtor) of the surety, guarantor, joint or subsidiary debtor, insurer.

Among the named kinds of securing the fulfillment of the obligation is investigated surety and warranty.

Surety as a special kind of ensuring the fulfillment of the obligation means that in the event of a debtor breaking the obligation secured by it, the creditor's property interests are met by a third party – guarantor.

Surety arises exclusively on the basis of the concluded contract on surety. A surety contract may be concluded not only between the creditor and the surety, but also as a tripartite agreement between the creditor, the debtor and the surety, for example, when a surety contract is concluded as one of the part of the main contract. A surety agreement gives the right to the creditor in the event of breach of a secured obligation to require the guarantor to fulfill the obligation incurred by the debtor.

The surety is liable to the creditor so as a debtor, including the payment of principal debt, interests, penalty, damages, that is, he bears full responsibility for the debtor. As a rule, the surety and the debtor act as solidary debtors.

The guarantee, as personal kind of ensuring the fulfillment of the obligation, protects the violated rights of the creditor by the way of enforcing the guarantor to bear responsibility for breaching the obligation by the debtor. Under guarantee, a bank, another financial institution, an insurance organization (guarantor) guarantees to the creditor (beneficiary) the fulfillment of the debtor (principal) of his duty. The guarantor independently is responsible to the creditor for violation of the obligation by the debtor. He is not a solidary debtor.

The article considers the possibility of recognizing insurance as one of the unnamed to the research of insurance financial risks and insurance. Of responsibility of the personal kinds of enforcement of the obligation fulfillment. This problem is given special attention.

The author also proposes to refer to the unnamed types of enforcement of the obligation fulfillment the following: factoring – financing in the case of the right deviation to money claim, which legal structure has found its securing in Article 1077 of the Civil Code of Ukraine.

Key words: breach of contract, kinds of enforcement of obligations fulfillment, methods of protecting creditor's rights, surety, guarantee, insurance, factoring.

З огляду на захисну спрямованість видів забезпечення якщо кредитор у разі порушення боржником забезпеченого зобов'язання отримує задоволення за рахунок обов'язку певної особи виконати порушене зобов'язання, то маємо справу з особистими забезпеченнями [1, с. 7]. Останні представля-

ють собою способи захисту прав кредитора у договірних зобов'язаннях, де кредитор отримує захист завдяки виконанню обов'язку третьою (іншою ніж боржник) особою – поручителем, гарантом, солідарним чи субсидіарним боржником, страховиком тощо.

Певні особисті поименовані та непоименовані забезпечення досліджували такі науковці, як Ч.Н. Азімов, С.М. Андросов, В.А. Белов, Т.В. Боднар, М.І. Брагинський, В.В. Вітрянський, К.Д. Гасников, Б.М. Гонгало, А.С. Жила, Н.С. Кузнецова, О.В. Латинцев, Г.О. Михайлюк, Ю.А. Павлодський, Ю. Попов, І.Й. Пучковська, Н.Ю. Рассказова, А.В. Рубанов, М.М. Сібільов, В.М. Слома, І. Сюсель, С.А. Хохлов та інші.

Стаття має на меті розкрити зміст захисту кредитора завдяки реалізації особистих забезпечень, які можуть бути «задіяні» кредитором виключно в разі порушення договірних зобов'язань. Такий погляд на особисті забезпечення не є усталеним, що й визначає актуальність дослідження.

Порука як особистий вид забезпечення виконання зобов'язання означає, що у разі порушення боржником зобов'язання, нею забезпеченого, майнові інтереси кредитора задовольняються третьою особою – поручителем.

Законодавець у статті 553 Цивільного кодексу України (далі – ЦК) [2] надає поняття поруки, розкриваючи зміст договору поруки, за яким поручитель поручається перед кредитором боржника за виконання ним свого обов'язку і відповідає за порушення зобов'язання боржником.

Відповідно до вимог ч. 1 ст. 553 ЦК встановлення поруки оформлюється договором, який укладається між кредитором за основним зобов'язанням і поручителем. Договір поруки виникати та існувати як самостійний договір не може. Його укладення, здійснюючись в інтересах кредитора, а йому за договором поруки належить тільки право вимоги на дії поручителя, обумовлене виключно забезпеченням основного договору – між кредитором та боржником.

Укладаючи договір поруки, кредитор в особі поручителя фактично отримує додаткового боржника, до якого може пред'явити вимогу в обсязі всіх невиконаних боржником зобов'язань. У законодавстві, як і в доктрині цивільного права, такий обов'язок поручителя традиційно називається відповідальністю поручителя.

Договір поруки може вкладатися не лише між кредитором і поручителем, а й як тристоронній договір між кредитором, боржником та поручителем, наприклад, коли договір поруки укладений як одна з умов основного договору, зокрема договору позики. Як підкреслюється в науковій літературі, за таких умов немає підстав визнавати його недійсним, коли всі істотні умови поруки в ньому викладені [3, с. 574]. Очевидно, що договір поруки й доцільно укладати як тристоронній з огляду на неможливість його оспорювання в подальшому як укладеного без відома (згоди) боржника [4, с. 360–361].

Після укладення договору поруки у разі порушення боржником зобов'язання, забезпеченого порукою, боржник та поручитель, за загальним правилом, відповідають перед кредитором як солідарні боржники, що означає можливість для кредитора заявляти вимоги до боржника або до поручителя; до боржника і поручителя одночасно. У разі

ж встановлення сторонами у договорі поруки субсидіарної відповідальності поручителя перед кредитором (ч. 1 ст. 554 ЦК), до пред'явлення вимоги поручителю кредитор повинен пред'явити вимогу до основного боржника, і лише якщо останній відмовиться її задовольнити або кредитор не одержить у розумний строк відповіді на пред'явлену вимогу, він може пред'явити вимогу в повному обсязі до поручителя.

Поручитель відповідає перед кредитором у тому ж обсязі, що і боржник, включаючи сплату основного боргу, процентів, неустойки, відшкодування збитків (ч. 2 ст. 554 ЦК), тобто несе повну відповідальність за боржника. За домовленістю сторін обсяг відповідальності поручителя може бути зменшений, наприклад, поручителі при поруці за повернення банківського кредиту, як правило, обмежують свій обов'язок сплатою суми кредиту і процентами за ним, а можливі неустойки і збитки виключають.

Вимагати виконання від поручителя його обов'язку кредитор може лише протягом строку, визначеного договором поруки, оскільки зі спливом останнього порука припиняється. Коли ж договір поруки було укладено без визначення строку його дії, то обов'язок поручителя припиняється, якщо кредитор протягом трьох років з дня настання строку (терміну) виконання основного зобов'язання не пред'явить позову до поручителя. Якщо строк (термін) виконання основного зобов'язання не встановлений або встановлений моментом пред'явлення вимоги, порука припиняється, якщо кредитор протягом трьох років з дня укладення договору поруки не пред'явить позову до поручителя.

Для зобов'язань, виконання яких здійснюється частинами, строк поруки обчислюється окремо за кожною частиною зобов'язання, починаючи з дня закінчення строку або настання терміну виконання відповідної частини такого зобов'язання (ч. 4 ст. 559 ЦК). Порука припиняється також з інших підстав, передбачених ст. 559 ЦК, зокрема, з припинення забезпеченого нею зобов'язання; у разі переведення боргу на іншу особу.

Як вірно зазначає І.Й. Пучковська закріплюючи в ст. 559 ЦК підстави припинення поруки, закон тим самим припиняє право кредитора на захист своїх інтересів за основним зобов'язанням за рахунок майна поручителя. Захист же за рахунок майна боржника може здійснюватися кредитором у межах загального строку позовної давності, який починається з моменту порушення боржником договору, забезпеченого порукою [4, с. 380].

Гарантія, як особистий вид забезпечення виконання зобов'язання, здійснює захист порушених прав кредитора шляхом виконання гарантом обов'язку нести відповідальність за порушення зобов'язання боржником. Згідно зі ст. 560 ЦК за гарантією банк, інша фінансова установа, страхова організація (гарант) гарантує перед кредитором (бенефіціаром) виконання боржником (принципалом) свого обов'язку. Гарант відповідає перед кредитором за порушення зобов'язання боржником.

За чинним ЦК правове положення гаранта і поручителя принципово різняться. Гарант не виступає в ролі солідарного чи субсидіарного боржника, яким є поручитель.

Згідно зі ст. 560 ЦК у відносинах за гарантією беруть участь три суб'єкти – гарант, бенефіціар (кредитор за основним зобов'язанням) та принципал (боржник за основним зобов'язанням). При цьому гарантами можуть виступати лише фінансові установи. Бенефіціарами та принципалами можуть бути як фізичні особи, у тому числі підприємці, так і юридичні особи. Гарантія, видана нефінансовою установою, не може вважатися дійсною.

На відміну від договірної характеру поруки, гарантія сконструйована законодавцем у вигляді одностороннього правочину, зміст якого становить обов'язок гаранта сплатити кредитору (бенефіціару) грошову суму відповідно до умов гарантії у разі порушення боржником зобов'язання, забезпеченого гарантією. Вчиняючи таку дію, гарант, по суті, виконує грошове зобов'язання боржника перед кредитором повністю або в певній частині (але не більше суми, на яку видано гарантію) відповідно до умов гарантії. Згідно з ч. 1 ст. 566 ЦК обсяг відповідальності гаранта перед кредитором за порушення боржником зобов'язання, забезпеченого гарантією, обмежується сплатою суми, на яку її видано.

Підставою для виконання гарантом свого обов'язку є пред'явлення письмової вимоги кредитором до гаранта про сплату грошової суми відповідно до виданої ним гарантії. Пред'являючи вимогу до гаранта, кредитор або в самій вимозі, або в доданих до неї документах повинен зазначити, в чому полягає порушення боржником основного зобов'язання, забезпеченого гарантією. Недотримання цієї вимоги тягне за собою наслідки, встановлені ч. 1 ст. 565 ЦК, а саме надає гаранту право відмовитися від задоволення вимоги кредитора.

Згідно зі ст. 569 ЦК гарант, сплативши кредитору грошову суму відповідно до умов гарантії, має право на зворотню вимогу (регрес) до боржника в межах суми, сплаченої ним кредитору за гарантією.

Головною рисою, що виділяє гарантію серед інших видів забезпечення виконання зобов'язання, перелічених у ст. 546 ЦК, є вказівка законодавця на її незалежність від основного зобов'язання, виконання якого гарантія має забезпечити. Зокрема, припинення основного зобов'язання або визнання його недійсним не тягне за собою припинення гарантії, навіть тоді, коли в гарантії міститься посилення на основне зобов'язання (ст. 562 ЦК).

Відмовитися від задоволення вимог кредитора гарант може тільки тоді, коли такі вимоги не відповідають умовам гарантії або сплинув строк дії гарантії. Незалежність гарантії від основного зобов'язання підкреслюється законодавцем і в ч. 3 ст. 565 ЦК. Так, гарант, який після пред'явлення до нього вимоги кредитором (бенефіціаром) дізнався про недійсність основного зобов'язання або про його припинення, повинен негайно сповістити про це кредитора та боржника. Однак при пред'явленні повторної

вимоги кредитором гарант зобов'язаний її задовольнити. До отримання повторної вимоги та збігу розумного часу на її розгляд гарант не вважається таким, що вдався до прострочення за своїм зобов'язанням перед кредитором.

Щоб зрозуміти незалежність гарантії як одного з видів забезпечення виконання зобов'язань, необхідно розглянути весь комплекс гарантійних забезпечувальних відносин.

Розглядати гарантію лише як односторонній правочин, вчинений гарантом на користь кредитора (бенефіціара) недостатньо. Гарантія видається гарантом бенефіціару на виконання укладеного ним з боржником (принципалом) договору про видачу гарантії. Відповідно забезпечувальна конструкція гарантії охоплює три правочини, у яких кредитор (бенефіціар) виступає стороною лише в одному – основному договорі, а право вимоги має як за основним зобов'язанням, так і в разі його порушення, за гарантією.

На відміну від поруки, незалежність гарантії від договірних відносин боржника з кредитором обумовлює швидкість та надійність захисту, наданого гарантією кредитору, що дозволяє вважати її одним із ефективних видів забезпечення виконання зобов'язання.

Таким чином, гарантія визначена законодавцем незалежним зобов'язанням саме для того, щоб визнати обставини, які стосуються основного зобов'язання, незначущими для правовідношення між гарантом та кредитором (бенефіціаром), зокрема на випадок оспорювання боржником дійсності основного договору.

Властивість незалежної гарантії – виключно правова властивість, що пояснюється надійністю та швидкістю наданого гарантією захисту. Гарантія «спрацює» при порушенні боржником забезпеченого гарантією договору незалежно від того, чи відповідає боржник (принципал) за порушення основного зобов'язання, задовольняючи інтереси кредитора за порушеним зобов'язанням.

Останнє дозволяє Г.О. Михайлюк стверджувати, що обрання форфейтером банківської гарантії з метою забезпечення виконання зобов'язання боржником за форфейтинговим правочином «забезпечує належне та точне виконання всіх зобов'язань з об'єктивного документа» [5, с. 9].

А.В. Рубанов зазначає, що головна мета гарантії полягає у мінімізації часу. Швидке отримання бенефіціаром сум за банківською гарантією надає кредитору виконання за порушеним боржником грошовим зобов'язанням і відповідно призводить до звільнення принципала від обов'язку виконання договору [6, с. 65].

Припиняється зобов'язання гаранта перед кредитором у разі: сплати кредитору суми, на яку видано гарантію; закінчення строку дії гарантії; відмови кредитора від своїх прав за гарантією через повернення її гарантові або шляхом подання гаранту письмової заяви про звільнення його від обов'язків за гарантією (ст. 568 ЦК).

Останнім часом страхування ризиків кредитора (фінансових чи підприємницьких) та відповідальності боржника за порушення договору все частіше розглядається як вид забезпечення виконання зобов'язання, завдяки якому кредитор отримує захист своїх прав за порушенням договором. Так, відносять до забезпечень страхування підприємницьких ризиків Н.С. Кузнецова та Т.В. Боднар [7, с. 398].

О.О. Юрченко зазначає, що спосіб захисту страхового інтересу являє собою передбачену законодавчо можливість страхувальника (застрахованої особи) вимагати виконання обов'язку за договором страхування страховиком, а також звертатися за захистом до компетентних органів [8, с. 6].

На думку О.В. Латинцева, страхування, як спосіб забезпечення договірних зобов'язань, фактично займає проміжне положення між порукою та гарантією [9, с. 266]. А.С. Жила називає страхування одним із поширених нетрадиційних способів забезпечення виконання зобов'язань, що використовуються суб'єктами цивільних правовідносин [10, с. 3].

На практиці страхова забезпечувальна конструкція застосовується зазвичай у вигляді страхування банками як страхувальниками своїх фінансових ризиків, пов'язаних із своєчасним та повним виконанням зобов'язань позичальників за кредитними договорами. Зокрема, значного поширення набули так звані «генеральні договори страхування фінансових ризиків» між банками і страховими компаніями, які укладаються на певний строк з метою страхування майнових інтересів банку, пов'язаних зі своєчасним та повним виконанням фінансових зобов'язань позичальників перед страхувальниками за кредитними договорами споживчого кредиту. Завдяки цим договорам банки можуть розраховувати на своєчасне повернення виданих грошових коштів за кредитними договорами споживчого кредиту, а страхова компанія після задоволення вимоги банку повертає сплачену як страхове відшкодування суму з боржника та / або його поручителів.

Автор підтримує думку тих дослідників, які вважають, що як і при забезпеченні зобов'язання порукою або гарантією, при страхуванні до страховика, який виконав свій обов'язок за забезпечувальним договором, переходить право вимоги до боржника в розмірі суми виконаного зобов'язання (виплаченого страхового відшкодування) [4, с. 403]. Останнє підкреслює спільну природу цих особистих (зобов'язальних) видів забезпечення, коли вимоги кредитора задовольняються за рахунок виконання третьою особою обов'язку на вимогу кредитора замість боржника-порушника. Здійснення захисту в кінцевому підсумку відбувається за рахунок боржника шляхом задоволення ним регресної вимоги третьою особою (поручителя, гаранта, страховика). Отже, страхування виступає особистим непойменованим видом забезпечення виконання зобов'язання.

До особистих непойменованих забезпечень, на нашу думку, відноситься і факторинг. Законода-

вець у статті 1077 ЦК прямо передбачає можливість відступлення права вимоги з метою забезпечення виконання зобов'язання клієнта перед фактором. Сутність такого забезпечення полягає в тому, що на період виконання основного зобов'язання клієнт надає факторові можливість «побути» кредитором відносно його боржника. Підставою виникнення права вимоги, як правило, є укладений раніше договір між клієнтом та його дебітором.

У разі належного виконання основного зобов'язання згідно із забезпечувальним договором фактор повертає клієнту право вимоги. У разі ж несправності клієнта фактор отримує можливість задовольнити свою вимогу за рахунок прав, переданих йому в порядку забезпечувального договору, пред'явивши вимогу про сплату грошової суми боржнику клієнта. Таким чином фактор як кредитор отримує виконання порушеного клієнтом зобов'язання завдяки застосуванню факторингу-забезпечення шляхом пред'явлення вимоги до боржника клієнта про виконання останнім грошового зобов'язання на користь фактора.

У забезпечувальному договорі факторингу необхідно вказати, що відступлення права вимоги здійснюється на забезпечення виконання певного зобов'язання, тобто повинно бути посилення на основний договір, виконання якого забезпечується факторингом.

Найчастіше останнім є кредитний договір. Крім того, у договорі має міститися відбиток вказівка на повернення права вимоги у разі належного виконання клієнтом свого обов'язку. Якщо це не буде зроблено, то, за загальним правилом, заміна кредитора при цесії відбувається безумовно та безповоротно, на що звертається увага в літературі [11, с. 60]. Відповідно, забезпечувальний договір факторингу має укладатися з вказівкою на скасувальну умову, якою виступає належне виконання зобов'язання клієнтом, у зв'язку з яким припиняються права, передані за договором.

Страхування і факторинг, так само як порука та гарантія, надають кредитору додаткового боржника, до якого у разі порушення боржником за основним зобов'язанням свого обов'язку, має право звернутися кредитор з вимогою про виконання ним свого обов'язку. Наявність додаткового (крім боржника за основним зобов'язанням) боржника, на якого певним договором покладається виконання обов'язку на користь кредитора, виступає характерною ознакою особистих забезпечень.

До останніх серед названих законодавцем у гл. 49 ЦК видів забезпечення виконання зобов'язань слід віднести поруку та гарантію. Серед непойменованих особистих забезпечень таку ж роль виконують страхування ризиків кредитора та факторинг. Крім того, враховуючи відкритий перелік непойменованих забезпечень в якості особистих видів забезпечення виконання зобов'язання, сучасні цивілісти називають також забезпечувальну цесію, аваль, державну (місцеву) гарантію [4, с. 330], що складатиме предмет майбутніх наукових досліджень.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Пучковська І.Й. Теоретичні проблеми забезпечення зобов'язань: автореф. дис. ... д-ра. юрид. наук. Харків, 2018. 42 с.
2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV // Відом. Верхов. Ради України. 2003. № 40. Ст. 356.
3. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. М., 2001. 1055 с.
4. Пучковська І.Й. Теоретичні проблеми забезпечення зобов'язань: монографія. Харків, 2017. 472 с.
5. Михайлюк Г.О. Цивільно-правове регулювання нетрадиційних банківських операцій та послуг : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2012. 20 с.
6. Рубанов А. Международная унификация правил о банковской гарантии и гражданский кодекс России// Хоз-во и право. 2000. № 5. С. 56–67.
7. Цивільний кодекс України. Науково-практичний коментар / за ред. розробників проекту Цивіл. кодексу України. Київ, 2004. 928 с.
8. Юрченко О.О. Право на защиту и способы защиты охраняемого законом интереса в гражданском праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2004. 18 с.
9. Латынцев А.В. Обеспечение исполнения договорных обязательств. Москва, 2002. 285 с.
10. Жила А.С. Страхування як спосіб забезпечення зобов'язань в цивільному законодавстві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 2009. 18 с.
11. Гасников К.Д. Договор финансирования под уступку денежного требования (факторинг) по праву России и Англии. Москва, 2005. 126 с.

Яновицька Г. Б.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Львівського національного університету імені Івана Франка

НЕСПРАВЕДЛИВІ УМОВИ У СПОЖИВЧИХ ДОГОВОРАХ

UNFAIR TERMS IN CONSUMER CONTRACTS

У статті розглянуто поняття та ознаки несправедливих умов у договорах за участю споживачів. Національне законодавство містить застереження про те, що продавець (виконавець, виробник) не має права включати у договір умови, які є несправедливими. У Європейському Союзі такі правовідносини регулюються Директивою Ради від 5 квітня 1993 р. 93/13/ЄЕС про несправедливі умови в контрактах зі споживачами, яка має горизонтальний характер і поширюється на договори, сторонами яких є споживач та продавець / постачальник. Директивою визначено, що несправедливою умовою визнається умова договору, що не обговорювалась індивідуально, якщо за порушення вимоги сумлінності вона викликає значні невідповідності в правах та обов'язках сторін, що впливають з договору, на шкоду споживачу.

Директива, на відміну від національного законодавства, містить розширений перелік несправедливих умов. Наприклад, умови, що мають мету або намір: виключити або обмежити правову відповідальність продавця або постачальника у разі смерті або травми споживача внаслідок діяльності або бездіяльності такого продавця або постачальника; безпідставно виключити або обмежити юридичні права споживача відносно продавця або постачальника або іншої сторони у разі повного або часткового невиконання або неадекватного виконання продавцем або постачальником будь-якого із зобов'язань договору; укласти угоду, що буде зобов'язувати споживача, за якою надання послуг продавцем або постачальником буде залежати від особистого бажання останніх; вимагати від будь-якого споживача, що не може виконати своє зобов'язання, сплатити нерозмірно високу суму компенсації; автоматично продовжити договір визначеної тривалості, коли споживач не виказує протилежного бажання, якщо визначений кінцевий термін для вираження споживачем такого бажання є безпідставно коротким, та інші. Такий перелік умов, які можуть бути розглянуті як несправедливі, однак, є невичерпним.

Дослідження національного законодавства показує, що несправедливі умови договору порушують принцип добросовісності і призводять до істотного дисбалансу договірних прав та обов'язків і завдають шкоди споживачу. Наявність цих умов є підставою для визнання їх недійсними, а в окремих випадках визнання недійсним договору в цілому.

Ключові слова: споживач, продавець, недійсність договору, шкода, зобов'язання, відповідальність.

The article deals with the concepts and signs of unfair terms in contracts with the participation of consumers. National legislation contains a warning that the seller (performer, manufacturer) has no right to offer in the contract and include unfair terms. In the European Union, such relationships are governed by Council Directive 93/13/EEC of 5 April 1993 On Unfair Terms in Consumer Contracts, which is horizontal in scope and applies to contracts to which the consumer and the seller/supplier are parties. The Directive states that an unfair term is recognized as a condition of a contract that was not individually negotiated, if, for breach of the requirement of good faith, it causes significant discrepancies in the rights and obligations of the parties arising from the contract, to the detriment of the consumer.

Unlike national legislation, the Directive contains an exhaustive list of unfair terms. For example, conditions having a purpose or intention: a) to exclude or limit the legal liability of the seller or supplier in the event of death or injury to the consumer because of the activity or inaction of such a seller or supplier. b) to conclude an agreement that will oblige the consumer, according to which the provision of services by the seller or supplier will depend on the personal desire of the latter. c) automatically extend the contract of the specified duration, when the consumer does not show the opposite desire, if the specified deadline for the expression of the consumer's desire is unreasonably short, etc. Such a list of conditions that may be considered unfair is inexhaustible.

A study of national legislation shows that unfair terms of the contract violate the principle of good faith and lead to a significant imbalance of contractual rights and obligations and cause harm to the consumer. The presence of these conditions is the basis for their recognition as invalid, and in some cases invalidation of the contract as a whole.

Key words: consumer, seller, invalidity of the contract, damage, obligations, responsibility.

Сьогодні споживчі договори являють собою окрему групу договірних конструкцій. Однак, укладаючи їх, необхідно ретельно визначити і узгодити зміст: істотні умови, права і обов'язки сторін, відповідальність. Інакше наявність у договорі неузгоджених умов, які порушують доктринальні принципи цивільного права, є підставою визнання окремих положень договору недійсними.

Дослідження науковців щодо проблеми несправедливих умов, які обмежують права споживача, проводились обмежено. Однак окремі аспекти проблеми висвітлені в сучасній вітчизняній науковій доктрині такими дослідниками, як Н.С. Кузнецова, Р.А. Майданник, А.Г. Ярема.

Метою цієї статті є дослідження проблем правової регламентації несправедливих умов у договорах за участю споживачів і визначення правових наслідків цих договірних конструкцій.

У національному законодавстві правовідносини щодо несправедливих умов у договорах за участю споживачів регулюються статтею 18 Закону України «Про захист прав споживачів» [1] – «Визнання недійсними умов договорів, що обмежують права споживача». На думку законодавця, умови договору є несправедливими, якщо всупереч принципу добросовісності його наслідком є істотний дисбаланс договірних прав та обов'язків на шкоду споживача.

Цивільний кодекс [2] також встановлює презумпцію добросовісності та розумності особи щодо здійснення свого права. Згідно з п. 5 ст. 12 ЦК України, якщо законом встановлені правові наслідки недобросовісного або нерозумного здійснення особою свого права, вважається, що поведінка особи є добросовісною та розумною, якщо інше не встановлено судом.

На думку Є.В. Вавіліна, недобросовісні умови договору – це умови, які тим або іншим способом ущемляють права споживача, що є слабкою стороною в договорі, який вимушений укладати договір на даних запропонованих умовах [3, с. 9].

Вважається, що добросовісність покликана виконувати регулюючу, доповнюючу та інтерпретаційну функції, реалізація яких залежить від наявності або відсутності урегульованості відповідних відносин у законі та договорі. У разі неврегульованості правовідносин добросовісність виконує функцію регулятора прав та обов'язків сторін зобов'язань. За недостатньої нормативної та договірної врегульованості функції добросовісності проявляються у доповненні, виправленні та тлумаченні положень закону, договору, змісту прав та обов'язків сторін [4]. Зміст принципів свідчить про їх єдиний характер [5, с. 134].

Тлумачення несправедливих умов дається і в Директиві Ради від 5 квітня 1993 р. 93/13/ЄЕС «Про несправедливі умови в контрактах зі споживачами» [6]. Визначено, що несправедливою умовою визнається умова договору, що не обговорювалась індивідуально, якщо за порушення вимоги сумлінності вона викликає значні невідповідності в правах та обов'язках сторін, що випливають з договору, на шкоду споживачу. Умова має завжди розглядатись як така, що не була обговорена індивідуально, якщо вона була складена заздалегідь, і тому споживач не мав можливості вплинути на склад умови, особливо у зв'язку із заздалегідь сформульованим стандартним договором.

Якщо будь-який продавець або постачальник стверджують, що стандартну умову було обговорено індивідуально, тягар доведення у зв'язку з цим має бути покладений на нього.

У ч. 3 ст. 18 міститься невичерпний перелік несправедливих умов договору. Цей перелік повністю співпадає із переліком несправедливих умов контракту, визначених Директивою Ради 93/13/ЄЕС.

Несправедливими є, зокрема, умови договору про:

1) звільнення або обмеження юридичної відповідальності продавця (виконавця, виробника) у разі смерті або ушкодження здоров'я споживача, спричинених діями чи бездіяльністю продавця (виконавця, виробника);

2) виключення або обмеження прав споживача стосовно продавця (виконавця, виробника) або третьої особи у разі повного або часткового невиконання чи неналежного виконання продавцем (виконавцем, виробником) договірних зобов'язань, включаючи умови про взаємозалік, зобов'язання споживача з оплати та його вимог у разі порушення договору з боку продавця (виконавця, виробника);

3) встановлення жорстких обов'язків споживача, тоді як надання послуги зумовлене лише власним розсудом виконавця;

4) надання можливості продавцю (виконавцю, виробнику) не повертати кошти на оплату, здійснену споживачем, у разі відмови споживача укласти або виконати договір, без встановлення права споживача на одержання відповідної компенсації від продавця (виконавця, виробника) у зв'язку з розірванням або невиконанням ним договору;

5) встановлення вимоги щодо сплати споживачем непропорційно великої суми компенсації (понад п'ятдесят відсотків вартості продукції) у разі невиконання ним зобов'язань за договором;

6) надання продавцю (виконавцю, виробнику) права розірвати договір із споживачем на власний розсуд, якщо споживачеві таке право не надається;

7) надання продавцю (виконавцю, виробнику) права не повертати кошти на оплату ненаданої продукції у разі розірвання договору з ініціативи продавця (виконавця, виробника);

8) надання продавцю (виконавцю, виробнику) права розірвати договір, укладений на невизначений строк із споживачем, без повідомлення його про це, крім випадків, установлених законом;

9) установлення невикористаного малого строку для надання споживачем згоди на продовження дії договору, укладеного на визначений строк, з автоматичним продовженням такого договору, якщо споживач не висловить відповідного наміру;

10) установлення обов'язкових для споживача умов, з якими він не мав реальної можливості ознайомитися перед укладенням договору;

11) надання продавцю (виконавцю, виробнику) права в односторонньому порядку змінювати умови договору на власний розсуд або на підставах, не зазначених у договорі;

12) надання продавцю (виконавцю, виробнику) права в односторонньому порядку змінювати характеристики продукції, що є предметом договору;

13) визначення ціни товару на момент його поставки споживачеві або надання продавцю (виконавцю, виробнику) можливості збільшувати ціну без надання споживачеві права розірвати договір у разі збільшення ціни порівняно з тією, що була погоджена на момент укладення договору;

14) надання продавцю (виконавцю, виробнику) права визначати відповідність продукції умовам договору або надання йому виняткового права щодо тлумачення договору;

15) обмеження відповідальності продавця (виконавця, виробника) стосовно зобов'язань, прийнятих його агентами, або обумовлення прийняття ним таких зобов'язань додержанням зайвих формальностей;

16) встановлення обов'язку споживача виконати всі зобов'язання, навіть якщо продавець (виконавець, виробник) не виконає своїх;

17) надання продавцю (виконавцю, виробнику) права передавати свої права та обов'язки за договором третій особі, якщо це може стати наслідком

зменшення гарантій, що виникають за договором для споживача, без його згоди.

Доцільно відмітити, що нечіткі або двозначні положення договорів із споживачами тлумачаться на користь споживача. Така норма також міститься й у Директиві.

Щодо Директиви, то закріплені такі правовідносини мають горизонтальний характер. Дія Директиви поширюється на договори, сторонами яких є споживач та продавець/постачальник.

Також стаття 5 Директиви визначає вимоги щодо надання споживачеві належної інформації про умови контракту. Такі умови мають бути завжди складені простою, зрозумілою мовою. У разі сумнівів щодо змісту умови, то має переважати найбільш сприятливе для споживача тлумачення.

Якщо в результаті застосування умов договору, що обмежують права споживача, споживачеві завдано збитків, вони повинні відшкодуватися винною особою у повному обсязі. В такому разі можна стверджувати, що стаття 18 Закону України «Про захист прав споживачів» повністю відповідає положенням, що містяться у Директиві Ради 93/13/ЄС про несправедливі умови в контрактах зі споживачами.

Отже, нормами законодавства України досить повно та детально врегульовано цілий ряд правовідносин, які майже аналогічним чином відображені у положеннях законодавства ЄС.

Наявність несправедливих умов є підставою для визнання їх недійсними, а в окремих випадках визнання недійсним договору в цілому. Також недійсними є правочини, здійснені з використанням нечесної підприємницької практики (ст.19 ЗУ). Нечесна підприємницька практика включає вчинення дій, що кваліфікуються законодавством як прояв недобросовісної конкуренції, це також будь-яка діяльність (дія або бездіяльність), що вводить споживача в оману або є агресивною. Застосування такого способу захисту, як визнання правочину недійсним, у правовідносинах зі споживачем має обмежений характер і застосовується лише за юрисдикційної форми захисту [5, с.158].

Стаття 18 Закону України «Про захист прав споживачів» містить самостійні підстави визнання договору (чи його умов) недійсним. Так, за змістом ч. 5 цієї норми у разі визнання окремого положення договору, включаючи ціну договору, несправедливим може бути визнано недійсним, або потрібно змінити саме це положення, а не сам договір.

На переконання суду у справі № 358/831/16, умова Договору про сплату пені в розмірі 60% (шістдесят відсотків) річних від простроченої суми за кожен день прострочення є несправедливою, оскільки існує істотний дисбаланс договірних прав та обов'язків на шкоду споживача [7].

Однак у разі, коли зміна окремих положень або визнання їх недійсними зумовлює зміну інших поло-

жень договору, такі положення, на вимогу споживача, підлягають зміні або договір може бути визнаний недійсним у цілому (ч.6 ст. 18 Закону). Умови зазначеного договору встановлюють жорсткі обов'язки споживача, тоді як надання послуги зумовлене лише власним розсудом виконавця; надання можливості продавцю (виконавцю, виробнику) не повертати кошти на оплату, здійснену споживачем, у разі відмови споживача укласти або виконати договір, без встановлення права споживача на одержання відповідної компенсації від продавця (виконавця, виробника) у зв'язку з розірванням або невиконанням ним договору; надання продавцю (виконавцю, виробнику) права розірвати договір із споживачем на власний розсуд, якщо споживачеві таке право не надається; установлення обов'язкових для споживача умов, з якими він не мав реальної можливості ознайомитися перед укладенням договору; надання продавцю (виконавцю, виробнику) можливості збільшувати ціну без надання споживачеві права розірвати договір у разі збільшення ціни порівняно з тією, що була погоджена на момент укладення договору, що є несправедливими умовами договору згідно з вимогами ст.18 Закону України «Про захист прав споживачів» позаяк суперечать принципам справедливості, розумності та добросовісності [8].

Отже, умови споживчого договору є несправедливими, якщо вони порушують принцип добросовісності і призводять до істотного дисбалансу договірних прав та обов'язків і завдають шкоди споживачу.

Виняток становлять: договір споживчого кредиту, відповідно до якого кредитордавець встановлює право розірвати договір в односторонньому порядку за наявності підстав, визначених законодавством, та за умови негайного повідомлення кожної із сторін про розірвання договору; договір, укладений на невизначений строк, за умови встановлення у ньому обов'язковості повідомлення заздалегідь споживача про намір змінити умови договору і надання йому у зв'язку з цим права на розірвання договору; положення про індексацію ціни, що відповідають законодавству, якщо умови та метод розрахунку ціни чітко і недвозначно визначено у договорі.

Для кваліфікації умов договору як несправедливих необхідна наявність одночасно таких ознак: по-перше, умови договору порушують принцип добросовісності; по-друге, умови договору призводять до істотного дисбалансу договірних прав та обов'язків сторін; по-третє, умови договору завдають шкоди споживачеві, а у разі визнання окремого положення договору несправедливим може бути визнано недійсним або змінено саме це положення, а не сам договір. Тільки у разі, коли зміна окремих положень або визнання їх недійсними зумовлює зміну інших положень договору, на вимогу споживача такі положення підлягають зміні, або договір може бути визнаний недійсним в цілому.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Про захист прав споживачів: Закон України від 12.05.1991 року *Відомості Верховної Ради УРСР* 1991. № 30.
2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003р. *База даних «Законодавство України»* URL: [http:// zakon0.rada.gov.ua/laws/show/435-15](http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/435-15).
3. Вавилин Е.В. Осуществление и защита прав потребителей: принцип добросовестности. *Законы России: опыт, анализ, практика*. 2010. № 5. С. 9.
4. Майданник Р.А. Цивільне право. *База даних* URL: <http://westudents.com.ua/glavy/72037-8-printsip-spravedlivost-dobrosovsnost-rozumnost.html>.
5. Яновицька Г.Б. Цивільно-правові засоби захисту прав споживачів в Україні : монографія. Львів : Видавництво «Райстр–7», 2018. 400 с.
6. On unfair terms in consumer contracts: Council Directive 93 /13 /EEC of 5 April 1993. *Official Journal of the European Union*. L 95. 1993. P. 29–34.
7. Справа №358/831/16-ц від 30.08.2016р. *База даних «Єдиний державний реєстр судових рішень»* URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/61077264>.
8. Справа №126/1105/16-ц від 12.09.2016р. *База даних «Єдиний державний реєстр судових рішень»* URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/61332132>.

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

УДК 346.9

DOI <https://doi.org/10.15421/391916>

Петренко Н. О.,

*кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного і господарського права
та правоохоронної діяльності історико-юридичного факультету
Херсонського державного університету*

СУДОВІ ДЕБАТИ В ГОСПОДАРСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ

COURT DEBATES AT COMMERCIAL COURT PROCEEDINGS

У статті досліджується нововведення господарського судочинства – судові дебати. Учасники справи (позивач, відповідач та їх представники, треті особи) наприкінці розгляду справи по суті виступають перед судом із промовами.

Судові дебати є завершальним етапом розгляду судової справи та передують ухваленню судом рішення по справі. Дебати складаються із судової промови та реплік сторін. Досліджуване нововведення притаманне загальному позовному провадженню. У свою чергу судові дебати не проводяться при розгляді справи за правилами спрощеного позовного провадження.

Виступ у судових дебатах є правом, а не обов'язком учасників справи. При цьому, не проведення судових дебатів не має наслідком скасування судового рішення по справі з підстав порушення норм процесуального законодавства. Однак не можна недооцінювати значення досліджуваного інституту, оскільки саме в судових дебатах сторони доводять до суду свою узагальнену позицію із урахуванням обставин справи, доказів досліджених на попередньому етапі та нормативним обґрунтуванням.

У зв'язку з тим, що дебати є нововведенням для господарського судочинства, то потребують детального наукового дослідження, а саме визначення їх місця та значення, складових елементів. Але досліджувана процедура має певні недоліки. Так, у Господарському процесуальному кодексі України відсутня чітка послідовність виступу учасників у судових дебатах в суді першої інстанції, точніше визначення такої черговості покладена на суд.

У свою чергу при розгляді справи судом апеляційної інстанції законодавцем така послідовність визначається та відповідає черговості виступів учасників та їх представників із промовами в ході розгляду апеляційної скарги. Отже, вбачається за необхідне встановити імперативну послідовність виступу в судових дебатах сторонами в суді першої інстанції на законодавчому рівні. Окремо необхідно звернути увагу, що судові дебати забезпечують реалізацію двох основних засад господарського судочинства, а саме змагальність сторін та обґрунтованість рішення суду.

Ключові слова: *судові дебати, судова промова, господарське судочинство.*

The article researches the innovations of commercial court proceedings, and namely the Court debates. The participants of a case (Plaintiff, Defendant, their representatives and the third parties) give speeches at the end of a Court session. The Court debates are the final stage of the court proceedings and precede a Court decree of a case.

The court debates imply a court speech and the replies of the parties. This innovation incidental to general court proceedings. The court debates are not practiced while summary jurisdiction. A court speech during the debates is a right and not an obligation of the Parties. In addition to that, non-practicing the court debates will not lead to court decree repeal of a case based on infringement of the rules of law.

But the research institute should not be underestimated, because only the court debates make it possible for the parties to prove their position based on the factual background of a case, the evidences gained at the prior stage and the legal foundation. Due to the fact that the debates are the innovation of the commercial court proceedings; they are to be scientifically researched in detail, their meaning, content and elements are to be determined. Simultaneously the research procedure reveals some shortcomings.

Thus the Rules of the Economic Procedure of Ukraine do not determine a distinct succession of the participants' appearance in Court debates of a Court of original jurisdiction, and namely a succession of the participants' appearance in Court should be determined by a Court. At the same time a lawmaker determines such succession during the court proceedings of a Court of appeal which complies with a sequence of the participants' and their representatives' speeches during appeal proceedings.

Thus, it is worth determining an imperative succession of the parties' speeches in Court of original jurisdiction. It is also worth saying that the court debates provide execution of two main foundations of the commercial court proceedings, that is a principle of competitiveness of the parties and court decree validity.

Key words: *court debates, court speech, commercial court proceedings.*

Постановка проблеми. За редакцією Господарського процесуального кодексу України, яка діяла до 15 грудня 2017 року, порядок розгляду справи судом першої інстанції визначався ст. 74. Значалося, що суддя оголошує склад господарського суду, роз'яснює учасникам судового процесу їх права та обов'язки і сприяє у здійсненні належних їм прав. У засіданні заслуховуються представники позивача і відповідача та інші особи, які беруть участь у засіданні.

Частиною 2 статті 82 Господарського процесуального кодексу України було врегульовано, що рішення приймається господарським судом за результатами оцінки доказів, поданих сторонами та іншими учасниками господарського процесу, а також доказів, які були витребувані господарським судом, у нарадчій кімнаті.

Після прийняття нових редакцій процесуальних кодексів найбільших змін зазнав саме Господарський процесуальний кодекс України. Зокрема,

в господарському судочинстві з'явилась чисельна кількість нових інститутів та нововведень. Наприклад наказне провадження, спрощене позовне провадження, підготовче судове засідання та судові дебати як складова розгляду справи судом. Таким чином, такого інституту як судові дебати до набрання чинності новим Господарським процесуальним кодексом України в господарському судочинстві не було. Саме тому станом на сьогоднішній день є актуальним дослідження місця та значення судових дебатів, як для сторін так і для суду в сучасному господарському судочинстві.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Оскільки для господарського судочинства інститут судових дебатів є новелою, тому його комплексне дослідження взагалі відсутнє. Проте місце дебатів в цивільних та кримінальних справах досліджувалося як науковцями минулого, так і сучасними авторами, а саме Д.Д. Луспеником, О.Б. Загурським, О.М. Трач, В. Комаровим, С. Фурсою та іншими.

Метою статті є вивчення інституту господарського судочинства – судових дебатів, який являється новелою господарського процесуального законодавства. Встановлення їх місця при розгляді справи в судах першої, апеляційної та касаційної інстанції, а також ефективність застосування досліджуваного інституту.

Виклад основного матеріалу. Поява інституту судових дебатів в чинному законодавстві є результатом уніфікації основних принципів та інститутів процесуальних галузей права. Досліджуваній новелі в господарському судочинстві присвячена стаття 218 Господарського процесуального кодексу України. Відповідно до частини 1 зазначеної статті у судових дебатах виступають з промовами (заключним словом) учасники справи.

Слово «дебати» походить від французького «debat» – спір, дискусія. Дебати – обмін думками з будь-якого питання, суперечки. Словом дебати як правило називають суперечки які виникають при обговоренні доповідей, повідомлень, виступах на зборах, засіданнях, конференціях тощо [1, с. 68–67]. Дебати в судовому процесі це його частина, яка передує ухваленню судового рішення по справі.

Говорячи про значення судових дебатів не можна не погодитися із головою Вишого господарського суду Республіки Білорусь В.С. Каменковим, який зазначає, що вони є значущою частиною судового процесу де сторони аналізують та оцінюють досліджені в суді докази, представляють на розсуд суду свої доводи про доведеність або недоведеність фактів, вносять свої пропозиції по іншим питанням, які вирішуються судом [2, с. 56].

О.Б. Загорський у своєму дисертаційному дослідженні доходить висновку, що судові дебати – це форма публічного, офіційного спілкування за допомогою судової промови, а в певних випадках і репліки [3, с. 142]. Наведена дефініція є вірною проте в повній мірі не розкриває суть судових дебатів оскільки описує лише їх форму. До того ж, зазначене визначення потребує уточнення в частині того, що

таке спілкування відбувається в першу чергу із судом. О.П. Світличний під судовими дебатами розуміє певну частину судового розгляду справи, що складається з промов учасників справи, в яких вони аналізують та оцінюють досліджені в суді докази, представляють на розгляд суду свої міркування щодо предмету спору та обґрунтовують свою позицію [4, с. 211].

Отже, метою судових дебатів є узагальнення особистих міркувань та правової позиції учасників справи та/або їх представників стосовно підстав та предмету спору.

Судові дебати складаються з усної промови сторін та їх реплік і включають в себе:

1) позицію учасників спору (наприклад, якщо це позивач, то він підтримує позовні вимоги, якщо відповідач, то заперечує проти їх задоволення повністю або частково тощо);

2) викладення фактичних обставин справи;

3) правове обґрунтування зазначеної позиції;

4) оцінку доказів досліджених в ході розгляду справи (при цьому оцінка надається як доказам, які надані стороною яка виступає із промовою в дебатах, так і оцінка доказів наданих протилежною стороною);

5) інші особисті міркування щодо правовідносин які склалися між учасниками судової справи.

При цьому послідовність складників судової промови визначається самостійно стороною, яка виступає. У зв'язку з тим, що судова промова, а саме вимоги до неї не регламентуються чинним законодавством, то відповідно її зміст повністю визначається стороною.

Оскільки судові дебати є новелою господарського судочинства, то постає питання про визначення їх місця у судовому процесі. Так, процедура розгляду справи в судах господарської юрисдикції поділяються на відносно самостійні частини, які в науковій літературі називають стадіями. Як зазначає С.В. Васильєв, господарське судочинство розвивається у певній послідовності, за стадіями, при цьому стадію господарського процесу автор розглядає як сукупність процесуальних дій по конкретній справі, спрямованих на певну процесуальну мету, яка характеризується своїм специфічним змістом, колом суб'єктів процесуальної діяльності, особливим процесуально-документальним оформленням [5, с. 15–16].

Так, однією зі стадій господарського процесу є стадія розгляду справи. Згідно із пунктом 3 частини 2 статті 185 ГПК України за результатами підготовчого засідання суд постановляє ухвалу про закриття підготовчого провадження та призначення справи до судового розгляду по суті. В ході судового розгляду справи по суті суд заслуховує учасників та оцінює докази по справі. Оскільки під час судових дебатів учасники виступають із узагальнюючою промовою, доводять до суду свою правову позицію із посиланням на докази наявні в справі та фактичні обставини відповідно їх можна визначити як елемент саме стадії розгляду справи.

Останнім часом у практичній сфері спостерігається знецінення інституту судової промови. Так,

здебільшого судова промова обмежується лише озвученням позиції сторін по справі. Однак не можна недооцінювати значення судових дебатів як складової судового розгляду. Змістовною є позиція П.П. Гурєєва, який підкреслює, що дебати сторін допомагають суду уникнути односторонності позивача при оцінюванні доказів, дозволяють суду врахувати доводи позивача і відповідача, що має велике значення для винесення законного і обґрунтованого рішення у справі [6, с. 143]. При цьому, судові дебати забезпечують реалізацію однієї із основних засад господарського судочинства, а саме змагальності сторін. Д.М. Сібільов зазначає, що реалізація принципу змагальності полягає в тому, що сторони змагаються перед судом, який є незалежним арбітром, в переконливості своїх доказів, кожна зі сторін прагне довести свою правоту [7, с. 142].

Ще одним із основних принципів господарського судочинства є обґрунтованість судового рішення. Європейський суд з прав людини у рішеннях по справі Гірвісаарі проти Фінляндії, заява № 49684/99, від 27 вересня 2001 року доходить висновку, що призначення обґрунтованого рішення полягає в тому, щоб продемонструвати сторонам, що вони були почуті. Крім того, вмотивоване рішення дає стороні можливість оскаржити його та отримати його перегляд вищестоящою інстанцією [8]. У цьому випадку тлумачити словосполучення «почуті сторони» можна буквально. Тобто учасники в ході судового засідання мають бути почуті не тільки за допомогою письмових процесуальних документів – позовної заяви, відзиву на позов, письмових пояснень, клопотань, подання яких супроводжуються долученням доказів, а і шляхом забезпечення реалізації стороні права виступити в судових дебатах.

Окремого дослідження потребує питання послідовності виступу учасників у судових дебатах. Так, частиною 3 статті 218 ГПК України закріплено, що порядок проведення, тривалість судових дебатів та черговість виступів учасників справи визначаються головуючим виходячи з розумно необхідного часу для викладення учасниками справи їх позиції по справі. При цьому, на етапі з'ясування обставин справи встановлена чітка послідовність виступу учасників.

Так, відповідно до частини 1 та 3 статті 208 ГПК України суд заслуховує вступне слово позивача та третьої особи, яка бере участь на його стороні, відповідача та третьої особи, яка бере участь на його стороні, а також інших учасників справи. Якщо разом зі стороною, третьою особою у справі беруть участь їх представники, суд після сторони, третьої особи заслуховує їх представників. За клопотанням сторони, третьої особи виступати зі вступним словом може тільки представник. Тобто першим виступає ініціатор справи – позивач, його представник та третя особа з його сторони. У подальшому надається слово особі до якої пред'явлена вимога – відповідач по справі, його представник та третя особа з його сторони.

Така послідовність є правильною та логічною, оскільки суду первинно обґрунтовуються мотиви

звернення до суду та виникнення позову зі сторони ініціатора справи, а в подальшому надаються контраргументи особи, яка захищається у справі (у разі її незгоди із позовними вимогами). В аналогічній послідовності досліджуються докази по справі. Спочатку докази надані позивачем по справі із позовною заявою, потім докази надані відповідачем із відзивом на позов тощо. Таким чином, доречним буде встановити і аналогічну послідовність виступу сторін в дебатах. Зокрема, виступ учасників у судових дебатах має відбуватися в наступній черговості:

- 1) орган державної влади, орган місцевого самоврядування, який звернувся до суду в інтересах особи, держави чи суспільних інтересів;
- 2) позивач та його представники;
- 3) треті особи, які не заявляють самостійних вимог щодо предмету спору на стороні позивача та його представники;
- 4) відповідач та його представники;
- 5) треті особи, які не заявляють самостійних вимог щодо предмету спору на стороні відповідача та його представники;
- 6) третя особа, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмету спору.

Наведена позиція підтверджується порядком застосування процедури судових дебатів в суді апеляційної інстанції. Так, згідно із частиною 7 статті 270 ГПК України закінчивши з'ясування обставин і перевірку їх доказами, суд апеляційної інстанції надає учасникам справи можливість виступити у судових дебатах у такій самій послідовності, в якій вони давали пояснення. Тобто судові дебати притаманні стадії перегляду содового рішення в суді апеляційної інстанції. При цьому, послідовність виступу закріплена нормами процесуального законодавства та відповідає тому порядку із яким учасники виступають під час розгляду апеляційної скарги.

Судові дебати відбуваються і тоді коли в процес прибув лише один із учасників. Також учасники виступають із промовою у тому разі коли відповідач визнає позов повністю. Однак вбачається, що дебати, які будуть проводитися у зазначених вище випадках, не будуть виконувати свою основну задачу, а саме освітлення та узагальнення протилежних позицій сторін.

При розгляді справи за відсутності позивача чи відповідача та його представників дебати набувають формального характеру. Таким чином, вбачається доречним надати суду можливість не проводити судові дебати у наведеному випадку. Аналогічна ситуація виникає у випадку, коли відповідач не заперече проти задоволення позову у повному обсязі. До того ж, виступ у дебатах є правом учасників по справі, а не їх обов'язком.

Судові дебати як складова розгляду справи по суті притаманна загальному позовному провадженню. У частині 8 статті 252 ГПК України передбачено, що при розгляді справи у порядку спрощеного провадження суд досліджує докази і письмові пояснення, викладені у заявах по суті справи, а у випадку розгляду справи з повідомленням (викликом) учас-

ників справи – також заслуховує їх усні пояснення. Судові дебати не проводяться. Однак, у разі участі сторін при розгляді справи у порядку спрощеного провадження із викликом учасників недоцільно позбавляти їх можливості виступити із промовою перед виходом суду до нарадчої кімнати для ухвалення рішення. Надання можливості учасникам виступу із промовою не потребує прийняття додаткових процесуальних судових актів. При цьому, дає суду можливість отримати узагальнену обґрунтовану позицію учасників із відповідними акцентами на доказах наявних в матеріалах справи.

Висновки. Судові дебати – це завершальний етап розгляду справи по суті. Вони структурно складаються із судових промов та реплік учасників, які адресовані суду. Судові дебати дозволяють учаснику процесу систематизувати факти та докази дослідженні в ході розгляду справи та надати суду цілісне і системне уявлення його позиції із відповідним нормативним обґрунтуванням. При цьому учасник має можливість востаннє, перед виходом суду до нарад-

чої кімнати, звернутися до нього із проханням прийняти те чи інше рішення.

Оскільки судові дебати є новелою господарського процесу та фактично було введено в господарське судочинство із набранням чинності новою редакцією ГПК України в 2017 році, то норми які закріплюють порядок проведення судових дебатів потребують певного вдосконалення. Так, необхідно встановити імперативну послідовність виступу в судових дебатах в судах першої інстанції.

У зв'язку з наведеним вбачається за необхідне викласти частину 3 статті 218 ГПК України в наступній редакції «Тривалість судових дебатів учасників справи визначаються головуючим виходячи з розумно необхідного часу для викладення учасниками справи їх позиції по справі. Учасники справи в судових дебатах виступають в тій послідовності, в якій давали пояснення при з'ясуванні обставин справи. З дозволу суду промовці можуть обмінюватися репліками. Право останньої репліки завжди належить відповідачеві та його представникові».

ЛІТЕРАТУРА:

1. Костромина Е.А. Риторика: учебное пособие / Е.А. Костромина. М. Берлин : Директ-Медиа, 2014. 194 с.
2. Каменков В.С. Судебные прения и реплики при окончании (возбуждении) рассмотрения дела // Весник Высшего Хозяйственного Суда Республики Беларусь. 2011. № 8. С. 56–60.
3. Загурський О.Б. Судові дебати в кримінальному процесі: правові та психологічні проблеми: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Івано-Франківськ, 2003. 217 с.
4. Господарський процес: підручник. / Світличний О.П. Вид. 2, перероб. і доп. К., НУБіП України, 2018. 342 с.
5. Васильев С.В. Господарський процес України : підручник. Харків : Еспада, 2010. 288 с.
6. Гуреев П.П. Судебное разбирательство гражданских дел. М., 1958. 199 с.
7. Сібільов Д.М. Система принципів господарського судочинства // 25 років господарській юрисдикції в Україні: досвід та перспективи : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Харків, 20 трав. 2016 р.) / редкол.: В.Я. Тацій, П.В. Тихий, О.В. Бринцев та інші. Х. : Право, 2016. С. 138–143.
8. Рішення Європейського суду з прав людини від 27 вересня 2001 року у справі «Гірвісаарі проти Фінляндії» (Hirvisaari v. Finland), заява № 49684/99. URL: <http://freecases.eu/Doc/CourtAct/4525141> (дата звернення: 27.06.2019).

Подоляк А. В.,
здобувач кафедри господарського права
Донецького національного університету імені Василя Стуса
адвокат
Адвокатського об'єднання «ЕТЕРНА ЛО»

МАЙНОВІ ПРАВА СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ ЩОДО ВИКОРИСТАННЯ ЧУЖОГО МАЙНА У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ

VESTED INTERESTS OF BUSINESS ENTITIES IN USAGE OF OTHER OWNER'S ASSETS IN COURSE OF DOING BUSINESS

У статті аналізується стан господарського та цивільного законодавства, що регулює майнові відносини у сфері господарювання. Досліджені та проаналізовані наявні наукові підходи до поняття майнових прав, у тому числі щодо використання чужого майна у сфері господарювання. Авторкою уточнено поняття та ознаки майнового права суб'єктів господарювання щодо використання чужого майна у сфері господарювання, визначено особливості окремих видів речових прав на чуже майно.

Опрацьовано особливості речових прав на чуже майно, в тому числі право оперативного управління та господарського відання, які становлять основу правового режиму майна суб'єктів господарювання. Здійснено порівняльний аналіз різних видів речових та зобов'язальних прав на чуже майно, узагальнено підходи, які склалися в судовій практиці щодо поняття та реалізації майнових прав суб'єктів господарювання на чуже майно.

Проаналізовано підстави виникнення майнових прав суб'єктів господарювання щодо використання чужого майна, обґрунтована необхідність їх чіткого визначення у Господарському кодексі України. Визначено необхідність посилення в господарському законодавстві ролі нормативних договорів у межах правового регулювання використання чужого майна.

Обґрунтовано, що суб'єкти господарської діяльності як учасники господарських правовідносин під час використання чужого майна не можуть установлювати для себе таких речових прав, які не передбачені законом.

Зазначено, що особливостями майнових прав суб'єктів господарювання щодо використання чужого майна у сфері господарювання є сукупність певних характеристик, а саме: носієм такого права є суб'єкт господарювання, об'єктом майнового права виступає чуже майно, майнові права становлять основу правового режиму використання чужого майна у сфері господарювання.

Зроблено теоретико-практичні висновки щодо вдосконалення правового регулювання використання чужого майна у сфері господарювання, підготовлено пропозиції по внесенню змін та доповнень до Господарського кодексу України.

Ключові слова: *суб'єкт господарювання, використання чужого майна, чуже майно, річ, майнові права, речові права на чуже майно, зобов'язальні права, об'єкт майнового права, підстави виникнення майнових прав, юридичний факт, нормативний договір.*

The article analyzes provisions of economic and civil legislation regulating property relations in course of doing business. The existing scientific approaches to the concept of vested interest in property, including in usage of other owner's assets in course of doing business, have been explored and analyzed.

The article reveals the peculiarities of proprietary interests in other owner's assets, including the right of economic management and operational management. A comparative analysis of various types of proprietary interests and right in personam in other owner's assets has been carried, the author summarizes approaches developed in court practice with respect to the definition and enforcement of vested interests of business entities in other owner's assets.

The reasons for vested interests of business entities in usage of other owner's assets have been analyzed, the necessity of their definition in the Commercial Code of Ukraine has been substantiated. The necessity of strengthening of the role of a law-making treaty in the commercial legislation in the framework of legal regulation of the usage of other owner's assets in course of doing business is determined.

It is substantiated that business entities as participants in economic legal relations cannot settle a proprietary interest in usage of other owner's assets which are not provided for by the law.

It is noted that the peculiarities of vested interests of business entities in usage of other owner's assets in course of doing business are an aggregate of certain characteristics, namely: the holder of such right is the business entity, the object is other owner's assets, vested interests form the basis of the legal regime of usage of other owner's assets in course of doing business.

Theoretical and practical conclusions with respect to the improvement of legal regulation of the usage of other owner's assets in course of doing business were made, proposals were made for introducing amendments and supplementary to the Commercial Code of Ukraine.

Key words: *business entity, usage of other owner's assets, other owner's assets, property, vested interests, proprietary interests in other owner's assets, right in personam, object of vested interests, reasons for vested interests, juridical fact, law-making treaty.*

Постановка проблеми. Правове регулювання господарської діяльності щодо використання чужого майна у сфері господарювання характеризується особливим порядком формування майнової основи, встановленням майнових прав та обов'язків суб'єктів

господарювання. Це об'єктивно зумовлює необхідність дослідження різних правових аспектів майнових прав суб'єктів господарської діяльності щодо використання чужого майна у сфері господарювання, оскільки правове регулювання таких відносин

не вичерпується лише інститутами зобов'язального права. Цілком очевидно, що для правильного розуміння юридичної сутності даного інституту потрібні задіяти і правовий інструментарій, притаманний речовому праву.

З практичної точки зору правове забезпечення ефективної реалізації майнових прав суб'єктів господарювання щодо використання чужого майна є важливим засобом запобігання конфліктним ситуаціям і передумовою збалансованості, впорядкованості та стабільності господарських відносин із власниками такого майна та іншими особами, які є учасниками відносин у сфері господарювання. Запорукою реалізації такого підходу є загальні положення господарського та цивільного законодавства України, які закріплюють особливу юридичну конструкцію правового режиму використання чужого майна, в основі якого лежать речові та інші майнові права суб'єктів господарювання.

Водночас аналіз сучасного законодавства України свідчить про відсутність єдиного узгодженого підходу в різних нормативно-правових актах до поняття майнових прав суб'єктів господарювання щодо використання чужого майна, визначення їх сутності й змісту, що значно ускладнює сприйняття і тлумачення законодавчих приписів стосовно реалізації цих прав, а також їх обмежень.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Правові питання майнових прав суб'єктів господарської діяльності досліджувались представниками різних галузей юридичної науки, що зумовлено складністю і багатоаспектністю відповідного суспільного явища. В останні роки найбільше уваги цим питанням приділяється в науці цивільного права. Зокрема, слід відзначити роботи таких учених, як Р.А. Майданик, Н.В. Майка, І.О. Міхно, В.І. Нагнибіда, І.Ф. Спасибо-Фатеева, Г.Г. Харченко, С.І. Шимон та ін.

Значний внесок у розроблення питання майнових прав суб'єктів господарської діяльності здійснено представниками науки господарського права. Зокрема, окремі аспекти, які безпосередньо стосуються речових прав суб'єктів господарської діяльності, розглядалися у дослідженнях науковців-господарників А.Г. Бобкової, О.М. Вінник, Р.Ф. Гринюка, Р.А. Джабраїлова, І.Ф. Коваль, В.К. Мамутова, О.П. Подцерковного, А.М. Захарченко, О.Р. Зельдіної, В.С. Щербини та ін.

Попри те, що дослідження майнових прав уже довгий час перебувають у центрі уваги науковців, питання майнових прав суб'єктів господарської діяльності щодо використання чужого майна висвітлено досить фрагментарно, комплексного опрацювання господарсько-правових аспектів окремих видів майнових прав суб'єктів господарювання на чуже майно не проводилось, єдиного підходу до розуміння цієї правової категорії в дослідників та в законодавстві немає.

Варто підкреслити, що стосовно майнових прав постійній дискусії піддається їх розуміння як права суб'єктивного або як об'єкта права. При цьому деякі вчені вважають, що вони можуть виступати і як

елемент змісту правовідносини, і як його об'єкт. Вказуючи на ці обставини, І.В. Спасибо-Фатеева, зазначає, що складність полягає в тому, що нерідко щодо майнових прав, які є змістом правовідносин (наприклад, так званого права оренди) укладаються правовини. Іншими словами, спостерігається підміна понять, за якими стоїть їх сутнісна належність до різних елементів правовідносин [1, с. 13].

Метою статті є проведення дослідження господарсько-правових аспектів майнових прав суб'єктів господарської діяльності щодо використання чужого майна з метою формування нових теоретичних положень та обґрунтування пропозицій щодо вдосконалення правового регулювання господарської діяльності на основі певних майнових прав.

Спираючись на зазначене та беручи до уваги досить поширене коло проблем, пов'язаних із майновими правами, які потребують нагального вирішення на теоретичному та практичному рівнях, уявляється можливим подальший аналіз звести до вирішення таких завдань: 1) уточнити поняття та характеристики майнових прав суб'єктів господарювання щодо використання чужого майна; 2) конкретизувати види речових прав на чуже майно та розглянути їхні особливості; 3) уточнити підстави, з яких можуть виникати майнові права суб'єктів господарської діяльності щодо використання чужого майна у сфері господарювання.

Основний матеріал. Для здійснення господарської діяльності господарюючий суб'єкт повинен володіти певним майном, що, з одного боку, є необхідним базисом, який формує його майновий актив, а з другого – виконує певну гарантійну функцію і визначає межі його можливої відповідальності. При цьому у сфері господарювання досить поширена практика, коли використання (експлуатація) майна здійснюється не самим власником, а іншими суб'єктами, яким власники передають це майно на певній правовій основі (титул). У такому випадку має місце використання чужого майна у сфері господарювання на основі певного майнового права, яке надає суб'єкту господарської діяльності право обмеженого, точно визначеного законом господарського панування над певною річчю або сукупності речей для визначеної мети та в певних межах.

Звертаючись до наукового опрацювання першого завдання, слід вказати, що родовим поняттям стосовно майнових прав суб'єктів господарювання на чуже майно є більш загальне поняття «майнові права». З урахуванням цього варто звернути увагу на загальні положення Господарського кодексу України (далі – ГК України), які визначають підходи законодавця до такого поняття, як «майно у сфері господарювання» та «майновий стан суб'єкта господарювання».

Відповідно до ч. 1 ст. 145 ГК України, майновий стан суб'єкта господарювання визначається сукупністю належних йому майнових прав та майнових зобов'язань, що відображається в бухгалтерському обліку його господарської діяльності відповідно до вимог закону [2]. Наведена норма ГК України дає підстави зробити висновок про те, що майнові

права на чуже майно, набуваючи економічної форми матеріальних активів, мають вартісне визначення (можуть бути оцінені), використовуються в діяльності суб'єктів господарювання та відображаються в їхньому балансі.

У контексті порушеного питання варто взяти до уваги визначення поняття «майно у сфері господарювання», яке наводиться у ст. 139 ГК України. Зокрема, майном визнається сукупність речей та інших цінностей (включаючи нематеріальні активи), які мають вартісне визначення, виробляються чи використовуються у діяльності суб'єктів господарювання і відображаються в їхньому балансі або враховуються в інших, передбачених законом, формах обліку майна цих суб'єктів. Залежно від економічної форми, якої набуває майно в процесі здійснення господарської діяльності, майнові цінності належать до основних фондів, оборотних засобів, коштів, товарів.

На основі порівняльного аналізу вищевказаних норм можна зробити висновок, що ГК України чітко розмежує поняття «майно у сфері господарювання» і «майнові права» як правові явища різного порядку. При цьому, якщо в першому випадку законодавець визначає зміст поняття «майно у сфері господарювання», то в другому випадку поняття «майнові права» не розкривається.

Схожий підхід до поняття майнових прав зберігається на рівні спеціального господарського законодавства. Так, у ст. 3 Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» майнові права визначаються як будь-які права, пов'язані з майном, відмінні від права власності, зокрема права, що є складовими елементами права власності (права володіння, розпорядження, користування), а також інші специфічні права (права на провадження діяльності, використання природних ресурсів тощо) та права вимоги [3].

Водночас слід зазначити, що названий нормативно-правовий акт застосовує поняття «майнові права» як відмінне від поняття «майно», під яким слід розуміти об'єкти в матеріальній формі, зокрема: земельні ділянки, будівлі й споруди (також їх невід'ємні частини), машини, обладнання, транспортні засоби тощо; паї, цінні папери, нематеріальні активи, у тому числі об'єкти права інтелектуальної власності; цілісні майнові комплекси всіх форм власності.

Також у певній частині майнові права як об'єкт правовідносин визначаються Законом України «Про заставу», де у ст. 4 передбачено, що предметом застави можуть бути майно та майнові права, але правова природа майнових прав як предмета застави (зобов'язальні або речові) не уточнюється [4].

Водночас аналіз положень цього нормативно-правового акту свідчить, що майнові права розуміються в ньому як зобов'язальні права. Так, наприклад ст. 23 цього нормативно-правового акту передбачає, що в разі застави майнових прав реалізація предмета застави проводиться шляхом уступки заставодавцем заставодержателю вимоги, що впливає із заставленого права, або в інший спосіб, не заборонений

законом, у тому числі шляхом продажу права вимоги третій особі.

Під час дослідження основних положень законодавства щодо майнових прав суб'єктів господарювання на чуже майно слід підкреслити, що ст. 133 ГК України не тільки закріплює певний перелік речових прав як основи правового режиму майна суб'єктів господарювання, а й передбачає, що майно суб'єктів господарювання може бути закріплено на іншому праві відповідно до умов договору з власником майна (ч. 2 ст. 133 ГК України).

Таким чином, законодавець, визначаючи правовий режим майна суб'єктів господарювання, виокремлює два різновиди майнових прав, на основі яких, зокрема, може використовуватись чуже майно у сфері господарювання: (а) речові права, передбачені ГК України та Цивільним кодексом України (далі ЦК – України); (б) майнові права, які виникають відповідно до умов договору з власником. Доцільно звернути увагу, що в першому випадку йдеться тільки про речові права, а в другому – законодавець, використовуючи поняття «майнові права», допускає, що майно може бути закріплено на іншому праві (в т. ч. зобов'язальному), яке виникає на підставі договору.

На відміну від вищевказаних положень ГК України, які не включають майнові права до поняття майна у сфері господарювання, у цивільному законодавстві майнові права охоплюються поняттям майна як особливого об'єкта. Так, наприклад, відповідно до ч. 1 ст. 190 ЦК України майном як особливим об'єктом вважаються окрема річ, сукупність речей, а також майнові права та обов'язки. При цьому майнові права є неспоживною річчю та визнаються речовими правами [5].

Зазначена стаття неоднозначно була сприйнята науковим середовищем. Характеризуючи вказане положення законодавства, С.І. Шимон зауважує, що будь-яке майнове право є або правом на річ, або правом вимоги щодо речі (речей, коштів). Практично майнове право – це або наявне, або майбутнє речове право, звідси – всі майнові права є речовими правами. З цієї точки зору положення ст. 190 ЦК України, яка визнає майнові права неспоживною річчю та зазначає, що майнові права визнаються речовими правами, видаються вказаному автору теоретично обґрунтованими [6, с. 209].

Подібна правова позиція відображена в постанові Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України від 30 січня 2013 року у справі № 6-168 цс12, в якій зазначається, що майнові права на нерухомість – об'єкт будівництва (інвестування) не вважаються речовими правами на чуже майно, оскільки об'єктом цих прав не є чуже майно, а також не вважаються правом власності, оскільки об'єкт будівництва (інвестування) не існує на момент установлення іпотеки, а тому не може існувати й право власності на нього Отже, майнове право, яке можна визначити як «право очікування», є складовою частиною майна як об'єкта цивільних прав. Майнове право – це обмежене речове право, за яким власник цього права наділений певними, але не всіма права-

ми власника майна, та яке засвідчує правомочність його власника отримати право власності на нерухоме майно чи інше речове право на відповідне майно в майбутньому [7].

У свою чергу В.В. Грабик та І.Ф. Коваль аргументовано вважають, що підхід законодавця до обмеження майнових прав лише правами речової природи є не зовсім коректним та не в повному обсязі відображає правову природу різних майнових прав, унаслідок чого виникає неоднозначне тлумачення цивільного законодавства. На підставі цього робиться висновок, що будь-яке речове право є майновим правом, але не кожне майнове право є речовим [8, с. 21].

Схожий висновок робить І.О. Міхно, вважаючи, що законодавче віднесення майнових прав лише до речових прав не є вірним. Авторка зазначає, що до предмету цивільного права як галузі права ми відносимо цивільні відносини, які поділяються на особисті немайнові та майнові відносини. Тому учасники майнових відносин як суб'єкти цивільних правовідносин не обмежуються лише речовими правами як об'єктами цивільних правовідносин, із приводу яких вони можуть вступати в цивільні правовідносини й набувати права та обов'язки. Доцільно визнати, що майновими правами є права речові, права зобов'язальні [9, с. 12].

Зіставляючи наведені наукові позиції, видається, що підхід, коли поняттям «майнові права» охоплюються речові та зобов'язальні права, є більш переконливим. Поряд із цим слід звернути увагу, що обмеження майнових прав лише правами речової природи в ЦК України у певній мірі протирічають положенням ГК України та спеціального господарського законодавства, які, як було зазначено вище, розділяють поняття майно та майнові права.

У контексті порушеного аспекту слід підкреслити важливість розуміння пріоритетності застосування норм, які регламентують майнові права суб'єктів господарювання щодо використання чужого майна. З урахуванням цього варто взяти до уваги підхід у судовій практиці щодо такого питання, як співвідношення норм ГК та ЦК України, які регулюють майнові відносини суб'єктів господарювання.

Зокрема, у своєму інформаційному листі Вищий господарський суд України робить такий висновок: спеціальні норми ГК України, які встановлюють особливості регулювання майнових відносин суб'єктів господарювання, підлягають переважному застосуванню перед тими нормами ЦК України, які містять відповідне загальне регулювання. У тому разі, якщо норми ГК України не містять особливостей регулювання майнових відносин суб'єктів господарювання, а встановлюють загальні правила, які не узгоджуються з відповідними правилами ЦК України, слід застосовувати правила, встановлені ЦК України [10].

У розвиток порушеного аспекту варто також звернути увагу, що майнові права на чуже майно є специфічною категорією, яка накладає свій відбиток як на статистику, так і динаміку вказаних прав. Так, у разі статичного існування майнового права (наприклад, суб'єкт підприємництва на праві господарсько-

го відання користується промисловим обладнанням, не вступаючи з іншими особами в зобов'язальні відносини) об'єктом майнового права і, відповідно, об'єктом правовідносин буде сам об'єкт права як матеріальне благо (річ). Майнове право в такому разі виступає в значенні речового права і формує зміст правовідношення.

В іншому разі, якщо відбувається динаміка майнових прав, і суб'єкт господарювання укладає договір про відчуження майнових прав, що витікають із права використання чужого майна, то в цьому випадку об'єктом правовідношення вже стає саме майнове право. Роль суб'єктивного права в такому договірному правовідношенні будуть виконувати зобов'язальні права.

Прикладом у такому випадку можуть слугувати ф'ючерсні контракти, які укладаються суб'єктами господарювання на товарних біржах і виступають як біржові угоди, котрі передбачають, що продавець передає покупцю права та обов'язки відносно майбутніх контрактів на поставку біржового товару. Так, зокрема, О.С. Шпичак називає ф'ючерсом взаємну передачу (купівлю-продаж) прав на стандартизований контракт поставки певного біржового товару [11, с. 182].

У ракурсі такого підходу важливо підкреслити, що ключовою характеристикою майнового права як об'єкта правовідносин є сукупність декількох ознак, а саме: відсутній зв'язок з особою; вони є оборотоздатними та мають грошове вираження; підставами набуття майнових прав є господарські договори.

Також необхідно зазначити, що в окремих випадках спеціальне законодавство України встановлює ряд додаткових вимог (обмежень) як умови передачі суб'єктами господарювання майнових прав на чуже майно. Так, наприклад, ст. 4 Закону України «Про концесії» передбачає, що передача концесіонером своїх майнових прав, що впливають із концесійного договору чи об'єктів концесії, повністю або частково третім особам можлива тільки за умови надання на це згоди концесіодавця, якщо інше не встановлено спеціальним законом про концесійну діяльність в окремих сферах господарської діяльності [12].

Продовжуючи дослідження, потрібно приділити увагу такому важливому питанню, як поняття речових прав на чуже майно та класифікація речових прав суб'єктів господарської діяльності щодо використання чужого майна.

У доктрині цивільного права речовими правами на чуже майно визнаються права, які надають їх носіям безпосереднє та обмежене панування над чужим майном, обтяжують права власності, реалізуються незалежно від волі власника та захищаються в абсолютному порядку, коло і зміст яких установлюється виключно законом. Встановлення речового права на чуже майно є юридичною формою економічно необхідної участі однієї особи в праві власності іншої, що є головною передумовою існування самої категорії речових прав на чуже майно [13, с.700].

Приймаючи за основу такий підхід щодо загального поняття «речові права на чуже майно», слід звер-

нути увагу, що на відміну від прийнятого в доктрині цивільного права розуміння речового права як змісту цивільного правовідношення, в господарському законодавстві речові права розглядаються як основа правового режиму майна суб'єкта господарювання.

У зв'язку з цим варто зазначити, що сукупність можливих і обов'язкових дій суб'єктів господарської діяльності в процесі використання чужого майна характеризується певними особливостями залежно від правового режиму, що поширюється на таке майно. Так, наприклад, ст. 133 ГК України прямо визначає, що основу правового режиму у сфері господарювання, на якій базується їхня господарська діяльність, становлять право власності та інші речові права – право господарського відання, право оперативного управління. При цьому господарська діяльність може здійснюватися також на основі інших речових прав (право володіння, права користування тощо), передбачених ЦК України.

У свою чергу ЦК України використовує такий термін, як «речові права на чуже майно» та у ст. 395 закріплює такий перелік речових прав на чуже майно: право володіння, право користування чужими речами (сервітут), право користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб (емфітевзис), право забудови земельної ділянки (суперфіцій). Також відповідно до ч. 2 вказаної норми наведений перелік речових прав на чуже майно не є вичерпним, законом можуть бути встановлені інші речові права на чуже майно.

Водночас слід зазначити, що сьогодні між ГК України та ЦК України щодо підходу до законодавчих актів, які можуть визначати речові права, мають місце певні протиріччя. Зокрема, ГК України, визначаючи виключний перелік речових прав (право власності, право оперативного управління та право господарського відання), допускає що господарська діяльність може здійснюватися на основі інших речових прав, передбачених ЦК України. Таким чином, як нормативно-правові акти, де можуть бути передбачені речові права, визначено тільки ГК та ЦК України.

До того ж ЦК України, як було зазначено вище, допускає, що речові права можуть бути встановлені іншими законами. Так, наприклад, згідно з положеннями Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» серед речових прав, окрім передбачених ЦК України, закріплено речові права, похідні від права власності, до яких віднесено: право господарського відання, право оперативного управління, право постійного користування та право оренди земельної ділянки, право користування (найму, оренди) будівлею та іншими капітальними спорудами, їхніми окремими частинами, іпотека, довірче управління майном [14].

Вирішення питання щодо уточнення правових підстав для встановлення речових прав потребує наукового опрацювання безпосередньо самих підстав виникнення майнових прав суб'єктів господарювання, щодо використання чужого майна у сфері господарювання.

У найбільш загальному вигляді підстави виникнення майнових прав та обов'язків суб'єктів господарської діяльності визначені законодавцем з допомогою юридичної конструкції, передбаченої ст. 144 ГК України. Зокрема, ст. 144 ГК України передбачає, що майнові права та майнові обов'язки суб'єкта господарювання можуть виникати: з угод, передбачених законом, а також з угод, не передбачених законом, але таких, що йому не суперечать; з актів органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їхніх посадових осіб у випадках, передбачених законом; унаслідок створення та придбання майна з підстав, не заборонених законом; унаслідок заподіяння шкоди іншій особі, придбання або збереження майна за рахунок іншої особи без достатніх підстав; унаслідок порушення вимог закону під час здійснення господарської діяльності; з інших обставин, з якими закон пов'язує виникнення майнових прав та обов'язків суб'єктів господарювання.

Таким чином, ГК України, закріплюючи підстави виникнення майнових прав суб'єктів господарювання, такий перелік не робить вичерпним, використовуючи підхід, за яким певні обставини, з якими закон пов'язує виникнення майнових прав та обов'язків суб'єктів господарювання, можуть слугувати підставою для виникнення майнових прав.

Деяко інший підхід запропоновано законодавцем у нормах ЦК України, а саме у ст. 11, яка передбачає підставою виникнення цивільних прав та обов'язків таку категорію, як «юридичний факт». Як підкреслює М.Д. Пленок, із внесення поняття юридичного факту до «тіла» ч. 2 ст. 11 ЦК впливає принципова позиція законодавця щодо погодження зі сталою теоретичною позицією, за якою підставою виникнення цивільних прав та обов'язків є саме юридичні факти [15, с. 101].

Наведені законодавчі положення стали підґрунтям для дослідження питання виникнення майнових прав взагалі і речових прав на чуже майно зокрема, відносно якого було висловлені різні точки зору. Так, наприклад, Н.В. Майка підкреслює, що на позначення процесу виникнення речових прав на чуже майно доцільно використовувати термін «встановлення прав», який має знеособлений характер і найбільше відповідає речовій природі таких прав. При цьому поняття «виникнення» співвідноситься з термінами «встановлення» і «набуття» як загальне та одиничне і є щодо останніх родовим поняттям [16, с. 9].

У свою чергу Р.А. Майданик вважає доцільним розмежовувати способи та підстави виникнення речових прав на чуже майно. Серед способів слід розмежовувати встановлення речових прав на чуже майно та набуття речових прав на чуже майно; до підстав виникнення речових прав на чуже майно відносяться закон, договір, заповіт, рішення суду, адміністративний акт [13, с. 705].

Наведені теоретичні позиції заслуговують на увагу як такі, що у значній мірі розкривають зміст та особливості підстав виникнення майнових прав, які можуть бути використані відносно майнових прав суб'єктів господарювання на чуже майно.

Продовжуючи наукове опрацювання підстав виникнення майнових прав суб'єктів господарювання на чуже майно, слід вказати, що вищевказані положення ГК України, які визначають певні обставини, з якими закон пов'язує виникнення майнових прав та обов'язків суб'єктів господарювання, у певній мірі збігаються з підходом у ЦК України. Аргументом на користь такого висновку може слугувати загальне поняття «юридичний факт», який отримав поширення в науковій літературі. Так, наприклад, юридичним фактом визнаються певні життєві обставини (умови, ситуації), з якими норми права пов'язують виникнення, припинення та зміну правовідносин [17, с. 4]. Таким чином, не всі фактичні обставини можуть бути визнані юридичними фактами, а лише ті, які безпосередньо врегульовані нормами права.

У цьому зв'язку варто звернути увагу, що ГК України, визнаючи певні обставини підставами виникнення майнових прав, використовує термін «закон», а не «правова норма». Такий підхід законодавця потребує уточнення як з теоретичної, так і з практичної точки зору.

Однією з головних ознак норми права є її формальна визначеність, тобто закріплення в джерелах права, які є її зовнішньою формою вираження. Завдяки зовнішній формі норма набуває юридичної сили. При цьому правові норми закріплюються не лише в нормативно-правових актах, які визнані провідним джерелом вітчизняного права, але й в інших джерелах, зокрема в нормативному договорі. У цьому контексті важливо підкреслити, що договір нормативного типу є специфічною юридичною формою, що вміщує в собі класичні загальнообов'язкові правові норми, поширюючи свою дію на необмежене коло осіб, першорядною особливістю яких є погодження його учасниками.

Саме такий підхід до нормативного договору має прояв у науці господарського права. Так, наприклад, у межах дослідження джерел господарського права А.Г. Бобкова зазначає, що нормативний договір – це угода двох або кількох суб'єктів (держав, членів корпорацій тощо), які встановлюють права та обов'язки як загальні правила поведінки на майбутній (невизначений) час для невизначеного (неперсоніфікованого, крім її учасників) кола суб'єктів. Нормативні договори умовно ділять на внутрішньодержавні та міждержавні (міжнародні) договори. При цьому до внутрішньодержавних договорів належать, наприклад, типові договори, затверджені Кабінетом Міністрів України чи у випадках, передбачених законом, іншим органом державної влади [18, с. 87].

Приймаючи за основу такий підхід щодо поняття нормативного договору, під час опрацювання підстав виникнення майнових прав суб'єктів господарювання щодо використання чужого майна слід вказати, що нормативні договори досить активно використовуються в правовому регулюванні відносин щодо використання чужого майна у сфері господарювання на основі права оперативного управління та господарського відання.

Зокрема, аналіз практики укладання договорів про передачу майна в оперативне управління або господарське відання дозволяє зробити висновок, що такі договори, як правило, укладаються органами місцевого самоврядування на основі типових договорів. Так, наприклад, відповідно до п. 20 ч. 1 ст. 43, ст. 60 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні», ст. 23, 136, 137 ГК України, з метою визначення правового режиму майна та забезпечення підвищення ефективності майнових відносин у сфері управління майном, що є спільною власністю територіальних громад сіл, селищна рада Баришівського району Київської області прийняла рішення № 760 від 20 липня 2018 року, яким затвердила Типовий договір про закріплення майна, що перебуває у спільній власності територіальних громад сіл, селища Баришівського району Київської області за підприємствами, установами та організаціями на праві господарського відання або оперативного управління» [19].

Також необхідно зазначити, що під час укладання господарських договорів, які є підставою виникнення майнових прав суб'єктів господарювання щодо використання чужого майна, сторони відповідно до ч. 4 ст. 179 ГК України можуть визначити зміст договору на основі типового договору, коли сторони не можуть відступати від змісту типового договору, але мають право конкретизувати його умови. Так, досліджуючи основи правового режиму розподілених об'єктів державної власності, А.М. Захарченко звертає увагу, що правовий режим об'єктів, переданих суб'єктам господарювання в оренду та лізинг, передбачає набуття ними суб'єктивних прав та обов'язків щодо строкового платного володіння і користування зазначеними об'єктами згідно з умовами договору [20, с. 147].

З урахуванням вищевказаного варто підкреслити, що відповідно до вимог ч. 2 ст. 10 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» укладений сторонами договір оренди в частині істотних умов повинен відповідати типовому договору оренди відповідного майна. Типові договори оренди державного майна розробляє і затверджує Фонд державного майна України, типові договори оренди майна, що належить Автономній Республіці Крим або перебуває в комунальній власності, затверджують відповідно Верховна Рада Автономної Республіки Крим та органи місцевого самоврядування [21].

Висновки. За результатами опрацювання питань майнових прав суб'єктів господарської діяльності щодо використання чужого майна вбачається доцільним як з теоретичної, так і з практичної точки зору розмежовувати майнові права, на основі яких може здійснюватися використання чужого майна у сфері господарювання: (а) речові права, передбачені ГК, ЦК України та іншими законами України; (б) майнові права, які виникають у суб'єкта господарської діяльності відповідно до умов договору з власником майна (зобов'язальні права).

Особливостями майнових прав суб'єктів господарювання щодо використання чужого майна у сфері

господарювання є такі характеристики: носієм такого права є суб'єкт господарювання, об'єктом майнового права виступає чуже майно, майнові права становлять основу правового режиму використання чужого майна у сфері господарювання.

Встановлено, що в господарському та цивільному законодавстві України реалізовано принцип обмеженого кола речових прав на чуже майно і визначеності їх законом. Відповідно, суб'єкти господарської діяльності як учасники господарських правовідносин під час використання чужого майна не можуть установлювати для себе таких речових прав, які не передбачені законом, оскільки види таких речових прав на чуже майно встановлюються виключно законом, а не договором.

З метою усунення протиріч із цього питання між ГК та ЦК України, а також уточнення кола нормативно-правових актів, які можуть визначати речові права суб'єктів господарювання щодо використання чужого майна у сфері господарювання, пропонується доповнити ч. 1. ст. 133 ГК України словами «та іншими законами», виклавши її в такій редакції: «Господарська діяльність може здійснюватись також на основі інших речових прав на чуже майно (право володіння, право користування тощо), передбачених Цивільним кодексом України та іншими законами».

З огляду на результати дослідження можна зробити висновок, що підставою для виникнення майнових прав суб'єктів господарювання щодо використання чужого майна є певні юридичні факти, з якими норми права (у т.ч. нормативний договір)

пов'язують виникнення певних прав та обов'язків. Виходячи з цього, уявляється не зовсім коректним закріплення у ГК України положення, відповідно до якого певні обставини можуть слугувати підставою для виникнення майнових прав тільки в тому випадку, якщо закон пов'язує виникнення майнових прав та обов'язків суб'єктів господарювання.

Уявляється більш вдалою юридична конструкція, яка під час визначення підстав виникнення майнових прав суб'єкта господарювання закріплює таке поняття, як «правова норма», що дозволяє охопити також нормативні договори як підстави виникнення майнових прав, у т.ч. на чуже майно, що використовується суб'єктами господарювання. З огляду на це пропонується внести зміни до ч. 1 ст. 144 ГК України, включивши до неї замість слова «закон» словосполучення «норми права» та виклавши останній абзац у такій редакції: «з інших обставин, з якими норми права пов'язують виникнення майнових прав та обов'язків суб'єктів господарювання».

Безумовно, проведені дослідження не вичерпує всі проблемні питання, що стосуються майнових прав суб'єктів господарювання на чуже майно, які можуть бути вирішені тільки у комплексному опрацюванні на основі розробок науки господарського та цивільного права. Уявляється, що практична реалізація вищевказаних пропозицій дозволить забезпечити належний рівень правового регулювання використання чужого майна у сфері господарювання з урахуванням сучасних вимог до розвитку майнових відносин в умовах ринкової економіки.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Спасибо-Фатеева І.В. Види об'єктів цивільних прав. *Часопис цивілістики*. 2015. № 18. С. 13–18.
2. Господарський кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 436-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 18–22. Ст. 144.
3. Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні : Закон України від 12.07.2001 р. № 265 – III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 47. Ст. 25.
4. Про заставу : Закон України від 02.10.1992 р. № 2654-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 47. Ст. 642.
5. Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40–44. Ст. 356.
6. Шимон С.І. Сутність майнових прав як об'єктів цивільних правовідносин: спроба теоретичного осмислення. *Держава і право: Юридичні і політичні науки*. 2013. Вип. 59. С. 208–213.
7. Постанова Судової палати в цивільних справах Верховного Суду України від 30 січня 2013 року у справі № 6-168 цс-12. URL: www.reyestr.court.gov.ua/ (дата звернення: 10.04.2019).
8. Грабик В.В., Коваль І.Ф. Поняття речових прав. *Вісник Студентського наукового товариства Донецького національного університету імені Василя Стуса*. 2018. С. 21–23.
9. Міхно О.І. Майнові права як об'єкти цивільних правовідносин. *Підприємництво, госп-во і право*. 2013. Вип. 8. С. 10–13.
10. Про деякі питання практики застосування норм Цивільного і Господарського кодексів України: Інформаційний лист Вищого господарського суду України від 07.04.2008 р. № 01-8/211. *Вісник Вищого господарського суду України*. 2009. № 2. С. 189–191.
11. Шпичак О.С. Товарні біржі в Україні: аналіз діяльності. Київ : Норма-принт, 1999. 254 с.
12. Про концесії : Закон України від 16 липня 1999 р. № 997-XIV. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 41. Ст. 372.
13. Майданик Р.А. Речове право : підручник. Київ : Алерта, 2019. 1102 с.
14. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень : Закон України від 01 липня 2004 р. № 1952-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 51. Ст. 553.
15. Пленюк М.Д. Роль юридичних фактів у цивільно-правових зобов'язаннях. *Приватне право і підприємництво*. 2016. Вип. 16. С. 99–103.
16. Майка Н.В. Набуття речових прав на чуже нерухоме майно в цивільному праві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право». Терноп. нац. економ. ун-т, 2018. 20 с.
17. Киготь Г.В. Юридичні факти в системі правовідносин : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень». Київ, 2006. 18 с.
18. Господарське право: практикум / А.Г. Бобкова (кер. авт. кол) та ін. ; за заг. ред. А.Г. Бобкової. Харків : Право, 2018. 592 с.

19. Про затвердження Положення про порядок закріплення майна, що перебуває у спільній власності територіальних громад сіл, селища Баришівського району Київської області з підприємствами, установами та організаціями на праві господарського відання або оперативного управління та відповідних Типових форм договорів : рішення Баришівської районної ради Київської області від 20 липня 2018 р. № 760-30-07. URL: <http://baryshivska-gromada.gov.ua/document-category/pryjnyatishennya> (дата звернення: 19.06.2019).

20. Захарченко А.М. Управління об'єктами державної власності (господарсько-правові аспекти) : монографія. Вінниця : ТОВ «Нілан-ЛТД», 2017. 452 с.

21. Про оренду державного та комунального майна : Закон України від 10.04.1992 р. № 2269 – XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 30. Ст. 416.

Швидка Т. І.,

*кандидат юридичних наук, асистент кафедри господарського права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого,
адвокат***ІНСТРУМЕНТАЛЬНИЙ МЕХАНІЗМ ФОРМУВАННЯ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ
КОНКУРЕНТНОЇ ПОЛІТИКИ ДЕРЖАВИ****INSTRUMENTAL MECHANISM OF FORMATION AND IMPLEMENTATION
OF THE STATE'S COMPETITIVE POLICY**

Стаття присвячена розгляду сутності конкурентної політики через визначення її напрямів, функціонального призначення та інструментального забезпечення. Автором визначено необхідність забезпечення взаємозв'язку конкурентної політики з іншими напрямками економічної політики держави. Автор визначає, що основними напрямками конкурентної політики держави повинні стати не тільки захист економічної конкуренції, а й стимулювання створенню конкурентного середовища, шляхом формування привабливого інвестиційного клімату, особливо для іноземного інвестора, розвитку ринкової інфраструктури, підтримки впровадження інновацій, підвищення конкурентоспроможності національної економіки.

Ефективність конкурентної політики в Україні може бути забезпечена лише за умов застосування дієвих інструментів реалізації, через визначення чітких цілей та завдань, які будуть реалізовані антимонопольними органами.

Напрями антимонопольно-конкурентної політики можуть мати норми-заборони та превентивні норми. Законодавство передбачає певні заборони (зловживання монополієм становищем, антиконкурентні узгоджені дії суб'єктів господарювання тощо) та попереджувальні заходи, якими є дозвільні процедури (отримання дозволу на концентрацію та узгоджені дії суб'єктів господарювання за умов дотримання нормативів, визначених законодавством). Застосування конкурентного законодавства по суті потребує щоденного вибору між забороною та дозволом. При цьому дозвіл може бути наслідком відсутності обмежень конкуренції, або необізнаністю суб'єктів у необхідності отримання того чи іншого дозволу, що призводить до конкурентних правопорушень з боку суб'єктів господарювання.

Важливим моментом є необхідність розроблення та впровадження форм реалізації конкурентної політики через прийняття Концепцій і Програм розвитку, враховуючи диференційований підхід засобів забезпечення та захисту економічної конкуренції в залежності від конкурентної внутрішньої структури ринків, тиску зовнішніх конкурентів, бар'єрів виходу на ринку та наявності внутрішнього інвестиційного ресурсу.

Ключові слова: конкурентна політика, антимонопольне регулювання, захист економічної конкуренції, механізми реалізації конкурентної політики, адвокатування конкуренції.

The article is devoted to the consideration of the essence of competition policy through the definition of its directions, functional purpose and instrumental support. The author identified the need for the relationship of competition policy with other areas of state economic policy. The author determines that the main directions of state competition policy should be not only protecting economic competition, but also encouraging the creation of a competitive environment by creating an attractive investment climate, especially for a foreign investor, developing market infrastructure, supporting innovation, and increasing the competitiveness of the national economy.

The effectiveness of competition policy in Ukraine can be achieved only with the use of effective implementation tools, through the definition of clear goals and objectives that will be implemented by anti-monopoly authorities.

Directions of antitrust policy may have prohibitions and preventive norms. The legislation provides for certain prohibitions (abuse of a monopoly position, anticompetitive concerted actions of business entities, etc.) and preventive mechanisms providing for permitting procedures (obtaining permission for concentration and concerted actions of business entities while observing the standards established by law). The application of competition law in essence requires a daily choice between a ban and a permit. In this case, the permit may be due to the absence of restrictions on competition, or the lack of awareness of entities in the need to obtain one or another permit, which leads to competitive offenses on the part of economic entities.

An important point is the need to develop and implement forms of competitive policy implementation through the adoption of development concepts and programs, taking into account the differentiated approach of means to ensure and protect economic competition depending on the competitive internal structure of markets, the pressure of external competitors, market entry barriers and the availability of domestic investment resources.

Key words: competition policy, antitrust regulation, protection of economic competition, mechanisms of implementation of competition policy, advocacy of competition.

Постановка проблеми. Ефективність конкурентної політики в Україні може бути забезпечена лише за умов застосування дієвих інструментів реалізації, через визначення чітких цілей та завдань, які будуть реалізовані антимонопольними органами.

Тільки запровадження диференційованого підходу до регулювання конкуренції на різних ринках забезпечить ефективність та дієвість механізмів реалізації конкурентної політики держави.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблемі забезпечення конкурентної політики держави

та аналізу конкурентного законодавства було присвячено увагу у працях багатьох вчених економістів і правників. Автором було проаналізовано наукові праці таких вчених як В. Лагутін [1], О. Верещагіна [2], Г. Филюк [3], К. Кантур [4], Ю. Ясько [5], Л. Куліш [6], І. Наревської [7], А. Голота [9] та інших вчених правників і економістів.

Формулювання цілей. Метою статті є розгляд сутності конкурентної політики держави через визначення та розуміння її спрямування, функціонального призначення, та форм і механізмів реалізації. Розу-

міння сутності та основних напрямків конкурентної політики сприятиме розвитку та забезпеченню налагодження конкурентного середовища в країні та застосуванню дієвих інструментів реалізації.

Виклад основного матеріалу. Господарський кодекс закріпив антимонопольно-конкурентну політику як один із головних напрямків економічної політики держави [10]. Основною направленістю антимонопольно-конкурентної політики є оптимізація функціонування ринків, в тому числі стимулювання змагання учасників ринку та оптимальне узгодження інтересів суб'єктів господарювання і споживачів, оптимізації рівноваги між попитом і пропозицією, недопущення дискримінації та забезпечення рівних умов змагання для конкурентів, доступу всіх суб'єктів на ринки на рівних умовах, недопущення концентрації влади в одних руках та монополізації ринків. Забезпечення механізмів змагання між учасниками ринку, методами чесної конкурентної боротьби дає позитивний результат як для окремих споживачів, так і для суспільства в цілому. Особливої уваги та контролю з боку держави потребують ринки, де діють суб'єкти природних монополій.

Основними напрямками конкурентної політики держави повинні стати не тільки захист економічної конкуренції, а й стимулювання створення конкурентного середовища, шляхом формування привабливого інвестиційного клімату, особливо для іноземного інвестора, розвитку ринкової інфраструктури, підтримки впровадження інновацій, підвищення конкурентоспроможності національної економіки.

У науковій літературі існують багато визначень «конкурентної політики». Вчені трактують її з економічної та правової точки зору, у вузькому та широкому сенсі, розділяють її на політику захисту і політику розвитку конкуренції. Поряд з цим існує дискусія з приводу правильності назви – в літературі зустрічаються такі найменування як «конкурентна політика», «антимонопольна», «антимонопольно-конкурентна», «антитрастова», «політика захисту економічної конкуренції» тощо. Різні науковці оперують цими поняттями та дають з приводу цього роз'яснення.

В. Лагутін наполягає на тому, що з економічної точки зору конкурентна політика являє собою сукупність дій держави як інституту, що здійснює вплив на діяльність ринкових суб'єктів господарювання, для підтримки, захисту і розвитку конкуренції. Юридичний зміст конкурентної політики розглядається науковцем як правозастосовча діяльність держави, тобто власне застосування конкурентного законодавства.

Також необхідно наголосити, що науковець розділяє конкурентну політику у вузькому сенсі як «політику захисту конкуренції» і в широкому значенні – «як політику розвитку конкуренції» та [1, с. 24]. Політика захисту конкуренції являє собою комплекс правових засобів АМКУ, що спрямовані на виявлення, розслідування та попередження правопорушень, поряд відновленням порушених прав суб'єктів господарювання через порушення умов та правил конкуренції,

захист прав споживачів та застосуванні відповідальності до порушників конкурентного законодавства. Політика розвитку конкуренції має більш стратегічний вектор направленості і розвиток конкуренції відображається через поліпшення економічних показників, які характеризують динаміку конкурентного середовища на вітчизняних товарних ринках.

Остаточною метою політики розвитку конкуренції є підвищення конкурентоспроможності національних товаровиробників. В цьому сенсі необхідно погодитись з думкою автора, враховуючи, що політика захисту і розвитку конкуренції повинна мати спільну мету, при чому досягнення її можливе лише враховуючи стратегічні та тактичні цілі.

При визначенні сутності конкурентної політики, Ю. Ясько наполягає на розмежуванні процесів розроблення конкурентної політики (визначення основних цілей, завдань, пріоритетів тощо) та реалізації конкурентної політики, що передбачає прийняття конкретних рішень, через застосування механізмів, інструментів та засобів конкурентної політики [5, с. 30].

К.С. Кантур інструменти конкурентної політики держави розділяє на активні і захисні заходи, виділяючи при цьому серед захисних заходів – підтримання рівня конкурентності на конкурентних ринках і недопущення монополізації, контроль за економічною концентрацією, запобігання зловживанням з боку монопольних утворень, антиконкурентних узгоджених дій тощо. Активні ж заходи спрямовані здебільшого на розвиток конкуренції в сферах, де її не існує або ринки є монополізованими. Мова йде про ринки, де діють суб'єкти природних монополій, ринки де покупцями і продавцями виступає держава [4].

Отже, існує необхідність застосування активних методів задля розвитку конкурентності на цих ринках, реформування системи регулювання зниження адміністративних бар'єрів, врегулювання питань виходу на ринки приватних суб'єктів поряд з державними, на деяких ринках, доцільність передачі господарських функцій від держави на користь приватних компаній.

Найбільш вдале визначення надає О.С. Верещагіна у своєму дисертаційному дослідженні, визначаючи антимонопольно-конкурентну політику як окремий напрямок економічної політики держави, який є системою законодавчо закріплених принципів, положень, ідей щодо розвитку та забезпечення конкуренції в сфері господарювання, усунення передумов, що сприяють зловживанню монопольним (домінуючим) становищем, з метою розвитку в економіці України конкурентоздатного середовища та реалізації основних завдань економічної політики держави, які втілюються у життя через системну діяльність органів державної влади зі спеціальними організаційно-господарськими повноваженнями. [2, с. 4]. Для того, щоб адекватно надати визначення цій політиці, необхідно визначити її сутність, складові, функції, спрямування та форми і механізми (інструменти) реалізації.

Як зазначає Л. Куліш, сутність конкурентної політики визначається через її мету, звідки впли-

ває правильність методи і інструментів її реалізації. Метою конкурентної політики держави є забезпечення ефективної конкуренції, захист прав суб'єктів господарювання, тобто створення такого конкурентного середовища, за якого ринкові суб'єкти постійно перебувають під ефективним конкурентним тиском з боку наявних та потенційних конкурентів та споживачів, а роль держави полягає у тому, щоб забезпечити наявність такого тиску на ринках [6, с. 128].

Отже, щодо питання правильності визначень «конкурентна політика» чи «антимонопольна», чи «антимонопольно-конкурентна». Яке з цих визначень найбільш вдале?

Л. Барон, Р. Кокорєв, А. Данилова, Г. Панова дотримуються точки зору, що антимонопольна політика і конкурентна політика не є тотожними поняттями. Антимонопольна політика ними трактується як система заходів щодо попередження, обмеження та припинення монопольної діяльності. Монопольна діяльність господарюючих суб'єктів може виражатися в зловживанні ринковою владою, в антиконкурентних угодах між учасниками ринків чи в антиконкурентних діях державних органів. Конкурентна політика охоплює також заходи щодо підтримки і розвитку конкуренції, при чому як за наслідками ринкових подій (*ex post*), так і до настання відповідних подій (*ex ante*). Г. Филюк зазначає, що антимонопольна політика за свою природою є пасивною, натомість конкурентна політика поряд із заходами щодо припинення монополістичних дій фірм (і навіть державних органів) спрямована на активне виявлення потенційних проблем на ринках і в галузях, де в силу тих чи інших причин конкурентні механізми можуть бути ослаблені і функціонуватимуть неефективно [3].

Розглядаючи конкурентну політику у вузькому сенсі, як відносини по вертикалі, антимонопольна політика являє собою діяльність держави щодо захисту економічної конкуренції, а іноді і втручання держави у функціонування ринку для підтримки конкуренції. Важливим засобом такого втручання є забезпечення виконання норм конкурентного законодавства за допомогою антимонопольних органів, а іноді і правоохоронних.

І. Нараєвська наголошує на тому, що цілі антимонопольної політики, виходячи із особливостей національного законодавства поділені на три ієрархічні рівні: перший (найвищий) рівень – досягнення ефективного функціонування ринків; другий – розвиток конкуренції; третій – припинення монополістичної діяльності і недобросовісної конкуренції, підтримка конкурентного середовища, запобігання утворенню монопольних структур. Такі рівні дозволяють визначити перспективні цілі антимонопольного законодавства, провести взаємозв'язок між ними. Отже, тільки з урахуванням системного зв'язку між визначеними цілями і здійснення відповідних способів припинення монополістичної діяльності і недобросовісної конкуренції стане ефективною підтримкою на певному рівні стану конкурентного середовища в Україні [7, с. 4].

Елеонор М. Фокс виділяє три основні цілі: 1. Захист добробуту населення; 2. Захист відкритого характеру ринку; 3. Захист невеликих учасників ринку від агресивної конкуренції крупних суб'єктів господарювання [8].

Вдале забезпечення реалізації конкурентної політики – це безумовно налагоджена робота Антимонопольного комітету України, та його взаємодія з іншими органами як національними так і іноземними.

Напрями антимонопольно-конкурентної політики можуть мати норми-заборони та превентивні механізми. Існують певні заборони та обмеження щодо функціонування на ринках домінуючих суб'єктів. Йдеться про зловживання монопольним становищем, антиконкурентні узгоджені дії, антиконкурентні дії органів влади та місцевого самоврядування. Ця діяльність передбачає притягнення порушників до відповідальності. Попереджувальними заходами є дозвільні процедури. Так, законодавство про захист економічної конкуренції передбачає отримання дозволів на концентрацію та узгоджені дії через проходження певних процедур, та дотримання умов, передбачених у законодавстві.

Застосування конкурентного законодавства по суті потребує щоденного вибору між заборонаю та дозволом. При цьому дозвіл може бути наслідком відсутності обмежень конкуренції, або необізнаністю суб'єктів у необхідності отримання того чи іншого дозволу, що призводить до конкурентних правопорушень з боку суб'єктів господарювання.

Поряд із покаранням і попередженням, важливим напрямом конкурентної політики, є розвиток, стимулювання та захист конкуренції, визначення правил конкуренції тощо.

Припинення і попередження порушень антимонопольного законодавства, а також розвиток конкуренції на національних ринках в умовах інтернаціоналізації підприємницького середовища значною мірою залежать від діяльності антимонопольного органу по адвокатуванню конкуренції. В найзагальнішому розумінні, адвокатування конкуренції (*competition advocacy*) являє собою комплекс дій антимонопольного органу, спрямованих на розвиток конкурентного середовища шляхом підвищення суспільного розуміння вигод конкуренції, взаємодії з іншими державними структурами. Іншими словами, адвокатування конкуренції включає в себе всі дії антимонопольних органів, що не пов'язані з примусом до виконання правил у сфері антимонопольного законодавства, а спрямовані на формування у суспільстві конкурентної культури [9].

Робочою групою Міжнародно конкурентної мережі у Неаполі у 2002 році було дано таке визначення адвокатуванню конкуренції, як сукупність видів діяльності антимонопольних органів, основним спрямуванням якої є зміцнення конкурентного середовища, економічної активності шляхом використання механізмів, які не належать до примусових щодо дотримання встановлених правил і головною їх орієнтацією є підвищення обізнаності громадськості щодо користі у конкуренції, в тому числі через

вплив на інші державні органи. (Report prepared by the Advocacy Working Group, 2002).

Ринкові відносини, засновані на конкуренції, створюють умови для організації монополій. Одна з цілей учасників конкурентної боротьби – усунення конкурентів – призводить до монополізації економіки, внаслідок чого ціни і прибутки стають вищими за конкурентні, порушується механізм перерозподілу ресурсів між підприємствами, галузями, регіонами. В істотній мірі звужується база реалізації економічної свободи в цілому (свободи цін, контрактів тощо) і споживачів зокрема. Тому в сучасній ринковій економіці забезпечення вільної конкуренції – одне з найважливіших завдань економічної політики держави. З цією метою в багатьох країнах, у тому числі і в Україні, прийняті і діють закони про обмеження монополістичної діяльності.

Отже, основними напрямками діяльності АМКУ щодо захисту економічної конкуренції можна розділити на контрольні та заборонювальні. Серед повноважень АМКУ окремим напрямком є захист економічної конкуренції, що передбачає виявлення, розслідування, запобігання правопорушенням та притягнення до відповідальності.

Йдеться про заборону зловживань із боку монопольних утворень, недопущення монополізації ринків, заборона антиконкурентних узгоджених дій, в тому числі антиконкурентних узгоджених дій у формі спотворення результатів тендерів, торгів, аукціонів, а також заборона антиконкурентних дій органів влади та місцевого самоврядування, дискримінаційної діяльності, тощо. Поряд з цим АМКУ є органом контролю за економічною концентрацією та узгодженими діями суб'єктів господарювання, на які АМКУ може надати дозвіл, якщо будуть дотримані всі умови передбачені законодавством. Контроль у сфері недопущення дискримінації та принципу рівності, а також забезпечення умов та принципів конкурентності у сфері державних закупівель і моніторинг за наданням державної допомоги.

Поняття конкурентної політики є більш ширшим і охоплює антимонопольне регулювання як один із напрямів, поряд із напрямом щодо захисту від недобросовісної конкуренції, захистом економічної конкуренції, розвитком економічної конкуренції, стимулюванням конкуренції тощо. Всі ці напрями охоплюються однією назвою «конкурентна політика держави»

Висновки. 1. Конкурентна політика держави є складовою (напрямком) економічної політики держави, що формується і реалізується з метою забезпечення ефективного функціонування ринкової економіки, і за своєю спрямованістю націлена на: забезпечення загального режиму змагальності в сфері господарювання; оптимізації рівноваги між попитом і пропозицією, а також обмеження монополізму в сферах де його існування суспільно обґрунтоване; виконання завдань інших напрямів економічної політики держави шляхом використання нормативів еко-

номічної конкуренції, нормативів економічної концентрації, адміністративно-господарських санкцій за конкретні правопорушення.

2. Напрями антимонопольно-конкурентної політики можуть мати норми-заборони та превентивні норми. Законодавство передбачає певні заборони (зловживання монопольним становищем, антиконкурентні узгоджені дії суб'єктів господарювання тощо) та попереджувальні заходи, якими є дозвольні процедури (отримання дозволу на концентрацію та узгоджені дії суб'єктів господарювання за умов дотримання нормативів, визначених законодавством). Застосування конкурентного законодавства по суті потребує щоденного вибору між заборонаю та дозволом. При цьому дозвіл може бути наслідком відсутності обмежень конкуренції, або необізнаністю суб'єктів у необхідності отримання того чи іншого дозволу, що призводить до конкурентних правопорушень з боку суб'єктів господарювання.

3. На ступінь конкурентності в країні може впливати взаємозв'язок конкурентної політики з іншими напрямками економічної політики держави. Наприклад, зовнішньоторговельна політика може бути направлена на лібералізацію міжнародної торгівлі, відкриття кордонів, забезпечуючи вхід на ринок завдяки митним правилам і розподілення кількісних квот тим самим виступати стимулом для конкуренції. Водночас, типовим втручанням держави є прийняття антидемпінгових заходів. Також необхідно зазначити про необхідність забезпечення взаємозв'язку конкурентної політики із промисловою (наприклад, підтримка компаній – національних лідерів, підтримка малого бізнесу), інвестиційною (забезпечення привабливого інвестиційного клімату для іноземних та вітчизняних інвесторів; гарантії для інвесторів тощо), інноваційною політикою (впровадження інновацій у виробництво), політика зайнятості населення, охорона навколишнього природного середовища, торговельною політикою, регіональною політикою, політикою розвитку транспорту, та забезпечення національної безпеки.

4. На відміну від функції захисту конкуренції, підтримка конкуренції забезпечується не примусовими, а узгоджувальними, заохочувальними засобами і залученням центральних та місцевих органів влади, державних та громадських інституцій, підприємців, їх професійних організацій до утвердження зрозумілих та прозорих «правил гри» на ринку, закріплення чесних ділових звичаїв, а також пропаганди позитивних наслідків конкуренції для суспільства загалом.

5. Важливим моментом є необхідність розроблення та впровадження форм реалізації конкурентної політики через прийняття Концепцій і Програм розвитку, враховуючи диференційований підхід засобів забезпечення та захисту економічної конкуренції в залежності від конкурентної внутрішньої структури ринків, тиску зовнішніх конкурентів, бар'єрів виходу на ринку та наявності внутрішнього інвестиційного ресурсу.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Лагутін В. Конкурентна політика держави: механізми реалізації. *Вісник КНТЕУ*. 2016. № 4. С. 22-37.
2. Верещагіна О.С. Господарсько-правове забезпечення антимонопольно-конкурентної політики в Україні. Автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук: 12.00.04. Нац юрид ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків 2014. 20 с.
3. Г. Филюк. Високий рівень монополізації української економіки – бар'єр на шляху підвищення її конкурентоспроможності. Науковий журнал Сучасний економічний розвиток. – електронний ресурс. URL: https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=2ahUKewjU0bDZuuLiAhUBIYsKHZtYDpQQFjAAegQIBRAC&url=http%3A%2F%2Ffirbis-nbu.gov.ua%2Fcgi-bin%2Ffirbis_nbu%2Fcgiiirbis_64.exe%3FC21COM%3D2%26I21DBN%3DUJRN%26P21DBN%3DUJRN%26IMAGE_FILE_DOWNLOAD%3D1%26Image_file_name%3DPDF%2Fvknuen_2015_10_19.pdf&usg=AOvVaw2PNmh08gMQiLJsl-VLhzbL
4. К.С. Кантур. Роль Антимонопольного комітету України в розвитку конкуренції. Державне регулювання процесів економічного і соціального розвитку. Вип 2 (45). 2014 <http://www.kbuara.kharkov.ua/e-book/tpdu/2014-2/doc/2/06.pdf>.
5. Ясько Ю. Формування державної конкурентної політики в Україні/ *Вісник КНТЕУ* 2013 р № 4 С. 24-36. URL: <http://visnik.knteu.kiev.ua/files/2013/04/3.pdf>.
6. Л.П. Куліш. Конкурентна політика у системі інструментів державного регулювання економіки. Економіка та держава № 1 / 2019 с. 126-131 http://www.economy.in.ua/pdf/1_2019/23.pdf.
7. Нарасвська І.С. Формування механізмів антимонопольної політики держави. Автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата наук з державного управління: 25.00.02. Академія муніципального управління. Київ, 2010. 20 с
8. Fox, Eleanor M.: We protect competition, you protect competitors. In: *World Competition* 26 (2), 149–165, 2003.
9. Голота А.С. Особливості конкурентних відносин в Україні в умовах глобалізації. URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/bitstream/lib/2030/1/ОСОБЛИВОСТІ%20КОНКУРЕНТНИХ%20ВІДНОСИН%20УКРАЇНИ%20В%20УМОВАХ%20ГЛОБАЛІЗАЦІЇ.pdf>.
10. Господарський кодекс України: від 16 січ. 2003 р. № 436–IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 18–22. Ст. 144.

ТРУДОВЕ ПРАВО

УДК 349.6

DOI <https://doi.org/10.15421/391919>

Кошелюк Т. В.,

*аспірант кафедри трудового, екологічного та аграрного права
ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника»*

ОСОБЛИВОСТІ ФУНКЦІОНАЛЬНОГО ЗОНУВАННЯ НАЦІОНАЛЬНИХ ПРИРОДНИХ ПАРКІВ В УКРАЇНІ

FEATURES OF FUNCTIONAL ZONING NATIONAL NATURAL PARKS IN UKRAINE

Національні природні парки, як одна із форм природоохоронних об'єктів, найкраще відображають сучасну концепцію щодо соціальної ролі природоохоронних територій, згідно з якою останні не вилучаються зі сфери господарського використання, а опосередковано включаються в нього в якісно нових формах, зокрема через підтримання екологічного балансу у регіонах, збереження специфіки і використання властивостей екосистем.

На відміну від заповідників, національні природні парки виконують надважливу функцію, одночасно поєднуючи завдання природоохоронно-екологічного, так і соціального плану.

У статті представлений аналіз сучасного стану функціонального зонування національних природних парків. Проблема є дуже актуальною, оскільки обмежена кількість досліджень та даних, на які можна було б опиратися. Іншою законодавчою проблемою є відсутність уніфікованої системи щодо розподілу територій між зонами.

У національних природних парках по різному коливається їх співвідношення та кількість. Ця проблема для сучасної природоохоронної діяльності є однією із ключових, спираючись на те, що функціональні зони не тільки іменуються по-різному, а й виконують відмінні функції.

Автор проводить дослідження процесу розробки функціонального зонування, його наукового обґрунтування на етапі проекту організації території національних природних парків. Порівнюються методи і підходи щодо функціонального зонування національних парків. Наводиться приклад судової практики щодо виникнення колізії в установленні меж функціональних зон. Вносяться пропозиції щодо внесення змін в чинне законодавство.

Функціональне зонування дозволяє вирішити конфліктні ситуації. Особливо охоронювані природні території традиційно виконують наступні функції: природоохоронну, науково-дослідну, рекреаційну, освітньо-пізнавальну, охорону культурної спадщини, господарську. Природоохоронна функція нерідко конфліктує з іншими цільовими функціями. Останні можуть поєднуватися між собою: рекреаційна і господарська, рекреаційна і освітньо-пізнавальна.

На виникнення і загострення протиріччя може впливати ряд факторів: соціально-економічна ситуація, екологічна обстановка, сформовані види землекористування та природокористування. Уникнути протиріччя можна за допомогою зонування. Функціональне зонування відображає просторову диференціацію природоохоронних режимів і слідом за цим – диференціацію допустимої і необхідної діяльності. Конкретизація режиму дозволяє регламентувати заходи в межах кожної зони, визначити можливості доступу, оптимальний рівень рекреаційного навантаження, правила внутрішнього розпорядку.

Ключові слова: національний природний парк, природно-заповідний фонд, категорії природно-заповідного фонду, охоронювані території, функціональне зонування.

National natural parks, as one of the forms of nature conservation objects, best reflect the modern concept of the social role of protected areas, according to which the latter are not excluded from the sphere of economic use, but indirectly included in it in qualitatively new forms, in particular, through maintenance of the ecological balance in regions, preservation of specificity and use of ecosystem properties.

Unlike nature reserves, national parks play an overwhelming role, while simultaneously combining the environmental and environmental objectives and the social plan.

The article presents an analysis of the current state of functional zoning of national natural parks. This problem is very relevant at the present time because of the limited amount of research and data that can be relied on. Another legislative problem is the lack of a unified system for distributing territories between zones. National parks vary in their ratio and quantity in different ways.

This problem for modern environmental activities is one of the key, based on the fact that functional zones are not only referred to differently, but also perform excellent functions. The author conducts research on the process of development of functional zoning, his scientific substantiation at the stage of the project organization of the territory of national natural parks. Comparable methods and approaches to the functional zoning of national parks. An example of jurisprudence is presented regarding the occurrence of conflict in the established boundaries of functional zones. Proposals on amendments to the current legislation are made.

Functional zoning allows you to resolve conflict situations. Particularly protected natural areas traditionally perform the following functions: nature conservation, research, recreation, educational and cognitive, cultural heritage protection, and economic. The environmental function often conflicts with other target functions.

The latter can be combined with each other: recreational and economic, recreational and educational-cognitive. The emergence and exacerbation of contradictions can be influenced by a number of factors: the socio-economic situation, the environmental situation, the existing types of land use and nature use. Avoid contradictions by zoning. Functional zoning reflects the spatial differentiation of environmental regimes and, after that, the differentiation of permissible and necessary activities. Specifying the mode allows you to regulate activities within each zone, determine access opportunities, optimal level of recreational load, rules of the internal order.

Key words: national natural park, natural reserve fund, categories of natural reserve fund, protected areas, functional zoning.

Постановка проблеми. Національні природні парки мають вагомe значення для людства загалом, оскільки це охоронювані території природно-заповідного фонду, які поєднують відпочинок та захист природного різноманіття. Саме функціональне зонування територій національних природних парків забезпечує поєднання різних видів діяльності, в тому числі і збереження цінних природних комплексів. Тому доцільно провести аналіз нормативно-правового забезпечення функціонального зонування національних природних парків, оскільки це дасть можливість правильно обґрунтувати межі функціональних зон при створенні національних парків, так і перспективи майбутнього розвитку даної категорії природно-заповідного фонду.

Саме визначені завдання і ставляться в основу підготовки статті, загальною метою якої є аналіз функціонального зонування національних природних парків.

Стан дослідження. Науково-теоретичну базу становлять праці таких вчених, як В.П. Брусак, В.О. Крамарець, Н.Д. Красіліч, М.А. Майданський, В.Н. Макаров, Н.Р. Малишева, О.Я. Надорожняк, С.Ю. Попович, Н.Ф. Реймерс, Л.В. Удод, Ф.Р. Штильмарк, П.Т. Ященко.

Виклад основного матеріалу. Національні природні парки як категорія природно-заповідного фонду, природоохоронна територія, яка охороняється від більшості типів людської діяльності та забруднення, мають свої особливості. Важливе значення для організації цих особливо охоронюваних об'єктів має функціональне зонування їх території.

На сучасному етапі розвитку заповідної справи, функціональне зонування відіграє важливу роль у вирішенні проблем територіальної організації національних природних парків. Природно-заповідні території та об'єкти розглядаються як окремі системи, які можуть поділятися за відповідними критеріями на менші територіальні одиниці або об'єднуватися у більші ландшафтні структури. Розмежування охоронюваних територій викликane потребою систематизації режимів збереження екосистем, а об'єднання – необхідністю підвищення репрезентативності територій та об'єктів природно-заповідного фонду, яка підвищується за рахунок створення мережі відділень, філіалів чи інших об'єктів функціонального призначення. Тому для ефективного збереження екосистеми природно-заповідних територій виникає необхідність розділення цих територій на окремі функціональні зони з різними режимами збереження [1].

Функціональне зонування – це поділ певної природоохоронної території на ділянки (функціональні зони), в яких будуть різні режими збереження, відтворення та використання екосистем, природних ресурсів в залежності від особливостей та потреб природних комплексів, що охороняються [2, с. 247].

Поділ території природно-заповідного фонду на певні зони та встановлення диференційованого правового режиму дає змогу як зберегти флору і фауну, так і забезпечити гарантії використання природних ресурсів та ведення господарської діяльності.

У 30-х роках ХХ ст. були перші пропозиції щодо зонування національних парків. Зокрема, професор Д. Кошкарів у 1929 р. заявив про потребу створення мережі національних парків для забезпечення відпочинку населення та збереження цінних природних комплексів. Науковець відстоював ідею організованого туризму, і вважав за доцільне виділення на території національних природних парків трьох зон, зокрема: абсолютної заповідності, для педагогічних цілей, для відпочинку великих мас відвідувачів. Метою було оптимізувати використання території парків та забезпечити виконання ними природоохоронних, дидактичних та рекреаційних функцій [3, с. 295].

Як визначено ч. 3 ст. 21 Закону України «Про природно-заповідний фонд України» [4], зонування території національного природного парку, рекреаційна та інша діяльність на його території проводяться відповідно до Закону України «Про природно-заповідний фонд України», Положення про національний природний парк та Проекту організації території національного природного парку, охорони, відтворення та рекреаційного використання його природних комплексів і об'єктів [5], що затверджується центральним органом виконавчої влади у галузі охорони навколишнього природного середовища.

Для обґрунтування функціонального зонування території національних природних парків керуються «Програмою Літопису природи для заповідників та національних природних парків» [6].

Згідно ст. 21 Закону України «Про природно-заповідний фонд України» на території національних природних парків з урахуванням природоохоронної, оздоровчої, наукової, рекреаційної, історико-культурної та інших цінностей природних комплексів та об'єктів, їх особливостей встановлюється диференційований режим щодо їх охорони, відтворення та використання згідно з функціональним зонуванням.

Законом виокремлюються наступні зони: заповідна зона – призначена для охорони та відновлення найбільш цінних природних комплексів, режим якої визначається відповідно до вимог, встановлених для природних заповідників; зона регульованої рекреації – в її межах проводяться короткостроковий відпочинок та оздоровлення населення, огляд особливо мальовничих і пам'ятних місць; у цій зоні дозволяється влаштування та відповідне обладнання туристичних маршрутів і екологічних стежок; тут забороняються рубки лісу головного користування, промислове рибальство, мисливство, інша діяльність, яка може негативно вплинути на стан природних комплексів та об'єктів заповідної зони; зона стаціонарної рекреації – призначена для розміщення готелів, мотелів, кемпінгів, інших об'єктів обслуговування відвідувачів парку; тут забороняється будь-яка господарська діяльність, що не пов'язана з цільовим призначенням цієї функціональної зони або може шкідливо вплинути на стан природних комплексів та об'єктів заповідної зони і зони регульованої рекреації; господарська зона – у її межах проводиться господарська діяльність, спрямована на

виконання покладених на парк завдань, знаходяться населені пункти, об'єкти комунального призначення парку, а також землі інших землевласників та землекористувачів, включені до складу парку, на яких господарська та інша діяльність здійснюється з дотриманням вимог та обмежень.

На території зони регульованої рекреації, стаціонарної рекреації та господарської зони забороняється будь-яка діяльність, яка призводить або може призвести до погіршення стану навколишнього природного середовища та зниження рекреаційної цінності території національного природного парку.

Щодо нормативно-правового регулювання виділення функціональних зон, то потрібно зазначити п. 1.6. Проекту організації території національного природного парку, охорони, відтворення та рекреаційного використання його природних комплексів і об'єктів, який з однієї сторони не надає алгоритм зонування території, з іншої – вказує на проведення науково обгрунтованого функціонального зонування території парку та встановлення територіально диференційованого режиму охорони, використання та відтворення його природних комплексів, біологічного і ландшафтного різноманіття, історико-культурних комплексів і об'єктів; п. 2.2. – розроблення картосхеми функціонального зонування території парку.

Важливим є врахування при виокремленні функціональних зон рекомендацій Міжнародного союзу охорони природи (МСОП). На XI Генеральній асамблеї МСОП було вирішено, що в національних парках необхідно застосовувати розділення території на три групи ділянок, а саме: абсолютно природні ділянки; керовані природні ділянки; ділянки незайманої природи [7, с. 23].

Концепція Загальнодержавної програми розвитку заповідної справи на період до 2020 року [8] дає певний поштовх в напрямку вдосконалення законодавчої бази природно-заповідного фонду. Згідно програми саме однією із проблем, яка потребує розв'язання, є те, що в останні роки почастишали випадки нецільового використання, вилучення земель та водних об'єктів природно-заповідного фонду, недотримання режимів територій та об'єктів природно-заповідного фонду, зокрема рекреаційного використання.

Також одним із напрямів роботи, визначених Програмою є віднесення земель, на яких розташовані території та об'єкти природно-заповідного фонду, до відповідної категорії. Відповідно, щоб функціональне зонування було правильно проведене, земельні ділянки природно-заповідного фонду повинні належно оформлятися у відповідності до законодавства.

Зонування територій національних природних парків на сьогодні здійснюється для всіх існуючих в Україні національних парків, проте зі специфікою схем зонування для кожного об'єкта. Зокрема, ідеальним вважалося розташування цілісної заповідної зони в центральній частині території, а інших зон – навколо неї, так щоб рівень охоронюваності знижувався відцентрово. Проте існуючі національні природні парки часто мають інше розташування зон, до того ж зони не є цілісними й суцільними, а клас-

терними, тобто представлені набором розрізнених, відокремлених територій.

Зокрема, у Карпатському національному природному парку заповідна зона складається з двох масивів, один із яких розташований у західній частині території, а другий займає південну частину парку. Зовнішнє розміщення й кластерна структура заповідної зони характерні і для Шацького національного парку, тоді як зона інтенсивного рекреаційного використання розташована у центральній частині території.

Це наводить на думку про потребу перегляду типової теоретичної моделі зонування національних природних парків, в яких власне заповідна зона й повинна бути ззовні парку, виконуючи своєрідну «відновлюючу» та «захисну» роль. Це відповідало б і основній меті створення національних природних парків – раціонального рекреаційного використання території з одночасним збереженням цінних ділянок природи від докорінної трансформації.

Національні природні парки організовуються, перш за все, для збереження й відтворення рекреаційного потенціалу, для впорядкування рекреаційних навантажень на територіях, що вже використовуються для неорганізованого туризму чи масово відвідуються населенням для відпочинку у вихідні дні. Таким чином природоохоронна функція національних парків повинна забезпечити довготривалість використання природних ресурсів нових господарських формах. На відміну від заповідників, головною цільовою функцією національних парків повинно бути збереження умов для відпочинку, тоді як охорона інших компонентів природи винятково важлива як спосіб збереження цієї функції [7, с. 24].

Функціональне зонування території національних природних парків є одним із найважливішим рішенням у процесі розробки Проектів організації їхніх територій. З огляду на це, важливою є розробка на еколого-ландшафтних засадах методичних рекомендацій щодо функціонального зонування території національних парків. Зазвичай у 80–90-х роках ХХ ст. функціональне зонування території національних парків розробляли на засадах природоохоронно-господарського підходу, що ґрунтувався на лісовпорядних матеріалах. Зокрема, цей підхід полягає в природоохоронній оцінці передусім лісових насаджень, а також у врахуванні місцерозташування видів флори, занесених до Червоної книги України в межах природно-заповідного об'єкта. Режимне зонування виявлялось у виділенні підзон основних функціональних зон національних природних парків, що, зокрема, чітко простежується в першому зонуванні найстарішого в Україні Карпатського національного природного парку.

Наприклад, для Карпатського регіону України рекомендовано розмір заповідної зони не менше 30% від загальної площі національних природних парків, проте в жодному з національних парків у вказаному регіоні розміри заповідної зони не перевищують 30%. Найбільшою за площею функціональною зоною в національних парках повинна бути зона регульованої рекреації, проте тільки в двох національних при-

родних парках – Карпатському та «Синевир» ця зона охоплює більшу частину території (51,4 і 51,7%). У національних парках Ужанський, Яворівський, «Сколівські Бескиди» і «Гуцульщина» найбільшою функціональною зоною є господарська, яка займає від 50,7 до 74,7% їхньої території [9, с. 66].

Інший характер має запропонований науковцями еколого-ландшафтний підхід до функціонального зонування, який досліджували науковці В.П. Брусак та М.А. Майданський. Цей метод полягає в комплексному дослідженні та аналізі різноманіття природних ландшафтів регіону розташування національних природних парків і їхніх змін внаслідок господарської діяльності для виділення найзбереженіших ділянок різних ландшафтів на території заповідного об'єкта та ранжування виокремлених ділянок у соціологічному плані на типові, рідкісні й унікальні природно-територіальні комплекси з регіонально-типологічного погляду.

Обов'язковою передумовою функціонального зонування території природно-заповідних об'єктів є великомасштабна ландшафтна карта. У ході розробки функціонального зонування як найдрібніші оперативно-територіальні одиниці треба використовувати лісогосподарські виділи. За характером соціологічної цінності виокремлені ділянки природних ландшафтів належать до цінних природних комплексів, які є основою виділення передусім ділянок заповідної зони.

Ранжування якісно відмінних ландшафтів у межах заповідних об'єктів на типові, рідкісні й унікальні та оцінка сучасного стану їхньої охорони в межах природно-географічних регіонів – це основа для розробки пропозицій з оптимізації території національних природних парків. З урахуванням особливостей території для кожної функціональної зони національного природного парку запроваджують режими охорони та використання природних ресурсів, які є підставою для планування природоохоронної, рекреаційної, еколого-освітньої, науково-дослідної, і господарської діяльності. Забезпечити належний заповідний режим і поліпшити рекреаційне викорис-

тання території національних природних парків дає змогу режимне зонування [9, с. 67].

Проте в Україні не має чіткої системи та уніфікованих рекомендацій, нормативно-правової документації щодо розміщення зон в національних парках. Україна частково керується рекомендаціями міжнародної спільноти у своїй природоохоронній діяльності. Недоліком вітчизняної системи національних парків є недостатньо розвинена інформаційна мережа, що перешкоджає об'єктивному висвітленню реальної ситуації на сьогодні [10, с. 259–260].

Сьогодні зонування території кожного національного парку здійснюється з урахуванням загальних положень і вимог, але переважає конкретний підхід до зонування з врахуванням специфіки та тривалості рекреаційного використання регіону, насиченості рекреаційними об'єктами, характеру природоохоронної значущості об'єктів природи, їх загальнодержавної та регіональної репрезентативності [7, с. 24].

Нерідко виникає безглузда ситуація в правовому плані ситуація, коли при створенні національних парків в територію організованого національного парку входять заповідні урочища, що мають заповідний режим, проте після зонування парку вони не входять в його заповідну зону і як би втрачають свій заповідний статус. Одна з проблем полягає також в необхідності забезпечення балансу між відсотком співвідношення поділу території на заповідну, рекреаційну, культурну та наукову.

Потрібно зауважити, що для забезпечення якісного зонування необхідно дослідити природні комплекси майбутньої природно-заповідної території, провести ряд наукових досліджень з метою визначення необхідного природоохоронного режиму для певних типів екосистем. Зонування національних парків є надзвичайно важливим сьогодні, адже національні природні парки виконують різноманітні функції, для забезпечення яких необхідним є впровадження кваліфікованого зонування. Отже, зонування територій природно-заповідного фонду потребує правового вдосконалення, впровадження міжнародного досвіду, зокрема рекомендацій МСОП.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Поняття про територіальну організацію природно-заповідного фонду. URL:http://manyava.org/publ/prirodno_zapovidna_sprava/prirodno_zapovidna_sprava/ponjattja_pro_teritorialnu_organizaciju_prirodno_zapovidnogo_fondu/27-1-0-337 (дата звернення: 03.07.2019).
2. Попович С.Ю. Природно-заповідна справа: навч. посіб. /Київ: Аріс-тей, 2007. 480 с.
3. Реймерс Н.Ф., Штильмарк Ф.Р. Особо охраняемые природные территории. Москва : Мысль, 1978. 295 с.
4. Про природно-заповідний фонд України: Закон України від 16 червня 1992р. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 34. Ст. 502.
5. Про Проект організації території національного природного парку, охорони, відтворення та рекреаційного використання його природних комплексів і об'єктів: Наказ Міністерства охорони навколишнього природного середовища України від 06.07.2005 № 245. *Офіційний вісник України*. 2005. № 31, том 2. Ст. 1913.
6. Про затвердження програми літопису: Наказ Міністерства екології та природних ресурсів України від 25.11.2002 № 465. URL: https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/tu/v465_737-02 (дата звернення: 09.07.2019).
7. Ященко П.Т., Надорожняк О.Я., Крамарець В.О. Про підходи зонування території національного природного парку «Сколівські Бескиди». *Лісове господарство, лісова, паперова і деревообробна промисловість*: міжвідом. наук.-техн. зб. Львів : УкрДЛТУ, 2003. Вип. 28. С. 21–26.
8. Про схвалення Концепції Загальнодержавної програми розвитку заповідної справи на період до 2020 року: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 08.02.2006 № 70. *Офіційний вісник України*. 2006. № 6, Ст. 315.
9. В.П. Брусак, М.А. Майданський. Функціональне зонування національних природних та регіональних ландшафтних парків Карпатського регіону: сучасний стан, методи і методологія реалізації. *Вісник Львівського університету*. Львів, 2013. Вип. 41. С. 50–69.
10. Удод Л.В. Проблеми зонування національних парків. *Геополітика и екогеодинаміка регіонів*. 2014. Том 10, Вип. 2. С. 258–260.

Парінова А. О.,
здобувачка кафедри правознавства
Східноукраїнського національного університету імені Володимира Даля

ОСОБЛИВОСТІ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН ОСІБ, ЯКІ НАВЧАЮТЬСЯ В ЗАКЛАДАХ ЗАГАЛЬНОЇ СЕРЕДНЬОЇ ОСВІТИ

PECULIARITIES OF EMPLOYMENT RELATIONS OF PERSONS STUDYING IN GENERAL SECONDARY EDUCATION

Стаття присвячена дослідженню особливостей правового регулювання трудових відносин осіб, які навчаються в закладах загальної середньої освіти. Автор зазначає, що українське законодавство встановлює спеціальні умови праці для такої категорії громадян. Досліджено питання праці неповнолітніх та малолітніх дітей як здобувачів загальної середньої освіти та осіб, які працюють. Встановлено перелік гарантій, якими користуються неповнолітні працівники під час реалізації свого права на працю. Висвітлено особливості припинення трудових відносин із неповнолітніми працівниками. Проведено аналіз міжнародно-правових актів, які регулюють відносини в цій сфері, також проаналізовано українське законодавство на предмет відповідності міжнародному. Аналізується питання виникнення правоздатності і дієздатності в неповнолітніх осіб. Автор приходиться до висновку, що наступ мінімального віку, без волевиявлення сторін вступити у трудові правовідносини, не призводить до настання трудової праводієздатності. Автор пропонує вдосконалити процедуру обліку працюючих осіб, яким не виповнилося вісімнадцять років. Вказує, що це сприятиме виявленню проблем у цій сфері (наприклад, несприяття роботодавців в отриманні першого робочого місця, зловживання офіційним прийняттям на роботу та інше), розробці шляхів їх вирішення та вчинення превентивних заходів. Аналізуються причини виникнення дитячої праці. Запропоновано змінити підхід щодо бачення проблем розповсюдження дитячої праці. Зроблено висновок, що існуючі економічні проблеми в поєднанні з відсутністю нормативного регулювання трудових відносин таких малолітніх осіб чинять неабияку шкоду розвитку країни. Автор акцентує увагу на тому, що зайнятість дітей спричинює кризовий стан загальноосвітньої системи. Багато дітей втягуються до найгірших форм дитячої праці, оскільки не мають можливості отримати якісну освіту. Тобто сама відсутність альтернатив найгіршим формам дитячої праці є причиною дитячої праці. Автор робить висновок, що існує нагальна потреба визнання існування проблеми дитячої праці в Україні та розроблення дієвих правових та соціальних заходів її вирішення на державному рівні.

Ключові слова: трудові відносини, малолітні діти, неповнолітні діти, дитяча праця, трудовий договір.

The article is dedicated to the attainment of the specifics of the legal regulation of the work of the business community, as well as to the mortgages of the middle middle class. The author of the law stipulates that Ukrainian legislation establishes special guidelines for such categories of children. A guarantee has been established, incompatible legal requirements are limited by the hour of realizing their right to a legal right. The special characteristics of the working hours of the business community are irreplaceable. The analysis of international legal acts was carried out, in order to regulate the legal activities in the whole sphere, the Ukrainian legislation was also analyzed for the subject of international legal acts. Analyze the nutrition of the winnings of legal capacity and the return of non-recurring services. The author must come before the visit, when the minimum age has come, without voluntarily turning to the right to enter the labor law, do not lead to the instruction of the labor law. The author proponoon thoroughly process the region of prazuuyuchy osb, so that it wasn't possible for him to become seventeen rocky. I have to admit, let's take a look at the problems in the whole field (for example, don't take into account robotic teachers who have been freed from working, I'm more interested in taking more work and more), more in detail. Analyze the reasons for the wisdom of children. It is invoked by the public authorities for the problem of problems of children and children. The gadgets are scattered, and there are serious economic problems associated with the normative regulation of the work of such small business people to repair the unabridged Skoda's development of the country. The author focuses on respect for the fact that children will take part in the crisis camp of the illumination system. Bagato children are drawn into the most naughty forms of children, so as not to be able to deny the possibility of sanctification. Tobto, the very fact that there are alternatives to the best forms of children's praz e the reason for the child prazi. The author is robbing a visitor who wants to meet the need for life and to solve problems of child rights in Ukraine and to devise different legal and social visits to the sovereign state.

Key words: labor reports, low childbirth, non-childbearing, child prazy, labor agreement.

Відповідно до статті 20 Закону 651-XIV особами, які навчаються в закладах загальної середньої освіти, є учні (вихованці). І, як правило, зарахування учнів до закладів загальної середньої освіти здійснюється з 6 років. Українське законодавство встановлює спеціальні умови праці для такої категорії громадян. Зазвичай галузь трудового права оперує такими поняттями, як «праця неповнолітніх» та «праця дітей». Відповідно до статті 6 Сімейного Кодексу України неповнолітньою вважається дитина у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років. А малолітньою вважається дитина до досягнення нею чотирнадцяти років. Тобто теоретично учні, які є неповноліт-

німи дітьми, відповідно до статті 188 КЗпП можуть реалізовувати своє право на працю шляхом вступу у трудові відносини. Однак у сучасних умовах існують непоодинокі випадки праці малолітніх дітей.

Так, проблема дитячої праці існує в усьому світі, як у країнах, що розвиваються, так і в індустріально розвинених країнах. Досвід показує, що дитяча праця завдає серйозної, а іноді і незворотної шкоди як фізичному, так і психічному і соціальному розвитку дитини. Не за віком складні трудові умови залучаються, більшою мірою, діти з найбільш вразливих соціальних верств, із малозабезпечених сімей або неповних сімей, як у сільській місцевості, так і в міс-

ті. Ці діти змушені працювати у шкідливих, а часто і в небезпечних умовах для отримання будь-якого доходу. В умовах переходу до ринкових відносин має місце різкий поділ населення за рівнем доходів. Значною частиною бідних, мають дохід нижче прожиткового мінімуму, є сім'ї з дітьми. У дітей з різних за соціальним станом сімей відсутні рівні можливості в реалізації прав на освіту, розвиток потенційних здібностей та інтересів, а отже, в них відсутні рівні стартові можливості розвитку особистості і подальшого досягнення належного рівня соціально-економічного благополуччя на основі трудової діяльності. Більш того, вони мають обмежений доступ до освіти, послуг охорони здоров'я та джерел доходу. Виникає порочне коло: залучення дітей до праці погіршує їх перспективи у плані отримання освіти, що, у свою чергу, впливає на подальше працевлаштування. У кінцевому рахунку, дитяча праця робить негативний вплив на розвиток людських ресурсів і загальне соціально-економічний розвиток країни.

Цим питанням у науці трудового права завжди приділялась увага, про що свідчать роботи О.А. Абрамової, Б.К. Бегічева, Є.О. Голованової, Д.А. Карпенка, Є.О. Монастирського, Ю.П. Орловського, В.Г. Соїфера, А.Ф. Трошина, А.І. Шебанової, О.М. Ярошенка.

Відразу зазначимо, що Україна ратифікувала низку міжнародних нормативно-правових актів у цій сфері й, відповідно, взяла на себе зобов'язання виконувати їхні положення.

Тож серед міжнародних нормативно-правових актів основним документом є Конвенція ООН про права дитини (ратифікована Постановою Верховної Ради від 27 лютого 1991 р. № 789-XII). У цій Конвенції сформульовано основні уявлення людства про місце дітей у суспільстві з урахуванням того, що дитина, зважаючи на її фізичну й розумову незрілість, потребує спеціальної охорони і турботи, включаючи надійний правовий захист як до, так і після народження. Конвенція вимагає від країн, що її підписали, вжиття законодавчих, адміністративних, соціальних заходів, а також заходів у сфері освіти, спрямованих на практичну реалізацію її принципових положень, зокрема:

1. На встановлення мінімального віку для влаштування на роботу. (Так, як вже згадувалося, стаття 188 КЗпП України забороняє прийняття на роботу осіб, молодших 16 років).

2. На визначення необхідних вимог щодо тривалості робочого дня та умов праці. (Стаття 51 КЗпП України встановлює тривалість робочого дня осіб до 18 років, а глава XIII КЗпП України регламентує питання умов праці неповнолітніх працівників).

3. На введення в дію відповідних видів покарань чи інших санкцій із метою забезпечення ефективного виконання положень Конвенції, а також інших міжнародних документів аналогічного характеру.

Частина 2 ст. 172 Кримінального кодексу України, затвердженого Законом України від 5 квітня 2001 р. [1], встановлює, що незаконне звільнення неповнолітнього з роботи з особистих мотивів, а також інше

грубе порушення законодавства про працю стосовно до неповнолітнього караються штрафом від п'ятдесяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до п'яти років, або виправними роботами на строк до двох років, або арештом на строк до шести місяців.

Статтею 41 Кодексу про адміністративні правопорушення України, затвердженого Законом України від 7 грудня 1984 р. [2], встановлено відповідальність у вигляді штрафу в разі порушення вимог законодавства про працю та про охорону праці.

Також питання прав дітей регулюється Конвенціями Міжнародної організації праці. Серед них можна виділити такі:

1) Конвенція МОП № 138 про мінімальний вік прийому на роботу (1973);

2) Конвенція МОП № 182 про усунення найгірших форм дитячої праці (1999);

3) Конвенція МОП № 77 про медичний огляд дітей і підлітків із метою встановлення їх придатності до праці в промисловості (1946);

4) Конвенція МОП № 78 про медичний огляд дітей і підлітків із метою встановлення їх придатності до праці на непромислових роботах (1946);

5) Конвенція МОП № 79 про обмеження нічної праці дітей і підлітків на непромислових роботах (1946);

6) Конвенція МОП № 90 про нічну працю підлітків у промисловості (переглянута) (1948);

7) Конвенція МОП № 103 про охорону материнства (1952).

Відповідно до статті 3 Закону 651-XIV загальна середня освіта – це цілеспрямований процес оволодіння систематизованими знаннями про природу, людину, суспільство, культуру та виробництво засобами пізнавальної і практичної діяльності, результатом якого є інтелектуальний, соціальний і фізичний розвиток особистості, що є основою для подальшої освіти і трудової діяльності. Загальна середня освіта є обов'язковою основною складовою частиною безперервної освіти. Загальна середня освіта спрямована на забезпечення всебічного розвитку особистості шляхом навчання, виховання та розвитку, які ґрунтуються на загальнолюдських цінностях та принципах, визначених Законом України «Про освіту».

Ми можемо погодитись із визначенням поняття «працевлаштування неповнолітніх», яке наводить І.В. Хохрякова: це система спеціальних економічних та організаційно-правових заходів відповідних державних і недержавних органів щодо забезпечення трудової зайнятості такої окремої категорії населення, як молодь [3, с. 7].

Правовому регулюванню праці неповнолітніх присвячена глава XIII КЗпП «Праця молоді». Неповнолітніми визнаються особи, що не досягли вісімнадцяти років і відповідно до статті 187 КЗпП у трудових правовідносинах прирівнюються у правах до повнолітніх, а в галузі охорони праці, робочого часу, відпусток та деяких інших умов праці користуються

певними пільгами, встановленими законодавством України. З метою охорони здоров'я неповнолітніх стаття 188 КЗпП встановлює, що віковим критерієм виникнення трудової правосуб'єктності неповнолітніх є 16 років. Із цього правила є два виключення, тобто дві нижні вікові межі, з яких допускається прийняття на роботу: з 15 років можуть, як виняток, прийматись на роботу особи лише за згодою одного з батьків або особи, що його замінює, з 14 років допускається прийняття на роботу за згодою одного з батьків або особи, що його замінює, лише учнів загальноосвітніх шкіл, професійно-технічних і середніх спеціальних навчальних закладів для підготовки молоді до продуктивної праці та виконання легкої роботи, що не завдає шкоди здоров'ю і не порушує процесу навчання, у вільний від навчання час.

Слід зазначити, що вказані положення відповідають міжнародним актам у цій сфері.

Так, у ст. 7 Конвенції Міжнародної Організації Праці «Про мінімальний вік для прийому на роботу» № 138 зазначено, що прийом на роботу осіб, які досягають 14-річного віку, допускається за наявності таких умов: а) ці особи повинні бути учнями загальноосвітніх шкіл чи інших навчальних закладів відповідної класифікації; б) виконувана робота має бути легкою і не завдавати шкоди здоров'ю чи розвитку; в) робота не повинна завдавати шкоди відвідуваності навчального закладу, порушувати навчальний процес, має виконуватися у вільний від навчання час; г) отримано згоду одного з батьків або особи, яка його замінює [4].

Європейська соціальна хартія (переглянута) 1996 року також приділила велику увагу праву дітей на захист у сфері праці. Її сторони, зокрема, зобов'язалися: а) встановити, що мінімальний вік прийняття на роботу становить 15 років, за винятком дітей, які залучаються до виконання робіт, визнаних легкими роботами, що не завдають шкоди здоров'ю дітей, їхній моралі або освіті; б) встановити, що мінімальний вік прийняття на роботу, де умови праці визнано небезпечними або шкідливими для здоров'я, становить 18 років; в) заборонити застосування праці осіб, які ще здобувають обов'язкову освіту, на роботах, що можуть порушити процес їхнього повного навчання; г) обмежити тривалість робочого часу для осіб молодше 18 років відповідно до потреб їхнього розвитку, і особливо потреб у професійній підготовці; г) визнати право молодих працівників і учнів на справедливую заробітну плату або іншу відповідну допомогу; д) встановити, що час, витрачений підлітками за згодою роботодавця на професійну підготовку в нормовані робочі години, зараховується як робочий час; е) встановити, що особи, які працюють, молодше 18 років мають право на щорічну оплачувану відпустку тривалістю не менше чотирьох тижнів; є) заборонити застосування праці осіб молодше 18 років на роботах у нічний час, за винятком деяких робіт, визначених національними законами чи правилами; ж) передбачити, що особи молодше 18 років, праця яких застосовується на роботах,

визначених національними законами чи правилами, підлягають регулярному медичному оглядові; з) забезпечити особливий захист дітей і підлітків від фізичних і моральних ризиків, на які вони нараджаються, і зокрема від тих ризиків, що безпосередньо або опосередковано впливають із виконуваної ними роботи [5]. Треба зауважити, що Україна, ратифікувавши вказані міжнародно-правові акти, стала на шлях повної відповідності українського законодавства цим міжнародно-правовим нормам.

Трудова правоздатність і дієздатність неповнолітніх виникають одночасно, з моменту початку ними власної трудової діяльності, який слід пов'язувати з появою здатності до систематичної регламентованої нормами права праці, тобто з досягненням чотирнадцятирічного віку. Дискусійним є питання щодо виникнення трудової правосуб'єктності неповнолітнього громадянина з настанням чотирнадцятирічного віку, але без волевиявлення. Ми все ж таки схильні говорити, що наступ мінімального віку, без волевиявлення сторін вступити в трудові правовідносини, не призводить до настання трудової праводієздатності.

Ми повністю погоджуємося із позицією О.С. Реус, яка у своєму дисертаційному дослідженні визначає трудову праводієздатність як здатність громадянина до праці, яка виникає за умов досягнення ним визначеного трудовим законодавством віку за наявності психічної (розумової) та фізичної здатності до праці. Її зміст визначається поєднанням вікового і вольового критеріїв. Останній, у свою чергу, виступає у двох категоріях: психічної здатності до праці неповнолітнього (адже не можуть бути суб'єктами трудового права особи, визнані у встановленому законом порядку недієздатними) і волевиявлення на укладення трудового договору. Ці дві категорії вольового критерію носять обов'язковий характер для визначення моменту настання здатності до праці неповнолітніх [6].

Законодавець, урахувавши психофізіологічні особливості організму неповнолітнього працівника, захищає його від виробничих шкідливостей. Для цього у КЗпП передбачено спеціальні норми, які в комплексі створюють особливу охорону праці неповнолітніх працівників. Наприклад, частина перша статті 190 КЗпП передбачає, що забороняється застосування праці осіб молодше вісімнадцяти років на важких роботах і на роботах зі шкідливими або небезпечними умовами праці, а також на підземних роботах. Список таких робіт затверджено Наказом Міністерства охорони здоров'я України № 46 від 31 березня 1994 р.

Слід відмітити, що у частині п'ятій статті 296 Проекту Трудового Кодексу встановлюється, що забороняється використання праці неповнолітніх осіб на роботах, на яких вони можуть зазнавати загрози фізичного, психологічного чи сексуального насильства, або виконання яких може завдати школи їх здоров'ю, призвести до негативних наслідків у моральному розвитку (роботи у сфері грального бізнесу, роботи з перевезення або продажу алко-

гольних напоїв, тютюнових виробів, медичних препаратів тощо).

Ці ж положення передбачені й ст. 11 Закону України «Про охорону праці», яка так і називається – «Охорона праці неповнолітніх». Даною нормою передбачено, що не допускається залучення неповнолітніх до праці на важких роботах і на роботах зі шкідливими або небезпечними умовами праці, на підземних роботах, до нічних, надурочних робіт і робіт у вихідні дні, а також до підймання і переміщення речей, маса яких перевищує встановлені для них граничні норми, відповідно до переліку важких робіт і робіт зі шкідливими і небезпечними умовами праці, граничних норм підймання і переміщення важких речей, що затверджуються центральним органом виконавчої влади в галузі охорони здоров'я [8].

Маємо наголосити на тому, що відповідно до пункту 4 частини першої статті 14 Закону України «Про зайнятість населення» до категорій громадян, що мають додаткові гарантії у сприянні працевлаштуванню, належить молодь, яка закінчила або припинила навчання в закладах загальної середньої, професійної (професійно-технічної), фахової передвищої та вищої освіти, звільнилася зі строкової військової або альтернативної (невійськової) служби (протягом шести місяців після закінчення або припинення навчання чи служби) і яка вперше приймається на роботу.

З історичного аналізу ефективності дії гарантії щодо надання першого робочого місця за фахом випускникам за часів існування Союзу РСР слушно визначає Ю.М. Щотова, що основними причинами цього була ефективна дія системи державного прогнозування та замовлення необхідної кількості спеціалістів. Сьогодні у зв'язку з неможливістю передбачити розвиток економіки держава певною мірою абстрагувалась від проблеми прогнозування та замовлення підготовки спеціалістів, переклавши її на власний розгляд закладів освіти. Ситуація погіршується ще й поступовим збільшенням кількості закладів освіти недержавної форми власності, які на власний розсуд визначають напрями підготовки спеціалістів та їх кількість [7, с. 13]. Тому, на жаль, зараз на практиці не завжди ця гарантія реалізовується.

До прийняття на роботу всі особи молодше 18 років повинні пройти попередній медичний огляд із метою допуску до роботи (стаття 191 КЗпП, стаття 11 Закону України «Про охорону праці»). Надалі, до досягнення 21 року, такі працівники повинні проходити обов'язковий медичний огляд щорічно. При цьому в період проходження щорічного медогляду за працівником зберігатиметься місце роботи (посада) і середній заробіток.

Попередні та щорічні медогляди проводяться відповідно до Порядку, який затверджений наказом Міністерства охорони здоров'я від 21.05.2007 № 246 «Про затвердження Порядку проведення медичних оглядів працівників певних категорій» (далі – Порядок № 246).

Наймаючи на роботу неповнолітнього, роботодавець видає йому направлення на обов'язковий

попередній медичний огляд за формою, наведеною в додатку 3 до Порядку № 246.

Маємо акцентувати увагу на тому, що проведення медогляду роботодавець організовує за власні кошти і ні в якому випадку не має права вимагати кошти від майбутнього неповнолітнього працівника (пункт 2.5 Порядку № 246, частина перша статті 169 КЗпП, частина перша статті 17 Закону про охорону праці).

Після закінчення пройденого медогляду особі видається довідка за формою, наведеною в додатку 8 до Порядку № 246. Її потенційний працівник надає роботодавцеві. Відповідно до частини шостої статті 24 КЗпП якщо на медогляді виявлять, що запропонована робота протипоказана за станом здоров'я, укладати трудовий договір заборонено. Крім того, працівникові, у принципі, не може пропонуватися робота, яка за медичним висновком протипоказана йому за станом здоров'я (пункт 3.2 Порядку № 246).

Якщо неповнолітній не пройшов обов'язкового попереднього медичного огляду, йому може бути обґрунтовано відмовлено в укладенні трудового договору.

Важливим є те, що трудовий договір з особами, які не досягли 18 років, укладається виключно в письмовій формі. Цього вимагає пункт 5 частини першої статті 24 КЗпП. У цьому випадку можливість вибору форми трудового договору (письмової або усної) відсутня. І це правильно, оскільки письмова форма трудового договору дає можливість в подальшому убезпечити неповнолітнього працівника від зловживання зі сторони роботодавця.

Трудовий договір може бути як строковим (наприклад, на період канікул, на сезонну або тимчасову роботу), так і безстроковим.

Також важливим є те, що відповідно до частини третьої статті 26 КЗпП під час прийняття на роботу неповнолітніх строк випробування встановлювати не можна.

Щодо визначення робочого часу, то Конституція України у статті 45 встановила, що максимальна тривалість робочого часу визначається законом. Цим законом є чинний КЗпП, частина перша статті 50 якого визначила, що нормальна тривалість робочого часу працівників не може перевищувати 40 годин на тиждень. Однак, визнаючи специфічність неповнолітньої молоді у якості суб'єкта трудових відносин, в інтересах покращення умов праці, відпочинку і навчання неповнолітніх працівників, згідно зі статтею 51 КЗпП встановлює для неповнолітніх скорочену тривалість робочого часу, а саме для осіб у віці від 16 до 18 років – 36 годин на тиждень. Тобто не більше 7 годин на день при 5-денному робочому тижню і 6 годин при 6-денному. Працівники віком 15-16 років, а також учні 14-15 років, що працюють під час канікул, можуть працювати по 24 години на тиждень. Тривалість робочого дня для таких осіб не може перевищувати 4 години на день при 6-денному робочому тижню і дорівнювати 5 годинам при 5-денному. Дещо іншим є робочий час для неповнолітніх,

які працюють протягом навчального року. Тривалість їхнього робочого часу не повинна перевищувати половини відповідних максимальних норм скороченого робочого часу. Тобто якщо працівнику 17 років і він працює під час навчання, то тривалість його робочого часу має бути не більшою 18 годин на тиждень (максимально допустима для його віку – 36 годин, відповідно, половина – 18 годин).

Неповнолітніх працівників забороняється залучати до нічних, понаднормових робіт і до робіт у вихідні дні, а також до чергувань, встановлених у деяких організаціях за розпорядженням роботодавця до початку або після закінчення робочого дня, у вихідні або святкові дні для підтримки порядку й оперативного рішення невідкладних питань, що не відносяться до виробничої діяльності даної організації. Крім цього, для таких осіб забороняється вводити підсумований облік робочого часу за тривалий звітний період (за сезон, навігацію, за рік). Заборона поширюється, зокрема, на працівників вагонів-ресторанів і працівників суднових ресторанів морського і річкового транспорту, барів, працівників рухомої торговельної мережі й ін.

Законодавство встановлює обмеження щодо звільнення працівників молодше 18 років. Так, згідно зі статтею 198 КЗпП України звільнення працівників молодше 18 років з ініціативи роботодавця або уповноваженого ним органу допускається, крім додержання загального порядку звільнення, тільки за згодою районної (міської) служби у справах дітей.

При цьому звільнення з підстав, зазначених у пункті 1 статті 40 КЗпП України (зміни в організації виробництва і праці, в тому числі ліквідації, реорганізації, банкрутства або перепрофілювання підприємства, установи, організації, скорочення чисельності або штату працівників), пункті 2 статті 40 КЗпП України (виявлена невідповідність працівника займаній посаді або виконуваній роботі внаслідок недостатньої кваліфікації або стану здоров'я, які перешкоджають продовженню даної роботи, а так само в разі відмови в наданні допуску до державної таємниці або скасування допуску до державної таємниці, якщо виконання покладених на нього обов'язків вимагає доступу до державної таємниці) та пункті 6 статті 40 КЗпП України (поновлення на роботі працівника, який раніше виконував цю роботу), провадиться лише у виняткових випадках і не допускається без працевлаштування.

Хочемо зосередити увагу на особливості додаткових гарантій під час звільнення працівників молодше вісімнадцяти років, які є в українському законодавстві порівняно з міжнародним. Візьмемо для порівняння польський Трудовий кодекс. Так, відповідно до статті 199 КЗпП України батьки, усиновителі і піклувальники неповнолітнього, а також державні органи та службові особи, на яких покладено нагляд і контроль за додержанням законодавства про працю, мають право вимагати розірвання трудового договору з неповнолітнім, у тому числі строкового, коли продовження його чинності загрожує здоров'ю неповнолітнього або порушує його законні інтереси [9].

Аналогічні норми в ТК Польщі відсутні. Статтею 199 КЗпП України передбачено більш широке коло осіб і органів, яким надано право вимагати розірвання трудового договору з неповнолітнім. До них відносяться: 1) батьки; 2) усиновителі або піклувальники; 3) державні органи та службові особи, на яких покладено нагляд і контроль за додержанням законодавства про працю. У ТК Польщі не передбачено право батьків, усиновителів, опікунів та піклувальників самостійно звертатись до роботодавця з вимогою про припинення трудового договору з неповнолітнім. Зазначене право може бути реалізоване винятково через компетентного інспектора праці, який надав дозвіл на укладення трудового договору з неповнолітнім (§ 6 стаття 3045 ТК Польщі).

Ми погоджуємося з В.Р. Шишлюк, що для більш повного забезпечення прав та інтересів неповнолітніх працівників у статті 199 КЗпП та статті 101 проекту ТК України слід встановити, що розірвання трудового договору на вимогу батьків неповнолітнього працівника або осіб, які їх замінюють, здійснюється з обов'язковим залученням медичного працівника для надання висновку щодо існування загрози здоров'ю неповнолітнього, а в разі порушення їхніх законних інтересів – фахівців служби у справах дітей [10].

Вважаємо за доцільне звернути увагу на облік працівників, які не досягли вісімнадцяти років. Так, на кожному підприємстві, в установі, організації має вестися спеціальний облік працівників, які не досягли вісімнадцяти років, із зазначенням дати їх народження. Чинним законодавством не встановлено якихось правил щодо ведення обліку неповнолітніх осіб. У листі Міністерства соціальної політики від 04.09.2013 р. № 697/021/106-13 зазначено, що на підприємствах у довільній формі ведеться Журнал обліку працівників, які не досягли 18 років. На наш погляд, процедура обліку працівників, які не досягли вісімнадцяти років, має бути модернізована, оскільки має вестися статистика таких працівників для моніторингу та вирішення проблем, які існують під час регулювання трудових відносин із вказаною категорією працівників. Ми вже встановили, що в даному випадку йде мова про осіб, які навчаються в закладах загальної середньої освіти, тому вважаємо за потрібне Міністерству соціальної політики України разом із Міністерством освіти України вести облік осіб, які працюють і здобувають освіту і не досягли вісімнадцяти років. Крім того, під час обліку має зазначатися не тільки дата народження, а й місце, де особа навчається, та вид трудового договору, який укладено з таким працівником. Це сприятиме виявленню проблем у цій сфері (наприклад, несприяття роботодавців в отриманні першого робочого місця, зловживання офіційним прийняттям на роботу та інше), розробці шляхів їх вирішення та вчинення превентивних заходів.

Питання праці малолітніх дітей вкрай складне і потребує розгляду з точок зору різних суспільних наук, таких як педагогіка, економіка, соціологія. У національному чинному трудовому законодав-

стві праця малолітніх дітей взагалі не врегульована, і за КЗпП регулювання трудових відносин можливе лише з особами, які досягли хоча б 14 років. Однак сучасний світ інформатизації розливається дуже бурхливо, і як же бути з тими, хто почав працювати раніше 14 років? Навіть якщо на даний час законодавець не визнає їх суб'єктами трудових правовідносин, ми не можемо закрити очі на те, що дитяча праця існує і що вона має як негативні ознаки, так і позитивні. Ми вважаємо, питання трудового регулювання осіб, які навчаються в закладах загальної середньої освіти і є малолітніми дітьми, є дуже актуальним і потребує ґрунтовного дослідження.

За оцінками Міжнародного Бюро Праці, загальна чисельність дітей, які працюють, у країнах, що розвиваються, становить близько 250 млн. осіб віком від 5 до 14 років; 120 млн. із них працюють на умовах повного робочого дня, а 130 млн. – неповний робочий день. Близько 61% від зазначених 250 млн. дітей, які працюють, що становить приблизно 153 млн., виявлено в країнах Азії, 32%, або 180 млн., – у країнах Африки, і 7%, тобто 17,5 млн., – у країнах Латинської Америки. Дитяча праця також існує і в багатьох високорозвинутих країнах, а також з'являється у країнах із перехідною економікою Східної Європи та Азії. Згідно з оцінками в Європі налічується близько 1,5 млн. малолітніх, що працюють [11, с. 41].

Спробуємо окреслити проблеми, які є причинами утvardження у країні дитячої праці:

- 1) низький рівень економіки, що веде до безробіття, до зниження рівня життя;
- 2) зміни в системі цінностей у суспільстві: формування стійкої залежності в ухваленні будь-яких рішень від грошей і матеріальних цінностей;
- 3) трансформація сімейних відносин. Зміни в економічних відносинах безпосередньо впливають на зміни в сімейних відносинах;
- 4) проблеми в системі освіти, що виникли внаслідок недостатнього фінансування системи освіти, зниження контролю за відвідуваністю школярами занять, зниження доступності освіти для деяких категорій громадян;
- 5) зниження державного контролю за виконанням законодавства щодо заборони дитячої праці та захисту дітей;

б) економічна необхідність, що змушує вразливі сім'ї використовувати дитячу працю;

7) дешевизна робочої сили, що виникає через те, що дитина в силу неконкурентоспроможності пропонує свої послуги дешевше;

8) розвиток економічних відносин у сучасний період, поширеність нерегульованого ринку, відсутність механізмів регулювання у сфері дитячої праці. Відносини роботодавця і дитини, що працює, не регулюються трудовими договорами;

9) діти не мають уявлення про свої права і про те, куди звертатися за їх дотриманням, і тому роботодавці можуть зловживати їх правами.

Таким чином, аналіз зазначених проблем дає підстави, щоб говорити про те, що наявні економічні проблеми в поєднанні з відсутністю нормативного регулювання трудових відносин таких осіб чинять неабияку шкоду розвитку країни.

За даними досліджень Державного комітету статистики та Міжнародної організації праці, сьогодні з 10 млн. українських дітей 456 тис. працюють за наймом. Із них 4,9 відсотка – це хлопчики й дівчатка від семи до дев'яти років [12, с. 1].

Зайнятість дітей спричинює кризовий стан загальноосвітньої системи. Багато дітей втягуються до найгірших форм дитячої праці, оскільки не мають можливості отримати якісну освіту. Тобто сама відсутність альтернатив найгіршим формам дитячої праці є причиною дитячої праці.

Аналіз вищезазначеного нашою думку, що існує нагальна потреба визнання існування проблеми дитячої праці в Україні та розроблення дієвих правових та соціальних заходів її вирішення на державному рівні.

Таким чином, вважаємо, що слід змінити підхід до вирішення зазначеної проблеми. Тому відстоюємо точку зору, що дитяча праця не тільки несе в собі негативні риси, але і має деяку позитивність, тому що несе в собі й елементи трудового виховання. Пропонуємо під трудовим вихованням розуміти процес організації і стимулювання трудової діяльності учнів, формування в них трудових умінь і навичок, виховання сумлінного ставлення до своєї роботи, стимулювання творчості, ініціативи і прагнення до досягнення більш високих результатів.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Кримінальний кодекс України: затверджений Законом України від 05.04.2001 р. № 2341-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25-26. Ст. 131.
2. Кодекс про адміністративні правопорушення: затверджений Законом України від 07.12.1984 р. № 8073-X. *Відомості Верховної Ради України*. 1984. Додаток № 51. Ст. 1122.
3. Хохлаєва І.В. Державне управління зайнятістю молоді в контексті формування нових державно суспільних відносин в Україні : автореф. дис. ... канд. наук з держ. управління : спец. 25.00.01 «Теорія та історія держ. управління». Дніпропетровськ, 2010. 20 с.
4. Про мінімальний вік для прийому на роботу : Конвенція Міжнародної організації праці від 26 червня 1973 року № 138. URL : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/993_054.
5. Європейська соціальна хартія (переглянута) : Хартія Рада Європи від 03 травня 1996 року № ETS N 163. URL : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_062.
6. Реус О.С. Правове регулювання трудової діяльності в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення». Харків, 2003. 17 с.
7. Щотова Ю.М. Правове регулювання працевлаштування молоді в Україні : автореф. дис. ... канд. юр. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення». Харків, 2006. 20 с.

8. Про охорону праці : Закон України від 14.10.1992 р. № 2694- XII. ВВР України. 1992. № 49. Дата оновлення: 20.01.2018. URL : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2694-12>.
9. Кодекс законів про працю України : Закон України від 10 грудня 1971 року. URL : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/322-08>.
10. Шишлюк В.Р. Припинення трудового договору за законодавством України і Польщі : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення». Одеса, 2017. 23 с.
11. Власенко Н., Костриця В. Праця дітей в Україні. *Україна: Аспекти праці*. 2000. № 6. С. 41.
12. Симкович В. Детский труд в Украине. *Киевские ведомости*. 2002. № 11. С. 1.

Фоміна Г. Ю.,
магістр права

ЗАВДАННЯ ТА СИСТЕМА ІНСТИТУТІВ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ У СФЕРІ СОЦІАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ РОЗВИТКУ

EUROPEAN UNION INSTITUTIONS IN THE AREA OF SOCIAL POLICY: TASKS AND SYSTEM AT THE PRESENT STAGE OF DEVELOPMENT

У статті проводиться дослідження завдань та система інститутів Європейського Союзу у сфері соціальної політики на сучасному етапі розвитку. Зазначено, що важливість посилення соціальної інтеграції на сучасному етапі розвитку Європейського Союзу неухильно зростає, оскільки необхідне забезпечення високого рівня зайнятості, соціального захисту, гарної освіти та якості здоров'я, подолання бідності й нерівності. Встановлено, що поява нових загроз суспільству, таких як міжнародний тероризм, неконтрольована й нелегальна міграція тощо, мають соціальний характер, що вимагає від Європейського Союзу змін соціальної політики, щоб спільнота не руйнувалася під обсягами прийнятих на себе зобов'язань.

Визначено основні завдання Європейського Союзу та його країн-членів, якими є збереження досягнень минулих років, забезпечення соціальних прав і водночас динамічний економічний розвиток у цей час. Саме ці завдання визначають соціальний порядок денний Європейського Союзу, вирішити їх можна лише за відповідної координації зусиль інститутів Європейського Союзу та країн-членів.

Для реалізації завдань соціальної політики Європейського Союзу створено розгалужену систему інститутів, які поділяються на дві групи – засновані договорами та створені похідним правом. До першої належать Європейська рада, Європейський парламент, Рада Європейського Союзу, Європейська комісія, Суд Європейського Союзу, Економічний і соціальний комітет. Друга група включає в себе допоміжні інститути, оскільки вони були засновані для діяльності щодо конкретних соціальних питань. Це агентства, комітети та фонди, підзвітні Європейській комісії або Раді Європейського Союзу. Розподіл повноважень у соціальній сфері між інститутами Європейського Союзу дає змогу автору зробити висновок про те, що на цей час у Європейському Союзі функціонує розвинена соціальна інфраструктура. Відсутність єдиного органу, який займається соціальними питаннями на загальноєвропейському рівні, зобов'язує всі інститути Європейського Союзу тією чи іншою мірою займатися соціальною проблематикою, а також брати участь у побудові єдиного соціального простору.

Ключові слова: соціальний захист, соціальна політика, Європейський Союз, інституційне забезпечення соціальної політики.

The article investigates the current tasks and system of European Union's institutions in the area of social policy. It is noted that the importance of enhancing social integration at the present stage of European Union development has been steadily increasing, since it is necessary to ensure a high level of employment and social protection, as well as a good education and quality of health, thus overcoming poverty and inequality. It has been established that the emergence of new threats to society, in particular such as international terrorism, uncontrolled and illegal migration, etc. are social in their nature. The aforementioned requires substantial changes in the European Union social policy in order not to collapse under the scope of undertaken obligations.

The author identifies the crucial task of European Union and its Member-States, among which are: preservation of the achievements of past years, ensuring social rights and, at the same time, dynamic economic development in the present. Specifically, these tasks determine the European Union's social agenda, and they can be resolved only with the appropriate coordination of the efforts between European Union institutions and its Member-States.

To implement the tasks of the European Union social policy, an extensive system of institutions has been established. Basically, such institutions are divided into two major groups – those that are based on treaties and those that are established by secondary law. The first includes such institutions as the European Council, the European Parliament, the Council of the European Union, the European Commission, the Court of Justice, the Economic and Social Committee. The second group includes supporting institutions, since they were founded for activities on specific social issues. These are agencies, committees and foundations that are accountable to the European Commission or the Council of the European Union. The distribution of powers in the social sphere between European Union institutions allows the author to conclude that at the present moment Union has sufficiently developed social infrastructure. The absence of a single body concerned with social issues at the pan-European level obliges all European Union institutions to deal with social issues, as well as participate in shaping a unified social space.

Key words: social protection, social policy, European Union, social policy institutional support.

Україна, обравши шлях до Європи, визначила як пріоритети економічний і соціальний розвиток країни. На думку науковців, з метою сприяння поступовому зростанню рівня життя населення одним із пріоритетних напрямів модернізації системи соціального захисту є адаптація законодавства України до законодавства Європейського Союзу (далі – ЄС), яка полягає у зближенні національного законодавства із сучасною європейською системою права, що забезпечить розвиток політичної, підприємницької, соціальної, культурної активності громадян Укра-

їни, економічний розвиток держави в межах ЄС [1, с. 104]. Однак якщо процесам адаптації соціального законодавства України до права ЄС у вітчизняній літературі приділено досить уваги [2; 3], то питання формування й реалізації завдань Європейського Союзу в соціальній сфері з метою гармонізації національних соціальних систем, усунення відмінностей у рівні соціального захисту залишаються не досить висвітленими у вітчизняній юридичній науці, що надає актуальності аналізу цієї проблеми. Вивчення окресленої теми є важливим для сучасної

України, оскільки активно відбуваються євроінтеграційні процеси, нині на території ЄС працюють, навчаються та проживають багато українців.

Мета статті – дослідити концепцію та завдання соціальної політики Європейського Союзу, визначити систему інститутів для їх реалізації, а також з'ясувати соціальні проблеми в розвитку ЄС.

Соціальна політика об'єднаної Європи пройшла у своєму розвитку декілька етапів. Удосконалення механізмів її функціонування, розширення компетенції наднаціональних інститутів, створення нових структур, здатних конструктивно співпрацювати з національними урядами в питанні реалізації соціальної функції, завжди були зумовлені потребами економічної (і лише наприкінці ХХ ст. політичної) інтеграції. Більше ніж за півстоліття свого існування ЄС набув значний досвід у галузі соціальної інтеграції. При цьому, незважаючи на те, що економічний напрям інтеграції залишається домінуючим у політиці ЄС, важливість посилення соціальної інтеграції на сучасному етапі розвитку спільноти неухильно зростає. Підтримка конкурентоспроможності європейського ринку, свобода пересування та розвиток спільного ринку, міграційний криза, а також необхідність досягти балансу між економічним розвитком і соціальною справедливістю збільшує роль Європейського Союзу й у соціальній сфері.

Соціальні проблеми, які завжди впливали на всю систему економічних, політичних, правових і моральних відносин у суспільстві, значною мірою зумовлюють характер та темпи розвитку Європейського Союзу. Саме соціальна стабільність, уміло побудоване соціальне партнерство дедалі більше посилює соціальний вимір інтеграції. Варто підкреслити, що сьогодні європейська соціальна модель, як і соціальні системи країн ЄС, потребує змін, щоб спільнота не руйнувалася під обсягами прийнятих на себе зобов'язань. Сьогодні ми можемо спостерігати, як через військові дії в Україні й Сирії та рішення Великобританії вийти з ЄС напрям розвитку Європи і її соціальні стандарти знов набули актуальності. При цьому впродовж останнього десятиліття економічне зростання сповільнилося (хоча варто зауважити, що в 2017 р. ВВП ЄС показав найвищий ріст за останні 10 років – 2,5%) [4], у зв'язку із чим витрати на соціальну політику стали розглядатися швидше як витрати, ніж як фактор економічного зростання та інвестиції в людський капітал. Тому ЄС, як і країни-члени, проводив такі соціальні реформи (особливо в 2007–2009 рр. – час економічної кризи), які стимулювали б пошук роботи, а не існування за рахунок допомоги [5, с. 15].

Іншою проблемою є необхідність знизити соціальні витрати через розподіл їх між державою, бізнес-співтовариством і суспільством. Це завдання є складним, оскільки підприємці не виражають сильного бажання брати на себе частину соціальних витрат, тим більше, що можливості, надані їм глобалізацією, дають змогу здешевити виробництво, не вдаючись до праці найманих працівників із країн Європи. У результаті ЄС намагається дати відпові-

ді на такі складні запитання: які принципи більше потребують захисту – економічні чи соціальні? І чи можливо знайти баланс між ними?

Крім того, з'явилися нові загрози суспільству, такі як міжнародний тероризм, соціальна безпека, неконтрольована й нелегальна міграція, багато з яких мають соціальний характер (зумовлені зростанням різниці в доходах як окремих соціальних груп, так і цілих країн та регіонів, порушенням прав людини). Саме найбільш вразливі групи стають провідниками радикальних ідей і порушниками стабільності [6, с. 24].

І наостанок, найбільш серйозну небезпеку для європейської соціальної моделі представляє проблема старіння населення. Коли соціальні системи тільки створювалися (а в більшості європейських країн це відбувалося після Другої світової війни), лише 30% населення могли користуватися соціальними благами, зокрема виплатами пенсії (інші просто не доживали до віку, після якого можна було отримувати пенсію). При цьому пенсії були розраховані на обмежений термін.

У результаті наукового аналізу нами зроблено висновок, що сьогодні тривалість життя європейців дає змогу отримувати пенсію впродовж 10, 20 та 30 років. Водночас низька народжуваність призвела до того, що кількість працюючих, які, відповідно, фінансують системи соціального захисту, зменшується. Зростання продуктивності праці, масовий приплив іммігрантів та поступове збільшення віку виходу на пенсію не можуть виправити ситуацію. Проблема відтворення населення на цей час є однією з головних причин перебудови соціальних систем західних країн та європейської соціальної моделі загалом.

Як наслідок, основним завданням ЄС і його країн-членів можна назвати збереження досягнень минулих років, забезпечення соціальних прав і водночас динамічний економічний розвиток сьогодні. Саме це завдання визначає соціальний порядок денний ЄС, а вирішити його можна лише за відповідної координації зусиль інститутів ЄС та країн-членів.

Для реалізації завдань соціальної політики ЄС створено розгалужену систему інститутів, які поділяються на дві групи – засновані договорами та створені похідним правом. До *першої групи* належать такі інститути, як Європейська рада, Європейський парламент, Рада ЄС («Рада міністрів»), Європейська комісія, Суд ЄС, Економічний і соціальний комітет. Їх діяльність не обмежена соціальною сферою, а поширюється на всі аспекти життя ЄС.

Зокрема, Європейська рада як центр політичної влади в ЄС займається основними питаннями соціальної політики. Європейська рада надає загальні орієнтири в соціальній політиці, затверджує основні напрями для подальшої роботи в ході зустрічей на рівні глав держав. Європейська рада має право виступати в ролі арбітра в разі виникнення політичних суперечок чи розбіжностей, у тому числі між інститутами ЄС.

Рада ЄС є верхньою законодавчою палатою ЄС та водночас міжурядовим органом. Рада зби-

рається не рідше ніж раз на півроку, у засіданнях беруть участь міністри країн-членів, відповідальні за ту чи іншу сферу діяльності (зовнішню політику, охорону здоров'я, освіту, економіку тощо). Так, на цьому рівні соціальною політикою займаються Рада ЄС із соціальних питань (основний орган), Рада ЄС з охорони здоров'я та Рада ЄС у справах внутрішнього ринку.

Європейський парламент – законодавчий орган ЄС, який обирається загальним прямим голосуванням та приймає законодавчі акти з питань соціальної політики. Для цих цілей у парламенті є комісія із соціальних питань і проблем зайнятості. Ця комісія може працювати також з іншими комісіями, якщо законопроекти, що ними розглядаються, містять у собі соціальну тематику.

Європейська комісія здійснює виконавчу владу, координує дії інших інститутів ЄС і керує здійсненням загальноєвропейських програм. У соціальній сфері Європейська комісія вживає заходи в трьох напрямках: а) реалізація на практиці законів і директив із питань соціальної політики; б) посередництво в процесі соціального діалогу; в) управління структурними фондами ЄС (у порядку першої важливості – Європейським соціальним фондом). Комісія керує роботою 19 генеральних директоратів, три з яких займаються соціальною проблематикою.

Суд ЄС стежить за тим, як держави – члени ЄС втілюють у життя прийняті закони. Цікаво, що, незважаючи на обмежені повноваження ЄС у соціальній сфері, майже чверть справ, розглянутих судом ЄС, стосуються соціальних питань.

Європейський соціально-економічний комітет – це консультативний орган Європейського Союзу, що заснований Римським договором 1957 р. з метою забезпечити діалог між різними групами суспільства та узгодити їх різні інтереси. До комітету входять представники бізнесу, споживачів, підприємств, промислових і сільськогосподарських робітників, науковців, а також екологічних об'єднань. Завдання Європейського соціально-економічного комітету полягає в тому, щоб давати поради Комісії та Раді, які зобов'язані консультиватися з ним щодо соціальних та економічних питань, а також висловлювати свою позицію з власної ініціативи. Консультації із цим комітетом є обов'язковим етапом в ухваленні рішень для будь-яких інститутів ЄС.

Друга група інститутів для реалізації завдань соціальної політики ЄС включає в себе так звані «додаткові», або «допоміжні», інститути, оскільки вони були засновані для діяльності стосовно конкретних соціальних питань. Це агентства, комітети та фонди, підзвітні Європейській комісії або Раді міністрів. Не володіючи законотвірними або виконавчими функціями, вони переважно консультиують «основні» інститути ЄС із того чи іншого соціального питання.

Серед агентств можна виділити Європейський центр із розвитку професійної освіти (European Centre for the Development of Vocational Training – Cedefop), завданням якого є підтримка розвитку й реалізації

європейської політики в галузі професійної освіти [7], та Європейський фонд поліпшення умов життя та праці (European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions – Eurofound), створений у 1975 р. як автономний орган, що досліджує зміни в різних сферах діяльності ЄС, які впливають на діяльність працівників у країнах ЄС [8].

Серед комітетів, які беруть участь у розробленні єдиного соціального простору ЄС, варто назвати Комітет із професійної підготовки (заснований 1963 р.), Комітет із соціального забезпечення трудящих-мігрантів (заснований 1971 р.), Комітет із питань безпеки, гігієни та охорони здоров'я трудящих (заснований 1974 р.), Комітет із проблеми рівності прав і можливостей для жінок і чоловіків (заснований 1981 р.), Комітет із соціального захисту (заснований 2001 р.).

Для вирішення поставлених завдань у галузі соціальної політики, а також фінансування соціальних програм Європейський Союз задіює такі інструменти, як структурні фонди та ініціативні програми. Загальне завдання для всіх структурних фондів чітко прописане в Маастрихтському договорі: сприяти гармонійному розвитку ЄС, тісно пов'язуючи економічні й соціальні орієнтири розвитку. У середньому на структурні фонди ЄС витрачає близько 37% бюджетних коштів. Найбільш помітну роль у соціальній політиці відіграють Європейський соціальний фонд (утворений у 1961 р. з метою надання системної допомоги представникам певних професій і галузей, районам, які відчують труднощі в процесі модернізації та європейської інтеграції) і Фонд згуртування (створений у 1993 р. для допомоги державам – членам ЄС у зменшенні економічних і соціальних диспропорцій та стабілізації своєї економіки).

Таким чином, розподіл повноважень у соціальній сфері між інститутами ЄС дає змогу зробити висновок про те, що на цей час у ЄС функціонує розвинена соціальна інфраструктура. Відсутність єдиного органу, що займається соціальними питаннями на загальноєвропейському рівні, зобов'язує всі інститути ЄС тією чи іншою мірою займатися соціальною проблематикою, а також брати участь у побудові єдиного соціального простору, що є одним із найважливіших завдань ЄС у соціальній сфері.

У результаті дослідження думок різних науковців можна зробити висновок, що в ЄС досі не всі країни дотримуються єдиного погляду на соціальну політику, а тому між державами-членами є досить суттєві відмінності за ступенем соціально-економічного розвитку, при цьому кожний етап розширення Європейського Союзу лише підкреслює наявну диференціацію. Аналіз реалізації політики соціального захисту свідчить про те, що в ЄС є суттєві відмінності між державами-членами за рівнем витрат на соціальний захист [9, с. 601–602]. При цьому вони лише частково пов'язані з різницею в рівні добробуту й цін та значно більше відображають наявні відмінності в національних системах соціального захисту, щодо уніфікації яких на рівні ЄС є чітка

заборона, у демографічних тенденціях, рівні безробіття, а також інших соціальних інституційних та економічних факторах.

Водночас у березні 2010 р. Комісія розробила та ухвалила на найближчі 10 років нову стратегію економічного розвитку «Європа 2020: стратегія розумного, усталеного і всеосяжного зростання» [10]. Одним із завдань цієї стратегії є забезпечення всеосяжного зростання, під яким Комісія розуміє економіку високого ступеня зайнятості населення, яке прагне до економічного, соціального й територіального об'єднання. У Стратегії «Європа 2020» два із семи напрямів присвячені соціальній політиці ЄС. Варто зазначити, що соціальні напрями діяльності не просто формулюються, а деталізуються та містять конкретні завдання, яких ЄС спільно з державами-членами має досягти. Таким чином, на найближчі 10 років ЄС зумовлює успіх розвитку економічної

інтеграції реальними досягненнями в соціальній політиці, що підкреслює роль останньої.

Підсумовуючи вищезазначене, можемо зробити **висновок**, що роль соціальної політики в процесі європейської інтеграції безперервно збільшується. Нині ЄС прагне відповісти на нові виклики часу, аналізує накопичений досвід, намічає перспективи на майбутнє та переглядає цілі своєї діяльності. В умовах кризових явищ в економіці й соціальній сфері ЄС необхідно покращувати якість життя населення та зберігати своєрідні загальноєвропейські й національні цінності в суспільстві. Водночас відмова держав делегувати соціальну політику у ведення ЄС, тобто надати йому повну компетенцію в цій сфері, призвела до того, що економічна та соціальна інтеграція здійснюються різними темпами, що на цей час ускладнює створення спільного європейського соціального простору.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Малюга Л.Ю. Адаптація національного законодавства у соціальній сфері до європейських стандартів як складова модернізації системи соціального захисту України. *Eurasian Academic Research Journal*. 2017. № 3. Р. 103–109.
2. Мужикова Н.М., Пузирний В.Ф., Семиног Л.А. Адаптація соціальної політики та трудового законодавства України до стандартів ЄС : навчальний посібник. Чернігів : Деснянська правда, 2007. 169 с.
3. Малюга Л.Ю. Вплив євроінтеграційних процесів на законодавство України у сфері соціального захисту. *Соціальне право*. 2017. № 1. С. 144–152.
4. Euro zone growth at 10-year high in 2017, January sentiment dips (January 30, 2018). URL: <https://www.reuters.com/article/us-eurozone-economy/euro-zone-growth-at-10-year-high-in-2017-january-sentiment-dips-idUSKBN1FJ1A6> (дата звернення: 12.06.2019).
5. Кагарлова М.В., Егорова Е.Н. Социальное измерение европейской интеграции. Москва : Аксиом, 2010. 210 с.
6. Schmidt A.P. Links between Terrorism and Migration: An Exploration (Research Paper). Hague : International Centre for Counter-Terrorism, 2016. 63 p.
7. About Cedefop. URL: <http://www.cedefop.europa.eu/en/about-cedefop> (дата звернення: 14.06.2019).
8. What does Eurofound do? URL: https://europa.eu/european-union/about-eu/agencies/eurofound_en#what_does_eurofound_do? (дата звернення: 14.06.2019).
9. Яковюк І.В. Правові основи європейської інтеграції: загальнотеоретичний аналіз. Харків : Право, 2013. 760 с.
10. Europe 2020: A European strategy for smart, sustainable and inclusive growth. URL: <http://ec.europa.eu/eu2020/pdf/COMPLET%20EN%20BARROSO%20%20%20007%20-%20Europe%202020%20-%20EN%20version.pdf> (дата звернення: 14.06.2019).

ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

УДК 349.6

DOI <https://doi.org/10.15421/391922>

Ткаченко О. М.,

*аспірант кафедри аграрного земельного та екологічного права імені академіка В. З. Янчука
Національного університету біоресурсів і природокористування України*

ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «ПРАВОВА ОХОРОНА ДОВКІЛЛЯ»

PROBLEMS OF DEFINITION
OF CONCEPT «LEGAL PROTECTION OF ENVIRONMENT»

Стаття присвячена правому аналізу терміну «довкілля» та характеристик його співвідношення з спорідненими категоріями «оточуюче середовище», «навколишнє середовище» та «навколишнє природне середовище».

Встановлено, що ці поняття здебільшого є синонімами і на відміну від екологічної науки, яка ними охоплює позначення зовнішнього світу, що оточує живі істоти в тій мірі, в якій він сприймається органами відчуттів і органами пересування тварин і спонукає їх до певної поведінки, вітчизняне законодавство та еколого-правова література розглядає їх переважно з позиції оточення людини, чим значною мірою звужує їх суть. Наприклад, поняттям «навколишнє середовище» охоплюються чомусь лише умови побуту людини та інші об'єкти штучного походження, а поняттям «навколишнє природне середовище» – всі природні об'єкти, з якими взаємодіє суспільство і які зумовлюють його існування і благополуччя.

Вважається, що природні об'єкти, що знаходяться поза людським впливом, не належать до охоронюваних об'єктів і що в реальності не існує природних ресурсів, які існують по за оточенням людини.

Крім того, існує й проблема законодавчого визначення зазначених правових термінів. Проведене дослідження показало, що всі перераховані терміни не мають свого законодавчого визначення, тим паче, що всі вони є результатом перекладу єдиного іноземного терміну – «environment».

З'ясовано, що законодавством побічно розглядаються лише юридичні ознаки «навколишнього середовища» «навколишнього природного середовища» та «довкілля», які дозволяють виокремити з вищеперерахованих термінів лише якийсь один у зв'язку з їх ідентичним трактуванням. В той же час у російському законодавстві та літературі терміни «навколишнє середовище» та «навколишнє природне середовище» розмежовуються і мають свої законодавчо визначені поняття, які не мають свого підтвердження в законодавстві більшості інших країн світу. У зв'язку з цим, запропоновано здійснити юридичне коригування зазначених термінів та законодавчо закріпити лише потрібні з них. Такими термінами можуть стати «довкілля» та «природне середовище».

Ключові слова: *довкілля, оточуюче середовище, навколишнє середовище, природне середовище, навколишнє природне середовище, середовище життєдіяльності, фактори середовища життєдіяльності, безпечне довкілля.*

The article is devoted to the legal analysis of the term «environment». It is established that these concepts are to a large extent synonymous and, in contrast to the ecological science, which embraces the designation of the external world surrounding the living entities to the extent that it is perceived by the organs of sensation and organs of animal movement and induces them to certain behavior, the domestic legislation and ecological-legal literature consider them mainly from the standpoint of the environment of a person, which largely narrows their essence.

For example, in one case, the term «environment» covers, for some reason, only the living conditions of a person and other objects of artificial origin, and on the other – all natural objects with which the society interacts and which predetermine its existence and well-being. It is believed that natural objects that are beyond human influence do not belong to protected objects and that in reality there are no natural resources that exist in the surroundings of a person.

In addition, there is a problem of legal definition of these legal terms. The conducted research showed that all of these terms do not have their legislative definition, especially since they all are the result of the translation of a single foreign term – «environment».

It was clarified that the legislation indirectly deals only with separate legal features of the above concepts, which allow distinguishing from the above-mentioned terms only someone in connection with their identical interpretation. At the same time, in Russian legislation and literature, the term «environment» has several different meanings, which have their own legislatively defined notions and do not have their confirmation in the legislation of most other countries of the world. In this regard, it is proposed to make a legal adjustment of these terms and to legislate only the necessary ones. Such terms can be «environment» and «natural environment».

Key words: *environment, natural environment, environment of vital functions, factors of environment of life, safe environment.*

Постановка проблеми. Мовно-термінологічна компетентність – найістотніша складова (сутнісно-категоріальна основа) загальної фахової компетентності правника. Вона полягає у вільному володінні фаховою термінологією, вмінні правильно тлумачити і визначати терміни, самостійно і кваліфіковано розв'язувати труднощі терміновживання. Адже брак такої компетентності у представників правничої професії має своїми наслідками: низькоякісні юридичні

документи, зокрема й деякі нормативно-правові акти, що потребують внесення змін і виправлень; гальмування законодавчого процесу через необхідність термінологічного та мовностилістичного доопрацювання текстів законопроектів; проблеми правильного застосування правових норм через термінологічну неузгодженість та суперечливість; численні помилки (мовні «покручі», безпідставні кальки й запозичення тощо) в усному та писемному професійному мовлен-

ні, що дає підстави термінознавцям порушити проблему «екології правничого мовлення» [1, с. 25].

Не становить виключення й питання визначення юридичної природи терміну «правова охорона довкілля».

Слід відзначити, що вищезгадане питання вже було предметом дослідження багатьох як українських, так і зарубіжних науковців, зокрема, В.І. Андрейцева, М.М. Бринчука, Т.В. Грушкевич, Б.В. Єрофеева, В.В. Костицького, С.М. Кравченко, О.С. Колбасова, В.В. Петрова та інших, однак зазначені доробки не були враховані законодавцем при формуванні еколого-правових термінів.

Метою статті визначено розкриття юридичної природи поняття «правова охорона довкілля» з метою винесення практичних порад для вдосконалення вітчизняного законодавства з даного питання.

Виклад основного матеріалу. За своєю природою «правова охорона довкілля» є складним явищем соціальної дійсності і складається цілком із самостійних категорій: «правова охорона», «довкілля», «населений пункт». Це обумовлює дослідити його як комплексне правове явище.

Такий напрям правового впливу на суспільні відносини, як правова охорона, що передбачає збереження і непорушність тих меж, встановлених для соціальних відносин, в межах яких кожен із учасників суспільних відносин вільний у вираженні своєї волі і реалізації суб'єктивних прав, безумовно, є важливим. Необхідність в охороні суспільних відносин, прав, свобод і законних інтересів існувала завжди. Позитивне право не лише охороняє суспільні відносини, але також спрямовано на витіснення не властивих для конкретної соціальної системи явищ, викоринюючи небажані прояви.

Охороняючи суспільні відносини, право дозволяє запобігати небажаним для суспільного життя явищ і процесів, які порушують умови її нормального розвитку і які суперечать інтересам суспільства, держави і громадян, ліквідувати їх негативні наслідки. У науковій літературі відсутнє універсальне трактування поняття правової охорони.

У своєму дослідженні Л.М. Берг доходить висновку, що: «правова охорона являє собою статичний вплив на суспільні відносини, який здійснюється за допомогою системи юридичних засобів з метою їх збереження. На думку вченого, правова охорона суспільних відносин має статичний характер, тоді як правове регулювання, наприклад, має динамічний позитивний характер впливу, оскільки воно спрямоване на координацію правомірної діяльності учасників суспільних відносин, сприяючи поступовому суспільному розвитку. Таким чином, правова охорона сприяє вирішенню основної задачі державно-правового впливу на забезпечення сталості суспільного життя» [2, с. 22-23].

Вважається, що однією з основних ознак правової охорони виступає її об'єкт, закріплений законодавчо.

Об'єктом правової охорони в межах наукового дослідження виступає довкілля. Детальний юридичний аналіз поняття напрями впливає на визначен-

ня цілей і об'єктів екологічно-коректної поведінки, до досягнення яких повинні прагнути їх адресати та інші суб'єкти правовідносин.

Наукове дослідження у цьому випадку з самого початку стикається з термінологічною проблемою визначення поняття довкілля, як об'єкта правової охорони в населених пунктах, його співвідношення з такими поняттями, як «оточуюче середовище», «навколишнє середовище», «навколишнє природне середовище».

Як зазначає Т.В. Грушкевич: «Такий досить широкий спектр понять, що характеризуються змістовною близькістю, є наслідком впливу на їх формулювання як об'єктивних, так і суб'єктивних чинників. Перші були пов'язані з трансформацією відносин, що об'єктивно відбувалася в міру розвитку суспільства і потребувала втручання правових приписів для забезпечення балансу взаємодії природи і суспільства. Суб'єктивні ж чинники, що впливали на формулювання назви цієї правової спільності, пов'язані із розвитком правничої науки у галузі охорони довкілля та виражали деяку спільну ідею провідних вчених звести до єдиного знаменника усі існуючі на той час правові вчення» [3, с. 266].

Термін «оточуюче середовище» («окружающая среда» – рос.; «umwelt» – нім.) – одна з найбільш фундаментальних категорій сучасної науки і практики, яка була введена в науку екології в другій половині XIX століття німецьким біологом Якобом Ікскульем з метою позначення зовнішнього світу, що оточує живі істоти в тій мірі, в якій він сприймається органами відчуттів і органами пересування тварин і спонукає їх до певної поведінки [4, с. 14]. Як об'єкт природоохоронного законодавства поняття «оточуюче середовище» в зарубіжних країнах став використовуватися в 60-70-х роках XX століття, тобто в час, коли стан природи був визнаний як кризовий [5, с. 11].

Однак, застосування в науці зазначеного терміну піддається критиці російським вченим Н.Ф. Реймерсом, який вважає, що у словосполученні «оточуюче середовище» дуже виразно можна побачити тавтологію з терміном «навколишній», яка є характерною при перекладі терміну «environment». На його думку, такий переклад є неправильним, оскільки в такому випадку термін «навколишній» вимагає додаткового уточнення – «навколо» кого? І в своїх роздумах він пропонує, у випадку подальшого використання терміну, застосовувати його у такому словосполученні: «оточуюче людину середовище» [6, с. 287]. Така його пропозиція дещо звужує першооснову зазначеного поняття, запропонованого Якобом Ікскульем. Автор вважає, що на його позицію вплинув антропоцентричний науковий підхід, який переважав наприкінці XX століття.

Вітчизняна еколого-правова наука, яка довгий час переважно формувалася під впливом російської наукової літератури, запозичила цей термін, переклавши його як «навколишнє середовище» [7, с. 11].

На використання вітчизняною еколого-правовою наукою терміну «навколишнє середовище» вплинула й міжнародна подія – проведення в 1972 році Сток-

гольмської конференції ООН з навколишнього середовища де концепція права навколишнього середовища була проголошена офіційною в ООН у вигляді Програми з навколишнього середовища (ЮНЕП).

Вперше ж термін «навколишнє середовище» був розкритий в Модельному законі про охорону навколишнього середовища, розробленому під егідою Ради Європи і прийнятому у 1994 році. У зміст поняття «навколишнє середовище» поряд із природними ресурсами було включено цінності, які формують створене людиною навколишнє середовище, а також якість життя і умов в тому ступені, в якому вони мають чи можуть мати вплив на добробут і здоров'я людини [5, с. 13]. У такому разі, поняттям «навколишнє середовище» охоплюються й умови побуту людини, й інші об'єкти штучного походження. Хоча екологія продовжує вважати під навколишнім середовищем сукупність всіх умов, у яких існують організми [8, с. 13], а не лише людина!

Сьогодні ж термін «навколишнє середовище» закріплений Державним стандартом ISO 14001:2006 «Системи екологічного керування. Вимоги та настанови щодо застосування» [9] розкривається як оточення, в якому функціонує організація, включаючи повітря, воду, землю, природні ресурси, флору, фауну, людей, а також їх взаємодію. «Оточення» у даному контексті поширюється від середовища в межах організації до глобальної системи.

Таким чином, закріпивши це положення, законодавець відходить від усталеного в 90-х роках ХХ століття превалювання людини над природою.

Близьким до терміну «навколишнє середовище» є запроваджений Законом України «Про охорону навколишнього природного середовища» термін «навколишнє природне середовище». Зазначені поняття не є ідентичними. Зокрема, природне середовище – це безпосередньо природа, яка є першоджерелом життя і діяльності, внаслідок чого охорона природи є найважливішим, зафіксованим на конституційному рівні обов'язком людини і громадянина. Об'єктом правової охорони в даному випадку виступає природа (природне середовище) як об'єктивна реальність, що існує поза людиною, незалежно від її свідомості і слугує місцем її мешкання, умовою та способом її життя. Виходячи зі складності й багатоплановості структурних і функціональних зв'язків, якими представлено навколишнє природне середовище, природу розглядають як комплексний об'єкт правової охорони.

У чистому вигляді природне середовище вже не існує, оскільки понад 90 екосистем у світі вже визнано штучними. Тому і був введений термін «навколишнє природне середовище».

Навколишнє природне середовище – це система взаємодіючих екологічних підсистем, що органічно об'єднує всі елементи, комплекси, явища природи в єдиний цілісний механізм. Також, природоохоронний інтерес спрямований на збереження якісного стану навколишнього природного середовища, його здатності до постійного і безперервного обміну речовин і відтворення життя на землі.

Охорона навколишнього природного середовища дає можливість чітко визначити зовнішні і внутрішні межі природоохоронного регулювання. Це проявляється в тому, що окремі елементи природи (або їх частини) охоплюються сферою правової охорони, оскільки вони функціонують як частини єдиного природного механізму і знаходяться в системі екологічних зв'язків.

Також право забезпечує охорону тих компонентів навколишнього природного середовища, функціонування яких не вступає у протиріччя з вимогами збереження оптимального стану природи. Правовою охороною охоплюються всі ті природні об'єкти, з якими взаємодіє суспільство і які зумовлюють його існування і благополуччя. Природні об'єкти, що знаходяться поза людським впливом, не належать до охоронюваних об'єктів природи. Людина впливає на природу через споживання, перетворення й відтворення природних речовин, окремих елементів довкілля і його самого.

У такому разі навколишнє природне середовище являє собою якісно нове оточення «олюднену природу», де елементи природного середовища поєднуються з наслідками діяльності людини.

Коло охоронюваних об'єктів природи визначено в законодавстві. Згідно зі ст. 5 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» [10] державній охороні і регулюванню використання на території України підлягають навколишнє природне середовище як сукупність природних і природно-соціальних умов та процесів, природні ресурси, які залучені в господарський обіг, так і не використовувані в народному господарстві в даний період (земля, надра, води, атмосферне повітря, ліс та інша рослинність, тваринний світ), ландшафти та інші природні комплекси.

Особливій державній охороні підлягають території та об'єкти природно-заповідного фонду України й інші території та об'єкти, визначені відповідно до законодавства України. Державній охороні від негативного впливу несприятливої екологічної обстановки підлягають також здоров'я і життя людини.

На відміну від охорони природи, охорона навколишнього природного середовища зводиться до: 1) забезпечення нормального обміну речовин між людиною і тими елементами природи, що становлять життєву основу людства і на яких найбільше відбиваються негативні наслідки людської діяльності: повітря, вода, земля тощо; 2) захисту самої людини від шкідливого впливу створеного нею оточуючого середовища шляхом оздоровлення місця її проживання й діяльності, нейтралізації забрудненого природного середовища і поліпшення територіальної сфери, в рамках якої протікають життя і праця людини (планування і забудова населених пунктів, раціональне розміщення підприємств, місць відпочинку); 3) захисту людини, сфери її життя й діяльності від шкідливих або стихійних сил природи (повені, землетруси).

В той же час законодавством вводиться ще один термін, який характеризує «оточуюче» людину середовище – довкілля.

Слово «довкілля» давно функціонує в українській мові і зафіксоване в словниках ще 1943 року [11, с. 141]. З початку 90-х років ХХ століття термін почав вживатися як ще один варіант перекладу терміну «environment» [12, с. 79].

Відповідно до ч. 1 ст. 50 Конституції України [13], кожен має право на безпечне для життя і здоров'я довкілля. Таке право визначено й у ст. 9 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища».

За Основним законом України, термін «довкілля» вживається законодавцем і в Кримінальному кодексі України, розділ 8 якого має назву «Злочини проти довкілля», а також в Цивільному (ст. ст. 9, 13, 270, 293) та Господарському (ст.ст. 49, 264) кодексах України. Однак саме поняття «довкілля» не має свого законодавчого визначення.

У першій редакції Наказу МНС України «Про затвердження Положення про паспортизацію потенційно небезпечних об'єктів» від 18 грудня 2000 року № 338 [14], термін «довкілля» визначався як оточення, у якому функціонує об'єкт (повітря, вода, земля, флора, фауна тощо). Однак це визначення було вилучено.

З положень ст. 293 Цивільного кодексу України [15], яка розкриває зміст права на безпечне для життя і здоров'я довкілля, вбачається, що «довкілля» – це все, з чим стикається людина в процесі свого існування: природне, штучне (техногенне), виробниче, побутове середовище, предмети використання та вжитку, умови повсякденного існування тощо.

У такому випадку термін «довкілля» співпадає із законодавчо визначеним терміном «середовище життєдіяльності людини», тобто сукупність об'єктів, явищ і факторів навколишнього середовища (природного і штучно створеного), що безпосередньо оточують людину і визначають умови її проживання, харчування, праці, відпочинку, навчання, виховання тощо (ст. 1 Закону України «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення») [16]. Тобто, довкіллям можна вважати природне, виробниче, побутове, навчальне та інше середовище життєдіяльності чомусь лише людини.

Фактори середовища життєдіяльності – це будь-які біологічні (вірусні, пріонні, бактеріальні, паразитарні, генетично модифіковані організми, продукти біотехнології тощо), хімічні (органічні і неорганічні, природні та синтетичні), фізичні (шум, вібрація, ультразвук, інфразвук, теплове, іонізуюче, неіонізуюче та інші види випромінювання), соціальні (харчування, водопостачання, умови побуту, праці, відпочинку, навчання, виховання тощо) та інші фактори, що впливають або можуть впливати на здоров'я людини чи на здоров'я майбутніх поколінь (ст. 1 вказаного Закону). А отже, шкідливий вплив на здоров'я людини – це вплив факторів середовища життєдіяльності, що створює загрозу здоров'ю, життю або працездатності людини чи здоров'ю майбутніх поколінь (ст. 1 вказаного закону).

У такому випадку якість довкілля визначається через його безпечність, яке має суттєве значення для реалізації і захисту суб'єктивного права громадян на

екологічну безпеку. Так, у статті 1 Закону України «Про забезпечення санітарного та епідеміологічного благополуччя населення» дається визначення поняття «безпечні умови для людини», під яким розуміється стан середовища життєдіяльності, при якому відсутня небезпека шкідливого впливу його факторів на людину. Отже, вітчизняне законодавство передбачає необхідність створення безпечних умов життєдіяльності, тобто створення таких ситуацій, за яких відсутні будь-які види (біологічних, хімічних, фізичних та інших) небезпек.

Право на безпечне довкілля безпосередньо пов'язане з низкою інших прав, які фактично конкретизують його щодо тих чи інших сфер суспільних відносин та діяльності. Зокрема, в ст. 4 вказаного Закону закріплено право громадян на безпечні для здоров'я і життя харчові продукти, питну воду, умови праці, навчання, виховання, побуту, відпочинку та навколишнє природне середовище, а ст. 3 передбачає: «Кожна людина, яка проживає або тимчасово перебуває на території України, має право на захист від впливу іонізуючого випромінювання. Це право забезпечується здійсненням комплексу заходів щодо запобігання впливу іонізуючого випромінювання на організм людини встановлених дозових меж опромінення, компенсацією за перевищення встановлених дозових меж опромінення та відшкодуванням шкоди, заподіяної внаслідок впливу іонізуючого випромінювання».

Так, законодавство містить і термін «сприятливі умови життєдіяльності людини» який визначається як стан середовища життєдіяльності, при якому відсутній будь-який шкідливий вплив його факторів на здоров'я людини і є можливості для забезпечення нормальних і відновлення порушених функцій організму (ст. 1 Закону України «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення»).

Для сучасних можливостей України як держави, законодавством можуть гарантуватися лише безпечні умови життєдіяльності людини. Тому безпечним визначається такий стан середовища життєдіяльності, який не впливає негативно на здоров'я людини і процеси функціонування живих організмів, в якому наявні хімічні, фізичні, біологічні та інші фактори не порушують природного балансу зв'язку людини і довкілля, не перевищують встановлені законодавством норми безпеки.

У такому випадку виникає логічне запитання – право на безпеку якого середовища гарантується Конституцією України та Законом України «Про охорону навколишнього природного середовища»? Техногенного чи природного? А також – хто виступає об'єктом правової охорони? Лише людина? Чи може природне середовище як першооснова існування людини? І чи буде безпечне для життя і здоров'я людини довкілля безпечним для існування всіх інших живих істот на планеті?

Варто приділити увагу науковим працям, у яких йдеться про необхідність переосмислення наукової теорії антропоцентризму, яка в екологічному праві не виправдовує себе і повернення до екоцентризму,

в основі якого є охорона всього живого на планеті [17, с. 97–98].

Представники цієї теорії стверджують, що «атрибутивною складовою нової економічної людини має бути високий рівень екологічної культури, яка спрямована на подолання власної обмеженості людини як природної істоти (біологічного виду) щодо пристосування в біосфері в умовах постійної конкуренції, вона постає засобом піднесення природності людського буття до надприродності, піднесення однієї з форм живої речовини – людини розумної – до чинника, що організовує природний світ.

Долаючи за допомогою здобутих засобів обмеженість своїх тілесних потенцій в осягненні природи, Нова економічна людина повинна реформувати споживацький підхід до навколишнього середовища, адже в умовах глобальної екологічної катастрофи існуючі шляхи та напрямки розвитку вже не можуть залишатися попередніми» [18, с. 130]. Тому подальший екологічний розвиток має бути спрямований на конструктивну зміну відношення особистості та суспільства в цілому до довкілля. Така фундаментальна філософія забезпечить онтологічне сприйняття, яке заперечує існування будь-яких відмінностей між

людиною та природою, що будуть достатніми для оголошення людини найвищою цінністю [19; 20; 21].

Автор підтримує наукову позицію про те, що «довкілля» в еколого-правовому розумінні – це синонім терміну «навколишнє природне середовище», тобто сукупність всіх живих і неживих об'єктів, включаючи людину, що природно існують на Землі або в деякій її частині; сукупність абіотичних та біотичних факторів, природних та змінених у результаті діяльності людини, які впливають на живий світ планети [22]. У такому випадку поняття «довкілля» співпадає із поняттям «навколишнє природне середовище».

У зв'язку з цим, виникає необхідність певного юридичного коригування та законодавчого закріплення понять «довкілля», «навколишнє природне середовище», «навколишнє середовище», зважаючи, що використання термінології в законодавстві має бути стійким, що передбачає єдність тлумачень термінів у різних нормативно-правових актах, а терміни не повинні бути винайдені, придумані законодавцем тільки для спеціального закону чи застосовуватися в ньому в якомусь особливому значенні або мають бути виключені у зв'язку з присутньою тавтологією.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Артикуца Н. Мовно-термінологічна компетентність у професіограмі правника. *Українська термінологія і сучасність*: Зб. наук. пр. Вип. 5. Київ, 2003. С. 23–29.
2. Берг Л.Н. Правова охорона: основи класифікації, види. *Юридическая наука и правоохранительная практика*. 2017. № 2 (40). С. 22–27.
3. Грушкевич Т.В. Термінологічні проблеми визначення довкілля як об'єкта інформаційно-правового забезпечення. *Університетські наукові записки*. 2011. № 1 (37). С. 265–269.
4. Нескромный В. От философии «вражды» к «философии взаимозависимости». *Зеленый мир*. 1995. № 20. С. 12–16.
5. Бринчук М.М. Экологическое право (право окружающей среды): учебник. Москва: Юристъ, 1998. 688 с.
6. Реймерс Н.Ф. Охрана природы и окружающей человека среды: Словарь-справочник. Москва: Просвещение, 1992. 319 с.
7. Екологічне право України. Академічний курс: підручник / ред. Ю.С. Шемшученко. Київ: Юридична думка, 2005. 848 с.
8. Основи екології та екологічного права: навчальний посібник / Бойчук Ю.Д., Шульга М.В., Цалін Д.С., Дем'яненко В.І.; за заг. ред. Ю.Д. Бойчука і М.В. Шульги. Суми: Університетська книга; Київ: Княгиня Ольга, 2005. 368 с.
9. ДСТУ ISO 14001:2006 Системи екологічного керування. Вимоги та настанови щодо застосування. URL: <http://document.ua/systemi-ekologichnogo-keruvannja.-vimogi-ta-nastanovi-shodo-zastosuvannja>. URL: <http://document.ua/systemi-ekologichnogo-keruvannja.-vimogi-ta-nastanovi-shodo-zastosuvannja>.
10. Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України від 25 червня 1991 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 41. Ст. 546.
11. Україно-німецький словник / З Кузеля, Я. Рудницький. Лейпціг: Отто Гаррасовіц, 1943. 1494 с.
12. Пилипенко П. Про право довкілля та його предмет. *Вісник Львівського університету*. 2009. Вип. 49. С. 76–81.
13. Конституція України від 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
14. Про затвердження Положення про паспортизацію потенційно небезпечних об'єктів: Наказ МНС України від 18 грудня 2000 р. № 338. *Офіційний вісник України*. 2001. № 4. Ст. 164.
15. Цивільний Кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40–44. Ст. 356.
16. Про забезпечення санітарного та епідеміологічного благополуччя населення: Закон України від 24 лютого 1994 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 27. Ст. 218.
17. Краснова Ю.А. Право екологічної безпеки в Україні: дис... докт. юрид. наук: 12.00.06. НУБіП України, Інститут економіко-правових досліджень НАН України, 2018. 490 с.
18. Петінова О.Б. Екоцентризм у світоглядній парадигмі нової економічної людини. *Філософія*. 2013. № 12 (104). С. 129–134. (С. 130).
19. Naess, Arne & Sessions, George 1984. «A Deep Ecology Eight Point Platform» cited in *Deep Ecology for the 21st Century, Readings on the Philosophy and Practice of the New Environmentalism*, ed. George Sessions, Shambhala, Boston and London, 1995.
20. Rowe, Stan J. Ecocentrism: the Chord that Harmonizes Humans and Earth. *The Trumpeter*. 11 (2). 1994. P. 106–107.
21. Mosquin, T., Rowe, S. A Manifesto for Earth. *Biodiversity*. 2004, no. 5 (1), pp. 3–9. URL: <http://www.ecospherics.net/pages/EarthManifesto.pdf>.
22. Довкілля. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%94%D0%BE%D0%B2%D0%BA%D1%96%D0%BB%D0%BB%D1%8F>.

АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО

УДК 342.92:351.82

DOI <https://doi.org/10.15421/391923>

Бевз С. І.,

*кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри господарського та адміністративного права
Національного технічного університету України
«Київський політехнічний інститут імені Ігоря Сікорського»*

ПОНЯТТЯ ТА СИСТЕМА ПРИНЦИПІВ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ У СФЕРІ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

DEFINITION AND SYSTEM OF PRINCIPLES OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGULATION OF STATE GOVERNANCE IN THE SPHERE OF ECONOMIC ACTIVITY

У статті аналізується поняття принципів права та підходи до розуміння принципів адміністративного права. Наголошується на тому, що принципи адміністративного права мають бути первинними, визначаючими; дії учасників адміністративно-правових відносин, мають узгоджуватися з принципами адміністративного права; всі елементи механізму адміністративно-правового регулювання державного управління у сфері господарської діяльності мають функціонувати, виходячи з принципів адміністративного права. Звертається увага на необхідність розмежування принципів адміністративного права та принципів державного управління. При цьому принципи державного управління також визначають відповідне адміністративно-правове регулювання. Зазначається, що система принципів включає принципи, які є основою для побудови адміністративно-правового регулювання, його модернізації, та принципи об'єкта такого регулювання, які мають бути забезпечені через адміністративно-правове регулювання. До останніх і належать принципи державного управління.

Зроблено висновок, що з огляду на те, що державне управління у сфері господарської діяльності спрямоване на реалізацію економічної функції, економічної політики держави, державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності, забезпечення інформаційної безпеки у сфері господарської діяльності, то відповідне адміністративно-правове регулювання передбачає врахування також принципів відповідних напрямів: принципів економічної політики; принципів державної регуляторної політики; принципів забезпечення інформаційної безпеки. Ці принципи впливають на зміст адміністративно-правового регулювання у певній сфері, але вони мають сприйматися, тлумачитися крізь призму принципів адміністративного права, які є базовими для адміністративно-правового регулювання. У статті зазначається, що створення умов виконання задач, визначених Конституцією України, які є напрямом адміністративно-правового регулювання, що пронизує всі інші напрями, має базуватися на принципах адміністративного права. Пропонується виокремлення основних та спеціальних принципів адміністративно-правового регулювання державного управління у сфері господарської діяльності.

Ключові слова: *спрямованість правового регулювання, засади адміністративного права, основоположні засади діяльності суб'єктів владних повноважень, механізм адміністративно-правового регулювання, державне управління у сфері господарської діяльності.*

This article is deals with analyze of definitions of principles, principles of law and approaches to understanding the principles of administrative law. It is emphasized that the principles of administrative law must be primary, determining; actions of participants of administrative and legal relations should be consistent with the principles of administrative law; all elements of the mechanism of administrative and legal regulation of state governance in the sphere of economic activity should function based on the principles of administrative law. Distinguish between principals of administrative law and state governance is drawn. At the same time, the principles of state governance also determine the appropriate administrative and legal regulation. It is noted that the system of principles includes the principles that are the basis for the construction of administrative regulation, its modernization and the principles of the object of such regulation, which should be ensured through administrative regulation. The latter include the principles of state governance.

It is concluded that, administrative and legal regulation in the sphere of economic activity provides for taking into account also the principles of next directions: principles of economic policy; principles of state regulatory policy; principles of information security. It is explained that state governance in the relevant sphere is aimed at realization of economic function, economic policy of the state; state regulatory policy in the sphere of economic activity; provision of information security in the sphere of economic activity. These principles affect the content of administrative and legal regulation in a particular sphere, but they must be understood and interpreted through the prism of administrative law principles that are fundamental to administrative law.

The article states that the creation of conditions for the fulfillment of tasks defined by the Constitution of Ukraine, which is a direction of administrative and legal regulation, which permeates all other directions, should be based on the principles of administrative law.

It is proposed to highlight the basic and special principles of administrative and legal regulation of state governance in the sphere of economic activity.

Key words: *orientation of legal regulation, basics of administrative law, primary basics of activity of subjects of power authorities, mechanism of administrative and legal regulation, state governance in the sphere of economic activity.*

Визначення у 2007 році в Концепції вдосконалення державного регулювання господарської діяльності проблем розвитку господарської діяль-

ності, пріоритетних напрямів удосконалення державного регулювання господарської діяльності, основних шляхів та порядку їх реалізації не при-

звело до очікуваних результатів – повною мірою забезпечити підвищення ефективності державного регулювання діяльності суб'єктів господарювання, всебічне додержання законних прав громадян на підприємницьку діяльність, підвищення ролі малих та середніх підприємств і сталий розвиток національної економіки [1].

Дерегуляція та розвиток підприємництва, програма розвитку малого та середнього бізнесу визначені серед програм розвитку держави за вектором розвитку в Стратегії сталого розвитку «Україна-2020» [2]. За цим же вектором передбачена реформа державної служби та оптимізація системи державних органів. Водночас за вектором відповідальності передбачається реалізація децентралізації та реформа державного управління. При цьому реалізація зазначених вище програм та реформ не зможе залишити осторонь питання, пов'язані зі здійсненням державного управління у сфері господарської діяльності, адміністративно-правовому регулюванню якого відводиться першочергове місце. Тому саме адміністративно-правове регулювання державного управління у сфері господарської діяльності зазнає і має зазнати в майбутньому реформування. Проте, перш ніж здійснювати відповідні зміни, доцільно з'ясувати основи, які мають бути фундаментом для «нового» адміністративно-правового регулювання певних відносин, – принципи такого регулювання.

Мета цієї статті – визначити сутність принципів, що знаходяться в основі адміністративно-правового регулювання державного управління у сфері господарської діяльності, та їх види.

У Великому тлумачному словнику сучасної української мови принцип визначається як: 1) основне вихідне положення якої-небудь наукової системи, теорії, ідеологічного напрямку тощо; 2) особливість, покладена в основу створення або здійснення чогось, спосіб здійснення або створення чогось [3, с. 1125]. В Юридичній енциклопедії під терміном «принцип» розуміють основні засади, вихідні ідеї, що характеризуються універсальністю, загальною значущістю, вищою імперативністю і відображають суттєві положення теорії, вчення, науки, системи внутрішнього і міжнародного права, політичної, державної чи громадської організації [4, с. 110]. Під час характеристики принципу зазвичай звертається увага на те, що він, по-перше, представляє собою ідею, положення, вимогу, по-друге, він є не простим положенням (ідеєю, вимогою), а основним, основоположним, засадничим, фундаментальним, вихідним, загальним, керівним, відправним, провідним, чільним [5, с. 40]. Отже, саме принципи – це те, що має бути в основі будь-якої діяльності, насамперед її регулювання. Вони мають бути тим фундаментом, який має зумовити досягнення мети регулювання та виконання поставлених завдань за всіма напрямками.

На думку А.М. Колодія, принципи права – це такі відправні ідеї його буття, які виражають найважливіші закономірності й підвалини цього типу держави і права, є однопорядковими із сутністю права і становлять його головні риси, відрізняються універсаль-

ністю, вищою імперативністю і загальнозначимістю, відповідають об'єктивній потребі побудови і зміцнення певного суспільного ладу [6, с. 19]. О.О. Уварова робить висновок, що принципи права можна визначити як систему вимог до належної і можливої поведінки людей, які відображають визнані в суспільстві цінності і утворюють спрямовану на регулювання суспільних відносин ієрархічну єдність [7, с. 55]. О.В. Старчук виділяє дві концепції щодо розуміння принципів права: 1) це ідеї, теоретичні, нормативно-керівні положення того чи іншого виду людської діяльності, які конкретизуються в змісті правових норм та об'єктивно зумовлені матеріальними умовами існування суспільства; 2) це керівні ідеї, об'єктивно властиві праву відправні начала, незаперечні вимоги (позитивні зобов'язання), які ставлять до учасників суспільних відносин із метою гармонійного поєднання індивідуальних, групових і громадських інтересів та визначають зміст і спрямованість правового регулювання, відображають найважливіші закономірності соціально-економічної формації [8, с. 40]. При цьому необхідно врахувати, що «Принципи права не просто визначають зміст права та спрямованість правового регулювання, а і їхню людиноцентричну природу. Вони є своєрідним індикатором права, оскільки задають формат, який дозволяє праву виконувати своє призначення в суспільстві – створювати умови для нормальної життєдіяльності людей, бути антиподом свавілля і беззаконня, забезпечувати рух суспільства до свободи і соціального прогресу [9, с. 68]. При цьому не потрібно забувати також про функціонування держави. Принципи відіграють першочергову роль у визначенні меж та напрямів діяльності державних органів та забезпечують утвердження України як правової та демократичної держави.

Отже, принципи права мають відображати зміст, характер та спрямованість правового регулювання певного кола суспільних відносин і водночас визначати їх, бути в основі такого регулювання. Тож, реформування адміністративно-правового регулювання державного управління у сфері господарської діяльності має розпочатися з чіткого усвідомлення системи його принципів, їх значення. Враховуючи те, що адміністративно-правове регулювання предмету даного дослідження є однією з форм впливу адміністративного права на суспільні відносини, що складаються в процесі здійснення державного управління відносно такої системи, як господарська діяльність, його принципами насамперед є принципи адміністративного права.

Останні були предметом монографічних досліджень, зокрема, Т.О. Коломосець та П.О. Баранчик [10], А.А. Пухтецької [11]. Окремі питання досліджувалися в межах наукових статей Р.С. Мельника, А.А. Шарая та в загальному характеризуються в підручниках та навчальних посібниках з адміністративного права. Внаслідок аналізу поняття принципів адміністративного права вченими формулювалися визначення відповідного поняття, які загалом мають схожі риси. Не ставлячи за мету дослідити прин-

ципи адміністративного права в цілому, в контексті завдань цього дослідження зазначимо лише таке.

У підручниках з адміністративного права прослідковується два підходи до розуміння цієї категорії. Їх визначають як «найбільш загальні та стабільні вимоги, об'єктивно зумовлені засади, на яких базується адміністративна діяльність суб'єктів публічної адміністрації з метою забезпечення права, свобод і законних інтересів приватних осіб, нормального функціонування громадянського суспільства та держави» [12, с. 40], тобто вони є первинними положеннями, що знаходяться в основі адміністративної діяльності та визначають вектор її регулювання. З іншого боку, «принципи адміністративного права є закономірним відображенням ціннісних орієнтирів, основоположних засад організації та діяльності суб'єктів публічної адміністрації, що переважно спрямовані на забезпечення потреб реалізації та захисту прав і свобод громадян...» [13, с. 74]. Останнє визначення зумовлює висновок, що первинними є ціннісні орієнтири та основоположні засади, які відображаються у принципах. Такий підхід нагадує позицію Ф. Енгельса щодо того, що принципи є правильними лише тоді, коли відповідають природі та історії [14, с. 151]. Тобто формулювання принципів має виходити з реальної реалізації адміністративної діяльності, незалежно від того, чи узгоджується така діяльність із демократичними цінностями, з міжнародними стандартами права і свобод людини.

Вважаємо, що принципи адміністративного права мають бути самі ціннісними орієнтирами та основоположними засадами діяльності суб'єктів владних повноважень, на підставі яких формується правове регулювання у відповідній галузі права, будуються взаємовідносини між суб'єктами владних повноважень та між останніми і суб'єктами приватного права, а в разі відсутності правового регулювання – на їх підставі впорядковується відповідне коло суспільних відносин. Як слушно зазначається в літературі, «принципи становлять систему вимог, що окреслюють межі повноважень нормотворчого та правозастосовного органів» [15, с. 21]. У разі невідповідності чи-то існуючого правового регулювання певного кола суспільних відносин, чи-то діяльності суб'єктів владних повноважень принципам адміністративного права корегування потребують перші (регулювання та діяльність). О. Гришук, аналізуючи філософсько-правовий вимір принципів права, зазначає, що їх можна розглядати як інтегративний елемент природно-правового та позитивістського напрямів правового мислення, свідченням чого є, зокрема, визнання принципів права основою для оцінки санкціонованого державою права на відповідність визнанням у суспільстві цінностям [15, с. 21]. Тож, правила поведінки суб'єктів владних повноважень, суб'єктів господарювання, що санкціоновані державою, але не відповідають суспільним цінностям, автоматично не можуть відповідати і принципам адміністративного права.

Таким чином, принципи адміністративного права мають бути первинними, визначаючими; дії учасників адміністративно-правових відносин мають узго-

дзуватися з принципами адміністративного права; всі елементи механізму адміністративно-правового регулювання державного управління у сфері господарської діяльності мають функціонувати, виходячи з принципів адміністративного права. Вони повинні «пронизувати» весь механізм та бути відправною точкою для подальшого реформування в цій галузі, заповнення прогалів і вирішення колізій адміністративно-правового регулювання.

При цьому варто розмежовувати принципи адміністративного права і принципи державного управління. Державне управління – це діяльність держави, адміністративно-правове регулювання – це упорядкування такої діяльності нормами адміністративного права. Досить часто замість принципів адміністративного права характеризують принципи державного управління. Однак, хоча й вони тісно пов'язані між собою, але це – різні явища. Як зазначав В.Б. Авер'янов, «державне управління та адміністративне право – об'єктивно різні явища, і тому принципи адміністративного права не можуть підмінятися принципами державного управління» [16, с. 105]. «Принципи адміністративного права визначають характер механізму адміністративно-правового регулювання суспільних відносин. Натомість принципи державного управління – це основоположні ідеї, які визначають порядок організації і здійснення управління» [16, с. 296]. Утім, адміністративно-правове регулювання державного управління у сфері господарської діяльності має бути спрямоване в тому числі на реалізацію принципів державного управління. Як зазначалося нами в підрозділі 1.5., таке регулювання має забезпечити виконання функцій державного управління у сфері господарської діяльності, що не уявляється можливим без забезпечення відповідних принципів. Отже, принципи державного управління також визначають відповідне адміністративно-правове регулювання.

Таким чином, система принципів включає принципи, які є основою для побудови адміністративно-правового регулювання, його модернізації, та принципи об'єкта такого регулювання, які мають бути забезпечені через адміністративно-правове регулювання. До останніх і належать принципи державного управління. Крім того, зазначимо, що зважаючи на те, що державне управління у сфері господарської діяльності спрямоване на реалізацію економічної функції, економічної політики держави; державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності; забезпечення інформаційної безпеки у сфері господарської діяльності, то відповідне адміністративно-правове регулювання передбачає врахування також принципів відповідних напрямів: реалізації економічної функції, економічної політики держави – принципів економічної політики; реалізації державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності – принципів державної регуляторної політики; забезпечення інформаційної безпеки – принципів забезпечення інформаційної безпеки. Ці принципи впливають на зміст адміністративно-правового регулювання

у певній сфері, але вони мають сприйматися, тлумачитися крізь призму принципів адміністративного права, які є базовими для адміністративно-правового регулювання. Створення умов виконання задач, визначених Конституцією України, які є напрямом адміністративно-правового регулювання, що пронизує всі інші напрями, має базуватися на принципах адміністративного права. Тому принципи адміністративного права як положення, що можуть бути застосовані до будь-яких адміністративно-правових відносин незалежно від суб'єкта, об'єкта та їх

змісту, можуть бути визначені як основні принципи адміністративно-правового регулювання державного управління у сфері господарської діяльності, тоді як принципи державного управління та його напрямів – як спеціальні, тобто такі, що характерні саме для реалізації державного управління у сфері господарської діяльності. Механізм адміністративно-правового регулювання державного управління у відповідній сфері повинен бути компромісом між такими принципами, спрямованим на їх реалізацію та дотримання, базуватися на них.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Про Концепцію вдосконалення державного регулювання господарської діяльності : Указ Президента України від 03.09.2007 р. № 816/2007. *Офіційний вісник України*. 2007. № 66. С. 11. Ст. 2549.
2. Про Стратегію сталого розвитку «Україна-2020» : Указ Президента України від 12.01.2015 р. № 5/2015. *Офіційний вісник України*. 2015. № 4. С. 8. Ст. 67.
3. Великий тлумачний словник сучасної української мови / укл. і гол. ред. В.Т. Бусел. Київ : Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.
4. Волошин Ю.О. Принципи. *Юридична енциклопедія* : в 6 т. ; редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. Київ : «Укр. енцикл.», 1998. Т. 5: П–С. 2003. С. 110.
5. Погребняк С.П. Основоположні принципи права : дис. ... д-ра юрид. наук. Харків, 2009. 433 с.
6. Колодій А. М. Конституція і розвиток принципів права України (питання методології) : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Київ, 1999. 39 с.
7. Уварова О.О. Принципи права у правозастосуванні: загальнотеоретична характеристика : монографія. Харків : «Друкарня Мадрид», 2012. 196 с.
8. Старчук О.В. Щодо поняття принципів права. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 2. С. 40–43.
9. Загальна теорія права : підручник / за заг. ред. М.І. Козюбри. Київ : Ваїте, 2015. 392 с.
10. Коломоець Т.О., Баранчик П.О. Принципи адміністративного права : монографія. Запоріжжя : Поліграфічний центр «Сору Арт», 2012. 203 с.
11. Пухтецька А.А. Європейські принципи адміністративного права : монографія ; за заг. ред. д.ю.н., професора В.Б. Авер'янова. Вид. друге, доопрац. і доповн. Київ : Логос, 2014. 237 с.
12. Адміністративне право України. Повний курс : підручник / Галуцько В. та ін. Херсон : ОЛДІ-ПЛЮС, 2018. 446 с.
13. Загальне адміністративне право : підручник / І.С. Гриценко та ін. ; за заг. ред. І.С. Гриценка. Київ : Юрінком Інтер, 2015. 568 с.
14. Маркс К., Енгельс Ф. Сочинения. Изд. 2-е : в 30 т. Москва : Госполитиздат, 1955–1957. Т. 1. 1955. 697 с.
15. Грищук О. Принципи права: філософсько-правовий вимір. *Вісник Львівського університету. Серія: Юридична*. 2015. Вип. 61. С. 16–23.
16. Авер'янов Вадим Борисович. Вибрані наукові праці ; за заг. ред. Ю.С. Шемшученка, О.Ф. Андрійко. Київ : Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2011. 448 с.

Біла В. Р.,
кандидат юридичних наук, доцент, професор
кафедри адміністративного права і процесу та митної безпеки
Університету державної фіскальної служби України

ВИДИ ФОРМ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ: ООНОВЛЕННЯ ДОКТРИНАЛЬНИХ ПІДХОДІВ

TYPES OF FORM OF PUBLIC ADMINISTRATION: UPDATING DOCTRINAL APPROACHES

У статті поставлено питання щодо оновлення підходів до визначення видів форм публічного адміністрування. Встановлено взаємозв'язок правових та організаційних форм публічного адміністрування. Останній термін запропоновано вживати замість розповсюдженого словосполучення «неправові форми публічного адміністрування», що використовується для позначення тих зовнішніх проявів активності органів публічного адміністрування, що не тягнуть безпосереднє настання юридичних наслідків. Підтримано критику застосування терміна «неправові форми публічного адміністрування». Вказано, що прийняття організаційних форм як таких, що не викликають настання юридичних наслідків, не в повній мірі відображає правову дійсність. Окремі організаційні форми визначені законом як єдино можливі для прийняття певних видів управлінських рішень колегіальними органами публічної адміністрації, а їх недотримання спричиняє нікчемність подальшої правової форми. Наведена група форм діяльності публічної адміністрації має особливу юридичну природу та значення для об'єктивації юридичної активності суб'єктів публічного адміністрування, у зв'язку з чим таку групу форму пропонується термінувати як «структурні форми публічного адміністрування». Наведені обґрунтування відповідного терміну презентуються як дискусійні. Наголошено, що неспроможність організаційних форм спричинити настання юридичних наслідків у сфері публічного адміністрування в жодному разі не позбавляє їх властивості спричиняти юридичні наслідки у приватно-правових відносинах. Зазначено, що публічна адміністрація може діяти в публічно-правових і приватноправових формах, причому форми публічного адміністрування є лише частиною публічно-правових форм, котрі включають й інші види правових форм, використання яких передбачене нормами чинного законодавства. Зроблено висновок, що публічне адміністрування як концепт функціонування органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування та їх взаємовідносин із громадянським суспільством значно змінило взаємозв'язки правових та організаційних форм публічного адміністрування і посилило їх до такої міри, що іноді неможливо провести чітку межу між названими видами форм.

Ключові слова: *правова форма, організаційна форма, структурна форма, публічне адміністрування, правові наслідки.*

The article poses the question of updating approaches to types of forms of public administration. The relationship between legal and organizational forms of public administration is established. The latter term is proposed to use instead of the commonly used phrase "unlawful forms of public administration", which is used to denote those external manifestations of the activity of public administration bodies, which does not entail a direct legal consequence. The critique of the term "illegal forms of public administration" has been supported. It is stated that the perception of organizational forms as not causing legal consequences does not fully reflect the legal validity. Separate organizational forms are defined by law as the sole possible for the adoption of certain types of administrative decisions by collegiate bodies of public administration, and their non-compliance leads to the nullity of further legal form. The given group of forms of activity of the public administration has a special legal nature and significance for objectification of the legal activity of the subjects of public administration, in connection with which such a group is proposed to be terminated as "structural forms of public administration". The given justifications of the relevant term are presented as debatable. It was emphasized that the failure of organizational forms to cause legal consequences in the field of public administration does not in any way deprive their properties of causing legal consequences in the private legal relations. It is noted that public administration can act in public-law and private law forms, and forms of public administration are only a part of public-law forms, which include other types of legal forms, the use of which is provided for by the rules of the current legislation. It was concluded that public administration as a concept of functioning of executive bodies, local self-government bodies and their relations with civil society significantly changed the interrelationships of legal and organizational forms of public administration and strengthened them to such an extent that it is sometimes impossible to draw a clear line between these types forms.

Key words: *legal form, organizational form, structural form, public administration, legal consequences.*

Актуальність теми. Концепція публічного управління, ідеологія людиноцентристської держави, практична реалізація принципу верховенства права в діяльності органів публічної адміністрації зумовила теоретичне обґрунтування та фактичне закріплення в нормативних актах нових функцій держави та методів їх реалізації публічною адміністрацією. Надання державою послуг, децентралізація, можливість використання диспозитивних методів реалізації компетенції органів влади, делегування виконання владних повноважень органам місцевого самоврядування, органам професійного

самоврядування зумовлюють пошук нових форм їх вираження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанням визначення видів правових форм публічного адміністрування приділялась увага в науковій літературі, кожне навчально-методичне видання містить розділ, присвячений формам діяльності виконавчої влади, публічної адміністрації тощо. Втім, розвиток наукових уявлень про предмет адміністративного права та засоби забезпечення регулюючої дії норм адміністративного права, практичної їх реалізації органами публічної адміністрації зумовили

ряд змін у доктринальному розумінні класичної концепції поділу форм публічного адміністрування за ознакою здатності викликати настання юридичних наслідків на правові та неправові.

Відповідно, **метою** даного дослідження є встановлення видів та співвідношення форм публічного адміністрування.

Виклад основного матеріалу. Правові форми публічного адміністрування є частиною більш широкого поняття – форм публічного адміністрування, які внаслідок екстраполювання концепції форм державного управління і за ознакою юридичного наслідку в науці адміністративного права поділяють на правові та неправові [1, с. 341]. Коли говорять про правові форми, мають на увазі юридичні наслідки цих форм – внесення змін до правового режиму, встановлення, зміну або припинення конкретних правовідносин. Юридичні наслідки породжують видання актів управління, укладання угод, здійснення нормотворчої діяльності органів державної влади і управління. Неправові форми не мають юридичних наслідків. Як правило, це управлінські рішення, спрямовані на виконання тактичних і оперативних завдань [2, с. 26–27].

Вжиття терміна «неправова форма діяльності публічної адміністрації» знаходить критику в науковій літературі, що стосується як обраного терміна, так і розгляду цього явища в межах теорії адміністративного права. Крім того, з'являються обґрунтовані твердження про помилковість сприйняття відсутності юридичного наслідку в таких зовнішніх проявах діяльності публічної адміністрації.

Дійсно, вжиття терміна «неправова форма» може спричинити хибне сприйняття частини діяльності публічної адміністрації як протиправної або такої, що не врегульована правом. Ураховуючи те, що органи публічної адміністрації діють на підставі і в межах, установлених законом, відсутні підстави стверджувати, що частина публічного адміністрування позбавлена правового підґрунтя. Такі організаційні форми, як діловодство, бухгалтерський облік регламентуються відповідними нормами права, в тому числі: Законом України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» [3], Законом України «Про електронні документи та електронний документообіг» [4], Типовою інструкцією з документування управлінської інформації в електронній формі та організації роботи з електронними документами в діловодстві, електронного міжвідомчого обміну [5].

Навіть тоді, коли йдеться про організаційні способи зовнішнього вираження владно-розпорядчого впливу, порядок втілення яких визначений наукою або усталеною практикою, мінімальною основою для вчинення таких заходів має бути відповідний компетенційний припис [6, с. 35].

Враховуючи те, що призначенням форм діяльності публічної адміністрації, що не викликають настання юридичних наслідків, є передусім організація діяльності, вчинення підготовчих дій для прийняття обґрунтованого управлінського рішення, доведення його змісту до виконавців, забезпечення належно-

го функціонування органів публічної адміністрації та практичної реалізації покладених на них функцій, більш вдалим, на наш погляд, є застосування терміна «організаційна форма діяльності публічної адміністрації».

Визначившись із термінологією, варто звернути увагу на наступний дискусійний аспект. Так, на думку С.В. Петкова, організаційні форми є предметом дослідження науки державного управління, а адміністративне право має зосередити свої зусилля на вивченні правових форм [7, с. 56]. І.В. Патерило до інструментів діяльності публічної адміністрації віднесено лише ті з них, що призводять до правових наслідків – виникнення, зміни й припинення адміністративно-правових відносин та можуть бути предметом адміністративного позову [8, с. 9; 9, с. 98]. Аналогічний підхід відображено у навчальних виданнях з адміністративного права останніх років [10, с. 253–259; 11, с. 144].

Не заперечуючи необхідність переосмислення предмету дослідження науки адміністративного права в контексті форм публічного адміністрування, вважаємо за необхідне вказати на таке. Організаційні форми, на думку багатьох адміністративістів, юридичних наслідків не викликають. Однак, як вірно вказує М.В. Пучкова, організаційні та матеріально технічні форми неоднорідні за своїм призначенням і функціями, і використання окремих із них може спричинити настання юридичних наслідків [12, с. 21]. На таку властивість організаційних форм звертав увагу ще Б.М. Лазарев [13, с. 186]. Насамперед йдеться про засідання колегіальних органів виконавчої влади, місцевих рад, конкурсних та дисциплінарних комісій у сфері державної служби. Саме під час застосування таких організаційних форм безпосередньо формується управлінське рішення, що надалі отримує форму нормативного, індивідуального акту, адміністративного договору, іншого юридичного документу, що має юридичне значення [12, с. 29]. Причому законодавець визначає окремі види засідань колегіальних суб'єктів адміністративного права як обов'язкову форму їхньої діяльності. Так, стаття 46 Закону України «Про місцеве самоврядування» встановлює, що «сільська, селищна, міська, районна у місті (у разі її створення), районна, обласна рада проводить свою роботу сесійно. Сесія складається з пленарних засідань ради, а також засідань постійних комісій ради» [14] відповідно до статті 12 Закону України «Про антимонопольний кабінет». Формою роботи Антимонопольного комітету України, адміністративних колегій Антимонопольного комітету України, адміністративних колегій територіальних відділень Антимонопольного комітету України є їх засідання [15]; частина 2 статті 41 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» визначає, що Кабінет Міністрів України відповідно до Конституції та законів України здійснює свої повноваження шляхом прийняття рішень на його засіданнях більшістю голосів від посадового складу Кабінету Міністрів України [16]; частина 1 статті 51 названого закону визначає, що постанови та розпорядження Кабіне-

ту Міністрів України приймаються на засіданнях Кабінету Міністрів України шляхом голосування більшістю голосів від посадового складу Кабінету Міністрів України [16]. Аналогічні приписи щодо організаційної форми реалізації владних повноважень установлені для всіх колегіальних органів публічної адміністрації.

У даному випадку очевидним є не лише тісний зв'язок між організаційними та правовими формами [12, с. 29], однак і юридичне значення організаційної форми, наслідки прийняття управлінських рішень поза її межами. Так, стаття 2 Кодексу адміністративного судочинства України визначає спосіб (процедуру) прийняття рішення, вчинення дії як елемент їх існування у правовій формі і встановлює обов'язковість його перевірки під час розгляду справ щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень адміністративними судами [17]. У цьому зв'язку форми організації діяльності колегіальних органів стають частиною правових форм публічного адміністрування. Т.О. Коломоєць звертала увагу на існування структурної форми діяльності публічної адміністрації, що, на думку вченої, передбачає здійснення дій, спрямованих на створення, вдосконалення організаційної структури суб'єктів публічної адміністрації [1, с. 161]. Вважаємо, що в межах структурних форм доцільно розглядати і зовнішнє вираження способу організації прийняття управлінських рішень колегіальними суб'єктами публічної адміністрації.

Також варто звернути увагу і на електронні довірчі послуги (електронний підпис та електронну печатку), що використовуються органами державної влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами та організаціями державної форми власності, державними реєстраторами, нотаріусами й іншими суб'єктами, уповноваженими державою на здійснення функцій державного реєстратора для реалізації повноважень, спрямованих на набуття, зміну чи припинення прав та/або обов'язків фізичної або юридичної особи відповідно до закону, а також судами для відправлення правосуддя [18], причому згідно зі статтею 6 Закону України «Про електронні документи та електронний документообіг» саме накладанням електронного підпису завершується створення електронного документа [19]. Таким чином, така організаційна форма, як використання електронного підпису і печатки, викликає безпосереднє настання юридичних наслідків.

Цікаво відмітити, що електронні довірчі послуги включають: створення, перевірку та підтвердження вдосконаленого електронного підпису чи печатки; формування, перевірку та підтвердження чинності сертифіката електронного підпису чи печатки; формування, перевірку та підтвердження чинності сертифіката автентифікації веб-сайту; формування, перевірку та підтвердження електронної позначки часу; реєстрацію електронну доставку; зберігання вдосконалених електронних підписів, печаток, електронних позначок часу та сертифікатів, пов'язаних із цими послугами [18]. Надавачами таких послуг

можуть бути юридичні особи незалежно від організаційно-правової форми та форми власності, фізичні особи – підприємці [18]. Названі відносини між надавачами електронних цифрових послуг та органами публічної адміністрації є приватноправовими, дані послуги дозволяють використовувати організаційну форму – електронний підпис і печатку, їх використання для підтвердження прийнятого рішення зумовлює настання юридичних наслідків.

У зв'язку з цим варто звернути увагу на погляди Ю.М. Старілова, який вважає за необхідне виділяти публічно-правові та приватноправові форми діяльності публічної адміністрації. Перша група управлінських дій забезпечує реалізацію повноважень органу публічної адміністрації, друга група – хоча й регламентується нормами приватних галузей права, однак усе ж таки використовується для досягнення цілей публічного управління та вирішення його задач (проведення тендерів на закупівлю товарів, робіт, послуг для утримання матеріально-технічної бази, створення належних умов праці та інше) [20, с. 367; 21, с. 219]. Дану точку зору частково поділяє і Д.М. Бахрах [22, с. 269–270].

Відповідно, організаційні форми не спричиняють настання юридичних наслідків у сфері публічного адміністрування, що, однак, не підтверджує їх неспроможності встановлювати, змінювати і припиняти приватні правовідносини. Іноді до організаційних форм публічного адміністрування помилково включають ті, що є приватноправовими формами діяльності публічної адміністрації.

Таким чином, публічна адміністрація може діяти в публічно-правових і приватноправових формах. Причому форми публічного адміністрування є лише частиною публічно-правових форм, які включають й інші види правових форм, використання яких передбачене нормами чинного законодавства. Так, правоохоронна функція держави може отримувати практичну реалізацію як у формах публічного адміністрування, так і у кримінально-процесуальній формі, мобілізаційна функція також може приймати як форму публічного адміністрування, так і фінансово-правову форму під час формування та виконання Державного бюджету України та місцевих бюджетів, нарахування та сплати податкових, митних та інших обов'язкових платежів.

Форми ж публічного адміністрування завжди є правовими, в тому сенсі, що встановлюються, змінюються та припиняють на основі норм адміністративного права, спричиняють настання юридичних наслідків прямо або опосередковано. Саме тому слухним є пропозиції тих авторів, що розглядають у межах науки адміністративного права лише ті види діяльності публічної адміністрації, що призводять до настання юридичних наслідків.

Висновки. Поділ форм публічного адміністрування на правові та організаційні є способом їх класифікації за ознакою юридичних наслідків, дозволяє глибше пізнати їхню сутність та взаємодію, визначити межі та необхідність правового регулювання кожного їх виду, однак не означає їх відокремленого

існування. Вони мають тісні взаємозв'язки, й іноді неможливо провести чітку межу між правовою та організаційною формою, наприклад, як у випадку з наданням послуг електронного цифрового підпису, або з протоколом засідання колегіального органу (організаційна форма управлінського рішення), що

є підставою для прийняття адміністративного акта (правова форма управлінського рішення). Окреслена проблематика здатності організаційних форм спричиняти настання юридичних наслідків скеровує науковий пошук у напрямі визначення видів правових форм публічного адміністрування.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Коломоєць Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс : підручник. Київ, 2011. 576 с.
2. Рябенко О.П. Держава й економіка: адміністративно-правові аспекти взаємовідносин : монографія. Харків, 1999. 299 с.
3. Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні : Закон України від 11 трав. 2000 р. № 1707. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/996-14>.
4. Про електронні документи та електронний документообіг : Закон України від 22 трав. 2003 р. № 851. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/851-15>.
5. Типова інструкція з документування управлінської інформації в електронній формі та організації роботи з електронними документами в діловодстві, електронного міжвідомчого обміну : затв. постановою Кабінету Міністрів України від 17 січ. 2018 р. № 55. *Деякі питання документування управлінської діяльності*. 101 с.
6. Яковлев І.П. Форми і методи публічного адміністрування у державній митній справі : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Одеса, 2016. 224 с. С. 35.
7. Петков С.В. Теорія адміністративного права : навч. посіб. Київ, 2014. 304 с.
8. Патерило І.В. Адміністративно-правові інструменти діяльності публічної адміністрації : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.07. Київ, 2015. 35 с.
9. Патерило І.В. Проблеми сучасного розуміння інструментів діяльності публічної адміністрації. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер. Юриспруденція*. 2014. Вип. 12. С. 97–100.
10. Мельник Р.С., Бевзенко В.М. Загальне адміністративне право : навч. посіб. ; за заг. ред. Р.С. Мельника. Київ, 2014. 376 с.
11. Адміністративне право України. Повний курс : підручник / В. Галуцько та ін. Херсон, 2018. 446 с.
12. Пучкова М.В. Формы государственного управления: понятие и их общие признаки. *Труды Института государства и права Российской академии наук. Обл. Государство и право. Юридические науки*. 2015. Вип. 4. С. 17–35.
13. Лазарев Б.М. Государственное управление на этапе перестройки : учебник. Москва, 1988. 320 с.
14. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21 трав. 1997 р. № 280/97. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-вр>.
15. Про Антимонопольний комітет України : Закон України від 26 лист. 1993 р. № 3659-XII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3659-12>.
16. Про Кабінет Міністрів України: Закон України від 27 лют. 2014 р. № 794- VII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-18>.
17. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 6 лип. 2005 р. № 2747-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 35–36. № 37. 446 ст.
18. Про електронні довірчі послуги : Закон України від 5 жовт. 2017 р. № 2155-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2017. № 45. 400 ст.
19. Про електронні документи та електронний документообіг : Закон України від 22 трав. 2003 р. № 851-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 36. 275 ст.
20. Бахрах Д.Н., Россинский Б.В., Стариков Ю.Н. Формы управленческих действий. Административное право : учебник. Изд. 3-е, пересмотр. и доп. Москва, 2008. 816 с.
21. Стариков Ю.Н. Курс общего административного права : учебник. Москва : Издательство НОРМА, 2002. 728 с.
22. Бахрах Д. Н. Административное право : учебник. Москва : Издательство НОРМА, 2002. 640 с.

Бояринцева М. А.,
кандидат юридичних наук, суддя
Окружного адміністративного суду м. Києва

РОЗГЛЯД ТА ВИРІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ СПОРІВ У ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ

PROSPECTS FOR THE IMPLEMENTATION OF THE EUROPEAN ADMINISTRATIVE SPACE IN UKRAINE

У статті автором визначаються особливості розгляду та вирішення адміністративних спорів у зарубіжних країнах. Автор підкреслює, що пріоритетним міжнародним та європейським принципом здійснення судочинства є дотримання вимог верховенства права. Визначено, що зміст прецедентів Європейського Суду з прав людини свідчить про те, що вони не лише містять вирішення справи по суті, а і норми, застосування яких вирішує проблему тлумачення правових інститутів, зокрема таких, як принципи здійснення правосуддя. Автором наголошено, що досягнення вимог забезпечення законності та верховенства права відповідно до європейських стандартів вимагає визначення меж здійснення дискреційних повноважень органами публічної адміністрації. Дискреційні повноваження органів державної влади та місцевого самоврядування не можуть бути необмеженими, і національні суди мають визначати межі втручання в їх здійснення. Обґрунтовано, що здійснена характеристика вищезазначених нормативно-правових актів дозволяє зробити висновок про необхідність вивчення принципів здійснення судочинства в європейському адміністративному просторі як встановленого чинним законодавством умовного «орієнтира» розвитку системи адміністративних судів. Наголошено, що до рекомендацій, які потребують їх імплементації в чинне адміністративно-процесуальне законодавство, належить впровадження таких стандартів здійснення судочинства, як передбачення вимоги скасування права на апеляційне оскарження у разі, якщо особа не виконала частину рішення суду, яка передбачала негайне виконання; визначення процедури досудового та позасудового врегулювання адміністративних спорів. Обґрунтовано, що запозичення досвіду функціонування адміністративних трибуналів, запровадженого в англосаксонській судовій системі, де адміністративні скарги розглядаються спеціально уповноваженими юристами, виявляється одним із можливих напрямів вирішення проблем значного навантаження на систему адміністративних судів України. Автором зроблено висновок, що ефективність національної системи судочинства в цілому і адміністративного судочинства зокрема залежить від процесу імплементації та подальшої реалізації міжнародних та зарубіжних стандартів здійснення правосуддя.

Ключові слова: адміністративне судочинство, європейський адміністративний простір, публічно-правовий спір, принцип, публічна адміністрація.

In the article the author determines the peculiarities of consideration and resolution of administrative disputes in foreign countries. The author emphasizes that the priority international and European principle of the implementation of justice is the observance of the rule of law. It has been determined that the contents of the precedents of the European Court of Human Rights testify that they not only contain substantive decisions, but also the norms whose application solves the problem of the interpretation of legal institutions, in particular, such as the principles of the administration of justice. The author stresses that the achievement of the requirements of ensuring the rule of law and the rule of law in accordance with European standards requires the definition of the limits of exercising discretionary powers by public administration bodies. The discretionary powers of public authorities and local self-government bodies cannot be unrestricted, and national courts should determine the limits of interference in their implementation. It is substantiated that the performed characteristic of the aforementioned normative legal acts allows us to conclude that it is necessary to study the principles of the implementation of legal proceedings in the European administrative space as a conditional "benchmark" of the development of the system of administrative courts established by the current legislation. It is stressed that the recommendations that require their implementation in the current administrative-procedural legislation include the implementation of such standards for the implementation of legal proceedings as foreseen requirements for the abolition of the right to appeal in the event that a person failed to comply with part of the court decision that provided for immediate enforcement; definition of procedure for pre-trial and extrajudicial settlement of administrative disputes. It is substantiated that borrowing from the experience of administrative tribunals established in the Anglo-Saxon judicial system, where administrative complaints are dealt with by specially authorized lawyers, is one of the possible ways of solving the problems of a significant load on the system of administrative courts of Ukraine. The author concludes that the effectiveness of the national justice system as a whole, and in particular, administrative justice, depends on the implementation and further implementation of international and foreign standards for the administration of justice.

Key words: administrative justice, European administrative space, public legal disputes, principle, public administration.

Постановка проблеми. Система адміністративних судів (або інша спеціальна система вирішення публічно-правових спорів) існує в країнах Західної Європи вже понад століття. Ще наприкінці XIX ст. [1, с. 4] складовою частиною західноєвропейської правової доктрини була доцільність організації системи судів адміністративної юрисдикції як гарантія належного рівня забезпечення захисту прав і свобод людини. Визначення у 2005 році адміністративних судів як складової частини правової системи Украй-

ни не позбавило актуальності здійснення подальших порівняльно-правових досліджень їхньої діяльності в зарубіжних країнах. Такі дослідження не втрачають своєї актуальності через необхідність оптимізації системи адміністративних судів, що підтверджується і триваючою судовою реформою в Україні.

Загальновизнаним є існування чотирьох систем адміністративної юстиції: 1) романської; 2) германської; 3) англо-саксонської; 4) змішаної [2, с. 49–55]. Звичайно, що активізація євроінтеграційних про-

цесів своїм наслідком має наближення систем адміністративної юстиції європейських країн до єдиних стандартів та принципів розгляду і вирішення публічно-правових спорів. Однак окремі риси, притаманні вищезазначеним системам адміністративної юстиції, збереглися і мають бути виділені в межах даного дослідження.

До країн романської системи адміністративного судочинства належать Франція, Італія, Іспанія, Португалія та Бельгія, де функціонує відокремлена адміністративна юстиція; простежуються дуалізм судової влади за досить невизначеному підході до встановлення критеріїв відмежування юрисдикції загальних та спеціалізованих судів; при цьому допустимим є функціонування «квазісудових» інстанцій з розгляду певної категорії соціальних спорів [3, с. 105–112].

Німецька система адміністративної юстиції, окрім особливостей територіальної організації її діяльності (виділення федерального і місцевого), має певні інституційні особливості. Зокрема, такими унікальними інституціями є Загальний Сенат у Федеративній Республіці Німеччина, що має виконувати функції з урегулювання юрисдикційних спорів [3, с. 105–112]. Подібними функціями в Україні наділена Велика Палата Верховного Суду. У німецькій системі адміністративних судів існує система контролю і нагляду за їхньою діяльністю, здійснення дисциплінарного провадження відносно суддів, добору на посаду суддів та звільнення з посади. Ці функції реалізуються Міністерством юстиції Федеративної Республіки Німеччина. В Україні така діяльність здійснюється спеціально створеними суб'єктами владних повноважень – Вищою кваліфікаційною комісією суддів України та Вищою Радою правосуддя України.

В англійській судовій системі спеціальних судових інстанцій, предметна юрисдикція яких спрямована на врегулювання адміністративних спорів, не існує. Вирішення таких спорів покладається на спеціальні інституції, які діють як складники органу виконавчої влади [3, с. 105–112]. Фактично таке вирішення спорів є подібним до процедури розгляду та вирішення скарги в адміністративному порядку, що існує в Україні.

Решта європейських країн обрала для себе змішану модель розгляду та вирішення адміністративно-правових спорів із запозиченням традицій романської, германської та англо-саксонської судових систем [1]. Безсумнівно, в межах даного дослідження найбільший інтерес має визначення принципів функціонування адміністративних судів у тих країн, де вони складають окрему гілку системи судів.

Особливості реалізації змісту, способу та форми адміністративно-правового захисту прав і свобод людини у судовому порядку в зарубіжних країнах залежать від виду системи адміністративної юстиції. Є чотири таких способи (що корелюється із системами адміністративної юстиції, наведеними вище).

Першим способом захисту порушеного права є захист шляхом звернення до спеціально створеного суб'єкта оскарження. У такому разі система адмі-

ністративної юстиції умовно є «складником» органу державної влади, і адміністративні суди не функціонують як окремі суб'єкти провадження [4, с. 44].

Другим способом захисту порушеного суб'єктивного публічного права є звернення до суду загальної юрисдикції – у порядку цивільного судочинства (наділені таким правом звернення фізичні особи та юридичні особи). Цей спосіб досить успішно реалізується в Бельгії, Нідерландах тощо.

Третій спосіб реалізації розгляду та вирішення публічно-правових спорів полягає у зверненні до спеціальних комісій (трибуналів), що функціонують як складники системи загальних судів (Сполучені Штати Америки, Великобританія та інші країни англо-саксонської системи адміністративної юстиції). Трибунали функціонують як складники загальних судів, їм підконтрольні та підзвітні. Однак розгляд скарги трибуналом здійснюється оперативним, на відміну від судового розгляду та вирішення справи є економічним і доступним для будь-якого громадянина (не потребує оплати послуг адвоката).

Крім того, в англосаксонській судовій системі діє розгалужена система спеціалізованих судів. Цікавим є досвід Сполучених Штатів Америки в аспекті створення ряду спеціалізованих судів. Так, залежно від предмету спору функціонують Екологічні (Земельні) Суди [5], Податкові Суди [6, с. 111–114; 7, с. 19–20] та інші види судів.

Наприклад, у штаті Гаваї вже понад 100 років функціонує спеціальний судовий орган – Земельний суд штату Гаваї (Hawaii (State) Land Court). До юрисдикції такого спеціалізованого органу відноситься розгляд та вирішення позовних заяв про встановлення земельних сервітутів, про позбавлення права користування земельною ділянкою й викупу нерухомості, обтяженої податковими заставами, об'єднання, виділ, поділ земельної ділянки тощо. При цьому такий орган виконує і управлінську функцію, забезпечуючи перевірку, підтвердження, засвідчення й установлення права власності на земельну ділянку [5]. Податкові суди в Сполучених Штатах Америки уповноважені розглядати спори з врегулювання правомірності накладення податкових штрафів, визначення розміру податкового зобов'язання тощо. Юрисдикція Податкових Судів Сполучених Штатів Америки поширюється лише на розгляд спорів, пов'язаних зі сплатою державних федеральних податків, спори, пов'язані зі сплатою інших категорій обов'язкових платежів відносяться до юрисдикції загальних судів окремих округів [6, с. 111–114; 7, с. 19–20]. Наявність широкої системи спеціалізованих судів є дійсно перевагою англосаксонської системи судочинства в тому аспекті, що вирішення спірних питань предметної юрисдикції є оперативним і не вимагає порушення окремої справи. При цьому така побудова судової системи в США веде до відсутності єдиних стандартів судової практики і до вироблення вузько-спеціалізованого підходу до розгляду та вирішення окремих категорій публічно-правових спорів, що є негативним результатом.

І нарешті, останній спосіб захисту порушеного суб'єктивного публічного права визначає відокремлена гілка судів адміністративної юрисдикції (Федеративна Республіка Німеччина, Французька Республіка, Королівство Іспанія) [8, с. 3]. До цієї групи, безумовно, відноситься і Україна.

Досвід Федеративної Республіки Німеччини у визначенні регулювання діяльності адміністративних судів із захисту суб'єктивного публічного права у світлі розбудови системи адміністративних судів в Україні є найбільш актуальним. Передусім система адміністративних судів України будується за моделлю розбудови системи адміністративних судів у ФРГ за триланковим принципом. Реалізація триланкової системи адміністративного судочинства відбувається залежно від визначеної законодавством предметної юрисдикції. До особливостей розгляду адміністративних справ у судовому порядку в Федеративній Республіці Німеччини варто віднести імперативність розгляду та вирішення відповідної скарги в адміністративному порядку [9, с. 71–72]. Такий підхід своїм позитивним результатом має зменшення навантаження на систему адміністративного судочинства, однак неможливо не звернути увагу і на його негативний наслідок – ускладнення доступу до суду за захистом порушеного права [10, с. 89–90].

Варто відзначити, що розгляд та вирішення адміністративних спорів, тобто спорів, де предметом судової юрисдикції є встановлення правомірності діяльності органу державної влади чи місцевого самоврядування або іншого суб'єкта публічного управління, відбувається в умовах належного адміністративно-процедурного законодавства. Закони про адміністративну процедуру є в більшості зарубіжних країн як пострадянського простору (Закон Азербайджанської Республіки «Про адміністративне провадження» [11], Закон Киргизької Республіки «Про адміністративні процедури» [12], Закон Республіки Білорусь «Про засади адміністративних процедур» [13], Закон Республіки Казахстан «Про адміністративні процедури» [14] та ін.), так і країн західної демократичної традиції (Федеральний Адміністративний Процедурний акт Сполучених Штатів Америки [15], Закон Федеративної республіки Німеччина «Про адміністративну процедуру» [16] та ін.). Але в Україні цей закон, незважаючи на триваючу нормотворчу діяльність у відповідній сфері, й досі не прийнято.

Крім того, оптимізації здійснення правосуддя в країнах Європейського Союзу сприяє постійна узагальнююча рекомендаційна робота таких органів, як Рада Європи, Європейський Суд з прав людини, а також інших міжнародних громадських та міждержавних організацій.

Вирішенню проблеми доступності правосуддя сприяє створення належних умов для врегулювання публічно-правовими позасудовими способами як за участю судді, так і за участю спеціально уповноваженого суб'єкта – медіатора. Такий принцип здійснення судочинства закріплено в Рекомендації Ради Європи № R(86)12 про заходи з попереджен-

ня і скорочення надмірного навантаження судів [17, с. 216–218], де наголошено на нагальності впровадження процедур мирного «дружнього» врегулювання спорів позасудовою системою або за участю судді-медіатора [18, с. 544–546].

Про альтернативні способи врегулювання спорів йдеться і в Рекомендації Rec (2001) 9 Комітету міністрів держав-членів Ради Європи про альтернативні способи врегулювання спорів між адміністративними органами і приватними особами, зокрема: адміністративний порядок розгляду скарги, примирення, посередництво, арбітраж (третейський суд). Варто наголосити, що відповідно до положень Рекомендації Rec (2001) 9 Комітету міністрів держав-членів Ради Європи допустимим є встановлення імперативного досудового врегулювання окремих категорій спорів.

Одним із пріоритетних напрямів розвитку системи розгляду та вирішення публічно-правових спорів є оптимізація системи позасудового їх врегулювання. Відповідні положення повинні стати частиною адміністративно-процесуального законодавства і подальшого їх впровадження в суспільне життя України.

Реформування адміністративно-процесуального законодавства, проведеного впродовж останніх років, визначило, що на здійснення представництва інтересів у адміністративному процесі уповноважені лише адвокати. Зокрема, Законом України від 02.06.2016 р. № 1401-III «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» Перехідні положення Конституції України доповнено пунктом 161. За змістом п.п. 11 пункту 161, представництво відповідно до пункту 3 частини першої статті 131-1 та статті 131-2 Конституції України виключно прокурорами або адвокатами у Верховному Суді та судах касаційної інстанції здійснюється з 1 січня 2017 року; в судах апеляційної інстанції – з 1 січня 2018 року; в судах першої інстанції – з 1 січня 2019 року. Така вимога відповідає № R(81)7 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо заходів, що полегшують доступ до правосуддя [19, с. 294–296], і обґрунтовується тим, що лише адвокат – юрист, професіоналізм якого підтверджений результатами відповідного кваліфікаційного оцінювання, – здатний належним чином, без затягування розгляду справи через свою некомпетентність, сприяти розгляду та вирішенню адміністративної справи по суті. Варто зазначити, що аргументація щодо створення певних перешкод здійснення доступу до правосуддя майнового характеру викликала жваві дискусії щодо доцільності реалізації такої реформи в умовах економічної кризи в Україні [20]. Тому з 1 січня 2019 року представництво інтересів осіб в судах усіх інстанцій у справах, в яких не відкриті провадження до 30 вересня 2016 року (дати набуття чинності Закону України від 02.06.2016 р. № 1401-III), здійснюється адвокатами. Допустимим є здійснення представництва інтересів іншими суб'єктами, окрім адвокатів, у малозначних справах, до яких віднесено справи незначної складності, в котрих характер спірних правовідносин, предмет

доказування та склад учасників тощо не вимагають проведення підготовчого провадження та (або) судового засідання для повного і всебічного встановлення її обставин (ч. 20 ст. 4 Кодексу адміністративного судочинства України). До категорій малозначних справ відносяться (частина 6 статті 12 КАС України) позови про: прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби, окрім справ, в яких позивачами є службові особи, які у значенні Закону України «Про запобігання корупції» займають відповідальне та особливо відповідальне становище; оскарження бездіяльності суб'єкта владних повноважень або розпорядника інформації щодо розгляду звернення або запиту на інформацію; оскарження фізичними особами рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо обчислення, призначення, перерахунку, здійснення, надання, одержання пенсійних виплат, соціальних виплат непрацездатним громадянам, виплат за загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням, виплат та пільг дітям війни, інших соціальних виплат, доплат, соціальних послуг, допомоги, захисту, пільг; припинення за зверненням суб'єкта владних повноважень юридичних осіб чи підприємницької діяльності фізичних осіб – підприємців у випадках, визначених законом, чи відміни державної реєстрації припинення юридичних осіб або підприємницької діяльності фізичних осіб – підприємців; оскарження фізичними особами рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо в'їзду (виїзду) на тимчасово окуповану територію; оскарження рішення суб'єкта владних повноважень, на підставі якого ним може бути заявлено вимогу про стягнення грошових коштів у сумі, що не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб; стягнення грошових сум, що ґрунтуються на рішеннях суб'єкта владних повноважень, щодо яких завершився встановлений цим

Кодексом строк оскарження; оскарження нормативно-правових актів, які відтворюють зміст або прийняті на виконання нормативно-правового акту, визнаного судом протиправним і нечинним повністю або в окремій його частині; перебування іноземців або осіб без громадянства на території України; а також типові справи й інші справи, в яких суд дійде висновку про їхню незначну складність, за винятком справ, які не можуть бути розглянуті за правилами спрощеного позовного провадження.

Крім того, у випадку задоволення позовних вимог законодавством передбачено механізм відшкодування витрат, пов'язаних із наданням професійної правничої допомоги, максимальний розмір якого чинним законодавством не визначено (пункт п'ятий Прикінцевих положень Закону України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів») [21].

Висновок. Отже, здійснені реформи адміністративно-процесуального законодавства в Україні свідчать про намагання забезпечити спрощений порядок розгляду малозначущих справ. Однак на практиці обсяг таких справ не зменшується, і їх розгляд становить значну частину робочого часу судді.

Необхідно підкреслити, що запозичення досвіду функціонування адміністративних трибуналів, запровадженого в англосаксонській судовій системі, де адміністративні скарги розглядаються спеціально уповноваженими юристами, виявляється одним із можливих напрямів вирішення проблем значного навантаження на систему адміністративних судів України.

Таким чином, ефективність національної системи судочинства в цілому і адміністративного судочинства зокрема залежить від процесу імплементації та подальшої реалізації міжнародних і зарубіжних стандартів здійснення правосуддя.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Адміністративна юстиція: Європейський досвід і пропозиції для України / авт.-упор. І.Б. Коліушко, Р.О. Куйбіда. Київ : Факт, 2003. 536 с.
2. Пахолок Л.І. Адміністративна юстиція в зарубіжних країнах: виникнення і сучасний стан. *Вісник Верховного суду України*. 2001. № 5. С. 49–55.
3. Мирончук І.В. Міжнародний досвід організації адміністративного судочинства. *Право і суспільство*. 2007. № 2. С. 105–112.
4. Ведерникова О.Н. Административная юстиция (опыт зарубежных стран). *Судебная реформа: итоги, приоритеты, перспективы*. 1997. № 47. С. 52–60.
5. Land and Tax Appeal Courts. URL: http://www.courts.state.hi.us/courts/landtax/land_and_tax_appeal_courts.html#content
6. Беспалова А.О. Податкові суди США та Канади. *Правове життя сучасної України* : матеріали Міжнар. наук. конф. проф.-викл. та аспірант. складу ; відп. за вип. В.М. Дрьомін ; НУ ОЮА, Півд. регіон. центр НАПрН України. Одеса : Фенікс, 2014. Т. 1. С. 111–114.
7. Шишкін В.І. Податковий Суд США. *Право України*. 1995. № 2. С. 16–20.
8. Селіванов А.О. Адміністративне судочинство – новий інститут реалізації судової влади. *Вісник Верховного Суду України*. 2005. № 10. С. 2–5.
9. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / авт.-упор. В.П. Тимошук. Київ : Факт, 2003. 496 с.
10. Миськевич А.В. Адміністративні послуги у сфері соціального захисту населення : дис. ... к.ю.н. 12.00.07. Запоріжжя : ЗНУ, 2016. 222 с.
11. Об административном производстве : Закон Азербайджанской Республики. URL: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=13868.
12. Закон Кыргызской Республики «Об административных процедурах» от 1 марта 2004 г. № 16. URL: <http://www.medialawca.org/document/-1647>.
13. Закон Республики Беларусь «Об основах административных процедурах» от 28 октября 2008 г. № 433-3. URL: <http://pravo.by/document/?guid=3871&p0=h10800433&p2={NRPA}>.

14. Закон Республики Казахстан «Об административных процедурах» от 27 ноября 2000 г., №107-ІІ. *Ведомости Парламента Республики Казахстан*. 2000. № 20. Ст. 379. URL: http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=1155.
15. Federal Administrative Procedure Act. URL: http://biotech.law.lsu.edu/Courses/study_aids/adlaw/.
16. Закон Федеративної республіки Німеччина «Про адміністративну процедуру». *Нав. за Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України* / автор упоряд. В.П. Тимошук. Київ, 2003. 496 с.
17. Рекомендації Ради Європи №R (86) 12 про заходи з попередження і скорочення надмірного навантаження судів. *Європейські та міжнародні стандарти у сфері судочинства*. Київ, 2015. С. 216–218.
18. Манукян В.И. Страсбургское право. Европейский суд по правам человека. Право, практика, комментарий. Харьков : Право, 2017. 600 с.
19. Рекомендація № R (81) 7 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо заходів, що полегшують доступ до правосуддя (прийнята Комітетом Міністрів 14 травня 1981 р. на 68-ому засіданні). *Європейські та міжнародні стандарти у сфері судочинства*. Київ, 2015. С. 294–296.
20. Про адвокатську монополію на представництво в судах. *Юридична газета online*. URL: <http://yur-gazeta.com/publications/practice/inshe/pro-advokatsku-monopoliiyu-na-predstavnictvo-v-sudah.html>.
21. Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів : Закон України від 03.10.2017 р. *Відомості Верховної Ради*. 2017. № 48. Ст. 436.

Васильківська В. В.,
кандидат юридичних наук, асистент кафедри
адміністративного і фінансового права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ЩОДО ПИТАННЯ НОРМАТИВНОГО ВИЗНАЧЕННЯ ПОСАДОВОЇ ІНСТРУКЦІЇ ДЕРЖАВНОГО СЛУЖБОВЦЯ

ON THE QUESTION OF NORMAL DETERMINATION OF THE STATE ADMINISTRATIVE OFFICER'S INSTRUCTION

У статті розглядається питання щодо порядку вдосконалення та розвитку інституту державної служби в частині нормативного урегулювання правового статусу державного службовця, чіткого закріплення його повноважень, прав, обов'язків, напрямів роботи. Зазначено, що пріоритетність розвитку сучасної державної служби полягає в чіткому нормативному визначенні правового статусу державного службовця, визначенні основних вимог та компетентностей, конкретному визначенні професійних повноважень та службових обов'язків. Сучасне становлення нашої держави, активні євроінтеграційні процеси та інтегрування країни до світового співтовариства є також неможливими без кваліфікованих кадрів, що покликані реалізувати власне управлінські повноваження та законодавчо визначений статус. У зв'язку з вищезазначеним дедалі більшого значення набуває особистий чинник, професіоналізм та компетентність державних службовців, які мають досконало знати законодавчі та нормативні акти, що регламентують їх правовий статус та діяльність органів державної влади. Окрім того, добре розуміти основні тенденції сучасної державної політики, економічного розвитку та права, а також професійно володіти спеціальними знаннями та навиками відповідно до особливої сфери, займаної посади та функціональної діяльності. Лише такий кадровий персонал буде здатний ефективно виконувати свої професійні повноваження, реалізувати правовий статус з метою забезпечення функціонування інституту державної служби та прогнозувати розвиток політичних, економічних і соціальних сфер, запобігати використанню застарілих стереотипних форм управління та надавати публічно-управлінській діяльності цільового спрямування. Водночас зростання нових вимог до ролі професіоналів у процесі державотворення потребують удосконалення вітчизняної моделі управління державною службою, а також зумовлюють застосування інноваційних підходів до розроблення та впровадження типових посадових інструкцій державного службовця. Саме посадова інструкція є центральною ланкою чіткого уявлення ролі та місця державного службовця в управлінській системі. Правильно складена типова інструкція державного службовця гарантує реалізацію законодавчо визначеного правового статусу державного службовця, а також раціональне та ефективне виконання службовцем своїх посадових обов'язків і надання якісних державних послуг громадянам, чітке усвідомлення відповідальності за неправомірні дії чи бездіяльність або порушення встановлених прав обмежень на державній службі.

Посадова інструкція визначена як документ, який регламентує організаційно-правовий статус державного службовця і визначає його конкретні завдання та обов'язки, права, відповідальність за порушення службової дисципліни, визначає умови для чіткої, злагодженої роботи, знання та кваліфікацію, компетентність, які необхідні для забезпечення ефективного функціонування державної служби. Переосмислення та розвиток, а також чітке нормативне урегулювання місця та значення посадової інструкції дозволить виключити вільне трактування державними службовцями їхніх функцій і повноважень, допоможе безпосереднім керівникам уникнути необхідності постійного роз'яснення службовцям їхніх зобов'язань, а також заощадить час для ознайомлення кожного нового працівника з його завданнями та обов'язками, дозволить особі, яка займає відповідну посаду, одразу зорієнтуватися у своєму правовому статусі.

Ключові слова: публічне управління, державна служба, посадова інструкція державного службовця, права та обов'язки, повноваження.

The article deals with the question of the order of improvement and development of the civil service institute as part of the normative settlement of the legal status of a civil servant, the clear attachment of his powers, rights, duties, directions of work. It is noted that the priority of the development of the modern civil service is to clearly define the legal status of a civil servant, determine the basic requirements and competencies, and specify the specific competencies and duties. Contemporary development of our state, active European integration processes and integration of the country into the world community are also impossible without qualified personnel, which are called to implement their own managerial powers and legally defined status. In connection with the foregoing, the personal factor, professionalism and competence of civil servants who are thoroughly aware of the legislative and regulatory acts regulating their legal status and the activities of public authorities are becoming increasingly important. In addition, it is good to understand the main trends of modern state policy, economics, development and law, as well as to have a professional knowledge of specialist knowledge and skills in accordance with the special field, position and function. Only such personnel will be able to effectively fulfill their professional powers, implement the legal status in order to ensure the functioning of the civil service institute and predict the development of political, economic and social spheres, to prevent the use of outdated stereotyped forms of management and to provide targeted public-management activities. At the same time, the growth of new requirements for the role of professionals in the process of state-building needs to improve the domestic model of civil service management, as well as the use of innovative approaches to the development and implementation of typical job descriptions of a civil servant. It is the job description that is the central element of a clear idea of the role and place of a civil servant in the management system. A well-designed typical civil servants instruction guarantees the implementation of a legally defined legal status of a civil servant, as well as a rational and effective performance by the official of his official duties and the provision of high-quality public services to citizens, a clear understanding of liability for unlawful acts or omissions or violations of the established legal restrictions in the civil service.

The job description is defined as a document that regulates the organizational and legal status of a civil servant and defines its specific tasks and responsibilities, rights, responsibility for violation of the official discipline, determines the conditions for a clear,

coordinated work, knowledge and qualification, the competencies necessary for ensuring the effective functioning of the state service. Reconsideration and development, as well as a clear normative settlement of the place and importance of the job description, will eliminate the free treatment of civil servants of their functions and powers, will help directors avoid the need for constant clarification to employees of their obligations, as well as save time when familiarizing each new employee with his tasks and duties. Allow a person who takes an appropriate position to immediately orientate in his legal status.

Key words: *public administration, public service, civil servant job description, rights and obligations, plenary powers.*

Постановка проблеми. Стрімкі економічні та соціальні процеси розвитку, що відбуваються в нашій державі, дають поштовх до створення публічної служби нового рівня, яка із карально-наглядного напрямку переходить у напрям сервісно-організаційний. Окрім того, становлення демократичної, соціальної, правової України зумовлює суттєве оновлення інституту державної служби, що потребує підвищення ефективності реалізації завдань та функцій держави в забезпеченні прав, свобод та інтересів громадян. Важливим етапом розвитку адміністративної реформи в Україні залишається вдосконалення інституту державної служби [5, с. 68]. У свою чергу пріоритетність розвитку сучасної державної служби полягає в чіткому нормативному визначенні правового статусу державного службовця, визначенні основних вимог та компетентностей, конкретному визначенні професійних повноважень та службових обов'язків. Сучасне становлення нашої держави, активні євроінтеграційні процеси та інтегрування країни до світового співтовариства є також неможливими без кваліфікованих кадрів, що покликані реалізувати власне управлінські повноваження та законодавчо визначений статус. У зв'язку з вищезазначеним дедалі більшого значення набуває особистий чинник, професіоналізм та компетентність державних службовців, які повинні: 1) досконало знати законодавчі та нормативні акти, що регламентують їхній правовий статус та діяльність органів державної влади; 2) добре розуміти основні тенденції сучасної державної політики, економічного, розвитку та права тощо; 3) професійно володіти спеціальними знаннями та навиками відповідно до особливості сфери, займаної посади та функціональної діяльності. Лише такий кадровий персонал буде здатний ефективно виконувати свої професійні повноваження, реалізувати правовий статус з метою забезпечення функціонування інституту державної служби та прогнозувати розвиток політичних, економічних і соціальних сфер, запобігати використанню застарілих стереотипних форм управління та надавати публічно-управлінській діяльності цільового спрямування. Водночас зростання нових вимог до ролі професіоналів у процесі державотворення потребують удосконалення вітчизняної моделі управління державної службою, а також зумовлюють застосування інноваційних підходів до розроблення та впровадження типових посадових інструкцій державного службовця [7, с. 101], оскільки правильно складена типова інструкція державного службовця гарантує реалізацію законодавчо визначеного правового статусу державного службовця, а також раціональне та ефективне виконання службовцем своїх посадових обов'язків та надання якісних державних послуг громадянам, чітке усвідомлення відповідальності

за неправомірні дії чи бездіяльність або порушення встановлених правообмежень на державній службі.

Аналіз останніх досліджень. Серед науковців питання функціонування державної служби та правового статусу державного службовця в різні часи у своїх працях досліджували адміністративісти Д.М. Бахрах, Ю.П. Битяк, Л.Р. Біла-Тіунова, К.О. Ващенко, І.П. Голосніченко, Є.В. Додін, С.Д. Дубенко, В.В. Зуй, С.В. Ківалов, Ю.В. Ковбасюк, І.Б. Коліушк, А.Т. Комзюк, Л.М. Корнута, В.К. Малиновський, Л.Р. Наливайко, Н.Р. Нижник, О.Д. Оболенський, І.М. Пахомов, О.В. Петришин, А.А. Сергієнко, Ю.М. Старілов, В.К. Шкарупа, В.В. Щербак, Н.В. Янюк та ін. Однак повного та комплексного дослідження саме питань управлінських актів, що визначають правовий статус держслужбовців у контексті новітніх законодавчих перетворень, не проводилося. Такий стан речей зумовлює актуальність даної проблематики, а також доцільність і необхідність її подальшого наукового вивчення

Тому **метою статті** є правовий аналіз посадової інструкції державного службовця та наукове вивчення з метою оновлення та вдосконалення її змісту.

Виклад основного матеріалу. Натепер євроінтеграційні прагнення України стали невід'ємними реаліями суспільного та законодавчого розвитку. Європейські орієнтири набули практичного втілення в низці рішень та дій як української держави, так і офіційних органів Євросоюзу. Незмінність європейського вибору України зумовлена самим фактом цивілізаційної приналежності до спільноти європейських народів. Інтеграція в європейський політичний, економічний і гуманітарний простір є стратегічним орієнтиром і системоутворювальним чинником розвитку держави. Складниками процесу зближення України з ЄС виступають поглиблення політичного діалогу, зміцнення європейського безпечного простору і підвищення ефективності інструментів співпраці в пріоритетних галузях інтеграції [6]. Набуття статусу безвізової країни у відносинах з ЄС стало поштовхом до внутрішніх перетворень у країні, які мають якісно вплинути на образ країни, сприйняття її здатності брати на себе та виконувати серйозні зобов'язання у різноманітних сферах, що являють спільний європейський інтерес [8]. Тому в умовах розбудови правової держави та активних євроінтеграційних процесів створення системи правових актів, котрі чітко визначають роль та значення державного службовця в управлінській системі, визначають особливості правового статусу відповідно до займаної посади, є одними з найважливіших ознак демократичної держави [7, с. 45]. Такий механізм поряд з іншими правовими чинниками включає наявність адміністративно-процедурних норм, які дозволяють безперешкодно реалізовувати матері-

альні норми права, забезпечувати права та законні інтереси державного службовця, а також гарантувати виконання їхніх професійних обов'язків. Первинним документом у системі таких актів є посадова інструкція.

Посадова інструкція – це документ, який регламентує організаційно-правовий статус державного службовця і визначає його конкретні завдання та обов'язки, права, відповідальність за порушення службової дисципліни, визначає умови для чіткої, злагодженої роботи, знання та кваліфікацію, компетентність, які необхідні для забезпечення ефективного функціонування державної служби. Вимоги посадових інструкцій ураховуються під час добору кандидатів на вакантні посади державної служби, переведенні на іншу роботу, оцінюванні результатів службової діяльності та притягненні до дисциплінарної відповідальності в разі невиконання чи неналежного виконання професійних обов'язків, порушення правил внутрішнього трудового розпорядку тощо. Таким чином, посадова інструкція державного службовця розглядається з різних аспектів: через призму професіоналізму, відповідальності, прав, обов'язків, освітньо-кваліфікаційного рівня, елементів посилення дисципліни тощо.

Варто зазначити, що питання чіткого уніфікованого законодавчого урегулювання визначення поняття та структури посадової інструкції залишається відкритим. Незважаючи на важливість та актуальність даного питання, Закон України «Про державну службу» (2015 р.) як основний правовий акт інституту державної служби, на жаль, не містить нормативного визначення посадової інструкції та порядку її формування, структури тощо [1]. У даному випадку необхідно звернутися до Наказу «Про затвердження Примірних посадових інструкцій для головних спеціалістів територіальних органів Голодержслужби України» (2009 р.), саме цей нормативний акт містить примірну структуру посадової інструкції, але акт має досить вузьке коло суб'єктної дії, а саме територіальні відділи Голодержслужби (нині Національне агентство з питань державної служби). Зокрема, можна зробити висновок, що посадова інструкція розробляється для кожного окремого державного службовця та може складатися з таких розділів: загальна частина, функції, обов'язок працівника, взаємовідносини (зв'язки за посадою), відповідальність працівника, оцінка роботи [2]. Як стає зрозуміло із зазначеного підзаконного акту, посадові інструкції складаються для всіх посад, зазначених у штатному розписі, в тому числі і для вакантних. Тобто посадова інструкція для кожної конкретної посади має бути розроблена та затверджена одразу після створення такої посади в державному органі, і з нею має бути ознайомлена особа, яка відповідно до встановлених вимог може зайняти вакантну посаду. При цьому в посадовій інструкції прізвище,

ім'я та по батькові працівника не вказуються, але вони мають зазначатися наприкінці інструкції після ознайомлення з нею відповідною особою.

Але не слід забувати, що натеper існує значна кількість різних державних органів та посад, а тому постає питання про їх розмежування шляхом чіткого визначення функціональних обов'язків, які повинні виконувати державні службовці. За такого стану речей необхідно відмітити, що вбачається необхідним у структуру посадової інструкції обов'язково включати основні елементи правового статусу державного службовця. Адже, незважаючи на універсальність поняття правового статусу державного службовця, його внутрішня структура та правові елементи є індивідуальними. Змінюються права та обов'язки в залежності від виду державної служби та посади, яку займає особа. Змінюються основні вимоги та правообмеження службовця [3, с. 11]. Крім того, для того щоб посадові інструкції були ефективними, конкретними, дуже важливо провести ретельне вивчення та виділити особливості правового статусу для кожного окремого службовця, охарактеризувати особливості діяльності посадової особи.

Висновки. Отже, звертаючи увагу на викладене вище, вкрай необхідним є переосмислення та удосконалення такого правового документа, який би регламентував конкретні обов'язки, завдання, права, відповідальність, організаційно-правовий статус державного службовця та забезпечував би йому належні умови для ефективної праці, а саме – посадової інструкції. Посадова інструкція дозволить виключити вільне трактування державними службовцями їхніх функцій і повноважень, допоможе безпосереднім керівникам уникнути необхідності постійного роз'яснення службовцям їхніх зобов'язань, а також заощадить час при ознайомленні кожного нового працівника з його завданнями та обов'язками, дозволить особі, яка займе відповідну посаду, одразу зорієнтуватися у своєму правовому статусі. Звичайно ж, не слід забувати про те, що правовий статус державного службовця теоретично розглядається у широкому та вузькому значенні [4]. У даному випадку йдеться про вузьке трактування. Також важливим є нормативно закріпити, на рівні законодавчого акта, детальні вимоги щодо змісту та структури посадової інструкції, порядку її розроблення, внесення змін та доповнень. Таким актом має бути саме Закон «Про державну службу» як основний, профільний документ, що регулює відносини, які виникають у зв'язку із вступом на державну службу, її проходженням та припиненням, визначає правовий статус державного службовця. Адже з посадовою інструкцією після її затвердження державний службовець має бути ознайомлений під розписку, а сам механізм та порядок такого ознайомлення має бути чітко нормативно визначений з метою уникнення формально-го підходу до реалізації зазначених питань.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Про державну службу : Закон України від 10 грудня 2015 р. № 889-VIII. *Верховна Рада України* URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19> (дата звернення: 15.04.2019).
2. Про затвердження Примірних посадових інструкцій для головних спеціалістів територіальних органів Голодержслужби України : Наказ Головного управління державної служби України від 31 березня 2009 р. № 101. *Головне управління державної служби України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0101351-09> (дата звернення: 15.04.2019).
3. Васильківська В.В. Правове регулювання статусу державного службовця в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Одеса, 2018. 21 с.
4. Карпа М. Визначення основних аспектів статусу службовця у сфері державної служби. *Науковий вісник «Демократичне врядування»*. 2014. Вип. 13. URL: http://vivacademy.com/vidavnitstvo_1/visnik13/fail/Karpa.pdf (дата звернення: 15.04.2019).
5. Корнута Л.М. Принцип політичної неупередженості в системі принципів державної служби. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2016. № 5. С. 68–71.
6. Клименко І.В., Ус І.В. Ризики європейського інтеграційного проекту : виклики та можливості для України. Київ : НІСД, 2012. 88 с.
6. Петросова О.В. Розроблення типової посадової інструкції державного службовця на засадах європейських традицій : порівняльний аналіз. *Інвестиції : практика та досвід*. 2011. № 10. С. 101–104.
7. Погребняк О.Г. Щодо питання удосконалення функціонування органів реєстрації актів цивільного стану. *Право і суспільство*. 2019. № 1. Ч. 2. С. 45–48.
8. Сушко О. Шенгенська зона турбулентності. *Дзеркало тижня*. 2011. № 13. 08 квітня. URL: http://gazeta.dt.ua/POLITICS/shengenska_zona_turbulentnosti.html (дата звернення: 25.05.2019).

Вінницький О. О.,

*кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри соціальних теорій
Одеського національного університету імені І. І. Мечникова*

ЕФЕКТИВНІСТЬ ДІЯЛЬНОСТІ ГРОМАДСЬКИХ РАД ПРИ ОРГАНАХ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ

THE EFFICIENCY OF ACTIVITIES OF PUBLIC COUNCIL IN THE AUTHORITIES OF THE EXECUTIVE AUTHORITY

Сучасний етап розвитку української державності характеризується посиленою увагою до вирішення питань підвищення ефективності функціонування системи публічного адміністрування. Прямий зв'язок між ефективністю публічного сектору й ефективністю національної економіки держави в цілому спонукає до пошуку і впровадження нових підходів і технологій, постійного підвищення якості наданих населенню послуг і задоволеності результатами діяльності органів виконавчої влади та місцевого самоврядування.

Не є виключенням і громадський сектор, що приймає участь у формуванні та реалізації державної політики. Саме ефективна діяльність громадських рад при органах виконавчої влади приведе до підвищення рівня взаємодії органів виконавчої влади та громадянського суспільства.

У статті автором виокремлюються чинники ефективності діяльності громадських рад при органах виконавчої влади, а саме: розроблення та запровадження єдиних стандартів та форм співпраці громадськості та публічної адміністрації; розроблення загальнодержавних механізмів функціонування громадських рад при органах виконавчої; систематизація та узагальнення рішень громадських рад при органах виконавчої; системний аналіз діяльності громадських рад, та винесення їх результатів на громадське обговорення; запровадження стандартів діяльності громадських приймалень.

Автором визначено, що ефективність громадських рад при органах виконавчої визначається шляхом оцінки ефективності діяльності під якою автором запропоновано розуміти процес визначення якості діяльності суб'єкта, яка направлена на реалізацію мети та завдань, котрі покладені на нього, відповідно до встановленої компетенції, що дозволяє отримати інформацію для подальшого корегування його роботи.

Наголошено на тому, що ефективність діяльності громадських рад при органах виконавчої влади залежить від: створення прозорих та якісно сформульованих цілей роботи; розроблення плану діяльності, метою якого є досягнення тих цілей, що покладені в основу діяльності громадських рад при органах виконавчої влади; виконання прийнятого плану діяльності; оцінювання досягнутих результатів; корегування діяльності громадської ради при органах виконавчої влади; створення нових цілей для майбутньої діяльності.

Ключові слова: *ефективність, громадські ради, публічна адміністрація, оцінювання діяльності, органи місцевого самоврядування.*

The current stage of development of Ukrainian statehood is characterized by increased attention to the issues of increasing the efficiency of the functioning of the public administration system. And this is natural because the direct link between the efficiency of the public sector and the effectiveness of the national economy of the state as a whole leads to the search and introduction of new approaches and technologies, continuous improvement of the quality of services provided to the population and satisfaction with the results of the activity of executive authorities and local self-government.

The public sector, which participates in the formation and implementation of state policy, is no exception. It is the effective work of public councils with executive authorities that will increase the level of interaction between executive authorities and civil society. In this article, the author outlines the factors of effectiveness of the work of public councils in executive bodies, namely: the development and introduction of common standards and forms of cooperation between the public and the public administration; development of nation-wide mechanisms for the functioning of public councils in executive bodies; systematization and generalization of decisions of public councils in executive bodies; systematic analysis of the activities of public councils and their results for public discussion; introduction of standards for public reception offices.

The author determines that the effectiveness of public councils in executive bodies is determined by assessing the effectiveness of activities under which the author proposes to understand the process of determining the quality of the subject's activity, which is aimed at achieving the goals and tasks assigned to him, in accordance with the established competence, which allows obtaining information for further correction of his work.

It is emphasized that the effectiveness of the activities of public councils in executive bodies depends on: creation of transparent and qualitatively formulated goals of work; development of a plan of activity aimed at achieving the goals that are the basis of the activities of public councils in executive bodies; performance of the adopted plan of activity; evaluation of achieved results; Adjusting the activities of the public council at executive bodies; creating new goals for future activities.

Key words: *efficiency, public councils, public administration, activity evaluation, bodies of local self-government.*

Термін «ефективність» з'явився спочатку в економічній літературі. Цей термін зустрічався вже в роботах Вільяма Петті – одного із засновників класичної політекономії – і голови школи фізіократів Франсуа Кене. Однак як самостійне економічне поняття «ефективність» ними не розроблялася. Вони вживали цей термін у значенні результативності та вико-

ристовували його для оцінки тих чи інших урядових або приватних заходів залежно від того, сприяли ті чи ні поживленню економічного життя [1].

Такі вчені були не поодинокі в своїх пошуках, але розглядали категорію ефективності відповідно до напрямів своїх досліджень, а не змісту самого поняття.

Розвиток промислової буржуазії, мануфактурного виробництва готував становлення нових соціальних суб'єктів управління – менеджерів. Інший класик політекономії Давид Рікардо знову звертається до поняття ефективності. Ним було здійснено спробу оцінки ефективності капіталу. У Рікардо термін «ефективність» використовується вже не в значенні результативності, а як відношення результату до певного виду витрат, тобто набуває вже того специфічного значення, яке було важливим з точки зору економіки при оцінці певних дій. З того часу поняття «ефективність» набуває статусу економічної категорії. Наприкінці XIX ст. термін «ефективність» починає втрачати своє суто економічне значення і використовується для оцінки різноманітних дій, в тому рахунку і як управлінська категорія [42].

Поняття ефективності як терміну публічного адміністрування співвідносить результат (ефект) управлінської діяльності з наміченими цілями. Іноді розрізняють ефективність як абсолютну властивість (ефект) і ефективність як властивість відносну (власне ефективність). Ефективність характеризує результат (ефект) із погляду оптимальності використання ресурсів – матеріальних, фінансових, трудових, інформаційних [1].

Існує багато позицій щодо розуміння змісту ефективності управління діяльністю органів влади, на думку М.А. Волкової, поняття слід розглядати як узагальнені, взаємопов'язані та рівнозначні поняття такого ряду: – продуктивності як співвідношення досягнутих результатів і використаних регіональними органами державної влади ресурсів (фінансових, майнових, кадрових, інформаційних); – економічності як співвідношення між витраченими ресурсами і мінімально можливими з урахуванням відповідності якості державних послуг до прийнятих стандартів (адміністративних регламентів), а в кінцевому рахунку – до потреб бізнес-спільноти регіону; – результативності як співвідношення досягнутих за певний період змін соціально-економічної ситуації в регіоні з планованими або прогнозованими [2, с. 440].

Аналізуючи ефективність управління, В.В. Цветков підкреслює, що необхідно враховувати не тільки результат роботи такого важливого елемента системи управління, як службовець, який виконує управлінську роботу, а і результат взаємодії всіх його елементів [3, с. 55].

З точки зору А. Широкова та С. Юркова, категорії ефективності та результативності органів влади розуміються як: результативність – досягнення в результаті діяльності планованих і бажаних цілей і результатів, вирішення поставлених завдань; ефективність – отримання результатів з найменшим витрачанням ресурсів або отримання більш високих результатів за одного й тому ж обсягу ресурсів [4, с. 38].

Іншу позицію займає Т. Бернارد – засновник американської теорії організаційного поведіння. Аналізуючи ефективність, він наголошує на задоволенні індивідуальних мотивів. Іншими словами, ефективність вказує на те, що рухає людьми, чим вони керу-

ються у своїх діях, і пов'язується значною мірою з психологічними чинниками поведінки людей. Такими мотивами є бажання, старання, потреби людей. Для того щоб бути ефективною, система, яка ґрунтується на співробітництві людей, повинна надавати додаткові можливості для задоволення особистих мотивів [5, с. 52].

Узагальнюючи вищевикладені погляди можна зазначити, що ефективність діяльності – це спонукальні мотиви, що рухають суб'єкт до визначеної мети.

Ефективність діяльності ґрунтується на встановлених критеріях. **Оцінка ефективності діяльності** – це процес визначення якості діяльності суб'єкта, яка направлена на реалізацію мети та завдань, котрі покладені на нього, відповідно до встановленої компетенції, що дозволяє отримати інформацію для подальшого корегування його роботи.

Метою оцінювання різних інституцій може мати цілі. По-перше, оптимізації, вибору найкращого алгоритму для тої чи іншої діяльності. По-друге, для ідентифікації – визначення системи, якість якої найбільше відповідає реальному об'єкту в заданих умовах. По-третє, для прийняття рішень по управлінню відповідної системи [6, с. 78].

Оцінювання діяльності громадських рад при органах виконавчої влади – це послідовна діяльність по оцінюванню якості роботи громадських рад при органах виконавчої влади, що утворенні для участі у формуванні та реалізації державної політики в певній сфері, з метою підвищення результативності їх роботи.

Процес оцінювання громадських рад при органах виконавчої влади характеризується наступними елементами: визначення стандартів діяльності для громадської ради при органах виконавчої влади, а також її членів; визначення критеріїв оцінки ефективності діяльності громадської ради при органах виконавчої влади, а також її членів; регламентація процедури оцінки ефективності діяльності громадської ради при органах виконавчої влади, а також її членів; безпосереднє проведення оцінки ефективності громадської ради при органах виконавчої влади, а також її членів за допомогою встановлених методів та графіку періодичності; винесення рішення по результатам оцінювання діяльності громадської ради при органах виконавчої влади, а також її членів; реагування на результати оцінювання діяльності громадської ради при органах виконавчої влади, а також її членів.

Будь-яка діяльність оцінювання ефективності діяльності базується на визначених принципах, відповідно оцінка діяльності громадських рад при органах виконавчої влади базується на наступних принципах:

Врахування особливостей об'єкта оцінки діяльності. Оцінювання ефективності діяльності в загальному розумінні базується на результатах відповідної діяльності, що визначається по економічним та технічним показникам. Причому технічні показники розкриваються за організаційними, функціональними, управлінськими результатами. Тобто ефективність визначається відповідно до співвідно-

шення досягнутих та затрачених ресурсів. Тобто для оцінювання ефективності необхідно, за заздалегідь визначеними критеріями, встановити та оцінити реальні показники та затратені на це сили, ресурси, економічні витрати. Для оцінювання діяльності громадських рад при органах виконавчої влади система ефективності діяльності, яка застосовується в приватному секторі не може бути використана в повному обсязі у зв'язку з специфікою компетенції в публічній сфері.

Відповідно оцінюванню ефективності діяльності громадських рад при органах виконавчої влади може підлягати лише їх управлінська, організаційна та функціональна діяльність в певних випадках фінансова затратна частина.

Встановлення результатів діяльності громадських рад при органах виконавчої влади на підставі їх звітних матеріалів та функціонального призначення. Будь-яка установа, організація використовує матеріальні, організаційні та інформаційні ресурси для отримання управлінського результату. Використання зазначених ресурсів здійснюється за рахунок трудових на комунікативних затрат.

Оцінка використаних затрат є часто вживаним методом оцінки ефективності діяльності, але вони мають досить суб'єктивний характер, так як не мають можливості отримати об'єктивної інформації про стан та зміни суб'єкта управління.

Саме тому для оцінювання діяльності громадських рад при органах виконавчої влади не може бути використаний затратний метод, домінуючий має бути для них метод оцінювання результатів діяльності.

Використання різносторонньої системи способів оцінювання результатів діяльності громадських рад при органах виконавчої влади.

Метод оцінювання результатів діяльності проявляється у вигляді:

а) прямого результату, якій піддається кількісному оцінюванню, наприклад, кількість звітів про проведення громадських експертиз, проведених громадських контролів. Таке оцінювання представляє собою кількісні показники. Так, наприклад, відповідно до кількісних показників станом на кінець III кварталу 2017 року при міністерствах, інших центральних органах виконавчої влади, обласних, Київській міській держадміністраціях діяли 78 громадських рад. 33 громадські ради провели по 1 засіданню, що відповідає періодичності, визначеній Типовим положенням про громадську раду при міністерстві, іншому центральному органі виконавчої влади, Раді міністрів Автономної Республіки Крим, обласній, Київській та Севастопольській міській, районній, районній у м. Києві та Севастополі державній адміністрації, затвердженим постановою Кабінету Міністрів від 3 листопада 2010 року № 996. Відповідно, 14 громадських рад провели по 2 засідання; 78 громадських рад провели 6 засідань. Вісім громадських рад, протягом I кварталу пройшли установчі збори. На той період – не створених громадських рад 2, дев'ять громадських рад провели по 3 і більше засідань (при МВС, Мінсоцполітики,

ДСНС, ДКА, Держаудитслужба, Миколаївській, Тернопільській, Хмельницькій обласних та Київській міській держадміністраціях).

Варто зауважити, що 18 громадських рад не проводили засідань протягом кварталу (при Міноборони, Мінрегіоні, Мінфіні, Мін'юсті, Укрдержархіві, Держлікслужбі, Держрезерві, Укртрансбезпеки, Держенергозбереженні, Держагентстві з питань електронного урядування, Держекоінспекції, Держатомрегулюванні, Пенсійному фонді, Дніпропетровській, Житомирській, Кіровоградській, Рівненській та Харківській обласних держадміністраціях) [7; 8; 9; 10].

Великою проблемою щодо оцінювання діяльності громадських рад при органах виконавчої влади є складність в оцінюванні використаних ресурсів та отриманого продукту, відносно проценту якості та потрібності соціально корисного результату. Зв'язок між затратами та результатом, особливо кількісним, має не прямий, а опосередкований характер.

б) опосередкований результат щодо оцінювання діяльності громадських рад при органах виконавчої влади проявляється у вигляді покращення якості роботи органів виконавчої влади за сферами діяльності, задоволенні публічних потреб громадян, вирішенні проблемних питань, що розкрилися у процесі громадських консультацій.

З іншого боку можна говорити про підвищення рівня взаємодії органів виконавчої влади та громадських рад при органах виконавчої влади, зацікавленості перших у діяльності других тощо. Опосередковані результати можуть мати внутрішню характеристику пов'язану з підвищенням активності діяльності членів громадських рад, їх зацікавленості в вирішенні поставлених перед ними задач. Все це складає загальну картину покращення діяльності громадської ради.

Оцінка опосередкованих результатів також базується на технічній ефективності, вона пов'язана з кінцевим результатом, що поставлений перед громадськими радами при органах виконавчої влади. Технічна ефективність базується на оцінюванні просування радою до кінцевої мети та затратами, що використовуються для цього.

Тобто при оцінюванні економічної ефективності враховуються внутрішні фактори власної діяльності установи чи службовця, а під час технічного оцінювання ефективності аналізується відповідність цієї діяльності вимогам зовнішньої середовища з врахуванням впливу, яке орган виконавчої влади здійснює на громадські ради і навпаки громадські ради здійснюють на орган виконавчої влади.

Не можна забувати про якісні критерії оцінювання діяльності громадських рад при органах виконавчої влади. В останні роки якість діяльності стала основним критерієм оцінювання діяльності будь-яких органів та установ і, безумовно, діяльності громадських рад.

Також для оцінювання якості діяльності громадських рад при органах виконавчої влади використовується метод соціальної ефективності. Він характеризується тим, що оцінюється: ступінь відповідності

напрямів, змісту і результатів діяльності тим параметрам, які встановлені відповідно компетентності; законність дій громадських рад при органах виконавчої влади, а також законність і зміст рішень, що виносяться ними (показником, тобто кількісним виразом цього критерію, може бути кількість оскаржень даних рішень в суд); обсяг і якісний характер взаємозв'язку громадських рад та органів виконавчої влади при яких він створений; відкритість і прозорість процедур прийняття рішень, інформаційна доступність до громадських рад при органах виконавчої влади; дотримання етики поведінки при засіданні громадських рад при органах виконавчої влади.

Локальність критеріїв оцінки ефективності діяльності громадських рад при органах виконавчої влади.

Система критеріїв оцінювання діяльності громадських рад при органах виконавчої влади ґрунтується на результатах, котрі отримуються в результаті їх діяльності, переважно використовуються управлінські, організаційні та технічні методи оцінювання ефективності, але в певних випадках застосовується і економічний метод оцінювання, хоча переважно направлений він тільки на кошти, що виділяються благодійними фондами та громадськими організаціями і може бути застосований лише головою ради чи секретаріатом ради при проведенні ревізії чи аудиту, використання бюджетних коштів на утримання громадських рад при органах виконавчої влади можуть бути об'єктом перевірки відповідних органів виконавчої влади та інших уповноважених державних органів, в результаті чого також може бути використаний зазначений метод оцінювання.

Визначення та здійснення оцінювання діяльності громадських рад при органах виконавчої влади відповідно до коефіцієнта вкладу членів ради.

Оцінювання діяльності голови громадської ради та секретаріату щодо управлінських та організаційних показників. Хоча об'єктивний результат їх діяльності може бути здійснений лише при оцінюванні діяльності самої громадської ради при органах

виконавчої влади.

Результат діяльності кожного члена громадської ради оцінюється за наслідками виконаної ними роботи, участі в засіданнях рад, висвітленні власної діяльності в засобах масової інформації тощо.

Необхідно наголосити на тому, що ефективність діяльності громадських рад при органах виконавчої влади залежить від: створення прозорих та якісно сформульованих цілей роботи; розроблення плану діяльності, метою якого є досягнення тих цілей, що покладені в основу діяльності громадських рад при органах виконавчої влади; виконання прийнятого плану діяльності; оцінювання досягнутих результатів; корегування діяльності громадської ради при органах виконавчої влади; створення нових цілей для майбутньої діяльності.

Загалом ефективності діяльності громадських рад заважають наступні чинники: – на сьогодні відсутній регламент роботи громадських рад, що приводить до незбалансованої координації їх діяльності; – не визначеність у призначенні громадських рад їх ідеологічній спрямованості приводить до не розуміння спільною, навіть і органами публічного управління, їх доцільності; – не чіткий механізму взаємодії самих громадських рад між собою та з органами виконавчої влади; – залежністю роботи громадських рад від владних рішень посадових осіб органів виконавчої влади.

Для забезпечення ефективного функціонування системи громадських рад при органах виконавчої влади необхідно, на наше переконання, запропонувати наступні заходи: – розроблення та запровадження єдиних стандартів та форм співпраці громадськості та публічної адміністрації; розроблення загальнодержавних механізмів функціонування громадських рад при органах виконавчої; систематизація та узагальнення рішень громадських рад при органах виконавчої; системний аналіз діяльності громадських рад, та винесення їх результатів на громадське обговорення; запровадження стандартів діяльності громадських приймалень.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Волкова М.А. Оценка эффективности механизма государственного управления экономикой региона в сфере поддержки малого бизнеса // Вестник Сибир. гос. аэрокосмического ун-та им. акад. М.Ф. Решетнева. 2009. № 2. С. 438–442.
2. Волкова Н.В. Визначення ефективності державного управління освітою // Державне управління: теорія та практика. 2009/1. № 9. URL: <http://www.nbu.gov.ua/ejournals/Dutp/2009-1/>.
3. Цветков В.В. Державне управління: основні фактори ефективності (політико-правовий аспект). Х.: Право, 1996. 164 с.
4. Широков А., Юркова С. Оценка деятельности органов местного самоуправления. Муниципальная власть. 2009. № 3. С. 38–46.
5. Эффективность государственного управления / пер. с англ.; общ. ред. С.А. Батчикова и С.Ю. Глазьева. М.: Фонд «За экономическую грамотность», Российский экономический журнал, АО «Консалтбанкир», 1998. 848 с.
6. Новосолова Г.Г. Эффективность функционирования органа государственного управления. Теория та практика державного управління: зб. наук. праць. 2009. № 1. С. 77–81.
7. Фінальний аналітичний звіт «Удосконалення консультацій з громадськістю. Пропозиції громадськості та влади» / за ред. К.С. Ковриженко; Всеукр. громад. організація «Комітет виборців України». К.: КВУ, 2012. 50 с.
8. Інформація про взаємодію органів виконавчої влади з громадськими радами протягом III кварталу 2017 року URL: https://www.kmu.gov.ua/storage/app/media/17-civik-2018/rubrik_grom-rad/infogr3-2017-oksha.pdf.
9. Інформація про взаємодію органів виконавчої влади з громадськими радами протягом I кварталу 2018 року URL: https://www.kmu.gov.ua/storage/app/media/17-civik-2018/rubrik_grom-rad/infogr3-2017-oksha.pdf.
10. Існуючі механізми співпраці органів державної влади з організаціями громадянського суспільства в контексті реалізації Національної стратегії сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні 2016–2020. К.: Vaire, 2016. 280 с.

Воробей Є. С.,

*студентка магістратури юридичного факультету
Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара*

Кобрусєва Є. А.,

*кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адміністративного і кримінального права
Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара*

Федорішев С. С.,

суддя Жовтневого районного суду м. Дніпропетровська

ПРОБЛЕМАТИКА ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО РОЗГЛЯДУ ПИТАННЯ ПРО ПРОЯВ НЕПОВАГИ ДО СУДУ

THE PROBLEM OF APPLICATION OF THE LEGISLATION ON CONSIDERATION OF THE QUESTIONNAIRE OF THE INFRINGEMENT TO THE COURT

У статті розглянуті питання щодо проявів неповаги до суду та проблем застосування законодавства, спрямованого на запобігання цьому явищу та його припинення. Надано пропозиції щодо усунення окремих недоліків чинного законодавства. Проаналізовано підходи науковців до визначення поняття «неповага до суду» та які примусові заходи застосовуються відповідно до чинного законодавства у разі вчинення адміністративних правопорушень даної категорії.

Автори акцентують увагу, що на сьогоднішній день у законодавстві України немає окремого нормативно-правового акту, який би визначав повний перелік діянь, які підпадають під визначення поняття «неповага до суду» і коло відповідальних за вчинення такого правопорушення.

Доведено, що неповага до суду може проявлятися як у формі активних дій, так і у формі бездіяльності. Так, до активних дій, що свідчитимуть про неповагу до суду, можна віднести непідкорення свідка, потерпілого, позивача, відповідача та інших громадян розпорядженням головуєчого у судовому засіданні, порушення порядку в судовому засіданні, а також вчинення будь-ким дій, які свідчать про явну зневагу до суду або встановлених в суді правил. До форм бездіяльності відноситься неявка учасників процесу до суду, що є однією з основних причин порушення судами України визначених законодавством строків розгляду справ різних категорій.

У загальному підсумку поширення прояву неповаги до суду, уникнення винними особами юридичної відповідальності за вчинення такого правопорушення, відсутність забезпечення приміщень судів належною охороною тощо призводять до невиконання українською державою своїх зобов'язань щодо забезпечення права на справедливий суд.

Зроблено висновок, що зараз в Україні стан поваги до суду та суддів загалом є негативним. Наявні положення національного законодавства, які регламентують відповідальність за прояв неповаги до суду, мають досить м'які форми покарання. Тому доцільною є подальша розробка окресленої проблематики для чіткого визначення поняття «неповага до суду» та впровадження єдиних правил поведінки громадян у суді.

Ключові слова: адміністративна відповідальність, суддя, судові засідання, учасники судового процесу, правова культура суспільства, верховенство права, авторитет судової влади, примусові заходи, адміністративний штраф, кримінально-правова відповідальність.

The article deals with issues of disrespect to the court and the problems of the application of legislation aimed at preventing and terminating this phenomenon. Proposals for elimination of certain shortcomings of the current legislation are given. The approaches of scholars to the definition of “contempt of court” are analyzed and what enforcement measures are applied in accordance with the current legislation in case of committing administrative offenses of this category.

The authors emphasize that today in the legislation of Ukraine there is no separate normative legal act that would determine the complete list of acts that fall under the definition of “disrespect to the court” and the range of responsible ones. It is shown that contempt of the court may be manifested both in the form of active actions and in the form of inactivity. Thus, active actions indicating disrespect for the court include the failure of the witness, the victim, the plaintiff, the defendant and other citizens to order the presiding judge, the violation of the order in the court, as well as the commission of any actions that indicate an obvious neglect of the court or established in court rules.

The forms of inactivity include the absence of participants in the trial in court, which is one of the main reasons for the breach by the courts of Ukraine of time-limits for the consideration of cases of different categories by the courts of Ukraine. In general, the spread of disrespect to the court, the avoidance of guilty parties legal liability for such an offense, the lack of adequate premises for the courts, etc., lead to a failure by the Ukrainian state to fulfill its obligations to ensure the right to a fair trial.

It is concluded that the state of respect for the courts and judges in Ukraine, in particular, is generally negative in Ukraine. The existing provisions of national law governing liability for disrespect to the court have rather modest forms of punishment. Therefore, in our opinion, it is expedient to further elaborate the outlined issues for a clear definition of the notion of “disrespect for the court” and the introduction of the rules of conduct of citizens in court common to all courts.

Key words: administrative responsibility, judge, court session, participants in the court process, legal culture of society, rule of law, authority of the judiciary, compulsory measures, administrative penalty, criminal liability.

Постановка проблеми. Із проголошенням незалежності Україна розпочала власний шлях державотворення і формування своєї правової системи. Відповідно до Конституції України, людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю. Гарантування та виконання цих положень покладено, в першу чергу, на органи судової влади, оскільки здійснення правосуддя на засадах верховенства права є проявом демократичної правової держави. Демократичні держави не можуть існувати без незалежного та неупередженого правосуддя, тому що незалежність та самостійність судів являються одними із фундаментальних принципів правової держави.

На жаль, проведена в Україні судова реформа не вирішила всіх проблемних питань організації та здійснення судочинства. Серед проблем, які заважають нормальному функціонуванню судової системи, можна виділити різні форми прояву неповаги до суду, що призводить до порушення права особи на розгляд її справи судом протягом розумного строку.

За останні роки в Україні все більше набуває поширення публічна демонстрація такої форми правового нігілізму, як прояв неповаги до суддів та суду зокрема. Поширеність такого негативного явища зумовлює неможливість виконання судовою владою своїх функцій у повному обсязі. Адже в результаті вчинення діянь, що посягають на авторитет судової влади, фактично нівелюється принцип всебічного, повного та об'єктивного розгляду справи будь-якої категорії.

У загальному підсумку поширення прояву неповаги до суду, уникнення винними особами юридичної відповідальності за вчинення такого правопорушення, відсутність забезпечення приміщень судів належною охороною тощо призводять до невиконання українською державою своїх зобов'язань щодо забезпечення права на справедливий суд, передбаченого ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [13].

Стан дослідження. Серед вчених, які досліджували питання адміністративної відповідальності за прояв неповаги до суду, слід назвати В. Авер'янова, О. Бандурку, Д. Бахраха, В. Бевзенка, В. Галунька, І. Голосніченка, Г. Джагупова, П. Діхтієвського, Є. Додіна, В. Доненка, Р. Калюжного, С. Ківалова, Л. Ковалья, В. Колпакова, А. Комзюка, О. Кузьменко, В. Курила, Р. Мельника, О. Миколенка, С. Петкова, В. Семеняку, В. Сіренка, С. Стеценка, Ю. Тихомирова, М. Тищенко, В. Тюріна, Ф. Фіночка, Н. Хорошак, Ю. Шемшученка, В. Шкарупу та інших, праці яких стали науковим підґрунтям дослідження. Однак, не зважаючи на інтенсивне вивчення проблематики, пов'язаної з питаннями відповідальності за прояв неповаги до суду, у практиці її реалізації залишилося ще чимало нерозв'язаних питань, що заважають належним чином врегулювати підстави застосування відповідальності та міру покарання за скоєний злочин.

Метою статті є аналіз передбаченої законодавством системи підстав застосування адміністративної відповідальності у сфері забезпечення нормальної діяльності суддів, дослідження проблем

та перспектив удосконалення відповідальності за прояв неповаги до суду, визначення пропозицій щодо усунення окремих недоліків чинного законодавства.

Виклад основного матеріалу. При розгляді судових справ нерідко складається ситуація, коли учасники судового процесу, будучи належним чином сповіщеними про день і час розгляду справи, не з'являються в судові засідання, не повідомляючи при цьому суд про причини своєї неявки. Також непоодинокими є випадки непідкорення з боку зазначених та інших осіб розпорядженням головуєчого в судовому засіданні. Все це може призводити до відкладення розгляду справ, чим порушуються права та законні інтереси інших учасників процесу, які сумлінно виконують свої процесуальні обов'язки. Такі випадки повинні кваліфікуватися як прояв неповаги до суду [10, с.152].

Прояв неповаги до суду є показником низького рівня правової культури суспільства. На жаль, доводиться констатувати, що якщо наприкінці 90-х – початку 2000-х років в Україні такі випадки мали місце доволі рідко і, однозначно, викликали обурення як з боку суддів, так і з боку інших учасників судового процесу, то сьогодні прояв неповаги до суду став повсякденним явищем і вже не сприймається як щось екстраординарне. Зрозуміло, що у правовій державі, де принципи законності, верховенства права і незалежності суддів є не просто деклараціями, таке явище як прояв неповаги до суду має в кожному конкретному випадку викликати адекватну реакцію у вигляді заходів юридичної відповідальності, що застосовується до винних осіб [9, с. 5].

У сучасних умовах питання юридичної відповідальності за неповагу до суду викликає зацікавленість дослідників із двох позицій. По-перше, це процесуальні правопорушення, що вчиняються учасниками різних видів процесу: кримінального, цивільного тощо, які утруднюють виконання судом своїх обов'язків та яких можна розглядати як зловживання процесуальними правами на шкоду інтересам судочинства. По-друге, йдеться про прояви умисного, цілеспрямованого негативного ставлення до суду як інституту влади та його представників (суддів), обумовлене соціальними, політичними, особистісними факторами, які заважають нормальному функціонуванню судової системи [11, с. 5].

Усі чинні процесуальні кодекси містять норми щодо дій суду у разі проявів неповаги до нього. Так, згідно із ч. 4 ст. 216 Цивільного процесуального кодексу України, за прояв неповаги до суду винні особи притягуються до відповідальності, встановленої законом. Питання про притягнення учасника справи або іншої особи, присутньої в залі судового засідання, до відповідальності за прояв неповаги до суду вирішується судом негайно після вчинення правопорушення, для чого у судовому засіданні із розгляду справи оголошується перерва, або після закінчення судового засідання [15].

Аналогічні положення містяться у Кримінальному процесуальному кодексі України (ч. 4 ст. 330) [8], Господарському процесуальному кодексі Укра-

їни (ч. 4 ст. 200) [2] та Кодексі адміністративного судочинства (ч. 4 ст. 198) [4]. Крім того, відповідні положення щодо притягнення до юридичної відповідальності осіб за неповагу до суду чи судді містяться і в ст. 129 Конституції України [7] та ст. 50 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [12].

Сьогодні в Україні немає єдиного нормативно-правового акту, що закріплював би повний перелік діянь, які необхідно кваліфікувати як неповагу до суду, та встановлював міру відповідальності за їх вчинення. Що означає саме поняття «прояв неповаги до суду»? Так, згідно проведеного І.О. Шмаріним анкетування серед суддів судів загальної юрисдикції, працівників правоохоронних органів та науковців, на питання щодо можливих форм неповаги до суду, отримані наступні результати: 1) 83% опитаних суддів, 72% працівників правоохоронних органів та 58% науковців під неповагою до суду розуміють винятково цинічну образу судді або інших учасників судового розгляду; 2) 81% опитаних суддів, 73% працівників правоохоронних органів та 64% науковців висловили позицію, що формою неповаги до суду, зокрема, може бути злісне ухилення від явки в суд свідка, потерпілого, позивача, відповідача чи інших осіб, що призвело до систематичного зриву судових засідань; 3) 72% опитаних суддів, 64% працівників правоохоронних органів та 70% науковців вважають, що формою неповаги до суду є невиконання законних вимог головування; 4) 52% суддів, 55% працівників правоохоронних органів та 67% науковців під неповагою до суду розуміють інше грубе порушення встановленого в суді порядку [16, с. 57].

Розуміння того, яку саме поведінку слід вважати проявом неповаги до суду і які примусові заходи застосовуються при її допущенні, дають приписи ст. 185³ Кодексу України про адміністративні правопорушення (КУпАП). Відповідно до ч. 1, 2 та 3 ст. 185³ КУпАП неповага до суду, що виразилась у злісному ухиленні від явки в суд свідка, потерпілого, позивача, відповідача або в непідкоренні зазначених осіб та інших громадян розпорядженню головування чи в порушенні порядку під час судового засідання, а так само вчинення будь-ким дій, які свідчать про явну зневагу до суду або встановлених у суді правил, – тягнуть за собою накладення штрафу від п'ятдесяти до ста п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Ті самі діяння, вчинені повторно протягом року після накладення адміністративного стягнення, – тягнуть за собою накладення штрафу від ста п'ятдесяти до двохсот п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або вправні роботи на строк від одного до двох місяців з відрахуванням двадцяти процентів заробітку, або адміністративний арешт на строк до п'ятнадцяти діб. Злісне ухилення експерта, перекладача від явки в суд – тягне за собою накладення штрафу від двадцяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Невиконання поручителем зобов'язань, покладених судом під час провадження у справах за адміністративними позовами з приводу затримання та видворення іноземців та осіб без гро-

мадянства, – тягне за собою накладення штрафу від ста п'ятдесяти до трьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян [5].

Як зазначає Т.О. Коломоєць, із тексту ст. 185³ КУпАП одразу бачимо суттєву проблему – фактично неможливо притягнути до адміністративної відповідальності правопорушника за злісне ухилення від явки в суд, тому що вказана стаття КУпАП передбачає відповідальність за злісне ухилення від явки в суд тільки свідка, потерпілого, позивача та відповідача.

Крім того, закон не встановлює відповідальності за злісне ухилення від явки в суд законного представника, захисника та спеціаліста. Так само незрозуміло із тексту ст. 185³ КУпАП де може відбуватися прояв неповаги до суду – тільки у залі судового засідання або в приміщенні суду, або на його території, включаючи прилеглу територію паркувальних майданчиків тощо [6, с. 76].

Застосування у ч. 1 ст. 185³ КУпАП мовної конструкції «вчинення будь-ким дій, які свідчать про явну зневагу до суду або встановлених у суді правил» надає суду (судді) свободу у визначенні тих або інших дій або бездіяльності як таких, що підпадають під ознаки правопорушення (прояву неповаги до суду) у кожному конкретному випадку.

Таким чином, суддя наділяється можливістю тлумачити норму права ст. 185³ КУпАП з метою її застосування. Як справедливо зазначає Т.О. Коломоєць, що саме означає словосполучення «явна зневага», які дії підпадають під це визначення, вирішує сам суддя, виходячи із суб'єктивної оцінки ситуації [6, с. 77].

На думку І.Я. Русенко, «неповага до суду» – це великий спектр дій і вчинків як учасників процесу, так і присутніх, які заважають судді вести процес. Неповагою до суду може бути некоректна поведінка присутніх у залі, образливі висловлювання щодо суду, непокора суду, зневажливе ставлення до зауважень суду, хамство, вигуки [14, с. 95–96].

Питання виникають і у зв'язку із застосуванням санкцій за прояв неповаги до суду. За чинним КУпАП це може бути лише адміністративний штраф, хоча відносно нещодавно судді могли застосовувати до правопорушників і адміністративний арешт, що стимулювало потенційних правопорушників дотримуватися встановлених правил у суді.

В сучасних умовах, коли ситуація ускладнюється значним соціальним розшаруванням українського суспільства, для однієї категорії громадян встановлена сума штрафу не є стимулом для вправної поведінки, а щодо певних категорій громадян (наприклад, безпритульних, адміністративне стягнення у вигляді штрафу фактично неможливо виконати) [3, с. 432].

Крім того, встановлені законом стягнення є такими, що не відповідають суспільній небезпечності діянь, та не являються через надмірну м'якість тим стримуючим фактором, що може запобігти подальшим проявам неповаги до суду не лише самим порушником, але й іншими особами [1, с. 35].

У чинному законодавстві більш чітко визначити форми прояви неповаги до суду і коло відповідальних, а також в залежності від форми прояву неповаги до суду потрібно передбачити різну відповідальність за скоєння злочину – і адміністративний штраф, і адміністративний арешт, і виправні роботи, і позбавлення волі.

Слушною видається думка, що саме кримінально-правова відповідальність стане ефективною протидією неповазі до суду, як формі прояву правового нігілізму, та забезпечить належну охорону честі і гідності суду, виходячи з його особливого конституційного статусу [17, с. 440].

Також виглядає застарілою формула визначення суми адміністративного штрафу, який обраховується, виходячи з неоподаткованого мінімуму доходів громадян. На думку авторів, потрібно суму штрафу застосовувати у розмірах діючої на час скоєння злочину мінімальної заробітної плати.

Відповідно до п. 1 та п. 2 ч. 8 ст. 133 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» Рада суддів України розробляє та організовує виконання заходів щодо забезпечення незалежності судів і суддів, поліпшення стану організаційного забезпечення діяльності судів; розглядає питання правового захисту суддів, соціального захисту суддів та їхніх сімей, приймає відповідні рішення з цих питань [12].

Керуючись саме ст. 133 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» Рада суддів України прийняла Рішення від 04.11.2016 р. № 74 «Про схвалення Рекомендацій щодо притягнення до відповідальності за неповагу до суду» [13] та внесла до нього зміни Рішенням від 26.10.2018 р. № 62 [18], намагаючись конкретизувати поняття «прояв неповаги до суду» та визначити стадії провадження у справах про адміністративні правопорушення.

Рекомендації не є законом, а тому не підлягають обов'язковому виконанню. Отже, потрібно закри-

плювати в чинному законодавстві норми, які регламентують форми неповаги до суду та види відповідальності за їх скоєння. В цьому питанні автори погоджуються з думкою Т.О. Коломоєць, яка вважає, що з метою уніфікації судової практики, мінімізації підстав для суб'єктивного тлумачення норм адміністративно-деліктного законодавства та унеможливлення випадків безпідставного притягнення осіб до адміністративної відповідальності за прояв неповаги до суду потрібно розробити та впровадити єдині для всіх судів «Правила поведінки громадян у суді», які доцільно прийняти як додаток до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» тощо [6, с. 81].

Висновки. В Україні таке порушення, як прояв неповаги до суду, не вважається злочином проти правосуддя, і за його вчинення існують досить м'які форми покарання – передбачено адміністративну відповідальність у вигляді відносно невеликого штрафу.

Можна констатувати, що наразі стан поваги до суду та суддів, зокрема, є в цілому негативним. Учасники процесу та інші громадяни вільно можуть дозволити собі порушення порядку ведення судового засідання, вигуків, нецензурного висловлювання в сторону суддів та учасників процесу, навіть фізичне перешкоджання ведення судових засідань тощо.

Отже, неповага до суду чи судді це прояв відсутності правової культури та свідомості громадян – учасників судового процесу. Формування правової культури громадян, розуміння значення суду та його важливості, необхідність виховання у собі належного ставлення до осіб, які творять правосуддя, є тривалим процесом, який слід розпочати із усунення навіть невеликих непорозумінь, задля уникнення в майбутньому більш серйозних правопорушень, пов'язаних із погрозами на адресу суддів чи нападами на них.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Ахмедов В.А. огли. Злочини, що посягають на суспільні відносини із процесуально регламентованого здійснення правосуддя судом в Україні. Юридичний вісник. 2018. № 2 (47). С. 33–38.
2. Господарський процесуальний кодекс України: Кодекс України від 06.11.1991 № 1798-XII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12> (дата звернення: 20.06.2019).
3. Калашник Ю.В. Зарубіжний досвід юридичної відповідальності за прояв неповаги до суду та шляхи його запозичення для України. Електроний науковий фаховий журнал «Форум права». 2012. № 4. С. 429–433. URL: <http://forumprava.pp.ua/page-5.html> (дата звернення: 14.06.2019).
4. Кодекс адміністративного судочинства України: Кодекс України від 06.07.2005 № 2747-IV. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15> (дата звернення 19.06.2019).
5. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Кодекс України від 07.12.1984 № 8073-X. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10> (дата звернення 29.06.2019).
6. Коломоєць Т., Калашник Ю. Проблеми та перспективи удосконалення відповідальності за прояв неповаги до суду. Слово національної школи суддів України. Серія «Адміністративне право і процес». 2013. № 2 (3). С. 73–82.
7. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення 18.06.2019).
8. Кримінальний процесуальний кодекс України: Кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення 20.06.2019).
9. Лученко Д.В., Крестьянінов О.О. Прояв неповаги до суду: проблематика застосування господарськими судами заходів адміністративної відповідальності: науково-практичний посібник. Харків : Юрайт, 2015. 96 с.
10. Марченко О.О. Прояв неповаги до суду: проблемні питання притягнення до відповідальності в Україні. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». 2012. Випуск 19. Том 3. С. 152–156.
11. Остафійчук Л.А. Юридична відповідальність за неповагу до суду: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.10 «Судоустрій; прокуратура та адвокатура» / Нац. університет «Одеська юридична академія». Одеса, 2015. С. 230.

12. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 р. № 1402-VIII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19> (дата звернення 21.06.2019).
13. Про схвалення Рекомендацій щодо притягнення до відповідальності за неповагу до суду: Рішення Ради Суддів України від 04.11.2016 р. № 74. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vr074414-16> (дата звернення 19.06.2019).
14. Русенко І.Я. Проблеми практичного застосування юридичної відповідальності за прояв неповаги до суду. Актуальні питання державотворення в Україні очима молодих науковців: Матеріали міжнародної науково-практичної інтернет-конференції. Тернопіль, 15 лютого 2012 р. С. 95–104. URL: http://www.lexline.com.ua/?go=full_article&id=1164 (дата звернення 18.06.2019).
15. Цивільний процесуальний кодекс України: Кодекс України від 18.03.2004 № 1618-IV. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15> (дата звернення 26.06.2019).
16. Шмарін І.О. Об'єктивна сторона неповаги до суду як кримінального правопорушення проти правосуддя в Україні. Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». 2016. Випуск 1. Том 4. С. 56–59.
17. Шмарін І.О. Соціально-правові підстави криміналізації неповаги до суду як злочину проти правосуддя в Україні. Актуальні проблеми держави і права. 2014. Випуск 71. С. 434–443.
18. Щодо внесення змін до Рекомендацій щодо притягнення до відповідальності за неповагу до суду, схвалених рішенням Ради суддів України від 04.11.2016 р. № 74: Рішення Ради Суддів України від 26.10.2018 р. № 62. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vr062414-18> (дата звернення 24.06.2019).

Дуженков М. В.,
*ад'юнкта кафедри адміністративного права, процесу та адміністративної діяльності
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*

КОМПЕТЕНЦІЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ У СФЕРІ СОЦІАЛІЗАЦІЇ ДІТЕЙ ПРАВОПОРУШНИКІВ

COMPETENCE OF THE NATIONAL POLICE IN THE FIELD OF SOCIALIZATION OF CHILD OFFENDERS

Головним завданням правової соціальної демократичної держави є забезпечення прав і свобод людини. Діти та молодь є такою верствою населення, яка з об'єктивних причин є найбільш уразливою до соціальних проблем і в наслідок цього потребують спеціальних засобів захисту з боку громадського суспільства та держави.

Особливої уваги потребують усі категорії дітей та молоді, у тому числі ті, які перебувають у конфлікті із законом [1, с. 6]. Ймовірно, існують певні соціальні закономірності, що сприяють зростанню соціальних девіацій неповнолітніх. Зростання девіацій серед неповнолітніх є, насамперед, наслідком «соціального аутсайдерства», коли молодь і діти опиняються поза існуючим суспільством і виштовхуються з нього. Це є результатом порушення нормальної соціалізації, яка нині має стихійний характер.

У наш час суспільство втрачає систему соціального контролю над процесом становлення молодого покоління. Такі інститути соціалізації, як сім'я, школа, дитячі і молодіжні організації, втрачають своє значення, а деякі і зовсім зникають. Процес соціалізації підлітків набуває все більш негативного характеру, молодь більш зазнає настирливого впливу кримінального світу, ніж впливу цінностей інститутів громадського суспільства.

Відсутність у суспільстві повноцінного середовища соціалізації, відчуженість підлітків від основних сфер позитивної життєдіяльності – сім'ї, ушкодження закладу, трудового колективу, розважальних установ – є чинниками, що спрямовують неповнолітніх на шлях здійснення злочинів [2, с. 16, 17].

У профілактиці правопорушень, в соціальному захисті дітей, правовому вихованні, соціалізації та інтеграції дітей правопорушників у суспільство Національна поліція відіграє важливу роль, саме тому компетенція Національної поліції а так само і компетентність працівників які приймають участь у роботі з дітьми правопорушниками відіграють важливу роль і є необхідною складовою професійної діяльності при виконанні покладених на них обов'язків.

Однак наявність різних наукових підходів до поняття та змісту категорії «компетенція», відсутність єдиної думки науковців щодо її визначення, викликає необхідність вироблення єдиного підходу щодо трактування терміну компетенція. У статті розглянуто різні підходи до визначення сутності компетенція, розкрито дефініція терміну компетенція.

Проведено аналіз нормативно-правових актів які регламентують діяльність Національної поліції, визначено її компетенцію у сфері соціалізації дітей правопорушників.

Ключові слова: *Національна поліція, компетенція, компетентність, дитина правопорушник, соціалізація.*

The top priority of a legal social democratic state is to ensure human rights and freedoms. Children and young people constitute a segment of the population that, for objective reasons, is most vulnerable to social problems, and therefore they require special remedies by civil society and the state. Moreover, it should be emphasized that all categories of children and young people, including those in conflict with the law, require special attention [1, с. 6].

Probably, there are certain social patterns that contribute to the growth of social deviance of minors. The rise in deviance among minors is, first and foremost, the result of “social outsiderism”, when young people and children find themselves outside the existing society and being pushed out of it. This is a result of the disruption of normal socialization that is now of a natural nature. Nowadays, society is losing the system of social control over the process of becoming a younger generation. Institutions of socialization, such as family, school, children and youth organizations, are losing their value and some are disappearing altogether.

The process of socialization of adolescents is becoming increasingly negative in nature, and youth are more exposed to the criminal world than to the values of civil society institutions.

Absence of a complete socialization environment in society, alienation of adolescents from the main spheres of positive life activity – family, educational institution, labor collective, entertaining institutions – are the factors that guide minors to commit crimes [2, с. 16, 17].

The National police have an important role in crime prevention, in social protection of children, legal education, socialization and integration of child offenders into society, therefore the competence of the National police as well as and the competency of employees involved in working with child offenders play a vital role and is a necessary part of their professional activities in the performance of their duties.

However, the existence of various scientific approaches to the concept and content of the “competence” and a lack of consensus on its definition make it necessary to develop a unified approach to the interpretation of the term competence. The article describes various approaches to the determination of the essence of competence, gives the definition of the term competence.

The article also analyzes the legal acts regulating the activities of the National police, defines its competence in the field of socialization of child offenders.

Key words: *National police, competence, competency, children offender, socialization.*

Актуальність теми. Компетенція виступає основною категорією при здійсненні Національною поліцією своїх обов'язків в загалі, так і при здійсненні нею профілактичних заходів а також і соціалізації дітей правопорушників. На сьогоднішній день вченими комплексні дослідження з питань компетенції Національної поліції у сфері соціалізації дітей правопорушників не проводились, що підкреслю актуальність та важливість дослідження вказаної теми.

Метації статті – розглянути різні погляди на сутність компетенції та розкрити дефініцію терміну компетенція, визначити компетенцію Національної поліції у сфері соціалізації дітей правопорушників.

Стан дослідження проблеми. Визначенням дефініції терміну компетенція а також окремими аспектами компетенції правоохоронних органів в різних сферах діяльності, займаються вітчизняні та закордонні науковці, такі як: В.Б. Авер'янов, О.О. Аксьонов, Г.В. Атаманчук, В.М. Бабакін, О.М. Бандурка, Д.К. Бекишев, К.Л. Бугайчук, С.Г. Братель, В.С. Венедіктов, М.С. Головань, І.П. Голосніченко, Є.В. Додін, К.К. Єрмаков, М.І. Іншин, С.М. Кавун, В.К. Колпаков, Я.Ю. Кондратьєв, Л.Л. Попов, В.М. Плішкін, Ю.А. Тихомиров, О.І. Ульянов, М.Ю. Фролов, Г.В. Щекін, В.М. Шванков, К.Ф. Шеремет та інші.

Основний зміст. Соціалізація як процес входження індивіда у суспільство, активного засвоєння ним соціального досвіду, соціальних ролей, норм, цінностей, необхідних для успішної життєдіяльності в даному суспільстві, формує у людини соціальні якості, знання, вміння, відповідні навички, що дає їй змогу стати дієздатним учасником соціальних відносин [3, с. 126].

Процес соціалізації набуває певного ступеня завершеності після досягнення особистістю соціальної зрілості та здобуття соціального статусу. Але в процесі соціалізації можливі перебої, невдачі. Виявом недоліків соціалізації є поведінка яка, відхиляється [4, с. 11]. У профілактиці правопорушень, в соціальному захисті дітей, правовому вихованні, соціалізації та інтеграції дітей правопорушників у суспільство Національна поліція відіграє важливу роль, однак слід зазначити, що Національна поліція не єдиний в державі суб'єкт який приймає участь у роботі з дітьми які перебувають у конфлікті із законом, тому її працівникам треба добре розуміти відмінність їх завдань та методів роботи від аналогічних завдань та методів роботи інших суб'єктів, які здійснюють соціальний захист дітей і профілактику правопорушень.

В Законах України «Про Національну поліцію» [5], «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей» [6], в постанові Кабінету Міністрів України від 28 жовтня 2015 року № 877 «Про затвердження Положення про Національну поліцію» [7] так само і в наказі МВС України від 19.12.2017 № 1044 «Про затвердження Інструкції з організації роботи підрозділів ювенальної превенції Національної поліції України» [8], є посилання на термін «компетенція», але дефініція терміну Національної поліції в сфері її про-

фесійної діяльності як центрального органу виконавчої влади, а так само і в сфері соціалізації дітей правопорушників не розкрита.

У зв'язку з чим необхідно визначити поняття компетенції. Так, у словнику Української мови термін «компетенція» тлумачиться як: 1. Добра обізнаність із чим-небудь; 2. Коло повноважень якої-небудь організації, установи або особи [9]. Словник російської мови тлумачить компетенцію як: 1. Коло питань, в яких хто-небудь добре обізнаний. 2. Коло чітхось-небудь повноважень, прав [10, с. 248]. Великий енциклопедичний словник тлумачить компетенцію як: 1. Коло повноважень, наданих законом, або іншим актом конкретному органу або посадовій особі. 2. Знання, досвід у тій чи іншій області [11, с. 557].

О.Ф. Скакун у роботі «Теорія держави і права» тлумачить поняття компетенція державного органу (уряду, міністерства, парламенту, органів суду, міліції, прокуратури та ін.) як закріплену законом (або іншим нормативним актом) сукупність його владних повноважень (прав і обов'язків) юридичної відповідальності і предмета відання [12, с. 363].

На думку О.Д. Крупчан, компетенція центрального органу виконавчої влади як організаційно-правова категорія є точним переліком його повноважень, тобто прав і обов'язків, визначених відповідним органом державної влади (Президентом України, Верховною Радою України) у певному нормативно-правовому акті, реалізуючи які центральний орган виконавчої влади здійснює свою діяльність [13, с. 59].

В.І. Феликс вважає, що деякі науковці необгрунтовано звужують зміст поняття компетенція. На його думку О.Д. Крупчан виокремлює лише один елемент у структурі компетенції – систему всіх повноважень відповідного органу. І вважає такий підхід суперечливим. Він виділяє в структурі компетенції два самостійних, однак пов'язаних і взаємообумовлених елементів – предмет відання та систему всіх повноважень [14, с. 63, 64].

Як показує аналіз правової літератури, присвяченої цьому питанню, всі автори єдині лише в одному – основним елементом компетенції є права та обов'язки суб'єкта. Що ж стосується інших елементів, то до їх числа включають коло підвідомчих даному органу питань: завдання, поставлені перед органом; покладені на нього функції; територія його діяльності; відповідальність [15, с. 168].

Ще одним важливим елементом є компетентність працівників поліції при виконанні ними покладених на них обов'язків. Можна погодитись з думкою Лейко С.В., який вважає, що компетенція «напрямую» пов'язана з компетентністю, оскільки конкретно окреслює те наперед задане коло питань і в тій сфері діяльності, з якими повинна бути добре обізнана, тобто компетентна особистість. Іншими словами, компетенція є певним, заздалегідь визначеним, набором знань, умінь, навичок, а компетентність – якісною характеристикою їх засвоєння, що проявляється в процесі практичної діяльності [16, с. 133].

Ю. Ященко тлумачить дефініцію компетенція, як наперед задану норму, вимогу до робітника, який

виконує свої обов'язки, і яка є відчуженою від особистості. Компетентність тлумачить як особистісну інтегративну характеристику, що включає не лише наявність відповідних знань, умінь та навичок, а й здатність ефективно та творчо застосовувати їх на практиці у типових та нетипових професійних ситуаціях в умовах особистісної автономії, а також готовність і прагнення до самовдосконалення і самоосвіченості в обраній професійній діяльності.

У кожній конкретній галузі компетентність набуває своїх неповторних ознак і характеристик на відміну від компетенції, що становить категорію результату освіти, результат навченості особи, яка виконує функціональну діяльність на своєму робочому місці, має певні повноваження у межах своєї професійної посади [17, с. 326].

Закон України «Про державну службу» визначив поняття професійна компетентність як здатність особи в межах визначених за посадою повноважень застосовувати спеціальні знання, уміння та навички, виявляти відповідні моральні та ділові якості для належного виконання встановлених завдань і обов'язків, навчання, професійного та особистісного розвитку [18].

Таким чином компетенцію Національної поліції у сфері соціалізації дітей правопорушників необхідно розглядати в рамках її повноважень, завдань, прав і обов'язків, які на неї покладено. Аналіз нормативно правових актів які регламентують роботу Національної поліції дозволяє віднести до компетенції Національної поліції в сфері соціалізації дітей правопорушників наступне: профілактичну діяльність, спрямовану на запобігання вчиненню дітьми кримінальних і адміністративних правопорушень, виявлення причин і умов, які цьому сприяють, вжиттю в межах своєї компетенції заходів для їх усунення, з цією метою підходить трирівнева модель попередження правопорушень серед дітей та молоді; ведення профілактичного обліку дітей, схильних до вчинення правопорушень та проведення із ними заходів індивідуальної профілактики; вжиття заходів щодо запобігання та протидії домашньому насильству, вчиненому дітьми та відносно них, а також жорсткому поводженню з дітьми; вжиття заходів щодо запобігання дитячій бездоглядності; провадження діяльності, пов'язаної із захистом прав дитини на здобуття загальної середньої освіти; планування та реалізація профілактичних заходів у дитячому середовищі щодо попередження негативних явищ серед дітей; вжиття заходів для запобігання і припинення стосовно дитини будь-яких протиправних діянь; притягнення до адміністративної відповідальності батьків або осіб, що їх замінюють, які не виконують передбачених законодавством обов'язків щодо забезпечення необхідних умов життя, навчан-

ня та виховання неповнолітніх дітей, таке притягнення батьків неповнолітніх до адміністративної відповідальності справляє не прямий виховний вплив на неповнолітніх та вказує батькам на прогалину у вихованні, за допомогою чого здійснюється профілактика вчинення правопорушень, у тому числі повторних; проведення ознайомлювальних, попереджувальних і виховних бесіди з дітьми та їх батьками, законними представниками, членами сім'ї з метою усунення причин і умов, які спонукали або сприяли вчиненню адміністративного чи кримінального правопорушення дитиною; відвідування дітей, які опинилися у складних життєвих обставинах, за місцем їх проживання разом із службою у справах дітей для з'ясування умов проживання; залучення дітей до участі в просвітницько-профілактичних чи корекційних програмах; інформування відповідних місцевих органів державної влади щодо батьків, інших законних представників, які не виконують обов'язки щодо виховання дітей, жорстоко з ними поводяться чи вчиняють стосовно дітей домашнє насильство; ініціювання перед службами у справах дітей, відділами охорони здоров'я місцевих органів виконавчої влади й органів місцевого самоврядування питання про направлення дитини до відповідного закладу для надання необхідної медичної, психологічної допомоги; правове виховання дітей; залучення дітей до суспільно корисної роботи; складання плану заходів з індивідуальної профілактики на основі вивчення матеріалів характеристик, індивідуально-психологічних особливостей дитини; відвідування за місцем проживання дитини для з'ясування умов проживання, а також чинників, які можуть негативно впливати на неї та спонукати до вчинення адміністративних і кримінальних правопорушень; соціальний патронаж щодо дітей, які відбували покарання у виді позбавлення волі; вжиттю інших профілактичних заходів, передбачених законодавством. Всі ці заходи сприяють поверненню дітей, які вчинили правопорушення, до правомірної поведінки інтеграції дітей у суспільство та успішній їх соціалізації.

Висновки. Між науковцями немає узгодженої думки у визначенні поняття компетенція, саме тому є необхідність вироблення єдиного підходу щодо трактування терміну компетенція. Під компетенцією Національної поліції у сфері соціалізації дітей правопорушників необхідно розуміти сукупність визначених в нормативно-правових актах повноважень, завдань, прав і обов'язків, які на неї покладено, за допомогою яких виконуються поставлені завдання.

На думку автора, дефініцію компетенція Національної поліції в сфері її професійної діяльності необхідно закріпити на законодавчому рівні в Законі України «Про Національну поліцію».

ЛІТЕРАТУРА:

1. Ювенальна юстиція: Навчальний посібник / Кол. авторів: Гусев А.І., Костова Ю.Б., Крестовська Н.М., Семікоп Т.С., Терещенко І.Г., Шмеріга В.І.; За заг. ред. Крестовської Н.М. Одеса : ОЮІ ХНУВС, 2006. 6 с.
2. Організація профілактики правопорушень та застосування програм відновного правосуддя в діяльності кримінальної міліції у справах дітей : Навчальний посібник із взаємодії працівників КМСД з установами та організаціями, які здійснюють профілактику правопорушень серед дітей. Київ : Український Центр Порозуміння, 2009. 16, 17 с.
3. Проблеми правової соціалізації молоді в сучасних умовах розвитку українського суспільства: Матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (14-15 липня 2006 року) / За заг. ред. докт. пед. наук Яворської Г.Х., канд. юрид. наук Цимбальюк М.М. Одеса : ГУ МВС України в Одеській області, 2006. 126 с.
4. Причини та умови злочинності неповнолітніх: [науково-практичний посібник] / [С.Ю. Бабенко, В.В. Вітвіцька, І.І. Ковальова та ін.]. Донецьк : Донецький юридичний інститут Луганського державного університету внутрішніх справ ім. Е.О. Дідоренка, 2009. 11 с.
5. Закон України «Про Національну поліцію». [Електронний ресурс]. Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19>.
6. Закон України «Про органи і служби у справах дітей та спеціальні установи для дітей». [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/20/95-вр>.
7. Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про Національну поліцію». [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/877-2015-п>.
8. Міністерство внутрішніх справ наказ від 19.12.2017 № 1044 «Про затвердження Інструкції з організації роботи підрозділів ювенальної превенції Національної поліції України». [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0686-18>.
9. Словник української мови. Академічний тлумачний словник (1970–1980). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://sum.in.ua/s/kompetencija>.
10. Ожегов С.И. Словарь русского языка: Ок. 57 000 слов / Под ред. чл.-корр. АН СССР Н.Ю. Шведовой. 18-е изд., стереотип. М. : Рус. яз., 1987. 248 с.
11. Большой энциклопедический словарь. 2-е изд., перераб. и доп. М. : «Большая Российская энциклопедия»; СПб. : «Норинт», 1997. 557 с.
12. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: Підручник / Пер. з рос. Харків : Консум, 2001. 363 с.
13. Крупчан О.Д. Компетенція центральних органів виконавчої влади: / О.Д. Крупчан // Вісник Академії правових наук України. 2002. № 2 (29). с. 59.
14. Фелик В.І. Компетенція Національної поліції України як суб'єкта профілактичної діяльності / В.І. Фелик // Наше право. 2017. № 1. с. 63, 64.
15. Голікова К.О. Правове регулювання компетенції, компетентності та професійної компетентності державних службовців органів внутрішніх справ / К.О. Голікова // Порівняльно-аналітичне право. 2013. № 3–1. с. 168.
16. Лейко С.В. Поняття компетенція та компетентність: теоретичний аналіз / С.В. Лейко // Педагогічний процес: теорія і практика. 2013. Вип. 4. с. 133.
17. Ященко Ю. Аналіз існуючих підходів щодо визначення понять «компетентність» і «компетенція» в освіті / Ю. Ященко // Наукові записки [Кіровоградського державного педагогічного університету імені Володимира Винниченка]. Сер. : Педагогічні науки. 2013. Вип. 121 (2). с. 326.
18. Закон України «Про державну службу». [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19>.

Золотухіна Л. О.,

*кандидат юридичних наук, доцент, завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ України***АДМІНІСТРАТИВНА ЮСТИЦІЯ ЯК СКЛАДОВА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО
МЕХАНІЗМУ ЗАХИСТУ ПУБЛІЧНОГО ІНТЕРЕСУ****ADMINISTRATIVE JUSTICE AS A COMPONENT OF THE ADMINISTRATIVE-LEGAL
MECHANISM FOR THE PROTECTION OF PUBLIC INTEREST**

У статті автором здійснюється аналіз категорії адміністративно-правового механізму забезпечення реалізації публічного інтересу. Під адміністративно-правовим механізмом забезпечення реалізації публічного інтересу автором розуміється складна комплексна структурована система врегулювання відносин між органами публічного управління та суб'єктами владного впливу, метою функціонування якої задоволення об'єктивно визначених суспільним розвитком потреб, його своєрідних «надцілей».

Обґрунтовано, що ефективність адміністративно-правового механізму забезпечення публічного інтересу досягається на нормативно-правовому, організаційно-управлінському та правозахисному рівнях. Обґрунтовано, що адміністративно-процедурна складова адміністративно-правового механізму захисту публічних інтересів призначена на попередження та припинення правопорушень у сфері реалізації конкретного публічного інтересу.

Підкреслено, що захист публічних інтересів має бути визнано центральним завданням адміністративної юстиції, характеристикою її правової природи, оскільки саме за допомогою адміністративного судочинства здійснюється судовий контроль та нагляд за діяльністю органів державної влади та органів місцевого самоврядування, відбувається захист прав, свобод та законних інтересів осіб та відновлюються порушені публічні інтереси.

Обґрунтовано, що окремою діяльністю формою захисту публічних інтересів органами адміністративної юстиції є припинення чинності виданих органами публічної адміністрації нормативно-правових актів (або визнання нечинними їх окремих положень), що порушують публічні інтереси.

Ключові слова: адміністративна юстиція, адміністративні правовідносини, ознаки, поняття, публічне управління, публічний інтерес.

In the article the author analyzes the category of administrative and legal mechanism for ensuring the realization of public interest. Under the administrative-legal mechanism for ensuring the realization of public interest, the author understands complex structured system of regulation of relations between public administration bodies and subjects of power influence, the purpose of functioning of which is the satisfaction of objectively defined social development needs, its peculiar "over-goals".

It is substantiated that the effectiveness of the administrative-legal mechanism of ensuring public interest is achieved at the normative-legal, organizational, managerial and human-rights levels. It is substantiated that the administrative and procedural component of the administrative-legal mechanism for the protection of public interests is intended for the prevention and cessation of offenses in the realization of a particular public interest.

It is emphasized that protection of public interests should be recognized as the central task of administrative justice, a characteristic of its legal nature, since it is with the help of administrative legal proceedings that judicial control and supervision of the activity of state authorities and local self-government bodies are carried out, protection of the rights, freedoms and legitimate interests of individuals and restored public interests.

It is substantiated that the separate activity form of protection of public interests by administrative justice bodies is the termination of the issuance of normative legal acts issued by public administration bodies (or the invalidation of their separate provisions) that violate public interests.

Key words: administrative justice, administrative legal relations, signs, concept, public administration, public interest.

Постановка проблеми. Обрання Україною європейського вектору розвитку, спрямованого на розбудову правової демократичної держави та входження до європейської спільноти зумовлює необхідність у створенні системи ефективних засобів захисту прав та свобод людини, одним із елементів якої виступає дієва та відповідальна система судового захисту. Право на доступ до правосуддя та справедливий судовий розгляд є однією з основних ознак правової держави.

Згідно зі ст. 55 Конституції України кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб, які зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України [1].

Утвердження й забезпечення прав і свобод людини і громадянина задекларовано головним обов'язком Української держави; саме права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість державної діяльності. О.Ф. Андрійко не випадково називає захист прав людини «основним чинником еволюції адміністративного права» [2, с. 13], адже саме в забезпеченні непорушності прав і свобод людини і громадянина у відносинах з органами виконавчої влади полягає суспільне призначення адміністративного права.

Функцію щодо захисту прав фізичних та юридичних осіб від зловживань з боку влади, виходячи із завдань правової держави, виконує судовий контроль за діяльністю виконавчої влади. Такий судовий контроль полягає у вирішенні судом спорів, які виникають у сфері реалізації виконавчої влади

та місцевого самоврядування, і одержав назву «адміністративна юстиція» [3, с. 9].

Стан наукової розробки проблеми. Дослідження категорії адміністративно-правового механізму забезпечення захисту публічного інтересу є надзвичайно актуальним як у наукових колах, так і серед практиків. Варто виділити наукові розробки таких вчених, як В.Б. Авер'янов, Ю.П. Битяк, В.І. Васильєва, О.В. Гончарук, Б.М. Дронів, С.П. Погребняк, Р.В. Сивий, В.М. Селіванов, В.В. Галунько, Р.А. Калюжний, М.П. Кунцевич, Ю.О. Легеза, С.В. Савченко, О.М. Вінник, Є.В. Курінний, В.К. Колпаков, Т.О. Коломоєць, А.Я. Курбатов, С.Т. Гончарук та ін.

Однак у дослідженнях представників адміністративної науки однозначності підходів до встановлення сутності категорії адміністративно-правового механізму забезпечення захисту публічного інтересу не простежується. Все вище зазначене обумовило *мету* дослідження, яка полягає у здійсненні характеристики сутності захисту публічного інтересу у порядку адміністративного судочинства.

Виклад основного матеріалу. Не можна не звернути увагу, що у більшості досліджень адміністративної юстиції згадуються передусім інтереси фізичних та юридичних осіб, тобто приватні інтереси. У зв'язку із цим у світлі тематики неминуче постає запитання, яким чином публічні інтереси вбудовуються в конструкцію адміністративної юстиції і чи може вона взагалі розглядатися як інструмент захисту саме публічних інтересів.

Досить показово, що донині в юридичному обігу превалювали терміни «законний інтерес» або тотожний йому «охоронюваний законом інтерес», вжиті в законах України «Про місцеве самоврядування» (ст. 38) та «Про виконавче провадження» (ст. 55). Саме вони використовувались і в адміністративно-судовій практиці; слід вказати, що визначення законного інтересу як об'єкта судового захисту було впроваджено рішенням Конституційного Суду України від 01.12.2004 у справі № 1-10/2004, згідно з яким зазначений інтерес означав прагнення до користування конкретним матеріальним та / або нематеріальним благом, зумовлений загальним змістом об'єктивного і прямо не опосередкований у суб'єктивному праві простий легітимний дозвіл, що є самостійним об'єктом судового захисту та інших засобів правової охорони з метою задоволення індивідуальних і колективних потреб, які не суперечать Конституції і законам України, суспільним інтересам, справедливості, добросовісності, розумності та іншим загальноправовим засадам [4, с. 37].

При цьому ставити знак тотожності між поняттями «законні інтереси» та «публічні інтереси» в жодному випадку не можна, хоча певні характеристики є для них загальними. По-перше, як перші, так і другі, на відміну від прав, не є чітко визначеними в законі, тобто «прямо опосередкованими в суб'єктивному праві»; по-друге, зважаючи на потенційно необмежений простір «прагнень до користування певним благом», характеризуються різноманітністю й різ-

носпрямованістю, що не дозволяють надати більш-менш вичерпний їхній перелік.

При цьому визначальною характеристикою законного інтересу виступає відповідність нормам, закріпленим у правових актах; для публічного інтересу, крім цього, важливим є показник значущості для значної кількості осіб – носіїв цього конкретного інтересу. Умовно кажучи, кожний публічний інтерес є законним, але не кожен законний – публічним.

Особливості публічного інтересу як об'єкта адміністративно-судового захисту відображено у визначенні, запропонованому постановою Великої Палати Верховного Суду України від 13 лютого 2019 р. у справі № 810/2763/17, як сукупності приватних інтересів, тобто важливу для значної кількості фізичних і юридичних осіб потребу, яка, відповідно до законодавчо встановленої компетенції, забезпечується суб'єктами публічної адміністрації [5]. Іншими словами, навіть не безпосередній захист конкретного приватного інтересу являє собою інтерес публічний, а сам факт існування такої можливості та справедлива її реалізація у відповідності до законних приписів. Саме цей аспект виступає як юридично кваліфіковане загальне благо, яке по суті й є публічним інтересом [6, с. 139].

Як зауважує М. Штайнкюлер, держава повинна і покликана активно захищати права людини: «Така точка зору набуває в нинішні часи, за яких ринки опановуються приватними монополіями та олігополіями, все більшої актуальності. Як правило, той, хто має владу – чи завдяки приналежності до панівної більшості, чи з огляду на те, що йому вдається реалізувати свої інтереси всупереч інтересам більшості (наприклад, завдяки фізичній або економічній перевазі), – не потребує прав людини. Тому права людини переважно діють на захист та на користь меншості та / або слабких. Вони спрямовуються проти тих сил, які внаслідок їх правового та/або фактичного владного становища спроможні визначати умови життя окремої особи – також проти її бажання» [7, с. 34].

У ст. 1 Загальної декларації прав людини зазначається, що «всі люди народжуються вільними і рівними в своїй гідності і правах». Однак при цьому на конституційному рівні в Україні закріплено наявність у певних категорій осіб виняткових гарантій захисту прав; йдеться про принцип недоторканності посадових осіб як своєрідний узаконений виняток із загального принципу рівності прав і свобод громадян. Цей аспект розглядають у своєму дослідженні С. Рабінович та О. Панкевич [8, с.10], посилаючись на рішення Конституційного суду, в якому зазначено: «встановлення додаткових порівняно з недоторканністю особи гарантій недоторканності для окремих категорій державних посадових осіб має на меті створення належних умов для виконання покладених на них державою обов'язків та захист від незаконного втручання в їх діяльність» [9].

Тобто у просторі адміністративно-правового захисту власних свобод пересічні громадяни вступають в адміністративно-процесуальні відносини із особами, чий правовий статус характеризується

більшим обсягом повноважень і гарантій, – органами державної влади, органами місцевого самоврядування, їхніми посадовими і службовими особами та суддями. І тут ми ставимо знак тождественності між представниками цих різних гілок влади цілком свідомо, адже адміністративна юстиція являє собою систему державних органів, що формується іншими суб'єктами публічної влади та фінансується з державного бюджету.

В умовах сучасності ця система вимушена балансувати між потребами (запитами) суспільства, які зумовлюють її функціональні завдання, і можливостями держави (та й самої юстиції) їх забезпечити [10, с. 93]. Тому подібний стан речей висуває захист приватних інтересів на рівень загальносуспільної цінності, тобто публічного інтересу.

Іншими словами, у загальному вигляді кожний випадок судового оскарження ухваленого органами публічної влади адміністративного акта є прикладом адміністративно-правового захисту публічного інтересу – вищезазначеного інтересу щодо справедливого захисту прав та інтересів кожної особи. Однак це занадто широке розуміння, яке не потребує ретельної аналітики й невиправдано спрощує досліджуваній предмет. Саме в галузі адміністративно-правового захисту можна провести чітку лінію розмежування приватних та публічних інтересів: позовне оскарження індивідуальних адміністративних актів є прикметою захисту перших, а в аспекті захисту других оскарженню підлягають інші акти органів публічного адміністрування.

Призначені на реалізацію публічного інтересу дії органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування полягають у визначенні публічної волі у вигляді нормативно-правового акта, який розповсюджується на певну територію та на всіх відповідних суб'єктів публічного управління (фізичні та юридичні особи), здійснюючи в такий спосіб вплив владного характеру на всі галузі публічного життя, внаслідок чого громадяни вступають з державою чи органами місцевого самоврядування в адміністративні правовідносини. Якщо ж у такому документі публічні інтереси підмінюються квазі-публічними, зазначені особи (або прокурор, про що зазначалося раніше) можуть звернутися до органів адміністративної юстиції, які можуть позбавити чинності нормативно-правовий акт управління, що суперечить публічним інтересам.

Взагалі захист публічних інтересів можна визнати центральним завданням адміністративної юстиції, що характеризує її правову природу, оскільки саме за допомогою адміністративного судочинства здійснюється судовий контроль та нагляд за діяльністю органів державної влади та органів місцевого самоврядування, відбувається захист прав, свобод та законних інтересів осіб та відновлюються порушені публічні інтереси [11, с. 34].

Призначення адміністративної юстиції має полягати у здійсненні виключно правового контролю, а не контролю за доцільністю управлінської діяльності. У цьому полягає особливість судового адміністратив-

но-правового захисту, бо саме суди найбільше відповідають вимогам незалежності та неупередженості, що ставляться перед правозахисними органами.

Таким чином, припинення чинності нормативно-правових актів (або визнання нечинними їх окремих положень, що порушують публічні інтереси), виданих органами публічної адміністрації, є окремою діяльнісною формою захисту публічних інтересів органами адміністративної юстиції. Причому в деяких випадках публічність інтересу, порушеного оскаржуваним актом, доводиться масштабністю кількості адміністративних позовів щодо дій та рішень органів виконавчої влади, ухвалених на підставі оскаржуваного акта.

Автор розглядає конкретний приклад адміністративно-судового захисту публічного інтересу. Так, за матеріалами справи, у вересні 2014 року Нікопольська районна державна адміністрація Дніпропетровської області звернулася в зазначений суд із позовом до відповідача про примусове відчуження у державну власність з мотивів суспільної необхідності земельної ділянки площею 2,82 га, кадастровий номер *****, цільове призначення: ведення товарного сільськогосподарського виробництва, категорія: землі сільськогосподарського призначення, яка належить відповідачу на праві приватної власності на земельну ділянку, на підставі державного акта серії **** від 28 серпня 2002 року, за ціною ***** гривень, під розміщення об'єктів, пов'язаних із видобуванням корисних копалин загальнодержавного значення (розширення кар'єру публічного акціонерного товариства «Орджонікідзевський гірничо-збагачувальний комбінат» з видобутку корисних копалин загальнодержавного значення) про зобов'язання звільнити земельну ділянку протягом 5 днів з дня набрання постановою суду законної сили.

В обґрунтування позовних вимог Нікопольська районна державна адміністрація Дніпропетровської області зазначила, що вилучення земельної ділянки необхідно для розширення меж кар'єрів з видобування корисних копалин загальнодержавного значення (марганцевої руди) публічним акціонерним товариством «Орджонікідзевський гірничо-збагачувальний комбінат», що обумовлено загальнодержавними інтересами та інтересами територіальної громади Нікопольського району.

При винесенні рішення у справі суд спирався на такі судження. *Положеннями ч. 1 ст. 8 Закону України «Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності» визначено, що органи виконавчої влади відповідно до своїх повноважень та в порядку, визначених цим Законом, приймають рішення про викуп земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені (крім об'єктів, викуп яких віднесено до повноважень органів місцевого самоврядування), для таких суспільних потреб як розміщення та обслуговування об'єктів, пов'язаних із видобуванням корисних копалин.*

За ст. 15 зазначеного Закону в разі неотримання згоди власника земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, з викупом цих об'єктів для суспільних потреб зазначені об'єкти можуть бути примусово відчужені у державну чи комунальну власність лише як виняток з мотивів суспільної необхідності і виключно під розміщення, зокрема, об'єктів, пов'язаних із видобуванням корисних копалин загальнодержавного значення.

Указана земельна ділянка знаходиться в межах гірничого відводу, наданого публічному акціонерному товариству «Орджонікідзевський гірничо-збагачувальний комбінат» відповідно до акта, виданого Державною службою гірничого нагляду та промислової безпеки України 26 грудня 2011 року № 1921, за змістом якого у межах гірничого відводу підлягають використанню поклади марганцевих руд.

Наявність суспільної необхідності та публічного (загальнодержавного) інтересу в цій справі суд довів у такий спосіб: *Марганцева руда, згідно з постановою Кабінету Міністрів України від 12 грудня 1994 року № 827 «Про затвердження переліків корисних копалин загальнодержавного та місцевого значення»* віднесена до корисних копалин загальнодержавного значення. *Постановою Кабінету Міністрів України від 23 грудня 2004 року № 1734 «Про затвердження переліку підприємств, які мають стратегічне значення для економіки та безпеки держави», відкрите акціонерне товариство «Орджонікідзевський гірничо-збагачувальний комбінат» (код ЄДРПОУ 00190928) віднесено до підприємств, які мають стратегічне значення для економіки та безпеки держави.*

Судом встановлено, що *Нікопольською районною державною адміністрацією Дніпропетровської області дотримано вимоги законодавства України при прийнятті розпоряджень та при вжитті заходів щодо досудового врегулювання питання викупу земельної ділянки з мотивів суспільної необхідності та доведено, що розширення меж кар'єрів з видобування корисних копалин загальнодержавного значення (марганцевої руди) публічним акціонерним товариством «Орджонікідзевський гірничо-збагачувальний комбінат» є неможливим без припинення права власності відповідача на земельну ділянку.*

На підставі зазначеного суд дійшов висновку, що з урахуванням встановлених обставин, наявності суспільної необхідності примусового відчуження земельної ділянки відповідача та загальнодержавних інтересів територіальної громади, позовні вимоги є обґрунтованими та такими, що підлягають задоволенню [12].

Аналізуючи матеріали справи, можна дійти висновку, що в даному разі суд фактично мав вирішити конфлікт двох різних публічних інтересів: з одного боку, публічного інтересу в забезпеченні й охороні державою права приватної власності, з іншого – публічного інтересу в розвитку вітчизняної промисловості. При цьому перший із вказаних інтересів безпосередньо пов'язаний із реалізацією індивідуального права. У нашому випадку на воло-

діння та вільне користування власністю, тоді як другий має виключно публічний (суспільний або державний) характер.

Це наводить на думку, що публічний інтерес за певних умов може суперечити правам людини; подібний висновок роблять дослідники А.В. Пасічник та Р.І. Раїмов. Згідно з їх поглядом, незважаючи на те, що забезпечення конституційних прав і свобод громадян є частиною обов'язку держави захищати публічні інтереси, права людини не є ані основою, ані частиною цього інтересу [13, с. 153].

Іншими словами, публічний інтерес являють не права людини самі по собі, а визнання й захист зазначених прав. Тобто, по суті, в публічно-правових відносинах захист приватних і захист публічних інтересів можуть виступати як різні сторони конфлікту, вирішення якого становить функцію адміністративної юстиції.

Для повноти розгляду цього аспекту слід звернутися до аналізу європейського законодавства. Як зазначають дослідники, виокремлюють абсолютні права людини – ті, що не можуть бути обмежені за жодних умов, – та так звані кваліфіковані права, які за певних умов можуть підлягати обмеженню. Наприклад, до абсолютних належать право на вибір віросповідання, свобода від катувань тощо; до переліку кваліфікованих включено право на захист власності, на повагу до сімейного і приватного життя, житла й листування, на свободу самовираження тощо.

При цьому в законі закріплено перелік підстав для обмеження кожного кваліфікованого права. Так, Європейська конвенція з прав людини вбачає підґрунтя для порушення права на повагу до сімейного і приватного життя, житла й листування в разі його конфлікту з такими публічними інтересами, як національна чи громадська безпека, захист здоров'я чи моралі, запобігання заворушенням чи злочинам, економічний добробут країни (ст. 8 зазначеної Конвенції; для порушення права на свободу думки, совісті чи релігії такими підставами виступають громадська безпека та захист громадського порядку, захист здоров'я чи моралі, захист прав і свобод інших осіб (ст. 9) [13, с. 153]. Для обмеження права на захист власності Протокол 1 зазначеної Конвенції у ст. 1 прямо передбачає підставу «інтереси суспільства» (в офіційному перекладі українською; мовою оригіналу “public interest”) та оговорює обов'язкову наявність спеціальних умов цього обмеження – відповідність закону і загальним принципам міжнародного права [14].

Важливий внесок у справу конкретизації публічного інтересу при вирішенні спорів щодо відчуження власності являють собою рішення Європейського суду з прав людини. Так, саме рішеннями Суду в розуміння публічного інтересу стосовно зазначених справ внесено такі уточнення: публічним інтересом визнається не тільки випадок, коли майно забирають на благо суспільства взагалі, але й випадки, коли право власності на майно передається від однієї особи іншій, якщо це робиться з метою виконання законної політики, спрямованої на зміцнення соціальної спра-

ведливості в суспільстві; заволодіння майном, здійснене з метою впровадження соціальної, економічної чи іншої політики, яку передбачає закон, може сприйматися як публічний інтерес, навіть якщо суспільство безпосередньо не користується й не володіє цим майном; національні органи влади завдяки безпосередньому знанню суспільства та його потреб мають кращі, ніж міжнародний суд, можливості для оцінки того, чим є публічний інтерес; між вимогами загальних інтересів суспільства та вимогами захисту основних прав людини має забезпечуватися справедлива рівновага тощо [15, с. 158–159].

Повертаючись до тематики вирішення цього аспекту у вітчизняному нормативно-правовому та практичному просторі, автор зазначає, що сьогоденний стан відносин між приватним власником і суспільством на шляху узгодження абсолютної свободи власності та цивілізованого характеру забезпечення публічних інтересів свідчить про велику кількість прогалин у правозастосуванні. Наявність законодавчого порядку, на жаль, не гарантує захищеності приватної власності та не забезпечує балансу приватних і суспільних інтересів.

Так, за твердженням дослідників, включена Законом України «Про відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, які перебувають у приватній власності, для суспільних потреб чи з мотивів суспільної необхідності» до Кодексу адміністративного судочинства України стаття 183-1 визначає лише окремі формально-процесуальні моменти провадження у справах за адміністративними позовами про примусове відчуження земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, з мотивів суспільної необхідності, й не дає відповіді на ключові питання предмета та закономірностей його дослідження судами у таких справах [16, с. 18].

У рамках розгляду конкретних справ за такими позовами обов'язкового уточнення потребує категорія суспільної необхідності. Згідно із ч. 5 ст. 4 зазначеного Закону викуплена або примусово відчужена земельна ділянка не може бути передана в користування або у власність фізичній чи юридичній особі для цілей, не пов'язаних із забезпеченням суспіль-

них потреб або суспільної необхідності, визначених у рішенні органу державної влади чи органу місцевого самоврядування про відчуження зазначеної земельної ділянки; ч. 3 ст. 18 передбачає використання інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, викупленими для суспільних потреб або примусово відчуженими з мотивів суспільної необхідності, виключно в порядку, встановленому законом для забезпечення суспільних потреб, що стали підставою для викупу таких об'єктів.

Таким чином, цільове призначення подальшого використання вилученої земельної ділянки чи іншого нерухомого майна науковці розцінюють як одну з найістотніших складових подальшого правового режиму відчуженої власності. Тобто в разі, якщо потреба у використанні земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, викуплених для суспільних потреб чи примусово відчужених з мотивів суспільної необхідності, відпала, орган, який прийняв рішення про викуп цих об'єктів, протягом місяця з дня, коли йому стало відомо чи повинно було стати відомо про це, приймає відповідне рішення, будучи зобов'язаним розпочати процедуру повернення відчужених об'єктів попередньому власнику. Це ще раз підкреслює необхідність чіткого визначення суспільної необхідності, що є підставою для задоволення позову [16, с. 23].

Висновок. Захист публічних інтересів визнано центральним завданням адміністративної юстиції, характеристикою її правової природи, оскільки саме за допомогою адміністративного судочинства здійснюється судовий контроль та нагляд за діяльністю органів державної влади та органів місцевого самоврядування, відбувається захист прав, свобод та законних інтересів осіб та відновлюються порушені публічні інтереси.

Обґрунтовано, що окремою діяльнісною формою захисту публічних інтересів органами адміністративної юстиції є припинення чинності виданих органами публічної адміністрації нормативно-правових актів (або визнання нечинними їх окремих положень), що порушують публічні інтереси.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. [у ред. від 30.09.2016]. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Андрійко О.Ф. До питання еволюції адміністративного права та предмета адміністративно-правового регулювання. Сучасна адміністративно-правова доктрина захисту прав людини: тези доп. та наук. повідомл. учасн. наук.-практ. конф. (м. Харків, 17–18 квіт. 2015 року). Х. : Право, 2015.
3. Адміністративна юстиція: європейський досвід і пропозиції для України / авт.- упор. І.Б. Коліушко, Р.О. Куйбіда. К. : Факт, 2003. 536 с.
4. Мельник Р.С. Загальне адміністративне право : навч. посіб. К. : Ваіре, 2014. 376 с.
5. Постанова Великої Палати Верховного Суду України від 13 лютого 2019 р. у справі № 810/2763/17 // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/79883398>.
6. Андрушко І.П. Категорія «публічний інтерес» у конституційному праві: поняття та зміст. Часопис Київського ун-ту права. 2011. № 4. С. 137–142.
7. Штайнколер М. Захист прав людини та адміністративне судочинство. Захист прав людини в адміністративному судочинстві: сучасний стан і перспективи розвитку в Україні: зб. матеріалів міжнар. наук.-практ. конф., присвяченої 10-річчю процесуальної діяльності адміністративних судів України (м. Київ, 1–2 жовтня 2015 року) / за заг. ред. О.М. Нечитайла. К. : Ваіре, 2015.

8. Рабінович С. Проблеми застосування статусу рівності в захисті прав людини (за матеріалами практики Конституційного Суду України). Вісник Національної академії правових наук України. 2015. № 3 (82). С. 10.
9. Рішення Конституційного Суду України № 7-зп від 23.12.1997 р. Офіц. вісн. України. 1998. № 1. Ст. 23.
10. Бризіцький М. Досягнення завдання адміністративного судочинства як критерій пріоритетності реформ. Захист прав людини в адміністративному судочинстві: сучасний стан і перспективи розвитку в Україні: зб. матеріалів міжнар. наук.-практ. конф., присвяченої 10-річчю процесуальної діяльності адміністративних судів України (м. Київ, 1–2 жовтня 2015 року) / за заг. ред. О.М. Нечитайла. К. : Ваіте, 2015.
11. Корчинський О.І. Правові засади організації адміністративного судочинства в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Львів, 2018. 185 с.
12. Постанова Дніпропетровського апеляційного адміністративного суду у справі № 872/2а-13/14 від 28.05.2015 р. [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Єдиного державного реєстру судових рішень. – URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/44753589#>.
13. Раїмов Р.І. Особливості публічного інтересу. Юридичний науковий електронний журнал. 2018. № 2. С. 150–153.
14. Протокол до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: ратифіковано ВРУ 17.07.1997 р. [Електронний ресурс]. – URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_535.
15. Раїмов Р.І. Практика Європейського суду з прав людини щодо визначення меж поняття «публічний інтерес». Науковий вісник Ужгородського нац. ун-ту. Серія ПРАВО. 2017. Вип. 47. Т. 2. С. 157–162.
16. Ільницький О.В. Особливості судового розгляду справ про примусове відчуження земельних ділянок, інших об'єктів нерухомого майна, що на них розміщені, з мотивів суспільної необхідності. Вісник Вищої ради юстиції. 2013. № 3 (15). С. 18–33.

Зубко Г. Ю.,
кандидат юридичних наук, здобувач
Запорізького національного університету

БЕЗПЕКА КОСМІЧНОЇ ІНФРАСТРУКТУРИ ЯК НАПРЯМ ДЕРЖАВНОЇ ІНФРАСТРУКТУРНОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ

SECURITY OF SPACE INFRASTRUCTURE AS A COURSE OF THE STATE INFRASTRUCTURE POLICY OF UKRAINE

У статті формується наукова аргументація щодо виділення окремого виду інфраструктури – космічної інфраструктури. Подано аргументацію щодо необхідності розроблення відповідних напрямів державної інфраструктурної політики. Проаналізовано зарубіжний досвід формування державної політики щодо захисту об'єктів космічної інфраструктури. Доведено органічний зв'язок між ефективним захистом космічної інфраструктури і функціонування системи інфраструктури в інших чотирьох просторах.

Аргументовано мілітаризацію космічної інфраструктури. Здійснено пропозиції щодо вдосконалення законодавства України, що регулює відносини у сфері інфраструктури. Продемонстровано необхідність формування інфраструктурного законодавства.

Обґрунтовано необхідність закріплення на рівні законодавства такого виду інфраструктури як космічна інфраструктура. Визначено загрози національній безпеці України у сфері критичної інфраструктури. Наголошено, що саме ефективне функціонування космічної інфраструктури виступатиме запорукою ефективності системи інфраструктури в цілому в усіх вимірах: земля, повітря, вода, кіберпростір і безпосередньо космос.

Обґрунтовано висновок щодо того, що Україна має розвивати космічну інфраструктуру, має запускати на орбіту власні супутники, створити потужну космічну інфраструктуру. Зазначено, що для досягнення поставленої мети та реалізації поставлених завдань необхідно розроблювати відповідні напрями державної політики у цій сфері і адекватні напрями їх адміністративно-правового забезпечення.

Ключові слова: космічна інфраструктура, державна інфраструктурна політика, інфраструктурні правовідносини, безпека космічної інфраструктури, об'єкти критичної інфраструктури, державна політика, правове регулювання, правовий вимір державної інфраструктурної політики, державно-приватне партнерство, категоризація об'єктів інфраструктури, паспортизація об'єктів критичної інфраструктури.

The article forms a scientific argument regarding the allocation of a particular type of infrastructure – space infrastructure. The justification about the need to develop relevant directions of the state infrastructure policy is presented. The foreign experience of forming a state policy on the protection of space infrastructural facilities is analysed.

The organic connection between the effective protection of space infrastructure and the functioning of the infrastructure system in the other four spaces is proved. The militarization of space infrastructure is argued. Proposals on improving the legislation of Ukraine regulating relations in the field of infrastructure are made. The need to create infrastructure legislation is demonstrated. The necessity of consolidation of such kind of infrastructure as space infrastructure at the level of legislation is substantiated.

Threats to the national security of Ukraine in the area of critical infrastructure are identified. It is emphasized that the efficient functioning of space infrastructure will be a guarantee of the effectiveness of the infrastructure system in general in all dimensions: land, air, water, cyberspace, and space. The conclusion is substantiated that Ukraine should develop space infrastructure, launch its satellites into orbit, and create a powerful space infrastructure. Noted that in order to achieve the set goal and tasks, it is necessary to develop appropriate directions of the state policy in this field and adequate directions of their administrative and legal support.

Key words: space infrastructure, state infrastructure policy, infrastructure legal relations, space infrastructure security, critical infrastructure facilities, state policy, legal regulation, legal dimension of state infrastructure policy, public-private partnership, categorization of infrastructural facilities, passportization of critical infrastructure facilities.

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок з важливими науковими чи практичними завданнями. Північноатлантичний Альянс (НАТО) вперше за свою історію ухвалив космічну стратегію. Про це в четвер, 27 червня 2019 року, заявив генеральний секретар Альянсу Єнс Столтенберг на зустрічі міністрів оборони в Брюсселі: «Космос має важливе значення для захисту Альянсу та стримування», – переконаний Столтенберг [1].

Автор акцентує увагу на тому, що в майбутньому вирішальними під час конфліктів будь-якої інтенсивності, в тому числі й війн та гібридних війн можуть виявитися саме можливості для встановлення контролю над космічною інфраструктурою супротивника. Зокрема це може мати місце через атаки стратегіч-

но важливих супутників або застосування озброєнь у космічному просторі.

Зважаючи на глобалізаційні процеси, зникнення монополярного світу, переходу до поліполярного світу актуалізується питання захисту об'єктів критичної інфраструктури, відповідно до сучасних тенденцій, зокрема об'єктів космічної інфраструктури.

Ступінь наукової розробленості теми. Науковими проблемами захисту критичної інфраструктури здебільшого займаються дослідники Національного інституту стратегічних досліджень, найбільш систематизовані результати роботи яких викладено в роботі «Зелена книга з питань захисту критичної інфраструктури в Україні» [2]. Окремі аспекти державної інфраструктурної політики в обраному кон-

тексті і у власний для себе спосіб розглядали в різні часи такі дослідники, як В.В. Бегун, Д.С. Бірюков, Д.Г. Бобро, А. Бочков, В.П. Горбулін, В.Ф. Гречанинов, О.В. Євдін, В.А. Заславський, С.І. Кондратов, А.О. Корченко, А.О. Мороз, С. Степанова, О.М. Суходоля, С.С. Теленик та інші.

У публікаціях не згадується про космічну інфраструктуру, іноді однобоко аналізуються і подаються перекладені з іноземних мов матеріали, які не часто можуть бути інтерпретовані, а тим більше імплементовані до української правової дійсності. Відповідно космос не визнається в Україні сферою, в якій функціонують об'єкти критичної інфраструктури, а отже і відсутні напрацювання навіть гіпотетичного характеру щодо напрямів державної інфраструктурної політики щодо забезпечення безпеки космічної інфраструктури. У схваленій Концепції створення державної системи захисту критичної інфраструктури жодним словом не згадано про космос і космічну інфраструктуру [2].

Також поза фокусом наукової уваги здебільшого цивільних дослідників даної проблематика залишається важлива тенденція: мілітаризація космічного простору і відповідно мілітаризація космічної інфраструктури. Загалом автор констатує про наявну *мілітаризацію інфраструктурних відносин*.

Поза увагою лишаються такі види війн як *інфраструктурні війни*, які є проявом гібридних війн. Це спричинює помилкове та однобоке дослідження загроз критичній інфраструктурі лише крізь призму лише загроз внутрішніх. Зокрема, в Стратегії національної безпеки України визначено наступні загрози безпеці критичної інфраструктури: 1) критична зношеність основних фондів об'єктів інфраструктури України та недостатній рівень їх фізичного захисту; 2) недостатній рівень захищеності критичної інфраструктури від терористичних посягань і диверсій; 3) неефективне управління безпекою критичної інфраструктури і систем життєзабезпечення (п. 3.8).

Водночас лишаються поза науковою увагою загрози нового рівня (інфраструктурні війни, блокчейн технології, введення криптовалют, застосування штучного інтелекту, запуск квантового інтернету, неконтрольований розвиток хмарних сервісів, біоінженерія, космічний туризм, випробування космічної зброї, хакінг супутників тощо), що можуть нанести шкоду життєво важливим об'єктам національної інфраструктури, які не перебувають в космосі. Саме на вирішення цього наукового завдання і спрямована ця наукова стаття.

Метою статті є наукове обґрунтування необхідності виділення космічної інфраструктури в якості окремого та самостійного елемента інфраструктури і формування відповідної системи адміністративно-правового регулювання розроблення та реалізації державної інфраструктурної політики в таких просторах, як земля, повітря, вода, кіберпростір, космос.

Виклад основного матеріалу. Показове нехтування розвитком космічної галузі, залучення інвестицій та запровадження механізмів участі недержавних суб'єктів у розвиток космічної галузі стало

відхилення ВРУ у травні 2019 року законопроекту, в якому пропонувалося внести до статті 4 закону «Про підприємництво» зміни, які даватимуть можливість ведення підприємницької діяльності з розроблення, випробування, виробництва та експлуатацією ракет-носіїв недержавним суб'єктам підприємницької діяльності [3].

Поки низка державних космічних підприємств переживає не найкращі часи, бізнес в Україні готовий вкладати кошти в розвиток проектів з області космосу, і це теж грає на руку появі інтересу в цій сфері. Приблизно рік тому в Дніпрі запусився «космічний» бізнес-інкубатор Space Hub.

Міжнародна компанія Noosphere активно інвестує в космічні проекти в Україні та за її межами. У компанії є кілька спільних проектів з КБ «Південне» в області розробки космічних модулів і ракетних двигунів, дослідження космосу і великих даних. Серед проектів, в які інвестує Noosphere, розробка нової супутникової платформи на основі CubeSat, такі супутники можуть створюватися під різні завдання в найкоротший час.

EOS Data Analytics – це хмарний сервіс, який в автоматичному режимі займається аналізом даних для геоінформаційних систем на підставі супутникових знімків, поведінкових факторів, геопросторових даних та інформації про робочі процеси клієнта. Компанія SETS займається створенням високопродуктивних електричних двигунів для космічних кораблів. Персонал для міжнародних проектів, якими займається Noosphere, частково наймається в Україні. Переважно, це RnD (дослідження і розробка) [4].

Тож неприйняття даного закону порушує ч. 2 ст. 4 Закону України «Про космічну діяльність», в якій чітко зазначено, що основною засадою космічної діяльності виступає державна підтримка комерціалізації космічної діяльності та залучення інвестицій у космічну галузь України [10]. Тож неприйняття законопроекту ВРУ у червні 2019 року має досить глибинні причини, в яких мають розбиратися відповідні правоохоронні органи та сили безпеки, адже навмисне перешкоджання формування інвестиційного клімату та залучення приватних інвестицій у космічну діяльність може трактуватися як загроза національній безпеці, яка знаходить свій вияв у наступному:

- 1) навмисне уповільнення соціально-економічного та наукового прогресу держави, зростанню добробуту громадян;
- 2) припинення державно-приватного партнерства в космічній сфері;
- 3) унеможливленню участі України у розв'язанні цивілізаційних проблем людства;
- 4) перешкоджання розвитку космічної науки і техніки, космічних послуг та цифрових технологій;
- 5) унеможливлення створення потужного експортного потенціалу космічної галузі, зокрема потужного виробництва та використання космічної інфраструктури, споживання космічних послуг;
- 6) закриття доступу в космос, здійснення наукових досліджень Землі та космічного простору;

7) унеможливлення створення та підтримки космічної інфраструктурою обороноздатності держави, державного суверенітету космічними засобами, сучасного інформаційно-комунікаційного простору держави;

8) перешкоджання створення стійких умов для реалізації стратегічних національних інтересів в космічній сфері, в тому числі у сфері національної безпеки;

9) стримування вдосконалення сучасної освіти, в тому числі із використанням сучасних інформаційно-комунікаційних технологій;

10) перешкоджання участі України у контролі за виконанням угод, учасницею яких є Україна, що стосуються космічної діяльності і міжнародної безпеки і можуть впливати на рівень стійкості національної інфраструктури та національної безпеки в цілому.

Ось, на перший погляд, не зовсім «актуальне питання» щодо необхідності розроблення космічної інфраструктури, насправді має істотне значення для подальшого розвитку України, адже космічна інфраструктура чинить вплив на усі інфраструктурні об'єкти в усіх інших чотирьох просторах.

Визначення космосу одним із секторів (сфер) критичної інфраструктури ще й досі не розглядається навіть найбільш розвиненими країнами як аксіоматичне правило. У сучасній монографії колективу авторів щодо аналізу актуальних проблем захисту критичної інфраструктури, така сфера як космос виділена лише у Великій Британії [5].

Водночас, зважаючи на статус України, її геополітичну роль та місце в світовій архітектурі безпеки та інфраструктурний ландшафт Європи, космічна інфраструктура має інтерпретуватися як складовий елемент критичної інфраструктури, що має знайти відповідне відображення як в існуючих, так і в розроблюваних нормативно-правових актах.

З урахуванням крокування України до НАТО, такий підхід сприятиме більшому зближенню України та НАТО, а також створить поживний ґрунт для залучення інвестицій і забезпечення безпеки космічної інфраструктури, та і взагалі участі України в інфраструктурних проектах НАТО.

Автор переконаний, що вектор адміністративно-правового забезпечення реалізації державної інфраструктурної політики також треба змінювати. Передусім відходити від застарілих підходів, коли всі небезпеки розглядаються виключно через внутрішні загрози. Такий висновок є наслідком проведеного мною формально-юридичного аналізу чинної Концепції створення державної системи захисту критичної інфраструктури, так і проекту Закону України «Про критичну інфраструктуру та її захист», а також Стратегії національної безпеки України, Стратегії кібербезпеки України.

Така помилка вже була зроблена, внаслідок чого Україна отримала гібридну, а потім і справжню війну від того, від кого ніхто не очікував. Більше того, незважаючи на кіберглобалізацію, більшість загроз інфраструктурі визначені в схваленій КМУ концепції без урахування кіберзагроз і вже ухваленої Стратегії

кібербезпеки України. Даний факт потребує також наукової і законодавчої уваги у вигляді узгодження та уніфікації підходів до визначення засад державної інфраструктурної політики.

Також слід визнати і той факт, що нині відбувається *мілітаризація як інфраструктурних відносин*, так і *мілітаризація космосу*: найбільш розвинені держави прагнуть встановити контроль над космосом, розміщуючи там військові супутники, здійснюючи випробування протисупутникових ракет, прагнуть встановити контроль над супутниками, які на орбіті, в тому числі із використанням хакерського обладнання, тим самим створюючи загрозу мирному використанню космосу.

Україна не має права лишатися осторонь даних процесів, нехтуючи визнанням навіть на доктринальному та нормативному рівнях існування у неї об'єктів критичної інфраструктури у космосі, тобто існування та подальшого розвитку та нарощування національної **космічної інфраструктури**.

Наступальна стратегія держави ґрунтується на передбаченні та моделюванні тих правовідносин, які мають сформуватися внаслідок невідворотного розвитку світових процесів і тенденцій. І нехай технологічно наша держава ще має достатній потенціал для вдосконалення, ми вже зараз маємо твердо і рішуче заявити про існування в Україні національних інтересів в космосі і відповідно існування у неї космічної інфраструктури, яка потребуватиме функціонування ефективною як державної, так і міждержавної, в тому числі системи безпеки НАТО.

Допомога НАТО і партнерство з цією організацією може відбуватися в рамках використання переваг супутникового зв'язку та навігаційних систем з метою допомоги військам або ж відстеження руху військ, а також розпізнавання й виявлення пусків ракет. Глобалізація світу збільшує залежність ефективного існування держав від супутників, в тому числі й супутникового зв'язку. Наприклад, допомогою комунікаційних супутників активно користуються під час воєнних операцій. Дані супутників також не менш активно використовуються з розвідувальною метою. Ще вони можуть допомогти під час раннього виявлення пусків ракет з ворожої території [1].

Водночас, атака на українські супутники може істотно послабити обороноздатність нашої держави. Більше того, знищення космічної інфраструктури може істотно послабити або зменшити ефективність існування об'єктів інфраструктури в інших просторах.

Сучасний інфраструктурний ландшафт у космосі також характеризується мілітаризацією. Нині США, Китай, Індія та Росія постійно збільшують власні можливості для ведення війни у космічному просторі.

Ось проста хронологія подій 2019 року щодо будови безпеко-інфраструктурної політики у космосі.

У лютому 2019 року Президент США Дональд Трамп з метою захисту американських супутників, стримування і переваги у новому поколінні загроз, а також забезпечення домінування США у космосі оголосив про створення космічних військ.

У березні 2019 року Індія вперше випробувала протисупутникову зброю. «Протисупутникова зброя – ASAT – успішно націлена на супутник на низькій навколосезній орбіті. Операція Місія Шакті була важкою метою для досягнення, але була успішно завершена протягом трьох хвилин після запуску», – підкреслив глава уряду Індії. Протисупутникова ракета або ASAT – це космічна зброя, призначена для відключення або знищення супутників зі стратегічною військовою метою. Її створила Індійська організація космічних досліджень і розробок [6]. Для прикладу, Індія стала четвертою країною у світі, яка змогла продемонструвати свою військову міць у космосі

Після цих випробувань настала негайна і вкрай різка і негативна реакція з боку глави Національного управління з авіації і досліджень космічного простору (NASA) Джима Брайденстайна, котрий заявив, що протисупутникові випробування Індії несумісні з пілотованими польотами в космос і загрожують безпеці Міжнародної космічної станції (МКС) [7].

У квітні 2019 року Ізраїль також прагне встановити власну інфраструктуру, використовуючи при цьому Місяць. Зокрема, після невдалого запуску космічного апарату до Луни у квітні 2019 року Біньямін Нетаньяху, який спостерігав за останніми хвилинами польоту, після аварії пообіцяв усім присутнім, що Ізраїль протягом наступних трьох років доб'ється, щоб його апарат сів на Місяць [8].

У червні 2019 року було оголошено про розроблення космічної стратегії НАТО у відповідь на ескалація та мілітаризація космічного простору з боку Китаю та Росії [9].

13 липня 2019 року Президент Франції Еммануель Макрон заявив про те, що створення національного командування космічними військами є питанням національної безпеки. Згідно з планом військових витрат на 2019–2025 роки, Франція направить на оборону в космосі і формування стратегічної автономії – 3,6 мільярда євро [10].

Тому як політичній, так і правничій еліті не потрібно перебувати в ілюзіях щодо того, що України розвиток космічної інфраструктури не стоєть. Якщо зберігатиметься такий підхід, то ми назавжди втратимо не лише право бути космічною державою, а й ефективно розвивати об'єкти інфраструктури, що розташовані і на морі, і на суші, і у повітрі, і у кіберпросторі.

На думку автора, ефективне функціонування космічної інфраструктури виступатиме запорукою ефективності системи інфраструктури в цілому в усіх вимірах: земля, повітря, вода, кіберпростір і безпосередньо космос. Це потребує адекватного віддзеркалення при розробленні нормативно-правових актів, які регулюють суспільні інфраструктурні відносини.

Як це не тривіально лунає, але сам термін «космічна інфраструктура» вживається у ст. 1 Закону України «Про космічну діяльність», який було прийнято 23 року тому – у 1996 році [11], а останні правки вносилися аж у далекому 2015 році. Отже про «важливість» розвитку космічної сфери в цілому

і космічної інфраструктури зокрема говорять цифри самі за себе.

Інфраструктурне середовище має бути таким, яким є загрози. Отже і державна інфраструктурна політика має враховувати не бажання, або небажання бачити оточуючу дійсність, а реальну дійсність та тенденції, реалізація яких може створити незворотний та перманентний стан дестабілізації критичної інфраструктури і національної безпеки в цілому.

Україна – одна з небагатьох країн світу, яка має замкнутий цикл ракетобудування, починаючи з ракетного палива, закінчуючи готовими корпусами, ракетами-носіями і космічними апаратами. Левова частка створення космічного устаткування припадає на державні підприємства, які підпорядковуються спеціальному уповноваженому органу – Державному космічному агентству України. В Україні виробляється наступне космічне обладнання:

- 1) двигуни, вузли і агрегати ракетноносіїв,
- 2) космічні апарати,
- 3) окремі системи космічних апаратів,
- 4) ракетно-космічні комплекси,
- 4) ракети-носії.

У портфоліо української космічної галузі входить три сімейства ракет-носіїв, які запускаються на чотирьох космодромах світу. Одна з головних ролей в космічній галузі країни – у конструкторського бюро «Південне» – це державне підприємство, доходи якого від міжнародних замовлень рік за роком перевершують розмір державного фінансування. За час незалежності українськими ракетами було здійснено 148 пусків. Ракети стартували з космодромів Плесецьк, Байконур, Воллопс, платформи «Морський старт». На орбіту було виведено близько 300 космічних апаратів на замовлення різних країн світу [4].

Висновки.

1. Космічна інфраструктура – потужний елемент національної інфраструктури України.

2. Мілітаризація космосу впливає на мілітаризацію космічної інфраструктури і відповідно на мілітаризацію інфраструктурних відносин, що має знайти адекватне відображення у нормативно-правових актах, що регулюють суспільні відносини у сферах національної безпеки та інфраструктури.

3. Космічна інфраструктура впливає на всі об'єкти інфраструктури в усіх просторах: на землі, у повітрі, на воді і у кіберпросторі.

4. Україна має розвивати космічну інфраструктуру, має запускати на орбіту власні супутники, створити потужну космічну інфраструктуру.

5. Для реалізації поставлених завдань постає актуальна і нагальна потреба у розробленні відповідних напрямів державної політики у цій сфері і адекватних напрямів їх адміністративно-правового забезпечення.

Роботу автор завершує словами німецького заступника керівника Ради міжнародних відносин Христіана Мьолінга: “There is no way to fight a war without the use of space infrastructure” («Сьогодні не існує шляхів вести війну без використання космічної інфраструктури») [9].

ЛІТЕРАТУРА:

1. НАТО вперше схвалило космічну стратегію : Режим доступу : <https://www.dw.com/uk/%D0%BD%D0%B0%D1%82%D0%BE-%D0%B2%D0%BF%D0%B5%D1%80%D1%88%D0%B5-%D1%83%D1%85%D0%B2%D0%B0%D0%BB%D0%B8%D0%BB%D0%BE-%D0%BA%D0%BE%D1%81%D0%BC%D1%96%D1%87%D0%BD%D1%83-%D1%81%D1%82%D1%80%D0%B0%D1%82%D0%B5%D0%B3%D1%96%D1%8E/a-49381527-0>.
2. Концепція створення державної системи захисту критичної інфраструктури : Розпорядження КМУ розпорядженням Кабінету Міністрів України від 6 грудня 2017 р. № 1009-р.
3. Рада провалила закон про залучення інвестицій у космічну галузь : Режим доступу: <https://www.rbc.ua/ukr/news/rada-provalila-zakon-privlechenii-investitsiy-1558024517.html>.
4. ТОП-10 досягнень незалежної України у космічній сфері : Режим доступу : <https://www.depo.ua/ukr/life/top-10-dosyagnen-nezalezhoi-ukrayini-u-kosmichnii-sferi-15082016114500>.
5. Організаційні та правові аспекти забезпечення безпеки і стійкості критичної інфраструктури України: аналіт. доп. / [Бобро Д.Г., Іванюта С.П., Кондратов С.І., Суходоля О.М.] / за заг. ред. О.М. Суходолі. К. : НІСД, 2019. 224 с.
6. В Індії заявили про успішне випробування протисупутникової зброї: Режим доступу: <https://www.rbc.ua/ukr/news/indii-zayavili-uspeshnom-ispytanii-protivosputnikovogo-1553683869.html>.
7. У NASA заявили про загрозу МКС через космічні випробування Індії: Режим доступу: <https://www.rbc.ua/ukr/news/nasa-zayavili-ugroze-mks-kosmicheskikh-ispytaniy-1554155968.html>.
8. Перший ізраїльський місяцехід розбився при посадці на Місяць: Режим доступу: <https://www.rbc.ua/ukr/news/pervyy-izrailskiy-lunohod-razbilsya-posadke-1555024812.html>.
9. NATO prepares first outer space strategy to deal with new threats: Режим доступу: <https://www.ft.com/content/08bb833c-9439-11e9-ae1-2b1d33ac3271>.
10. Франція створить космічні війська: Режим доступу: <https://www.dw.com/uk/%D1%84%D1%80%D0%B0%D0%BD%D1%86%D1%96%D1%8F-%D1%81%D1%82%D0%B2%D0%BE%D1%80%D0%B8%D1%82%D1%8C-%D0%BA%D0%BE%D1%81%D0%BC%D1%96%D1%87%D0%BD%D1%96-%D0%B2%D1%96%D0%B9%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%B0-%D0%BC%D0%B0%D0%BA%D1%80%D0%BE%D0%BD/a-49581686-0>.
11. Про космічну діяльність: Закон України // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1997, № 1, ст. 2.

Коваленко Є. В.,

*кандидат юридичних наук, доцент спеціальної кафедри № 1
«Правові засади забезпечення державної безпеки»*

*Інституту підготовки юридичних кадрів для Служби безпеки України
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

Плетньов О. В.,

*кандидат юридичних наук, доцент спеціальної кафедри № 1
«Правові засади забезпечення державної безпеки»*

*Інституту підготовки юридичних кадрів для Служби безпеки України,
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ГЕНДЕРНОЇ РІВНОСТІ У СЕКТОРІ БЕЗПЕКИ І ОБОРОНИ

ACTUAL PROBLEMS OF GENDER EQUALITY IN THE SECURITY AND DEFENSE SECTOR

Затвердження гендерної рівності – один з аспектів процесу розвитку людства, який можна порівняти за значенням і який тісно пов'язаний із загальносвітовою тенденцією до демократизації. На постіндустріальному етапі розвитку зрівнювання чоловіків і жінок стає одним з головних аспектів модернізації суспільства.

Суть демократії – наділення людей правами, забезпечення організації держави за принципом громадського договору між рівними індивідами, кожен з яких повинен мати однакові можливості для прийняття самостійних і відповідальних рішень. Гендерна рівність являє собою індикатор того, наскільки є розвинутою та або інша країна.

У системі світового оновлення й реформування Україна прагне до інтегрування у євроатлантичну безпекову модель та створення громадянського суспільства на сучасних засадах. Такий підхід передбачає обов'язковість визначення чітких державних гендерних стратегій та вироблення відповідної державної гендерної політики.

Одним із важливих аспектів забезпечення рівноправного та стійкого суспільного розвитку шляхом застосування найбільш результативних та ефективних методів державного втручання є впровадження гендерного підходу у секторі безпеки і оборони України, що представляє собою цілеспрямовану, системну та багатовекторну державну діяльність.

Слід відмітити, що під гендерною політикою у цій сфері треба розуміти проходження військової служби незалежно від статі, рівність у перспективах такої служби, у правах і відповідальності.

Нова фаза активного державного сприяння розвитку гендерної політики у сфері безпеки і оборони сфері розпочалася з 2018 року та триває досі. Було зроблено багато кроків у сфері гендерної рівності у війську та протидії дискримінації за ознакою статі. На сьогодні існують деякі проблеми щодо забезпечення гендерної політиці у військовій сфері, вирішення та подолання яких сприятиме підвищенню ефективності функціонування та розвитку Збройних Сил України, а також позитивної реалізації державної гендерної політики в умовах європейського вибору України в контексті її світової та європейської інтеграції.

Ключові слова: *гендерна політика, державна гендерна політика, гендерна рівність, гендерний підхід, жінки-військово-службовці.*

Affirmation of gender equality is one of the aspects of the mankind development process which can be compared by value and closely connected to the global democratization tendency. At the post-industrial stage, the development of men and women equality becomes one of the main aspects of social modernization. The essence of democracy is providing people with rights, the organization of the governmental state on the principle of social contract between equal individuals, who must have the same opportunities for making independent and responsible decisions. Therefore, gender equality is a rather sensitive indicator of the development level of a country.

In the system of world renewal and reform, Ukraine tends to integrate into the Euro-Atlantic security model and create a civil society on a modern basis. Such an approach implies the obligation to define clear state gender strategies and the development of an appropriate state gender policy.

One of the important aspects of ensuring equal and stable social development with the application of the most effective methods of state intervention is the introduction of the gender approach in the security and defense sector of Ukraine, which becomes a purposeful, systemic and multidirectional governmental activity.

It should be noticed that gender policy in this area should be understood as the progress of military service regardless of gender: equality in the perspectives of such service, rights and responsibilities.

A new stage of active public assistance in the development of gender policy in the field of security and defense began in 2018 and is still ongoing. Many significant steps have been taken in gender equality in the army and in the fight against gender discrimination. But at the same time, it should be mentioned that today there are some problems in providing gender policy in the military sphere; and solving and overcoming of such problems will contribute to increasing the efficiency of the functioning and development of the Armed Forces of Ukraine, as well as the positive implementation of the state gender policy in the context of European choice of Ukraine in the context of its world and European integration.

Key words: *gender policy, state gender policy, gender equality, gender approach, military female.*

Україна поступово інтегрується у євроатлантичну безпекову модель, інкорпорує її основоположні засади в національне правове поле. Так, актуаль-

ним є питання впровадження гендерного підходу у Збройні Сили України. Переважна більшість сучасних армій давно застосовують гендерний підхід як

перевірену часом стратегію підвищення свого бойового потенціалу на гуманітарному підґрунті, що припускає досягнення гендерної рівності, справедливий і стійкий розвиток особистості військовослужбовця незалежно від статі.

Наразі в арміях країн організації Північноатлантичного договору служить понад 280 тисяч жінок. Найбільше – у США (14%), Канаді (11,4%), Великій Британії (9%). В Україні при зменшенні загальної чисельності військовослужбовців існує тенденція до зростання кількості жінок на всіх військових посадах.

Досліджуючи питання про те, що спонукає жінок до військової служби в Україні, науковці виокремлюють як сучасні політичні події, так і соціально-економічні причини: високий рівень безробіття, скрутне матеріальне становище, наявність соціальних та економічних пільг у військовослужбовців (у тому числі можливість одержання більш раннього і підвищеного пенсійного забезпечення порівняно з більшістю інших категорій жінок), можливість професійної самореалізації та службової кар'єри, тощо. Зазначені вище причини призводять до активного залучення осіб жіночої статі на військову службу як повноправних суб'єктів військової діяльності.

Гендерна політика – це державна, суспільна діяльність, яка спрямована на встановлення рівності чоловіків і жінок у всіх сферах життєдіяльності. Затвердження гендерної рівності – один з аспектів процесу розвитку людства, який тісно пов'язаний із загальносвітовою тенденцією до демократизації. Демократія заснована на ідеї цінності кожної особистості, незалежно від її біологічних характеристик, таких як раса або стать [1].

В Україні наукові дослідження гендерних аспектів державної політики розпочалися в 90-х роках минулого сторіччя. Але військова гендерна проблематика ще не достатньо розглянута у наукових дослідженнях українських науковців.

Основні засади гендерного розвитку в Україні визначено у Конституції України. Стаття 24 проголошує, що кожний громадянин суспільства як чоловік, так і жінка, має всю повноту соціально-економічних, політичних та особистих прав і свобод [4]. Помилковим є ототожнення поняття «гендерної політики» у військовій справі з проходженням служби жінками-військовослужбовцями. Під гендерною політикою у цій сфері треба розуміти проходження військової служби незалежно від статі, рівність у перспективах такої служби, у правах і відповідальності.

Суттєвим кроком у сфері гендерної рівності у війську та протидії дискримінації за ознакою статі у сфері безпеки та оборони стало ухвалення Верховної Радою України восени 2018 року Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків під час проходження військової служби у Збройних силах України та інших військових формуваннях», що спрямований на забезпечення гендерної рівності та протидію дискримінації за ознакою статі у сфері безпеки і оборони [6].

Закон закріплює принцип, за яким жінки проходять військову службу на рівних засадах із чоловіками, рівняє можливості при укладанні контракту та при виході в запас, під час проходження військових зборів та уніфікує міру відповідальності за виконання поставлених завдань. Згідно Закону, жінки виконують військовий обов'язок на рівних засадах із чоловіками, за винятком випадків, передбачених законодавством з питань охорони материнства та дитинства, а також заборони дискримінації за ознакою статі. Це включає прийняття їх в добровільному порядку (за контрактом) і призов на військову службу, проходження військової служби, проходження служби у військовому резерві, виконання військового обов'язку в запасі та дотримання правил військового обліку. Згідно раніше діючим нормам, граничний вік перебування у запасі для жінок становив 50 років, для чоловіків – 60-65 років залежно від звання.

Згідно Закону України «Про військовий обов'язок і військову службу» необґрунтовані обмеження щодо служби жінок у військовому запасі скасовуються. Нові вимоги щодо вікових обмежень перебування на військовій службі закріплює стаття 22 цього Закону [8]. Це стосується і численних обмежень для жінок на призначення у добовий наряд, відправлення у від'їздення і проходження військових зборів.

Так, згідно Статуту внутрішньої служби Збройних Сил України військовослужбовці до складу добового наряду призначаються з додержанням законодавства з питань охорони материнства та дитинства [7]. Таким чином встановлюються однакові засади призначення у наряд і проходження військових зборів чоловіками та жінками. Віднині жінок можна залучати до виконання ширшого кола військових завдань, зокрема бойових дій, уможливлено займання певних, раніше недосяжних для них посад, рівний доступ до військової кар'єри водночас з однаковим із чоловіками обсягом відповідальності під час виконання обов'язків військової служби. Скасовано обмеження щодо служби жінок у військовому запасі й проходження ними військових зборів.

Існують деякі проблеми щодо забезпечення гендерної політики у військовій сфері. Зважаючи, що у сфері оборони зі значною перевагою домінують чоловіки та чоловічі стереотипи, у різний спосіб застосовані гендерні підходи означатимуть визнання цінностей та позитивних вигод від запровадження жіночого погляду на проблему служби жінок у збройних силах [2]. Перш за все, в окремих командирів (начальників) переважають настрої гендерного нігілізму, що виражається у небажанні надавати рівні можливості як для чоловіків, так і для жінок, для підвищення професійного рівня освіти, інтелектуального розвитку, вільного вибору спеціальностей та просування по службі. Тож необхідним є подальше вдосконалення законодавства у сфері гендерної рівності чоловіків і жінок під час проходження служби в Збройних силах України, а також безпосередня робота службових осіб на місцях у цьому напрямі, має бути поступовою і виваженою.

Другою проблемою є соціально-психологічні проблеми у сфері військової справи, які пов'язані з явищами, що негативно позначаються на результатах службової діяльності. Це полягає в тому, що в деяких офіцерів, у підпорядкуванні яких знаходиться значна кількість військовослужбовців-жінок, є відсутньою гендерна етична підготовка, через що професійне спілкування з військовослужбовцями-жінками відбувається без урахування психофізіологічних особливостей жінок. Для подолання цього, на нашу думку, варто визначити сферу можливого використання праці військовослужбовців-жінок з урахуванням фізіологічних особливостей їхнього організму.

По-третє, виникають питання стосовно сфери відповідальності. Як було вже зазначено, гендерна політика передбачає рівність не тільки прав, а й обов'язків.

Військослужбовці (як жінки, так і чоловіки) є суб'єктами правопорушень, як адміністративних, так і кримінальних. Однак, порядок виконання покарань, призначених військовослужбовцям-жінкам і військовослужбовцям-чоловікам, відрізняється, а подекуди й зовсім унеможливується.

Одним із видів кримінальних покарань, що застосовуються до військовослужбовців, є тримання в дисциплінарному батальйоні [5]. Не зважаючи на те, що 13 санкцій із 36 норм, які визначають склади військових злочинів, містять зазначений вид покарання, до військовослужбовців-жінок він не застосовується. Така норма є прямо дискримінаційною та змушує суддів під час вирішення кримінальної справи, обвинуваченою у якій є жінка,

обирати альтернативний (зазвичай більш м'який) вид покарання.

Аналогічні дискримінаційні норми містяться і в законодавстві про адміністративні правопорушення. Так, до військовослужбовців-жінок не застосовується стягнення за адміністративне правопорушення – арешт з утриманням на гауптвахті. Замість нього у санкціях статей передбачено застосування альтернативного виду стягнення – штрафу [3]. При цьому на військовослужбовців-жінок накладається більш м'який вид стягнення – штраф, враховуючи неможливість застосування до них арешту з утриманням на гауптвахті. Отже, відсутність гендерної рівності в інституті відповідальності військовослужбовців не тільки не сприяє зміцненню військового колективу, а й у більшості випадків унеможливує притягнення військовослужбовців-жінок до адміністративної та кримінальної відповідальності за вчинення військових адміністративних правопорушень та військових злочинів.

Таким чином, проведення спланованих заходів, якщо їх виконувати комплексно, надасть можливість значно прискорити процес впровадження гендерної рівності в армії, сприятиме подоланню існуючих недоліків та ліквідуванню правових колізій. Врахування гендерної складової у процесі функціонування та розвитку Збройних Сил України сприятиме підвищенню ефективності їх діяльності. Рівні можливості для військовослужбовців-чоловіків та військовослужбовців-жінок, у тому числі щодо можливості розвитку військової кар'єри, є одним з пріоритетів у сфері прав людини в умовах європейської інтеграції.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Инглхарт Р., Вельцель К. Модернизация, культурные изменения и демократия: Последовательность человеческого развития. URL: https://www.hse.ru/data/2012/02/24/1266136909/inglehart_welzel.pdf.
2. Кліменко Н.Г. Роль і місце жінки-військовослужбовця в Україні. // Економіка та держава. 2014. № 5/2014. С. 116-119.
3. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-X. Відомості Верховної Ради УРСР. 1984. № 51. Ст. 1122.
4. Конституція України: Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 1996. № 30. Ст. 141.
5. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25. Ст. 131.
6. Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення рівних прав і можливостей жінок і чоловіків під час проходження військової служби у Збройних силах України та інших військових формуваннях: Закон України від 06.09.1918 № 2523-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2018. № 44. С. 5.
7. Про Статут внутрішньої служби Збройних Сил України: Закон України від 24.03. 1999 № 546- XIV. Відомості Верховної Ради України. 1999. № 22. Ст. 194.
8. Про військовий обов'язок і військову службу: Закон України від 25.03.1992 № 2232-XII. Відомості Верховної Ради України. 1992 р. № 27, ст. 387.

Коломоєць Т. О.,

*доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України,
член-кореспондент*

*Національної академії правових наук України,
декан юридичного факультету
Запорізького національного університету*

Кушнір С. М.,

*доктор юридичних наук, доцент, проректор
Запорізького національного університету*

ПРОПОРЦІЙНІСТЬ ЯК НОРМАТИВНО ЗАКРІПЛЕНИЙ «ФІЛЬТР» ВИКОРИСТАННЯ РЕСУРСУ МОНІТОРИНГУ СПОСОБУ ЖИТТЯ

PROPORTIONALITY AS A STATUTORY “FILTER” FOR USING THE RESOURCE OF LIFESTYLE MONITORING

Обґрунтування доцільності розгляду ресурсу моніторингу способу життя як антикорупційного засобу в аспекті дотримання вимог пропорційності при закріпленні його засад у законодавстві та застосуванні на практиці.

Автор зазначає, що моніторинг способу життя особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, є «новачий ним» для вітчизняної нормотворчості та правозастосування, що й зумовлює потребу аналізу й запозичення відповідного зарубіжного досвіду, апробованого часом і практикою й адаптованого до національних потреб державотворення та правотворення.

Унормування пропорційності як «фільтра» використання ресурсу цього засобу дозволяє забезпечити «справедливий баланс» публічних і приватних інтересів, унеможливлення використання особами переваг публічної служби для реалізації та захисту своїх приватних інтересів або ж інтересів членів своїх сімей й одночасно «свавільного втручання у приватну автономію» цих людей.

Пропонується розгляд пропорційності у широкому розумінні, із акцентом уваги на ресурсу всіх трьох «базових» її елементів, серед яких: допустимість (законність, обґрунтованість, легітимна мета, правова визначеність), необхідність (мінімізація «втручання у призвану автономію» особи, перевага менш інтрузивних засобів), справедливий баланс публічних та приватних інтересів («мінімальний негативний результат для особи й позитивний результат для публічних інтересів, відшкодування завданої шкоди, оскарження актів НАЗК, усунення передумов для досягнення результату будь-якою ціною та неможливості обмеження прав приватних осіб).

На підставі аналізу чинного законодавства, яке визначає засади моніторингу способу життя, доводиться «дефектність» використання ресурсу правової визначеності й необхідності, що в цілому впливає на «фільтрацію» ресурсу цього антикорупційного засобу, створює передумов для прояву суб'єктивного ресурсу у тлумаченні та застосуванні відповідних положень законодавства.

Задля усунення цих прогалин та для забезпечення максимального використання ресурсу «комплексної моделі» моніторингу способу життя (зазначається, що існує кілька моделей цього антикорупційного засобу – «кабінетне дослідження», «польове дослідження», «мікс цих двох видів, або ж комплексна модель»), яку обрав вітчизняний законодавець, доцільним вбачається корегування змісту чинного вітчизняного законодавства, яке визначає засади використання ресурсу відповідного антикорупційного засобу. Зокрема, пропонується закріпити визначення «моніторинг способу життя», «приватне життя особи», деталізувати положення щодо «вибірковості моніторингу», «балансу приватних та публічних інтересів», «надмірного втручання», узгодити положення законодавства щодо визначення правового статусу НАЗК та обсягу повноважень для реалізації цим органом свого функціонального призначення, його місця в системі органів антикорупційного цільового спрямування діяльності; закріпити перелік принципів діяльності НАЗК, передбачивши пропорційність як одного із таких; узгодити результати підзаконної та інтерпретаційної діяльності НАЗК щодо процедурного аспекту ресурсу моніторингу способу життя із вимогами чинного національного законодавства, практикою ЄСПЛ та позиціями Верховного Суду, забезпечивши максимальну їх деталізацію і, як наслідок, уніфікацію практики використання ресурсу моніторингу способу життя як антикорупційного засобу в Україні.

Ключові слова: моніторинг способу життя, «фільтр», пропорційність, антикорупційний засіб, допустимість, необхідність, баланс публічних та приватних інтересів, законність, правова визначеність, законодавство, втручання, «приватна автономія» особи, удосконалення, практика.

Substantiation of the expediency of considering the resource of monitoring of lifestyle as an anticorruption means in the aspect of compliance with the requirements of proportionality in establishing its foundations in the legislation and its application in practice.

The author notes that monitoring the way of life of a person authorized to perform state or local government functions is a “innovation” for domestic rule-making and law enforcement, which also determines the need for analysis and borrowing of relevant foreign experience, tested by time and practice and adapted to national needs of state-building and law making.

The normalization of proportionality as a “filter” of using the resource of this medium allows for a “fair balance” of public and private interests, the impossibility of using the benefits of the public service for individuals to realize and protect their called interests or interests of their families and, at the same time, “arbitrary interference with the private autonomy” of these people.

Proposed consideration of proportionality in the broad sense, with an emphasis on the resource of all three of its “basic” elements, among which: admissibility (legality, legitimacy, legitimate purpose, legal certainty), necessity (minimization of “interference in the called autonomy” of a person, advantage of less intrusive funds), a fair balance of public and private interests (the minimum negative result for the person and the positive result for the public interest, compensation for the harm done, the appeal of NSC acts, the elimination of the prerequisites for achievement of the result at any cost and impossibility to restrict the rights of individuals).

Based on the analysis of the current legislation that defines the principles of monitoring lifestyle, the “defect” of using the resource of legal certainty and necessity, which in general affects the “filtering” of the resource of this anticorruption tool, creates the preconditions for the manifestation of the subjective resource in the interpretation and application of the relevant provisions of the law. In order to eliminate these gaps and to ensure maximum use of the resource of the “integrated model” of lifestyle monitoring (it is noted that there are several models of this anti-corruption tool – “desk research”, “field research”, “a mix of these two types, or a complex model”), which was chosen by the domestic legislator, it is expedient to adjust the content of the current domestic legislation, which determines the bases of using the resource of the corresponding anticorruption means.

In particular, it is proposed to consolidate the definition of “monitoring lifestyle”, “private life of a person”, to elaborate provisions on “monitoring selectivity”, “balance of the called and public interests”, “excessive interference”, to agree provisions of legislation on the definition of the legal status of the NSC and the scope of authority for the implementation of this body of its functional purpose, its place in the system of bodies of anticorruption purposeful activity; to consolidate the list of principles of the NSC, with the provision of proportionality as one of these; coordinate the results of subordinate and interpretative activities of the NSCC regarding the procedural aspect of the life-saving monitoring resource with the requirements of the current national legislation, the practice of the ECHR and the Supreme Court positions, ensuring their maximum detail and, consequently, unification of the practice of using the life-saving monitoring resource as an anticorruption tool in Ukraine.

Key words: *lifestyle monitoring, “filter”, proportionality, anti-corruption means, admissibility, necessity, balance of public and private interests, legality, legal certainty, legislation, interference, person’s “private autonomy”, improvement, practice.*

Вступ. Пошук оптимальних засобів запобігання корупції у всіх її проявах в Україні безпосередньо пов’язаний із впровадженням засобів, які є «втручанням» у «приватну автономію» особи, що є цілком виправданим з огляду на досягнення позитивного результату – забезпечення належної реалізації та захисту публічного інтересу. Втім, орієнтуючись на досягнення останнього, не варто нехтувати й інтересами приватних осіб, а отже впровадження будь-якого антикорупційного засобу має передбачати в Україні формування надійного нормативно закріпленого й гарантованого «балансу» приватних інтересів особи й публічного інтересу. Роль такого нормативно закріпленого «фільтру» може відіграти пропорційність (зустрічаються доктринальні положення про «тест на пропорційність» [1, с. 4]), фрагментарне «вкраплення» якого у національне законодавство вже має місце й практика використання якого накопичена ЄСПЛ.

Використання ресурсу такого «фільтру» є цілком прийнятним як по відношенню до т.з. «традиційних», тих, що використовуються протягом тривалого часу в Україні засобів, так і по відношенню до нованційних, практика застосування яких лише формується. У цьому контексті «фільтр» пропорційності сприятиме формуванню такої практики саме з акцентом на забезпечення «справедливого балансу» публічних та приватних інтересів, захисту прав, свобод, законних інтересів особи, усуненню публічного свавілля, примусового «втручання у призвану автономію» особи й одночасно усуненню будь-яких передумов для використання цією особою переваг публічної служби задля задоволення своїх призначених інтересів, інтересів її близьких осіб, а отже реалізації та захисту публічного інтересу. Це має відношення до моніторингу способу життя осіб, уповноважених на виконання функцій держави, як новаційного антикорупційного засобу, практика використання ресурсу якого лише формується в Україні. З огляду на це впровадження нормативно закріпленого «фільтру» використання його ресурсу лише сприятиме уніфікації, результативності, цілеспрямованості відповідного правозастосування.

Фундаментальних наукових розробок як надійного наукового базису для нормотворчого та правозастосовного процесів, безпосередньо пов’язаних із про-

порційністю використання моніторингу способу життя як антикорупційного засобу, немає, що й зумовило певну «звуженість» нормативної бази останнього й проблематику його практичного застосування.

Наявності численні наукові праці, безпосередньо присвячені проблематиці пропорційності в цілому (наприклад, роботи Ю. Євгешук (Зінченко), Б. Тоцького, С. Погребняка, С. Шевчука, Т. Фулей), пропорційності в сфері суспільних відносин, які формують предмет адміністративно-правового регулювання (наприклад, роботи С. Венгера, М. Лученко, Т. Фулей [2; 3]), моніторингу способу життя як антикорупційного засобу у всьому розмаїтті останніх (наприклад, роботи М. Хавронюка, О. Дудорова, О. Миколенка тощо) й деякі роботи із окремими положеннями щодо «справедливого балансу» інтересів при використанні ресурсу моніторингу способу життя (наприклад, роботи О. Шадури [4], авторського колективу з числа вчених-юристів, юристів-практиків, експертів з питань запобігання корупції збірки огляду міжнародної практики використання ресурсу цього засобу [5], Т. Коломоець, В. Колпакова [6], С. Кушніра [7]).

Саме наявні тематичні джерела (як загальнонотеретичного, так і спеціалізованого змісту) слугували підґрунтям для написання цієї роботи, мета якої полягає у з’ясуванні ролі і значення пропорційності у використанні ресурсу моніторингу способу життя як антикорупційного засобу, засади використання якого закріплені у національному законодавстві, формуванні на підставі проведеного дослідження, з використанням як загальнонаукових, так і спеціальних методів наукового пізнання, пропозицій щодо удосконалення чинного вітчизняного законодавства щодо унормування «фільтру» реального використання ресурсу відповідного засобу із комплексною правовою природою.

I. Моніторинг способу життя як сфера об’єктивізації використання ресурсу пропорційності. Ст. 51 Закону України від 14.10.2014 року «Про запобігання корупції» закріплює засади використання ресурсу новаційного як для вітчизняної антикорупційної нормотворчості, так і для правозастосування засобу. Втім, на жаль, аналіз положень цієї статті свідчить про те, що законодавець підійшов до врегулювання цього питання дещо спрощено,

наслідком чого є «фрагментарність» нормативного підґрунтя використання нового для України засобу.

По-перше, законодавець не закріпив самого визначення «моніторинг способу життя» [7]. Відсутність офіційного визначення породжує (і це вже, по-друге,) чимало інших питань, пов'язаних із використанням ресурсу цього засобу. Зокрема, яку саме модель (із тих, що існують у світовій практиці) законодавець впровадив в Україні? Вирішення цього питання є дуже важливим, бо передбачає з'ясування (по-третє) тих «меж» можливого «втручання у призвану автономію» особи, які мають бути унормовані і яких мають дотримуватися («щоб уникнути перетину червоної смуги») суб'єкти запобігання корупції у всіх її проявах для забезпечення уніфікації нормотворчості та правозастосування (і це вже, по-четверте), в тому числі із доведенням доцільності виваженого, орієнтованого на національну специфіку, апробованого часом і практикою запозичення зарубіжного досвіду (по-п'яте).

Так, зокрема, законодавець, попри наявність досить розширеного переліку термінів, їх визначень у ст. 1 Закону України «Про запобігання корупції» (ст. 1 «Визначення термінів»), визначення «моніторингу способу життя» не надає. Воно ж відсутнє і у ст. 51 «Моніторинг способу життя суб'єктів декларування» цього ж Закону, що, у свою чергу, активізує підзаконну та інтерпретаційну діяльність НАЗК й дискусію у науковому, галузевому, фаховому середовищі.

Можна стверджувати, що законодавець зробив акцент на основні, на його погляд, ознаки цього засобу («... вибірковість моніторингу», «... з метою встановлення відповідності їх рівня життя наявним у них та членів їх сім'ї майну і одержаним ними доходам», «... здійснюється на підставі інформації, отриманої від фізичних та юридичних осіб, а також із засобів масової інформації та інших відкритих джерел інформації», «... здійснюється із додержанням законодавства ...» тощо), в той же час навіть їх урахування не дозволяє з'ясувати, що ж все таки представляє собою цей засіб, впровадження якого пов'язане із «втручанням у призвану автономію» особи, а отже важливо все ж з'ясувати, що саме «вкладає» законодавець у змістовне наповнення словосполучення «моніторинг способу життя»?

Більше того, враховуючи «комплексний характер самого терміну» [5, с. 7], варто звернути увагу на наявність, на жаль, оціночного положення, а саме: «спосіб життя», тлумачення якого пов'язане із реалізацією суб'єктивного розсуду. Будь-яке «втручання у приватну автономію» особи не може бути пов'язане із різноваріативним тлумаченням положень чинного законодавства, які визначають можливість і межі такого «втручання». Це має відношення і до моніторингу способу життя як новаційного антикорупційного засобу. НАЗК спробувало визначити «спосіб життя» (Порядок здійснення моніторингу способу життя особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, затверджений Рішенням НАЗК від 18.05.2017 року)

як «типові форми поведінки суб'єкта декларування чи членів його сім'ї, що відображають рівень їхнього життя і включають володіння, користування або розпорядження майном, майновими правами, грошовими активами тощо, зокрема, набуття у власність чи користування нерухомого майна, цінного рухомого майна, у тому числі транспортних засобів, а також видатки для придбання робіт чи послуг, фінансові зобов'язання» [8, с. 402–403].

Варто звернути увагу на комплексний зміст цього терміну й врахувати його дві складові: «моніторинг» і «спосіб життя» ля того, щоб з'ясувати реальний намір законодавця щодо використання ресурсу цього засобу. Що саме підлягає моніторингу – майно, грошові кошти, хобі особи, її поведінка? Що охоплює термін «моніторинг»? І це питання не варто розглядати спрощено, бо це може бути або ж «опрацювання документів, які містять відомості про спосіб життя» («паперове дослідження», «документальне дослідження», «робота із деклараціями та відомостями із реєстрів», «кабінетне дослідження» тощо), або ж «візуальне обстеження», «спостереження за способом життя особи», «відкритий огляд на місці» [5, с. 9] («польове дослідження»), або ж «мікс» документального та візуального дослідження («комбіноване дослідження»).

Від того, що саме законодавець вклав у розуміння «моніторингу способу життя», буде залежати і «втручання» держави у «приватну автономію» особи, засади і межі такого «втручання», а отже цілком важливо, чи це буде лише документальне дослідження, чи все ж таки спостереження за особою та членами її сім'ї, чи все ж таки їх поєднання (різними будуть і межі «втручання» у «приватну автономію» особи).

Варто зазначити, що, незважаючи на наявність не досить поширеної практики використання ресурсу цього засобу у зарубіжних країнах у повному обсязі (насамперед, досвід Філіппін, Руанди, Румунії, Монголії, Нігерії), у певних проявах окремих його властивостей (наприклад, досвід Сербії, Грузії тощо), все ж таки умовно виокремлюється кілька його моделей: а) «кабінетне дослідження»; б) «польове дослідження»; в) «змішана» модель, «гібридна» модель [5, с. 9].

Прогалина щодо визначення «базового терміну» у вітчизняному антикорупційному законодавстві актуалізує питання вибору його моделі саме для України й для вирішення його концентрації уваги на аналізі підзаконних, інтерпретаційних актів НАЗК. Аналіз останніх свідчить про те, що передбачається можливість «спостереження за переміщеннями ... особи (або близької особи); спостереження за будинком або майном, що знаходиться поза будинком; спостереження за речами, які носить ... особа (або блузка особа);, фотозйомка, відео зйомка, фіксування результатів проведення спостережень» [8, с. 403], тобто йдеться про «візуальне спостереження», «польове дослідження».

Стаття 51 вищезазначеного Закону передбачає й опрацювання документальних джерел щодо відомостей «про рівень життя особи та його відповідність ... майну і одержаним ... доходам згідно

з декларацією ...» (ч. 1 ст. 51 Закону), що свідчить про «кабінетне дослідження». Тобто, наявність у законодавстві України, що визначає засади використання ресурсу моніторингу способу життя як антикорупційного засобу, положень, які передбачають можливість проведення його як «кабінетного дослідження» і «польового дослідження», дозволяє зробити висновок про те, що в Україні можливим є «комбінований, гібридний» моніторинг способу життя, «комплексна» його модель. Цілком логічно вести мову про те, що можливим «втручання» може бути у: «майновий стан особи, поведінку особи (хобі, дозвілля), майновий стан та поведінку членів сім'ї (бо про таке «втручання» у «приватну автономію сторонніх осіб» законодавець чітко зазначає у ст. 51 вищезазначеного Закону, а НАЗК деталізує у своїх актах)» [8, с. 403].

Така широка сфера можливого «втручання» у «приватну автономію» особи змушує зосередити увагу на унормуванні «фільтрів» такого втручання задля усунення «прихованого спостереження» за «призваною автономією» особи, державного свавілля й одночасно слід пам'ятати, що таке «втручання» здійснюється не просто так, а, як зазначає законодавець, задля «... вставлення відповідності рівня життя таких осіб та членів їх сімей майну і одержаними доходами згідно з декларацією» (ч. 1 ст. 51 Закону), задля усунення використання особою, уповноваженою на виконання функцій держави, переваг публічної служби для реалізації та захисту своїх приватних інтересів та приватних інтересів членів своєї сім'ї. Загалом йдеться про пропорції такого «втручання», які мають бути нормативно закріплені й відігравати роль «фільтру» для реального використання ресурсу відповідного антикорупційного засобу.

II. Пропорційність як «фільтр» використання реального ресурсу антикорупційного засобу. Пропорційність (аналізується як принцип пропорційності, як «тест на пропорційність», як «доктрина пропорційності» тощо) традиційно розглядається у нерозривному зв'язку із верховенством права й передбачає акцент уваги на «співвідношенні (балансі) вжитого заходу й поставленої мети» [9, с. 619], «забезпеченні балансу призваних і публічних інтересів ... у випадках можливого обмеження прав людини державними органами та конфлікту відповідних інтересів» [10, с. 73], «... розумному балансі інтересів, відповідно до якого цілі обмеження прав особи повинні бути істотними, а засоби їх досягнення – обґрунтованими і мінімально обтяжливими для осіб, чий права обмежуються» [11, с. 306], «... на застосуванні розумних заходів (придатних, сумірних у вузькому розумінні, необхідних) для досягнення легітимної публічної мети» [1, с. 4–5].

Аналіз наявних тематичних джерел дозволяє вести мову про широке та вузьке розуміння пропорційності загалом та щодо використання ресурсу моніторингу як антикорупційного засобу зокрема. Якщо перше пов'язане із поєднанням всіх елементів змісту пропорційності, тоді як друге асоціює пропорційність лише із «балансом» публічних та при-

званих інтересів. Для з'ясування питання, яке ж розуміння пропорційності варто обрати для аналізу її в якості «фільтру» для ресурсу моніторингу, варто визначити, які елементи змісту її формують саме широке розуміння пропорційності. Не зважаючи на розмаїття доктринальних підходів щодо їх назви та послідовності розміщення та враховуючи наявну практику ЄСПЛ щодо застосування положень Європейської конвенції про права людини, практику Верховного Суду з цього ж питання можна стверджувати, що такими «базовими» елементами змісту є: а) доречність (виправданість для досягнення легітимної мети, законність, права визначеність); б) необхідність (мінімізація «втручання» у «приватну автономію» особи, перевага у використанні менш інтрузивних засобів); в) справедливий баланс публічного та призваного інтересу, «негативного результату» для особи і «позитивного публічного результату», відшкодування завданої школи, наявність можливості оскарження публічного акту, що унеможлиблює у свою чергу «досягнення результату будь-якою ціною та недопущення обмеження прав приватної особи» [10, с. 73]. Саме широке розуміння пропорційності, а не лише акцент на одному із її елементів зміст, що є характерним для вузького розуміння, дозволяє з'ясувати роль і значення її як «фільтру» у використанні ресурсу моніторингу способу життя особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, як антикорупційного засобу.

По-перше, стосовно доречності впровадження цього засобу та використання його ресурсу слід зазначити наступне. Вже у ст. 51 Закону зазначено, з якою метою впроваджено його (вимога щодо виправданості мети, легітимності цієї мети, спрямованості на досягнення публічно-корисного результату), визначено суб'єкта його здійснення, що наділяється повноваженнями підзаконної нормотворчості, згадано про процедурні засади, а також зроблено уточнення, що така діяльність «здійснюється із додержанням законодавства про захист персональних даних та не повинна передбачати надмірного втручання у право на недоторканність особистого і сімейного життя особи» (ч. 3 ст. 51 закону), й можливі алгоритми дій відповідного суб'єкта залежно від результатів використання ресурсу цього засобу (ч. ч. 4, 5 ст. 51 Закону).

Тобто, з огляду на положення ст. 51 Закону та результати підзаконної й інтерпретаційної діяльності НАЗК, можна стверджувати, що й вимога щодо законності як складової елементу змісту пропорційності, а саме – доречності, дотримані. Щоправда, наявні чимало проблемних аспектів, пов'язаних із «дефектністю» термінологічного апарату, визначенням статусу НАЗК й спроможністю здійснювати ним ті дії, які передбачаються під час використання ресурсу цього антикорупційного засобу, про що вже неодноразово зазначалося [8, с. 408; 7], суперечливості процедурних правових положень тощо. Все це свідчить про певну «дефектність» правової визначеності як складової цього ж елементу змісту пропорційності, яка негативно впливає на весь

цей елемент і на зміст пропорційності як «фільтру» використання ресурсу моніторингу способу життя осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування.

По-друге, унормування положень про усунення «надмірного втручання у сімейне та особисте життя» та «із дотриманням законодавства про захист персональних даних», а також вказівка на джерела отримання відповідної інформації для проведення моніторингу можна розглядати як прояв «мінімізації втручання у призвану автономію особи» й опосередковано щодо вибору менш інтрузивних засобів. Використання законодавцем терміну «моніторинг» для позначення цього засобу, а не суміжних «контроль», «перевірка», «нагляд», як це характерно для законодавства деяких зарубіжних країн [5, с. 9], дозволяє стверджувати, що обрано менш інтрузивний засіб для досягнення відповідної мети, визначено «менш широкі» межі «втручання у приватну автономію особи».

Слід враховувати, що законодавець виокремлює «кабінетне дослідження» як першочергову складову засобу (як за рахунок визначення джерел для отримання інформації, вказівки та опрацювання відомостей, зазначених у декларації особи, можливість її повної перевірки у випадку виявлення невідповідності відомостей тощо), а вже потім й «польового дослідження». Хоча аналіз саме актів НАЗК не дозволяє впевнено відповісти на питання щодо «вибірковості» [8, с. 408], критеріїв визначення такої вибірковості, щодо послідовності вибору засобів, а у поєднанні із «дефектами» правової визначеності це знижує «цінність цього елемента змісту і зміст в цілому пропорційності як «фільтру» використання ресурсу моніторингу способу життя як антикорупційного засобу.

По-третє, про «справедливий баланс» публічних та приватних інтересів можна вести мову, аналізуючи положення ст. 51 Закону (вказівка на мету та вказівка про унеможливлення «надмірного») (щоправда, в наявності оціночне положення й можливість його різноваріативного суб'єктивного тлумачення) втручання у особисте та сімейне життя особи) й положення ст. 2 КАС України у частині того, що підлягає перевірці під час адміністративного судочинства («необхідність дотримання балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямоване це рішення (дія)» п. 8 ч. 1 ст. 2 КАС України). Окрім того, можливість оскарження рішень, дій (бездіяльності) НАЗК щодо моніторингу та відшкодування шкоди, завданої такими діями, підтверджує те, що цей елемент змісту пропорційності законодавець врахував, хоча й, знову ж таки за рахунок «дефектності» правової визначеності й із використанням різних джерел намагався його закріпити.

Варто усвідомлювати, що, при використанні ресурсу моніторингу способу життя як антикорупційного засобу, НАЗК має «... застосовувати закон (у широкому його розумінні) справедливо, коректно, із дотриманням усіх визнаних правил тлумачення, щоб воно відповідало як суб'єктивним правам осо-

би, так і публічним інтересам держави і суспільства загалом» [12, с. 108; 13, с. 22–23].

Висновок. Пропорційність як нормативно закріплений «фільтр» використання ресурсу способу життя як антикорупційного засобу використано, однак з огляду на важливість його ролі і значення у визначенні «пропорцій» можливого «втручання» у «приватну автономію особи», уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, й «сторонніх осіб», якими є члени її сім'ї (а цілком можливо, що опосередковано у поле зору НАЗК можуть потрапити й інші особи), унормування його засад у вітчизняному законодавстві вимагає корегування з акцентом на усунення будь-яких передумов для «дефектного» використання його як засобу «прямого стеження», «втручання надмірного», «таємного втручання» у «приватну автономію» особи.

Увага має концентруватися на ресурсі правової визначеності, необхідності. Саме ці елементи (як складова одного елемента й самостійний інший елемент) й формують «сірі зони» сучасного нормативно-правового підґрунтя у використанні ресурсу моніторингу способу життя як антикорупційного засобу, наслідком чого є можливість, з урахуванням прояву суб'єктивного розсуду уповноважених осіб НАЗК, «втручання у приватну автономію» особи, яке можна розцінювати як «пряме стеження», «таємне стеження» тощо.

Відсутність чітко визначеного тематичного суміжного понятійного апарату, одночасно наявність оціночних понять, розпорошеність та неузгодженість відповідних засад використання ресурсу моніторингу способу життя як антикорупційного засобу істотно знижують ефективність використання останнього для унеможливлення існування корупційних ризиків у професійній діяльності осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, й одночасно створюють передумови для довільного «втручання» у «приватну автономію» цих осіб, а також «сторонніх осіб», що взагалі є неприпустимим.

Задля досягнення максимально ефективного впровадження «фільтру» реального використання ресурсу моніторингу способу життя як антикорупційного засобу, а саме пропорційності такого використання доцільним є розгляд останньої саме у широкому її розумінні й корегування положень чинного законодавства України, яке визначає засади використання ресурсу відповідного моніторингу, саме з акцентом уваги на всі елементи її змісту (насамперед, на ті, які характеризуються «дефектністю» свого закріплення). Зокрема, доцільним вбачається: а) доповнення ст. 1 Закону України «Про запобігання корупції» визначеннями «моніторинг способу життя», «приватне життя особи», б) доповнення положень ст. 51 цього ж Закону положеннями, які деталізують «вибірковість» цього заходу, «надмірність втручання», в) ст. ст. 4, 11 цього ж Закону доповнення положеннями, які б узгоджували функціональне призначення НАЗК із тими повноваженнями, якими цей орган наділений, задля того, щоб

забезпечити легітимність результатів його діяльності та дозволити реально досягти таких результатів, г) доповнення положень ст. 4 цього ж Закону, по аналогії із змістом аналогічних законодавчих актів, окремою частиною, яка б закріплювала принципи діяльності НАЗК, в т. ч. які б поширювалися і на використання ресурсу моніторингу способу життя,

д) на виконання положень ч. 3 ст. 51 Закону результати підзаконної та інтерпретаційної діяльності НАЗК узгодити із положеннями чинного законодавства та забезпечити їх деталізований зміст для мінімізації прояву суб'єктивного розсуду під час їх тлумачення та застосування, уніфікації практики застосування відповідного антикорупційного засобу.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Євтошук Ю.О. Принцип пропорційності як необхідні складова верховенства права: автореф. дис. ... к.ю.н.: 12.00.01. Київ, 2015. 18 с.
2. Вергер С.В. Принцип пропорційності і принципи адміністративного судочинства. *Право і суспільство*. 2017. № 3-4. С. 73-88.
3. Фулей Т.І. Застосування практик Європейського суду з прав людини в адміністративному судочинства: науково-методичний посібник для суддів. К., 2015. 114 с.
4. Шадура О. Принцип справедливого балансу у відносинах між платниками та державою: практика ВС. *Юридична газета*. № 27-28 (682-683). 09 липня 2019 року. С. 31.
5. Моніторинг способу життя: огляд міжнародної практики і можливість застосування в Україні. К.: Програма розвитку ООН в Україні, 2016. 36 с.
6. Коломоєць Т.О., Колпаков В. Моніторинг способу життя як антикорупційний засіб за законодавством України: чи «втримано тест на пропорційність»? Інституціоналізація публічно-правових відносин у сфері протидії корупції: досвід країн Східної та Західної традицій права (універсальна теоретична основа для профільного антикорупційного закону України. Collective monograph. Tallinn : Izdevnieciba "Baltija Publishing", 2019.
7. Коломоєць Т.О., Кушнір С.М. Моніторинг способу життя як засіб запобігання корупції за законодавством України: чи вдалим є вибір терміну? *Юридичний науковий електронний журнал*. 2019. № 4.
8. Науково-практичний коментар Закону України «Про запобігання / за заг. ред. Т.О. Коломоєць, В.К. Колпакова. Запоріжжя: Видавничий дім «Гельветика», 2019. 588 с.
9. Велика українська юридична енциклопедія: у 20т. X. : Право, 2016. Т. 3: Загальна теорія права (Ред. кол.: О.В.Петришин (голова) та ін.; Нац. академія правових наук України; Інститут держави і права імені В.М. Корецького НАН України; Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, 2017. 952 с.
10. Тоцький Б. Принцип пропорційності: історичний аспект і теоретичні складові. *Часопис Київського університету права*. 2013. № 3. С. 70-74.
11. Погребняк С.П. Принцип пропорційності в українській юридичній практиці та практиці ЄСЛЛ. *Правове забезпечення ефективного виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини : зб. наук. ст. Міжнар. наук.-практ. конф.* (Одеса, 15 вересня 2012 р.) / за ред. С.В. Ківалова; НУ «ОЮА». Одеса : Фенікс, 2012. С. 294-310.
12. Люхтергандт О. Адміністративная юстиция – ключевой инструмент демократического государства. Адміністративні процедури і адміністративне судочинство в Україні: зб. матеріалів. К., 2006.
13. Бойко І.В. Доктринальні ідей та цілі адміністративного права. *Право України*. 2019. № 5. С. 13-28.

Корнійко С. М.,
начальник відділу озброєння
лабораторії сертифікації ручної вогнепальної зброї та спеціальних засобів самозахисту
Державного науково-дослідного інституту
Міністерства внутрішніх справ України

ЗМІСТ ТА СИСТЕМА ЕКСПЕРТНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У СФЕРІ КОМП'ЮТЕРНИХ ТЕХНОЛОГІЙ: ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ

CONTENTS AND SYSTEM OF EXPERT ACTIVITY IN THE FIELD OF COMPUTER TECHNOLOGIES: DEFINITION PROBLEMS

Стаття присвячена визначенню змісту та системи експертної діяльності у сфері комп'ютерних технологій, яке базується на результатах визначення загальної системи судово-експертної діяльності.

Під експертною діяльністю, що включає судову та несудову експертизу, слід розуміти здійснення уповноваженими суб'єктами на основі спеціальних знань у галузі науки, техніки, мистецтва, ремесла тощо досліджень об'єктів, явищ і процесів з метою надання науково-обґрунтованих висновків з різнопланових питань, що виникають у процесі життєдіяльності суспільства.

Наразі в Україні прийнято більше 500 законів, які тією чи іншою мірою стосуються проведення експертиз (більшість з них чинні станом на 2019 рік). Якщо ж вести мову про експертну діяльність у сфері комп'ютерних технологій, їй безпосередньо не присвячений жоден із зазначених законів, то ж її систему та зміст доцільно встановлювати, спираючись на знання про об'єкт експертизи – комп'ютерні технології.

Термін «комп'ютерні технології» розглядається як синонім до поняття «інформаційні технології» або «інформаційно-комунікаційні технології», а під інформаційними технологіями слід розуміти цілеспрямовану організовану сукупність інформаційних процесів з використанням засобів обчислювальної техніки, що забезпечують високу швидкість обробки даних, швидкий пошук інформації, розосередження даних, доступ до джерел інформації незалежно від місця їх розташування.

Система експертної діяльності у сфері комп'ютерних технологій включає експертизи, що належать як до групи судових (інженерно-технічні, товарознавчі, криміналістичні тощо), так і до несудових (узагальненому вигляді представлені як: наукові і науково-технічні експертизи; експертизи питань якості та відповідності товарів (продукції) певним вимогам; експертизи питань захисту інформації; експертизи питань впливу на довкілля та середовище життєдіяльності людини тощо), а також представлені різними родами і видами експертиз, які мають різну мету, орієнтовані на дослідження комп'ютерних технологій у їх різних аспектах та передбачають вирішення різнопланових питань.

Ключові слова: експертиза, експертна діяльність, комп'ютерні технології, інформаційні технології, засоби обчислювальної техніки, програмне забезпечення.

The article is devoted to the definition of the content and the system of expert activity in the field of computer technologies, which is based on the results of determining the general system of expert activity.

Expert activity should be understood as the implementation by authorized agents on the basis of special knowledge in the field of science, technology, art, crafts, etc. Studies of objects, phenomena and processes in order to provide scientifically substantiated conclusions on the diverse issues that arise in the process of life of society. Such a definition of expert activity includes both judicial and non-judicial expert examination.

At present, more than 500 laws are adopted in Ukraine, which in one way or another concern the conduct of expert assessments (most of them are valid at 2019). But no any among that laws directly devoted to the expert work in the field of computer technology. So the system and content of the expert work in the field of computer technology should be established, based on knowledge of the object of expertise – computer technology.

It is considered as synonymous with the concept of “information technology” or “information and communication technologies”. Information technology – it is a purposeful organized set of information processes using computer facilities, which provide high speed data processing, rapid information search, dispersal of data, access to information sources regardless of places of their location.

The system of expert activity in the field of computer technologies includes examinations belonging to a group of judicial (engineering, commodity, forensic, etc.) and non-judicial (scientific and scientific and technical expertise; examination of issues of quality and conformity of goods (products) to certain requirements; examination of issues of information security; examination of issues of environmental impact and the environment of human life, etc.), as well as presented by different kinds and species examinations that have different goals focused on the study of computer technology in their various aspects and provides solutions to diverse issues.

Key words: expert examination, expert activity, computer technologies, information technologies, means of computer facilities, software.

Актуальність дослідження. Наразі багато науковців справедливо зазначають, що експертна діяльність вийшла за межі виключно судової експертизи [1, с. 101] і набула ознак суспільно значущої діяльності з надання публічних послуг. Відповідно, правовідносини, що виникають у процесі організації і здійснення експертної діяльності, регулюються не тільки процесуальними нормами відповідних кодек-

сів та положеннями Закону України «Про судову експертизу» [2], а й численними нормативними актами різних галузей права. Стрімкий розвиток інформаційного суспільства обумовлює також особливу увагу до проблем експертної діяльності у сфері комп'ютерних технологій.

Стан дослідження. Дослідженню проблематики судово-експертної діяльності присвячені наукові

праці таких відомих вітчизняних та зарубіжних вчених, як Т. Авер'янова, Л. Ароцкер, В. Бахін, Р. Белкін, А. Вінберг, Г. Грановський, Ю. Грошевий, В. Гончаренко, В. Журавель, О. Зінін та інші.

При цьому питання позасудової форми експертної діяльності, зокрема щодо екологічної, громадської, правової, науково-технічної тощо експертиз, висвітлено в наукових працях О. Андрєєва, О. Дубовик, В. Індутного, Н. Клименко, Ю. Корухова, О. Кофанова, О. Літвінова, І. Лосієвського, В. Навроцького, Н. Рунчевої, І. Стародубова, О. Тинкована, І. Тулянцева, І. Хожило тощо. Втім, не зважаючи на значну кількість наукових праць, питання загальної системи експертної діяльності достатньо не розкриті. Малодослідженим залишається й питання експертної діяльності у сфері комп'ютерних технологій.

Постановка завдання. Мета статі полягає у визначенні змісту та систему експертної діяльності у сфері комп'ютерних технологій на підставі визначення загальної системи судово-експертної діяльності.

Виклад основного матеріалу. У спробі визначити зміст та систему експертної діяльності у сфері комп'ютерних технологій передусім слід відповісти на закономірне питання – у який спосіб може бути класифікована експертна в цілому діяльність та які підсистеми вона включає?

І. Стародубов, наприклад, пропонує поділ експертної діяльності на судову та позасудову [3]. Цю точку зору поділяють також інші вчені [4–6]. Ключовою ознакою поділу експертиз на судову і позасудову є суб'єкт, що призначив проведення експертизи та поставив питання перед експертом. Тобто, судова експертиза – це експертиза, призначена судом у рамках розгляду у конкретній справі, що має особливі ознаками, визначені в процесуальному законі [7], а позасудова – призначена іншою особою, а також не має зазначених ознак.

Водночас, відповідні підсистеми експертної діяльності також пропонують позначати як «процесуальна» і «непроцесуальна». Також зустрічається пропозиція використовувати щодо експертиз термін «несудові» [8, с. 51]. На користь виокремлення «альтернативної» експертизи, на думку О. Росинської, свідчить те, реальна незалежність експерта не завжди має місце, тому слід урахувати можливість проведення альтернативних судових експертиз, що становлять конкуренцію державних і недержавних експертних установ [9, с. 104]. О. Іванова поділяє експертизи за формою призначення на три види: судові; ті, що регламентуються відомчими нормативними актами; ті, що не регламентовані нормативними актами [10].

Як зазначає Н. Клименко, деякі вітчизняні й зарубіжні вчені розділяють експертизи за суб'єктом проведення: державні (відомчі) і приватні (виконуються в недержавних установах або особами, що практикують приватно) [11]. При цьому судові експертизи виконуються в кримінальному провадженні, цивільних, адміністративних і господарських справах, а також у виконавчому провадженні, а підстави й поря-

док їх призначення визначаються процесуальними кодексами України, Законом України «Про судову експертизу» та іншими нормативно-правовими актами.

Н. Клименко також вказує на спірність позиції науковців, які під несудовою експертизою (альтернативною, незалежною) розуміють експертизу, що проводиться в межах кримінального судочинства в недержавних експертних установах [12], оскільки відповідно до чинного процесуального законодавства експерти, які працюють у державних установах, і ті, що в них не працюють, мають рівні права та обов'язки й повинні нести адекватну відповідальність згідно із законом у разі невиконання (неналежного виконання) своїх обов'язків [11]. Із цією точкою зору слід погодитись, адже недержавні експертні установи цілком можуть залучатися до проведення судових експертиз, крім випадків, визначених ч.3 ст.7 Закону України «Про судову експертизу» [2].

Звертаючись до питання законодавчого регулювання питань експертної діяльності, слід констатувати, що наразі в Україні прийнято більше 500 законів, які тією чи іншою мірою стосуються проведення експертиз (більшість із них чинні станом на 2019 рік). Якщо ж вести мову про експертну діяльність у сфері комп'ютерних технологій, їй безпосередньо не присвячений жоден із зазначених законів, то ж її системі та зміст доцільно встановлювати, спираючись на знання про предмет та об'єкт експертизи.

Орієнтуючись на визначення Ю. Корухова, предмет експертизи можна розуміти як інформацію, відображену у матеріальних носіях, які представлені у вигляді об'єктів дослідження, здійснюваного на основі відповідних спеціальних знань для вирішення діагностичних, кваліфікаційних, ідентифікаційних експертних завдань, конкретизованих питаннями, що поставлені перед експертом, а також застосовувані для цього методи й експертні методики [13, с. 71]. У свою чергу, об'єктом експертизи є сукупність матеріальних носіїв відповідної інформації. В нашому випадку об'єктом експертизи виступають комп'ютерні технології, відтак першочерговим завданням видається з'ясування змісту відповідної категорії.

Закон України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» від 14.09.2006 р. визначає, що технологія – результат науково-технічної діяльності, сукупність систематизованих наукових знань, технічних, організаційних та інших рішень про перелік, строк, порядок та послідовність виконання операцій, процесу виробництва та/або реалізації і зберігання продукції, надання послуг» [14]. Щодо терміну «комп'ютерні технології», то в сучасних умовах він розглядається як синонім до поняття «інформаційні технології» або «інформаційно-комунікаційні технології».

Закон України «Про Національну програму інформатизації» від 04.02.1998 р. [15] розкриває зміст поняття «інформаційні технології» наступним чином: ця цілеспрямована організована сукупність інформаційних процесів з використанням засобів обчислювальної техніки, що забезпечують високу

швидкість обробки даних, швидкий пошук інформації, розосередження даних, доступ до джерел інформації незалежно від місця їх розташування.

Це визначення потребує уточнення у світлі підходів до визначення об'єкта експертизи та його розмежування з об'єктом експертного пізнання. Так, на думку Ю. Орлова [16, с. 12] та А. Бутиріна [17, с. 108-114], ідеальні категорії, досліджувані експертом, слід відносити не до об'єктів експертизи, а до об'єктів експертного пізнання, адже в гносеологічному сенсі в цій якості можуть виступати не тільки матеріальні предмети, але й різні процеси, події, явища, дії.

Тож під комп'ютерними технологіями як об'єктом експертизи автор буде розуміти засоби обчислювальної техніки, які забезпечують інформаційні процеси, слугуючи матеріальним «ядром» наведеного вище визначення «інформаційні технології», та їх програмне забезпечення (натомість об'єктом пізнавальної діяльності можуть вважатися інформаційні технології в цілому, як цілеспрямована організована сукупність інформаційних процесів). У свою чергу, за змістом Правил обов'язкової сертифікації засобів обчислювальної техніки (наразі втратили чинність) [18] під останніми слід розуміти технічні пристрої, за допомогою яких виконується ведення, зберігання, обробка і відображення інформації (за умови програмного забезпечення).

Окреслюючи систему експертної діяльності у сфері комп'ютерних технологій передусім зауважимо, що відповідна експертна діяльність може здійснюватися відповідно до Закону України «Про судову експертизу», адже засоби обчислювальної техніки цілком можуть бути об'єктом експертизи «з метою надання висновку з питань, що є або будуть предметом судового розгляду» [2]. Інструкція про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень [19] у п.1.2.2. передбачає, що до інженерно-технічних експертиз належать комп'ютерно-технічна та телекомунікаційна експертизи, які досліджують програмне та апаратне забезпечення.

Засоби обчислювальної техніки та програмне забезпечення, безумовно, належать і до об'єктів експертиз, які можуть бути визначені як «несудові».

Передусім слід згадати про наукову і науково-технічну експертизу, передбачену Законом України «Про наукову і науково-технічну діяльність» [20] та детально регламентовану Законом України «Про наукову і науково-технічну експертизу» [21]. Наукова і науково-технічна експертиза – це діяльність, метою якої є дослідження, перевірка, аналіз та оцінка науково-технічного рівня об'єктів експертизи і підготовка обґрунтованих висновків для прийняття рішень щодо таких об'єктів.

Так, наприклад, Закон України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» [22] передбачає проведення експертизи заявки. Експертиза заявки має статус науково-технічної експертизи, складається з попередньої експертизи, формальної експертизи та, за заявкою стосовно патенту на винахід (секретний винахід), – кваліфікаційної експертизи (кваліфікаційна експертиза власне й встановлює відповід-

ність винаходу умовам патентоздатності (новизні, винахідницькому рівню, промисловій придатності) і проводиться закладом експертизи відповідно до цього Закону та правил, встановлених на його основі центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері інтелектуальної власності.

Оскільки винахід (корисна модель) – це результат інтелектуальної діяльності людини в будь-якій сфері технології, змістом цього поняття охоплюються також результати інтелектуальної діяльності у сфері комп'ютерних технологій. Подібну процедуру експертизи заявки передбачає також Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» [23] (цей Закон, зокрема, визначає порядок реєстрації прав на доменне ім'я, тобто ім'я, що використовується для адресації комп'ютерів і ресурсів в Інтернеті) і Закон України «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем» [24].

Оскільки у сучасному світі фактично будь-які управлінські та виробничі процеси опосередковуються використанням комп'ютерних технологій, останні можуть виступати об'єктом експертних досліджень щодо оцінки впливу на довкілля, передбаченої Законом України «Про оцінку впливу на довкілля» [25]. Законом передбачено, що висновки державної екологічної експертизи, одержані до введення в дію цього Закону, зберігають чинність та мають статус висновку з оцінки впливу на довкілля.

Закон України «Про державний ринковий нагляд і контроль нехарчової продукції» [26], Закон України «Про загальну безпечність нехарчової продукції» [27] та Закон України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» [28] передбачають проведення експертизи (випробування) зразків продукції (в т.ч. й засобів обчислювальної техніки та програмного забезпечення) під час здійснення ринкового нагляду і контролю продукції. Так, відповідно до Закону України «Про захист прав споживачів» [29], продукція – це будь-які виріб (товар), робота чи послуга, що виготовляються, виконуються чи надаються для задоволення суспільних потреб, відтак комп'ютерні технології в повному обсязі можуть вважатися продукцією. Власне Закон України «Про захист прав споживачів» також передбачає проведення експертизи продукції.

Комп'ютерні технології можуть виступати й об'єктом експертизи, передбаченої Законом України «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення» [30], адже комп'ютерні технології в наші дні опосередковують умови життєдіяльності людини, в тому числі умови побуту, навчання та праці. Державна санітарно-епідеміологічна експертиза полягає у комплексному вивченні документів (проектів, технологічних регламентів, інвестиційних програм тощо), а також діючих об'єктів та пов'язаних з ними небезпечних факторів на відповідність вимогам санітарних норм.

Державна санітарно-епідеміологічна експертиза передбачає, зокрема: визначення безпеки господарської та іншої діяльності, умов праці, навчання, вихо-

вання, побуту, що прямо чи побічно негативно впливають або можуть вплинути на здоров'я населення; встановлення відповідності об'єктів експертизи вимогам санітарних норм; оцінку можливого негативного впливу небезпечних факторів, пов'язаних з діяльністю об'єктів експертизи, визначення ступеня створюваного ними ризику для здоров'я населення.

Закон України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій» [14], який має предметом регулювання зокрема й комп'ютерні технології, передбачає необхідність проведення державної експертизи технологій. Державна експертиза проводиться для технологій та/або їх складових, які закупаються за бюджетні кошти; технологій та / або їх складових, створених або придбаних за бюджетні кошти, які передаються юридичним особам, що зареєстровані в інших країнах, або фізичним особам – іноземцям або особам без громадянства.

Метою проведення державної експертизи є визначення економічної доцільності та корисності для держави і суспільства впровадження технологій та їх складових з урахуванням можливих екологічних і соціально-економічних наслідків від їх застосування. Державна експертиза технологій проводиться відповідно до Закону України «Про наукову і науково-технічну експертизу».

Зрештою система експертної діяльності у сфері комп'ютерних технологій може бути охарактеризована як складна та розгалужена, причому стрімкий науково-технічний прогрес сучасного інформаційного суспільства зумовлює її відкритий характер, що передбачає здатність поповнюватись новими видами й напрямками експертиз. Наразі ж ця система може бути представлена наступним чином: судово-експертна діяльність (інженерно-технічні, товарознавчі й криміналістичні експертизи) та несудова експертна діяльність (наукові і науково-технічні експертизи; експертизи питань якості та відповідності товарів (продукції) певним вимогам; експертизи питань захисту інформації; експертизи питань впливу на довкілля та середовище життєдіяльності людини).

Висновки. Система експертної діяльності у сфері комп'ютерних технологій може бути сформована на підставі специфічного об'єкту експертних досліджень – комп'ютерних технологій. Така система включає експертизи, що належать як до групи судових, так і до несудових, а також представлені різними родами і видами експертиз, які мають різну мету, орієнтовані на дослідження комп'ютерних технологій у їх різних аспектах та передбачають вирішення різнопланових питань.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Клименко Н.І. Загальна теорія судової експертології: поняття і місце в системі наукового пізнання. *Збірник наукових праць Ірпінської фінансово-юридичної академії (економіка, право)*. 2013. Вип. 2. С. 101-106.
2. Про судову експертизу: Закон України від 25.02.1994 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4038-12>.
3. Стародубов І.В. Адміністративно-правове регулювання експертної діяльності в Україні: автореф. дисс. ... к.ю.н. 12.00.07. Запоріжжя, 2014. 20 с.
4. Дьяконова О.Г. Судебная экспертиза в арбитражном процессе. *Арбитражный и гражданский процесс*. 2013. № 5. С. 14-17.
5. Каменков М.В. Процессуальный статус внесудебных заключений экспертов. *Закон*. 2014. № 9. С. 150–155.
6. Лазарев С.В. Вопросы независимости эксперта и качества экспертного заключения в арбитражном процессе. *Вестник ВАС РФ*. 2012. № 8. С. 58-69.
7. Мохов А.А. Специфика экспертного заключения как судебного доказательства. *Арбитражный и гражданский процесс*. 2003. № 9. С. 35-39.
8. Сахнова Т.В. Судебная экспертиза. М. : Городец, 1999. 368 с.
9. Россинская Е.Б. Судебная экспертиза в гражданском, арбитражном, административном и уголовном процессе. М. : Норма, 2011. 736 с.
10. Иванова Е.В. Использование в уголовном процессе данных несудебных экспертиз. URL: <http://kraspubl.ru/content/view/115/36/>.
11. Клименко Н.І. Несудова експертиза, або експертиза соціуму. *Теорія та практика судової експертизи і криміналістики*. 2014. Вип. 14. С. 424-429.
12. Холопова Е.Н., Захарова В.А. Экологическая экспертиза: теория и практика проведения. *Эксперт-криминалист*. 2010. № 2. С. 28–32.
13. Корухов Ю.Г. Словарь основных терминов судебных экспертиз. М. : Издательский центр ИПК РФЦСЭ, 2007. 120 с.
14. Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій»: Закон України від 14.09.2006 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/143-16>.
15. Про Національну програму інформатизації»: Закон України від 04.02.1998р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ru/74/98-%D0%B2%D1%80>
16. Орлов Ю.К. Заключение эксперта и его оценка (по уголовным делам). М., 1995. 64 с.
17. Бутырин А.А. Строительно-техническая экспертиза в судопроизводстве России: дисс. ... д.ю.н. 12.00.09. М., 2005. 608 с.
18. Про затвердження Правил обов'язкової сертифікації засобів обчислювальної техніки: Наказ Державного Комітету по стандартизації, метрології та сертифікації від 25.06.1997 № 366. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0295-97?lang=uk>.
19. Про затвердження Інструкції про призначення та проведення судових експертиз та експертних досліджень та Науково-методичних рекомендацій з питань підготовки та призначення судових експертиз та експертних досліджень: Наказ Міністерства Юстиції України 08.10.1998 № 53/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0705-98>.
20. Про наукову і науково-технічну діяльність: Закон України від 26.11.2015р. URL: <https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/848-19>.
21. Про наукову і науково-технічну експертизу: Закон України від 10.02.1995р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/51/95-%D0%B2%D1%80>.

22. Про охорону прав на винаходи і корисні моделі: Закон України від 15.12.1993 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3687-12>.
23. Про охорону прав на знаки для товарів і послуг: Закон України від 15.12.1993 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3689-12>.
24. Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем: Закон України від 05.11.1997 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/621/97-%D0%B2% D1%80>.
25. Про оцінку впливу на довкілля: Закон України від 23.05.2017 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2059-19>.
26. Про державний ринковий нагляд і контроль нехарчової продукції: Закон України від 02.12.2010 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2735-17>.
27. Про загальну безпечність нехарчової продукції: Закон України від 02.12.2010 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2736-17>.
28. Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності: Закон України від 05.04.2007 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/877-16>.
29. Про захист прав споживачів: Закон України від 12.05.1991 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/shows/1023-12>.
30. Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення: Закон України від 24.02.1994 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4004-12>.

Кравчук М. Ю.,*кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права та процесу юридичного факультету Тернопільського національного економічного університету***НАЦІОНАЛЬНІ НОРМАТИВНО-ПРАВОВІ АКТИ ПРОТИДІЇ БІОТЕРОРИЗМУ
ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ВЗАЄМОДІЇ З НОРМАМИ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА****NATIONAL NORMATIVE-LEGAL ACTIONS OF ANTI-BIOTERRORISM UNDER
THE PRIZE OF INTERACTION WITH INTERNATIONAL LAW PROVISIONS**

У статті здійснено аналіз міжнародно-правових актів щодо питань протидії біотероризму. Встановлено, що ефективну співпрацю з питань, які становлять взаємний інтерес з біотероризму, Україна реалізовує як на універсальному так і на регіональному рівнях (з НАТО, СНД, ЄС), а також на двосторонньому рівні.

Визначено вагому роль Конвенції про заборону розробки, виробництва та накопичення запасів бактеріологічної (біологічної) і токсичної зброї та про їх знищення (КБТЗ), повноправною учасницею якої є Україна. Для зміцнення положень Конвенції на національному рівні прийнято ряд законів і нормативних актів, метою яких є виключення можливості проведення діяльності на порушення вимог КБТЗ.

Загалом, правовою основою боротьби з біотероризмом є Закон України від 20.03.2003 р. «Про боротьбу з тероризмом»; підгрунтям національної системи «експортного контролю» є закони України «Про зовнішньоекономічну діяльність» від 17.05.1991р., «Про державний контроль за міжнародними передачами товарів військового призначення та подвійного використання» від 20.02.2003 р., Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р., у статтях якого (ст. 439, ст. 440) передбачено відповідальність за діяльність, що суперечить Конвенції.

Вказано інформацію щодо діяльності в Україні установ лікувально-медичного, наукового, спеціалізованого та виробничого профілю, які мають банки мікроорганізмів або працюють з продуктами їх життєдіяльності, і входять до сфери дії КБТЗ. Також в Україні створена Міжнародна міжурядова організація Український науково-технологічний центр. Акцентовано увагу на приєднанні України до Глобального порядку денного з безпеки здоров'я – глобальної ініціативи Центрів контролю за захворюваннями (США), що розпочалася у лютому 2014 року, задля побудови безпечного світу, захищеного від небезпек інфекційних захворювань.

Зроблено відповідні висновки про пріоритетне завдання України у виробленні законодавчої позиції з формування пакету нормативно-правових актів у сфері протидії біотероризму, ухвалення рекомендацій по виконанню положень Конвенції (КБТЗ) та реалізацію інших, не менш важливих, стратегічних планів.

Ключові слова: біотероризм, протидія біотероризму, міжнародне співробітництво, міжнародні угоди, конвенції, національне законодавство.

The article analyzes the international legal acts on issues of counteraction to bioterrorism. It has been established that Ukraine is implementing effective cooperation on issues of mutual interest with bioterrorism both at the universal and regional levels (with NATO, CIS, EU), as well as at the bilateral level.

The role of the Convention on the Prohibition of the Development, Production and Stockpiling of Bacteriological (Biological) and Toxic Weapons and on their Destruction (CBTZ), Ukraine as a full member is determined.

To strengthen the provisions of the Convention at the national level, a number of laws and regulations have been adopted, the purpose of which is to exclude the possibility of conducting activities in violation of the requirements of the OSCE. In general, the legal basis for combating bioterrorism is the Law of Ukraine dated March 20, 2003 “On the Fight against Terrorism”; the basis of the national system of “export control” are the laws of Ukraine “On Foreign Economic Activity” of 17.05.1991, “On State Control over International Transfers of Military and Dual-Use Goods” of 20.02.2003, the Criminal Code of Ukraine of 05.04.2001, in the articles of which (art. 439, art. 440) provides for liability for activities contrary to the Constitution.

Information is given about activities of medical, scientific, specialized and production institutions in Ukraine that have micro-organisms banks or work with products of their vital activities, and are included in the scope of the CBT. Also in Ukraine, the inter-governmental intergovernmental organization Ukrainian Science and Technology Center was established in Ukraine. The emphasis is on Ukraine's accession to the Global Health Security Agenda, the global initiative of the Centers for Disease Control (USA), which began in February 2014, to build a safe world protected from the dangers of infectious diseases.

Appropriate conclusions were drawn about the priority task of Ukraine in developing a legislative position on the development of a package of legal acts in the field of combating bioterrorism, adopting recommendations for the implementation of the provisions of the Convention (CBTZ) and implementing other, no less important, strategic plans.

Key words: bioterrorism, countering bioterrorism, international cooperation, international agreements, conventions, national legislation.

Постановка проблеми. В аспекті розгляду питання нормативно-правові акти протидії біотероризму вважаємо за необхідність проаналізувати міжнародне законодавство. У комплексній взаємодії відтворення норм національного права в нормах міжнародного права і навпаки слугує досягненню ефективних результатів у сфері боротьби з біотероризмом та подоланню його негативних наслідків.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженням проблематики біотероризму та взаємодії міжнародних актів й національного законодавства з питань протидії біотероризму загалом займалось багато науковців і дослідників: М.В. Гребенюк, О.О. Головацький, Н.А. Зелінська, В.В. Курзова, В.І. Курило, Р.О. Мартинюк, Г.Г. Онищенко, Д.Л. Поклонський, Р.І. Сибірна, інші вчені. Разом

з тим, це питання потребує дедалі більшої уваги в контексті наукових опрацювань.

Основна мета дослідження полягає в обґрунтуванні ролі національних нормативно-правових актів та норм міжнародного права в сфері протидії біотероризму та виробленні положень, спрямованих на їх гармонізацію.

Виклад основного матеріалу. Міжнародне співробітництво України з питань боротьби з біотероризмом здійснюється шляхом приєднання України до відповідних міжнародних договорів, укладених у рамках ООН та інших міжнародних організацій, членом яких є Україна, а також через напрям взаємодії з ЄС відповідно до норм міжнародного права.

Ефективну співпрацю з питань, що становлять взаємний інтерес з біотероризму, Україна реалізовує як на універсальному так і на регіональному рівнях (з НАТО, СНД, ЄС), а також на двосторонньому рівні. З 21.02.1975 р. Україна є повноправною державою-учасником Конвенції про заборону розробки, виробництва та накопичення запасів бактеріологічної (біологічної) і токсичної зброї та про їх знищення (КБТЗ), а з 2005 р. – повноправним членом експортного режиму [3].

У результаті цієї діяльності Україна є членом усіх міжнародних режимів експортного контролю за передачами товарів «біологічного напрямку». Україна, будучи країною-учасником Вассенарської домовленості (ВД), розглядає перелік товарів подвійного використання її додатку як рекомендаційний.

Однак після вступу в силу дії положень цієї Конвенції жодна держава не повідомила про наявність у неї біологічної зброї або засобів, матеріалів для її виготовлення. Саме тому виникає думка, що профілактика біотероризму можлива лише з урахуванням даних розвідки або вмінням розпізнати ознаки, що свідчать про розробку чи наявність біологічної зброї на території певної держави.

Щодо зміцнення положень Конвенції, то на національному рівні прийнято ряд законів і нормативних актів, метою яких є виключення можливості проведення діяльності на порушення вимог КБТЗ. Загалом, правовою основою боротьби з біотероризмом є Закон України від 20.03.2003 р. «Про боротьбу з тероризмом» [1]; підґрунтям національної системи «експортного контролю» є закони України «Про зовнішньоекономічну діяльність» від 17.05.1991р., «Про державний контроль за міжнародними передачами товарів військового призначення та подвійного використання» від 20.02.2003 р., Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. [2], у статтях якого (ст. 439, ст. 440) передбачено відповідальність за діяльність, що суперечить Конвенції.

Важливо зазначити, що сьогодні в Україні діють установи лікувально-медичного, наукового, спеціалізованого та виробничого профілю, які мають банки мікроорганізмів або працюють з продуктами їх життєдіяльності, що входять до сфери дії КБТЗ. Також в Україні створена Міжнародна міжурядова організація Український науково-технологічний центр (УНЦ) [7], метою якої є запобігання розповсюджен-

ню знань та досвіду, пов'язаних зі зброєю масового знищення (ЗМЗ), у тому числі і біологічною зброєю (БЗ). Цей центр фінансується США, Канадою та ЄС в рамках гранту за Глобальною програмою співпраці по нерозповсюдженню біологічної та хімічної зброї.

В рамках відповідних ініціатив української сторони, незважаючи навіть на те, що США блокують підписання додаткового Протоколу до КБТЗ, між МОЗ України та Міноборони США укладено Угоду про співпрацю у галузі запобігання розповсюдженню технологій, патогенів та знань, які можуть бути використані в ході розробки біологічної зброї від 29.08.2005 р. [6].

Угода встановлює порядок обміну між Україною та США біопатогенами та проведення спільних дослідницьких експериментів на об'єктах визначених МОЗ України. Згідно з Додатком № 1 до наказу МОЗ України від 14.12.1992 р. № 183, йдеться про дві референс-лабораторії Київського НДІ епідеміології та інфекційних хвороб, де зберігаються і досліджуються штамп-референси збудників бактеріальних, вірусних і паразитарних захворювань III-IV груп небезпеки, а також гепатиту, сказу, лептоспірозу і токсинів, збудників холери та інших вібриозів людини; дві референс-лабораторії МОЗ України – з діагностики дифтерії та лабораторія збудників туляремії, лістеріозу та ерізіпелюїду Центральної СЕС (м. Київ); референс-лабораторія збудників вірусних і риккетсіозних захворювань I і II груп небезпеки Львівського НДІ епідеміології та гігієни (тобто, крім вірусних захворювань, там зберігаються всі види тифу, середземноморська та окопна лихоманка тощо); референс-лабораторія збудників чуми, бруцельозу, сибірської виразки, сапу, мелліоїдозу, легіонельозу Одеської протичумної станції; референс-лабораторії збудників грибкових і венеричних захворювань, спірохет III-IV груп небезпеки Харківського НДІ дерматології та венерології, а також збудників анаеробних інфекцій Харківського НДІ вакцин і сироваток.

Крім того, в Україні є Центральний національний музей живих культур мікроорганізмів I-IV груп небезпеки при Київському НДІ епідеміології та інфекційних хвороб [5]. Зі змісту Договору впливає факт наявності в Україні відповідної інфраструктури, яка володіє усіма необхідними компонентами (технологіями, патогенами і знаннями), достатніми для виготовлення біологічної зброї. Більш того, у подальших планах американського уряду співпраця з Мінагрополітики України та створення центру референс-лабораторій, в яких будуть вивчатися захворювання тварин. Це Центральна державна лабораторія ветеринарної медицини (м. Київ), Інститут експериментальної і клінічної ветеринарної медицини Академії сільськогосподарських наук (м. Харків) та інші. Існують також дані, що у 2008 р. МОЗ України прийнято рішення про виділення Міноборони США земельної ділянки на території Інституту екологічної гігієни і токсикології ім. Л.І. Медведя (м. Київ), для створення лабораторії по зберіганню особливо небезпечних патогенів людського та тваринного походження, які можуть бути використані в розробці біологічної зброї.

Потенційним суб'єктом на світовій арені у боротьбі з міжнародним тероризмом є Шанхайська організація співробітництва (ШОС), в рамках якої прийнята Конвенція про боротьбу з тероризмом, сепаратизмом та екстремізмом (15.06.2001 р.) [8], де йдеться про тероризм взагалі, без правового розмежування його видів, що в повному обсязі охоплює заборону на передачу зброї і засобів вчинення актів біотероризму. Нині більшість країн, серед них і Україна, використовують інші міжнародно-правові акти.

Необхідно вказати інформацію про відсутність на сьогодні у міжнародній спільноті універсального міжнародно-правового акта, який би чітко регулював механізм боротьби з біотероризмом. Саме тому співпраця держав у цій сфері ґрунтується на тих міжнародних документах, що діють у сфері боротьби з тероризмом, і які, тим чи іншим чином, стосуються злочинів, пов'язаних із застосуванням біологічної зброї в терористичних цілях.

До цих документів відносяться: Конвенція про міжнародну цивільну авіацію (07.12.1944 р.); Конвенція ООН з морського права (10.12.1982 р.); Міжнародна конвенція про боротьбу з бомбовим тероризмом (15.12.1997 р.); Міжнародна конвенція про боротьбу з фінансуванням тероризму (09.12.1999 р.); Конвенція Ради Європи про запобігання тероризму (16.05.2005 р.) та інші.

Загалом система обов'язкового міжнародного контролю за нерозповсюдженням біологічної зброї та засобів її доставки має досить обмежений характер, що значною мірою знижує ефективність її функціонування. З найбільш серйозних недоліків режиму контролю за нерозповсюдженням біологічної зброї є відсутність в існуючих міжнародних договорах положень, які забезпечують створення ефективного механізму верифікації фактів розробки прототипів конкретних її видів і компонентів.

Здебільшого це можна віднести до КБТЗ, наслідком чого може стати «розповзання» біологічної зброї і використання її в терористичних цілях. Позитивна характеристика цієї системи (зокрема, щодо контролю за експортом технологій подвійного призначення), спостерігається тільки в рамках регіональних організацій, насамперед ЄС. Одним із прикладів регіонального акта, який встановлює норми здійснен-

ня контролю за поширенням біологічних речовин, є затверджені Директивою Ради ЄС №1334/2000 від 22.06.2000 р. Європейські правила експорту товарів і технологій подвійного призначення.

Важливою інформацією є те, що Україна приєдналася до Глобального порядку денного з безпеки здоров'я – глобальної ініціативи Центрів контролю за захворюваннями (США), що розпочалася у лютому 2014 року, задля побудови безпечного світу, захищеного від небезпек інфекційних захворювань. Ініціатива просуває глобальну стратегію безпеки здоров'я як міжнародний пріоритет і стимулює прогрес задля повної реалізації Міжнародних медико-санітарних правил (ММСП) Всесвітньої організації охорони здоров'я, проведення оцінки ветеринарної служби країни Міжнародним епізоотичним бюро та впровадження інших аналогічних глобальних рамок безпеки здоров'я. Наразі до ініціативи входить 55 країн.

Частина Пакету дій Глобального порядку денного з безпеки здоров'я уже виконана. Зокрема, розроблено стратегію та дорожню карту на п'ятирічний термін за компонентами: резистентність до протимікробних препаратів; імунізація; епідеміологічний нагляд.

Розроблено дорожню карту на 5-річний термін за компонентами: повідомлення про ризики; реагування; біобезпека та біозахист; координація ММСП; пункти в'їзду.

Розроблено попередні дорожні карти за компонентами: зоонози; звітування; національні лабораторії; розвиток кадрового потенціалу [4].

Висновки. В Україні сьогодні є пріоритетним вироблення законодавчої позиції щодо формування пакету нормативно-правових актів у сфері протидії біотероризму. Це питання стосується не тільки розробки, прийняття спеціальних законів й ухвалення рекомендацій по виконанню положень Конвенції (КБТЗ), а й здійснення відповідними органами державної влади політики «ефективності» проти біологічних загроз; встановлення повного державного контролю над підприємствами, установами, що мають відношення до біологічних агентів та токсинів; налагодження так званого контакту «державна – науковець», задля не розсіювання фахових знань за межі країни та розуміння оцінки загроз.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Закон України «Про боротьбу з тероризмом» / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 25. Ст. 180.
2. Кримінальний кодекс України / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25–26. Ст. 131.
3. Курзова В.В. Актуальні питання правового регулювання міжнародного співробітництва України в сфері боротьби з біотероризмом. URL: .
4. МОЗ об'єднає зусилля з біобезпеки зі структурами рівня національної безпеки. URL: <https://www.kmu.gov.ua/ua/news/moz-obyednae-zusillya-z-biobezpeki-zi-strukturami-rivnya-nacionalnoyi-bezpeki>.
5. Про режим роботи з патогенними мікроорганізмами: Наказ МОЗ України від 14.12.1992 р. № 183 (Додаток № 1). URL: <http://zakon.nau.ua/doc>.
6. Угода між Міністерством охорони здоров'я України та Міністерством оборони Сполучених Штатів Америки стосовно співробітництва у галузі запобігання розповсюдженню технологій, патогенів та знань, які можуть бути використані в ході розробки біологічної зброї: дата підписання: 29.08.2005 р. // Офіційний вісник України. 26.12.2008. № 96. Ст. 3188.
7. Угода про створення Українського науково-технологічного центру: Указ Президента № 202/94 від 04.05.94 // Офіційний вісник України. 05.02.2007. № 6. Ст. 238.
8. Шанхайская конвенция о борьбе с терроризмом, сепаратизмом и экстремизмом. URL: https://wikisource.org/wiki/Шанхайская_конвенция_о_борьбе_с_терроризмом,_сепаратизмом_и_экстремизмом.

Плетньова А. Є.,
кандидат юридичних наук,
асистент кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

МИТНІ ФОРМАЛЬНОСТІ: МІЖНАРОДНИЙ ТА НАЦІОНАЛЬНИЙ ДОСВІД

CUSTOMS FORMALITIES: INTERNATIONAL AND NATIONAL EXPERIENCE

У контексті євроінтеграційних процесів, які наразі активно реалізуються в Україні, особливої актуальності набувають питання імплементації та застосування в галузі митно-правового регулювання понятійно-категоріального апарату, що використовується в міжнародних актах.

Однією з сучасних проблем є дослідження правової природи поняття «митні формальності». Уніфікація та гармонізація національних правових систем у сфері митних формальностей є вузловою проблемою міжнародного співробітництва в галузі митної справи.

Відповідно до Митного кодексу України митні формальності визначаються як сукупність дій, що підлягають виконанню відповідними особами і органами доходів і зборів з метою дотримання вимог законодавства України з питань державної митної справи.

Поняття «митні формальності» досить часто застосовуються в двосторонніх міжнародних договорах міждержавного та міждержавного характеру у сфері митної діяльності між Україною та іншими державами. Значну роль у регулюванні митних формальностей відіграють міжнародні договори (митні конвенції).

Відповідно до Кіотської Конвенції митні формальності – це сукупність дій, що підлягають виконанню відповідними особами і митною службою з метою дотримання вимог митного законодавства.

Відповідно до Стамбульської конвенції митні формальності стосуються отримання від митних органів попереднього дозволу, застосування пільг щодо тимчасового ввезення окремих категорій товарів відповідними особами та встановлення заборон і обмежень, які впливають з національних законів і нормативних актів.

У глосарії міжнародних митних термінів, опублікованому Всесвітньою митною організацією, під митними формальностями розуміють усі операції, що мають здійснюватися особами, яких це стосується, і митною службою з метою дотримання митного законодавства.

Відтак національне митне законодавство України знаходиться на шляху адаптування до міжнародних норм і стандартів. У сфері розвитку правового регулювання міжнародної торгівлі є як позитивні моменти, так і недосконалості, що істотно ускладнюють транскордонні переміщення у процесі міжнародної торгівлі.

Ключові слова: митні формальності, митне законодавство, міжнародна торгівля, Кіотська конвенція, Стамбульська конвенція, суб'єкти митних формальностей.

In the context of the European integration processes that are currently being actively performed in Ukraine, issues of implementation and application in the field of customs-legal regulation of the conceptual-categorical apparatus used in international acts are getting particular relevance.

The study of the legal nature of the “customs formalities” concept becomes one of the modern problems. The unification and harmonization of national legal systems in the field of customs formalities is a key problem for international cooperation in the field of customs.

According to the Customs Code of Ukraine, customs formalities are defined as a set of actions to be executed by the relevant persons and bodies of income and fees in order to comply with the requirements of the Ukrainian national customs legislation.

The “customs formalities” concept is often used in bilateral international agreements of interstate and intergovernmental nature in the field of customs activities between Ukraine and other states. International agreements (customs conventions) play significant role in the regulation of customs formalities.

According to the Kyoto Convention, customs formalities are defined as a set of actions to be performed by the relevant persons and the customs service in order to comply with the requirements of customs legislation.

In accordance with the Istanbul Convention, customs formalities relate to obtaining from the customs authorities preliminary permissions, the usage of privileges for the temporary importation of certain categories of goods by the relevant persons, and the imposition of prohibitions and restrictions arising from national laws and regulations.

In the Glossary of International Customs Terms, published by the World Customs Organization, customs formalities are understood as all transactions to be performed by persons concerned and by the customs authorities in order to comply with customs legislation.

It can be concluded that Ukraine national customs legislation is on the path of adaptation to the international norms and standards. In the field of legal regulation of international trade there are both positive moments and imperfections, which significantly complicate transborder movements in the process of international trade.

Key words: customs formalities, customs legislation, international trade, Kyoto Convention, Istanbul Convention, subjects of customs formalities.

У сучасних умовах становлення України на міжнародній арені та орієнтування на європейські стандарти є актуальним формування та розвиток митного права як комплексної галузі в національній системі

права. Проблема визначення понятійно-категоріального апарату є однією з найбільш складних з погляду визначення принципів посаду регулювання та функціонування митного права.

Фахівці цієї галузі та практичні працівники неодноразово відзначали значну кількість вад термінологічного характеру як у попередніх, так і в чинній редакції Митного кодексу України від 2012 року, – як з погляду формальної логіки, так і юридичної техніки. Крім того в контексті євроінтеграційних процесів, що активно реалізуються в Україні, особливої актуальності набувають питання імплементації та застосування в галузі митно-правового регулювання понятійно-категоріального апарату, що використовується в міжнародних актах.

Зважаючи на те, що поняття «митні формальності» є одним із системоутворювальних у правовому регулюванні митних відносин, і той факт, що наразі відсутня єдність поглядів щодо його змісту та обсягу, актуальним є дослідження його правової природи.

Значну роль у регулюванні митних формальностей відіграють міжнародні договори (митні конвенції). На думку К.К. Сандровського, міжнародні договори, що є основним джерелом сучасного міжнародного митного права, з одного боку, покликані враховувати потреби митної практики, а з другого – визначити шляхи подальшого розвитку митної справи, встановлюючи прийняті для держав міжнародні стандарти в цій сфері [12].

Ключовим моментом у дослідженні митних формальностей є його аналіз у контексті Міжнародної конвенції про спрощення та гармонізацію митних процедур – Кіотська конвенція 1973 року [5].

Кіотська конвенція є універсальним кодифікованим міжнародним правовим актом в галузі митної справи, регулюючим, незважаючи на назву, практично всі митні питання: митні процедури, митні формальності, пов'язані з діями до подання митної декларації, забезпечення митними методами безпеки світової торгівлі, налагодження інформаційного обміну митних органів та ділових кіл, проблеми митної вартості, митних правопорушень, тощо. Конвенція виступає в якості орієнтира для побудови національних митних законодавств багатьох країн, у тому числі і України [9]. Містить загальний додаток і 8 з 10 спеціальних додатків до Кіотської конвенції присвячені митним формальностям.

Відповідно до Загального додатку вищезазначеної Конвенції митні формальності – це сукупність дій, що підлягають виконанню відповідними особами і митною службою з метою дотримання вимог митного законодавства. Суб'єкти митних формальностей – це особи, на яких лежить обов'язок здійснення митних формальностей. До них Кіотська конвенція відносить зацікавлених осіб, митні органи, а також осіб, що пов'язані з переміщенням товарів.

Згідно з цією Конвенцією всі митні формальності поділяються на формальності, що передують представленню декларації та формальності, які пов'язані з приміщенням товарів під митну процедуру.

Аналіз норм Загального додатку Кіотської конвенції дозволяє дійти висновку, що поняття «митні формальності» включає в себе сукупність дій, вчинення яких спрямовано на здійснення не тільки митного оформлення, але й митного контролю та сплати мита, податків, тобто здійснення митних процедур [8].

На думку Ю.Д. Кунева, митні формальності складаються з таких елементів: повноваження суб'єкта (органи доходів і зборів, митниці, митні пости) на участь у здійсненні формальностей, перелік дій на виконання повноважень, з визначенням часу, місця, умов виконання дій, назва, форма, зміст і вимоги до документів, що виконуються суб'єктами (ОДЗ, зацікавленими особами), поводження з об'єктами: документами, товарами, транспортними засобами; оподаткування і збори об'єктів митного оформлення [4].

Наступним важливим міжнародно-правовим документом у сфері спрощення і гармонізації національних митних формальностей можна назвати Конвенцію «Про тимчасове ввезення» від 26 червня 1990 року (Стамбульська конвенція) [3], до якої Україна приєдналася 24 березня 2004 року [11]. У неї також використовується поняття «митні формальності».

У статті 15 цієї Конвенції зазначено, що «кожна з Договірних Сторін зводить до мінімуму митні формальності, які стосуються пільг, передбачених цією Конвенцією...». Ці митні формальності (дії) стосуються отримання від митних органів попереднього дозволу, застосування пільг щодо тимчасового ввезення окремих категорій товарів відповідними особами та встановлення заборон і обмежень, які випливають з національних законів і нормативних актів.

Незважаючи на те, що в Стамбульській конвенції прямо не вказується на такі митні процедури, як митний контроль та митне оформлення, дослідження норм цієї Конвенції дозволяє дійти висновку, що ці дії вчиняються в процесі реалізації зазначених митних процедур. Якщо говорити про взаємодію між Кіотською та Стамбульською конвенціями, то, можна припустити, що вони співвідносяться як загальна та спеціальна норми права: Кіотська конвенція встановлює загальні засади та принципи гармонізації та спрощення митних процедур, а Стамбульська конвенція регулює правовідносини у сфері окремих митних процедур – особливий режим тимчасового ввезення.

Важливим документом у системі митного регулювання є Митна конвенція про міжнародне перевезення вантажів із застосуванням книжки міжнародних дорожніх перевезень (МДП) 1975 року, учасницею якою є Україна [6; 10]. Головною метою цієї Конвенції є сприяння поліпшенню умов міжнародного перевезення вантажів і спрощення та гармонізації адміністративних, зокрема, прикордонних, формальностей у галузі міжнародних перевезень. Під «формальностями» Конвенція передбачає здійснення певних дій як відповідних осіб (гарантійного об'єднання, власника книжки МДП, перевізника), так і співробітників митниць. Отже, за Конвенцією МДП, митні формальності – це дії, які слід здійснити для отримання певного юридично значущого результату.

Поняття «митні формальності» досить часто застосовуються в двосторонніх міжнародних договорах міждержавного та міжурядового характеру у сфері митної діяльності між Україною та іншими державами такими як Словацька Республіка, Азербайджан, Вірменія, Грузія, Казахстан, Молдова, та інші. Слід відзначити, що такі міжурядові угоди

є стандартними та в них передбачається спрощення митних формальностей [8].

По-перше, митні служби вживають за взаємною згодою необхідних заходів для спрощення митного оформлення, визнають митні забезпечення (пломби, відбитки печаток, штампів) і митні документи одна одної, а за необхідності застосовують власні митні забезпечення на товари, що переміщуються. По-друге, товари та транспортні засоби, які слідуєть транзитом, звільнюються від митного догляду, за винятком випадків, коли є підстави вважати, що їх ввезення, вивезення і транзит заборонені згідно із законодавством сторін або є наявним митне правопорушення.

Таким чином, і в цих угодах до змісту поняття «митні формальності» вкладено здійснення передусім дій, спрямованих на спрощення митних процедур.

У глосарії міжнародних митних термінів, опублікованому Всесвітньою митною організацією, під митними формальностями розуміють усі операції, що мають здійснюватися особами, яких це стосується, і митною службою з метою дотримання митного законодавства. У примітці до цього визначення вказується, що крім митних формальностей, пов'язаних з різними митними процедурами, вони можуть включати формальності, пов'язані з фітосанітарними, ветеринарними, імміграційними, валютними нормами і нормами, що стосуються ліцензування [1].

Таким чином, можемо дійти висновку, що в міжнародних актах поняття митних формальностей є уніфікованим, і ним позначається сукупність дій посадових осіб митних служб та інших учасників митних правовідносин, вчинення яких спрямоване на здійснення митних процедур (митного контролю, митного оформлення, сплати мита, податків тощо). Митні формальності здійснюються з метою забезпечення дотримання вимог митного законодавства.

В Україні поняття «митні формальності» вперше було закріплено у Митному кодексі України лише у редакції 2012 року. Відповідно до пункту 29 статті 4 митні формальності визначаються як сукупність дій, що підлягають виконанню відповідними особами і органами доходів і зборів з метою дотримання вимог законодавства України з питань державної митної справи [7]. Але не зрозумілим залишається питання стосовно складових митних формальностей.

Аналізуючи розділ VI Митного кодексу України, можна зробити висновок, що сукупність дій, тобто складові митних формальностей, буде залежати від виду транспорту. З метою реалізації положень цього розділу було розроблено та запроваджено «Класифікатор митних формальностей, що можуть бути визначені за результатами застосування системи управління ризиками» та інші відомчі класифікатори інформації з питань державної митної справи, які використовуються у процесі оформлення митних декларацій [2]. У такому нормативному акті чітко визначено, які саме митні формальності (дії) застосовуються посадовими особами митної служби при обранні форми митного контролю в межах здійснення митних процедур.

Отже, національне митне законодавство України знаходиться на шляху адаптування до міжнародних норм і стандартів. Безумовним позитивним моментом є введення таких понять як «митні формальності», «митні процедури», «митний контроль» та відповідність у трактуванні таких понять міжнародним нормативно-правовим актам. Основними цілями зближення правового регулювання митних формальностей на міжнародному рівні є, по-перше, полегшення розвитку міжнародної торгівлі шляхом спрощення митних формальностей; по-друге, створення прозорих митних формальностей; по-третє, зниження комерційних витрат на здійснення митних формальностей, а також встановлення пільгових процедур для учасників зовнішньоторгівельної діяльності; по-четверте, надання якісної інформації про права та обов'язки учасників зовнішнь-економічної діяльності в процесі проходження ними митних формальностей.

При цьому залишається відкритим питання щодо елементів, що включають у себе митні формальності, що робить недосконалим механізм правового регулювання митних правовідносин. Складність митних формальностей є серйозним бар'єром для міжнародної торгівлі. Наповнення Митного кодексу України необхідними нормами та офіційне тлумачення їх сприятиме прискоренню завершення процесу формування митного права як самостійної галузі в національній системі права України, забезпеченню безпеки та спрощення міжнародної торгівлі.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Glossary of international customs terms // Сайт Організації об'єднаних націй. URL: <http://www.wcoomd.org/media/wco/public/global/pdf/topics/facilitation/instruments-and-tools/tools/glossary-of-international-customs-terms/glossary-of-international-customs-terms.pdf>.
2. Класифікатор митних формальностей, що можуть бути визначені за результатами застосування системи управління ризиками. Розділ: Відомчі класифікатори інформації з питань державної митної справи, які використовуються у процесі оформлення митних декларацій // Сайт державної фіскальної служби України. URL: <http://sfs.gov.ua/baneryi/mitne-oformlennya/subektam-zed/reestri-ta-klasifikatori/klasifikatori/vidomchi-klasifikatori-informatsii-z-pi/print-62551.html>.
3. Конвенція про тимчасове ввезення від 26 червня 1990 р. Офіційний вісник України. 2004. № 36. Ст. 2445.
4. Кунев Ю.Д., Баязітов Л.Р. Визначення сутності та змісту основних митно-правових понять «митні формальності». Д.: Вісник Академії митної служби України № 1 сер. Право, 2014. С. 7–19.
5. Міжнародна конвенція про спрощення та гармонізацію митних процедур (Київська конвенція) від 18 травня 1973 р. Офіційний Вісник України. 2011. № 71. Ст. 2711.
6. Митна конвенція про міжнародне перевезення вантажів із застосуванням книжки МДП (Конвенція МДП) від 14 листопада 1975 р. Офіційний Вісник України. 2007. № 3. Ст. 138.
7. Митний кодекс України від 13 березня 2012 р. Офіційний вісник України. 2012. № 32. Ст. 1175.

8. Приймаченко Д.В., Прокопенко В.В. Митні формальності: правова природа та зміст поняття (міжнародно-правовий аспект). К. : Науково-практичний журнал 'заснований Київським національним університетом імені Тараса Шевченка № 3 (9), сер. Адміністративне право і процес, 2014. С. 186–197.

9. Про приєднання України до Протоколу про внесення змін до Міжнародної конвенції про спрощення та гармонізацію митних процедур: Закон України від 5 жовтня 2006 р. Відомості Верховної Ради України. 2006. № 48. Ст. 476. 10. Про участь України у Митній конвенції про міжнародне перевезення вантажів із застосуванням книжки МДП (Конвенція МДП) 1975 р.: Закон України від 15 липня 1994 р. Відомості Верховної Ради України. 1994. № 33. Ст. 307.

11. Про приєднання України до Конвенції про тимчасове ввезення та Додатків А, В.1-В.9, С, D та Е до неї: Закон України від 24 березня 2004 р. Відомості Верховної Ради України. 2004. № 29. Ст. 371.

12. Сандровский К.К. Таможенное право в Украине : учебное пособие для студентов юридических вузов и факультетов. К. : Вентури, 2000. 208 с.

Погребняк О. Г.,

*аспірант кафедри адміністративного права та адміністративного процесу
Одеського державного університету внутрішніх справ***ВИЗНАЧЕННЯ ОКРЕМИХ КАТЕГОРІЙ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОЦЕДУР
ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ АКТІВ ЦИВІЛЬНОГО СТАНУ
ІЗ УРАХУВАННЯМ ЗАКОНОДАВЧИХ ПЕРЕТВОРЕНЬ****DETERMINING INDIVIDUAL CATEGORIES OF ADMINISTRATIVE PROCEDURES
FOR PUBLIC REGISTRATION OF CIVIL STATES WITH ACCOUNTING
OF LEGISLATIVE TRANSFORMATIONS**

У статті визначаються окремі особливості адміністративного провадження державної реєстрації шлюбу та встановлення батьківства в Україні. Встановлено, що процедури державної реєстрації актів цивільного стану є видами адміністративних процедур, то у першу чергу слід констатувати, що загальним нормативним актом, який має визначати поняття та особливості таких процедур має бути Закон України «Про адміністративну процедуру» 2018 р., що на теперішній час є проектом та винесений на розгляд Верховної Ради України.

Як правило, науковці сходяться на тому, що адміністративна процедура безпосередньо пов'язана з діяльністю публічної адміністрації та є встановленим алгоритмом функціонування суб'єктів владних повноважень. В даному випадку процедури державної реєстрації актів цивільного стану не є винятком. Вони є видом адміністративних процедур і реалізуються саме органами державної влади, а у визначених випадках і органами місцевого самоврядування також. При цьому маючи свої особливості щодо порядку реалізації та суб'єктного складу таких процедур.

Встановлено, що сучасний розвиток вітчизняного адміністративного законодавства та практики його застосування свідчить про те, що на даний час адміністративна процедура як самостійна складова адміністративного права поки що остаточно не сформувався, хоча зважаючи на активні теоретичні напрацювання представників адміністративно-правової науки на шпальтах наукових, публіцистичних та навчальних видань щодо поняття, особливостей, видів та структури адміністративних процедур, та звертаючись до активного законодавчого розвитку даного питання, з упевненістю можна стверджувати, що процес становлення адміністративної процедури в структурі адміністративного права активно триває.

На основі теоретичних напрацювань та практичних особливостей визначено авторське розуміння поняття «адміністративна процедура державної реєстрації актів цивільного стану». Окрім того, зважаючи на певні особливості адміністративного провадження державної реєстрації актів цивільного стану, а також для більш повного з'ясування статусу та повноважень усіх учасників визначених адміністративних процедур, аргументується необхідним додаткового введення поняття «реалізація адміністративної процедури».

Така категорія дозволить з'ясувати місце, роль та повноваження не лише адміністративного органу, але і інших учасників адміністративного провадження. Так, під реалізацією адміністративної процедури необхідно розуміти як дотримання, виконання, використання та застосування процедурних дій, що направлені на розгляд та вирішення адміністративної справи.

Ключові слова: *адміністративна процедура, реалізація адміністративної процедури, адміністративне провадження, державна реєстрація шлюбу, встановлення батьківства.*

The article defines certain peculiarities of administrative proceedings of state registration of marriage and establishment of paternity in Ukraine. It has been established that the procedures for state registration of acts of civil status are types of administrative procedures, it should first be noted that the general normative act which should define the notions and peculiarities of such procedures should be the Law of Ukraine "On the administrative procedure" 2018, which at present time is a project and submitted to the Verkhovna Rada of Ukraine for consideration.

As a rule, scholars agree that the administrative procedure is directly related to the activities of the public administration and is an established algorithm for the functioning of the subjects of power. In this case, the procedures for state registration of acts of civil status are no exception. They are a kind of administrative procedures and implemented by state authorities, and in certain cases, and by local self-government bodies. At the same time having its own peculiarities regarding the procedure for implementation and the subject structure of such procedures.

It has been established that the modern development of domestic administrative legislation and the practice of its application testifies that at present the administrative procedure as an independent component of administrative law has not yet been fully formed, although, given the active theoretical developments of the representatives of the administrative and legal science on the pages of scientific, journalistic and educational publications concerning the concept, features, types and structure of administrative procedures, and referring to the active legislative development of this tyranny, it is safe to say that the process of the administrative procedure in the structure of administrative law is actively continuing.

Therefore, on the basis of theoretical developments and practical features, the author's understanding of the concept of "administrative procedure of state registration of acts of civil status" is determined. In addition, given the specific features of administrative proceedings for state registration of civil status acts, as well as for a more complete clarification of the status and authority of all participants in certain administrative procedures, the necessary additional introduction of the concept of "implementation of the administrative procedure" is argued.

Such category will allow to find out the place, role and authority not only of the administrative body, but also other participants in administrative proceedings. Thus, under the implementation of an administrative procedure, it should be understood as the observance, execution, use and application of procedural steps directed at the consideration and resolution of an administrative case.

Key words: *administrative procedure, implementation of the administrative procedure, administrative proceedings, state registration of marriage, establishment of paternity.*

Постановка проблеми. Розвиток публічної служби, оптимізація органів виконавчої влади та євроінтеграційні процеси, впливають на перетворення публічного управління в цілому, та функціонування органів реєстрації актів цивільного стану зокрема. В таких реаліях чітке законодавче закріплення повноважень та з'ясування особливостей роботи органів виконавчої влади є безумовно необхідним та актуальним. Особливо важливим є аналіз та чітке процедурне визначення професійної діяльності державних органів основною метою функціонування яких є забезпечення законних прав та інтересів громадян [10, с. 130].

Процедурний аспект регулювання відносин державної влади з фізичними та юридичними особами має важливе значення, оскільки адміністративна процедура є законодавчо врегульованим порядком здійснення таких відносин та прийняття рішень відповідними адміністративними органами [2, с. 13].

Органи реєстрації актів цивільного стану, діяльність яких координується Міністерством юстиції України, є державними органами виконавчої влади [7]. Свої функціональні повноваження органи реєстрації актів цивільного стану теж реалізують в процедурному порядку. Тому з'ясування поняття, структури та видів процедур державної реєстрації актів цивільного стану є важливим аспектом дисертаційного дослідження.

Продовжуючи науковий пошук та з метою визначення поняття та особливостей процедур державної реєстрації актів цивільного стану, передусім необхідно завершити науковий та нормативний аналіз категорії «адміністративна процедура».

Аналіз останніх досліджень. Питання, пов'язані з адміністративними процедурами, часто стають об'єктом дослідження вчених-адміністративістів. Так, у різні часи питання адміністративних процедур у своїх працях досліджували В. Авер'янов, О. Бандурка, Ю. Битяк, В. Бевзенко, Н. Галіцина, С. Гончарук, Е. Демський, В. Колпаков, О. Кузьменко, І. Лазарев, О. Миколенко, А. Осадчий, О. Соловійова, В. Тимошук, Ю. Тихоміров, В. Шкарупа та інші. Дослідження проблематики особливостей процедур реєстрації шлюбів та встановлення батьківства також вивчалися цивілістами І. Бірюков, О. Бикова, Г. Чурпіта, М. Ясинок. У той же час, повного та комплексного дослідження поняття та особливостей адміністративних процедур реєстрації шлюбу та встановлення батьківства. Такий стан речей зумовлює актуальність даної проблематики, а також доцільність і необхідність її подальшої наукової розробки.

Метою статті є визначити поняття та з'ясувати особливості структури адміністративних процедур державної реєстрації актів цивільного стану на теоретичному та нормативному рівнях.

Виклад основного матеріалу. Оскільки процедури державної реєстрації актів цивільного стану є видами адміністративних процедур, то слід констатувати, що проект Закону України «Про адміністративну процедуру» саме закріпив поняття адміністративної процедури. Аналізуючи нормативний акт, слід

вказати, що таке визначення є досить загальним та потребує уточнення. Зокрема, у ст. 2 Закону під адміністративною процедурою розуміється визначений законодавством порядок здійснення адміністративного провадження.

У свою чергу, адміністративне провадження – це сукупність процедурних дій, послідовно вчинених адміністративним органом, і прийнятих процедурних рішень з розгляду та вирішення адміністративної справи, що завершується прийняттям і, в необхідних випадках, виконанням прийнятого адміністративного акта [1].

Для більш повного розуміння поняття та особливостей адміністративної процедури варто звернутися до теоретичних напрацювань вчених-адміністративістів.

Одним із перших дослідників адміністративних процедур в Україні став В.П. Тимошук. У своїх дослідженнях автор під адміністративною процедурою розуміє офіційно встановлений законом порядок розгляду та вирішення адміністративними органами індивідуальних справ, спрямований на прийняття адміністративного акта або укладення адміністративного договору. При цьому, адміністративна процедура та адміністративний процес є самостійними гарантіями захисту прав та законних інтересів приватних осіб, а також різними складовими частинами адміністративного права [11, с. 58].

Схожу дефініцію «адміністративна процедура» наводить у своїх працях В.В. Галуцько, який щоправда уточнює, що адміністративні процедури – це встановлений законодавством порядок розгляду і розв'язання органами публічної адміністрації індивідуальних адміністративних справ з метою забезпечення прав, свобод та законних інтересів фізичних і юридичних осіб, нормального функціонування громадянського суспільства та держави [3]. Загалом автор досить зрозуміло визначає поняття адміністративної процедури, однак, у той же час, постає логічне питання щодо окреслення критеріїв нормального та ненормального функціонування.

У своїх працях С.В. Петков хоча й не приділяє окремої уваги питанням адміністративних процедур в межах навчального посібника «Теорія адміністративного права» проте, відмежовує їх від адміністративного процесу, і навіть більше – діяльність щодо притягнення осіб до адміністративної відповідальності називає адміністративними процедурами [8, с. 176, 194].

В.І. Наумов вважає, що адміністративна процедура є сукупністю дій, які послідовно вчиняються адміністративним органом з розгляду та вирішення адміністративної справи, що завершується прийняттям і, в установлених законом випадках, виконанням прийнятого адміністративного акта. При цьому, вчений уточнює, що це поняття має виключати відносини, що виникають у ході кримінального провадження, оперативно-розшукової діяльності, виконавчого провадження (крім виконання адміністративних актів), вчинення нотаріальних дій та виконання покарання [6, с. 114].

У баченні М.В. Джафарової адміністративна процедура – це офіційно встановлений порядок прийняття та виконання суб'єктами відповідних адміністративно-правових відносин управлінського рішення чи акта та порядок вчинення адміністративних й організаційних дій (заходів) з метою реалізації й забезпечення прав, свобод, законних інтересів громадян.

На думку авторки, таке визначення дає можливість розмежувати індивідуальні адміністративні акти, що опосередковують відносини органів виконавчої влади з фізичними і юридичними особами, які регулюються адміністративно-процесуальними нормами, та інші управлінські акти, що регламентуються матеріальними нормами [4, с. 11].

Ще один представник харківської наукової школи адміністративного права О.Г. Юшкевич також визначає адміністративну процедуру як сукупність послідовно здійснюваних дій за участю публічної адміністрації та фізичних і юридичних осіб щодо розгляду та вирішення адміністративної справи у визначені процедурними нормами строки [13, с. 63].

Власну, наукову позицію щодо визначення поняття адміністративної процедури має Н.П. Христинченко. Автор під поняттям адміністративних процедур у науковій сфері розуміє здійснення різного роду нормативної, установчої, реєстраційної, контролюючої, заохочувальної, атестаційної, організаційної та інших видів діяльності у сфері науки, що на рівні закону чи підзаконного нормативно-правового акту забезпечується державною підтримкою та закінчується прийняттям відповідного загального чи індивідуального правового припису [12, с. 165].

Загалом, погоджуючись із науковими розробками в частині визначення поняття адміністративної процедури слід зробити єдине уточнення. А саме щодо адміністративного акта як мети адміністративної процедури. Вбачається, що адміністративний акт не є метою адміністративної процедури. Натомість можна стверджувати, що адміністративний акт виступає результатом такої процедури, так би мовити його документальною формою.

Підсумовуючи наведені думки вчених-адміністративістів, в цілому можна зазначити, що як правило, науковці сходяться на тому, що адміністративна процедура безпосередньо пов'язана з діяльністю публічної адміністрації та є встановленим алгоритмом функціонування суб'єктів владних повноважень (органів державної влади, місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб тощо).

У цьому випадку процедури державної реєстрації актів цивільного стану не є винятком. Вони є видом адміністративних процедур і реалізуються саме органами державної влади, а у визначених випадках і органами місцевого самоврядування також, маючи свої особливості щодо порядку реалізації та суб'єктного складу таких процедур.

Сучасний розвиток вітчизняного адміністративного законодавства та практики його застосування свідчить про те, що адміністративна процедура як самостійна складова адміністративного права поки

що остаточно не сформувалась, хоча зважаючи на активні теоретичні напрацювання представників адміністративно-правової науки на шпальтах наукових, публіцистичних та навчальних видань щодо поняття, особливостей, видів та структури адміністративних процедур, та звертаючись до активного законодавчого розвитку даного питання, з упевненістю можна стверджувати, що процес становлення адміністративної процедури в структурі адміністративного права активно триває.

Підбиваючи підсумок розгляду підходів до визначення змісту адміністративної процедури, її співвідношення із суміжними правовими поняттями можна визначити авторське поняття «адміністративна процедура» та виокремити її ознаки. Зокрема, вбачається, що під адміністративною процедурою розуміється визначена законом сукупність послідовно здійснюваних уповноваженим на те органом процедурних дій з розгляду та вирішення конкретної справи, а також прийняття відповідного адміністративного акту, який встановлює, змінює чи припиняє права та обов'язки суб'єктів реалізації адміністративної процедури.

Окрім того, щодо питання становлення та розвитку адміністративної процедури, то досить влучно зазначає Р.С. Мельник, який підкреслює, що не дивлячись на принципове значення адміністративних процедур як для приватних осіб так і публічної адміністрації, а також у цілому для вітчизняного адміністративного права, цей елемент його системи все ще залишається недостатньо вивченим з наукової, а також неналежно унормованим з практичної точки зору.

Щодо першого аспекту слід зауважити, що нині у вітчизняній науці адміністративного права залишаються дискусійними питання про сутність категорії «адміністративна процедура», про його співвідношення з поняттям «адміністративний процес», а також про правову природу норм, які регламентують процедурну складову діяльності публічної адміністрації. У результаті спільної дії названих проблем інститут адміністративної процедури не може зайняти належного йому місця у системі Загального адміністративного права [5, с. 209].

Що ж стосується нормативного урегулювання інституту адміністративної процедури, то проблема стоїть досить гостро. Так, значним кроком у розвитку інституту адміністративних процедур є розробка законопроекту «Про адміністративні процедури», але профільний акт є досить загальним та не вирішує усіх проблем щодо реалізації адміністративних процедур, навіть за умови його прийняття у встановленому законодавством порядку. Особливо в частині визначення окремих видів процедур та порядку їх реалізації. Саме серед таких невирішених питань є урегулювання порядку реалізації адміністративних процедур державної реєстрації шлюбів та встановлення батьківства, що є видами процедур державної реєстрації актів цивільного стану.

Окремі питання щодо провадження таких процедур потребують вирішення шляхом як внесення окремих доповнень у профільний Закон, так і прийняття

окремих актів, котрі зможуть нормативно закріпити порядок їх реалізації. Однак, на терепішній час, першочерговою проблемою є розробка механізму реалізації таких процедур. Звертаючи увагу на активну міжнародну політику держави та євроінтеграційний курс, можна зробити висновок, що оптимальним буде використання зарубіжного досвіду та оптимізації процедур реалізації державної реєстрації шлюбів та встановлення батьківства щодо міжнародного законодавства. Проте, перш ніж звернутися до закордонного досвіду досліджуваної проблеми, необхідно з'ясувати поняття, ознаки, особливості та види процедур державної реєстрації актів цивільного стану в Україні.

Керуючись теоретичними напрацюваннями вчених-адміністративістів та на основі особливостей специфіки роботи державних органів у сфері реєстрації актів цивільного стану можна виокремити авторське поняття та визначити, що під адміністративною процедурою державної реєстрації актів цивільного стану розуміється встановлена законодавством сукупність послідовно вчинюваних органами державної реєстрації актів цивільного стану процедурних дій з розгляду та вирішення адміністративного звернення, результатом якого є прийняття адміністративного акту, який встановлює, змінює чи припиняє права та обов'язки суб'єктів звернення щодо реалізації адміністративної процедури.

Поряд із визначенням адміністративної процедури державної реєстрації актів цивільного стану необхідно акцентувати увагу також на питанні практичного втілення адміністративної процедури. Як уже зазначалося, у проекті Закону «Про адміністративну

процедуру» такий порядок визначено як адміністративне провадження [1, ст. 2]. Адміністративне провадження, як сукупність процедурних дій, послідовно вчинених адміністративним органом, і прийнятих процедурних рішень з розгляду та вирішення адміністративної справи характеризує лише активну позицію суб'єкта публічного управління.

У той же час, враховуючи особливості адміністративних процедур реєстрації шлюбу та встановлення батьківства, можна стверджувати, що таку активну позицію мають і інші учасники адміністративної процедури. Власне, саме адміністративне провадження виражає порядок втілення правових розпоряджень, що знаходять своє вираження у нормативних приписах. Така реалізація права має свої форми, зокрема це дотримання, виконання, використання та застосування. Розвинуте, юридично зроблене правове регулювання суспільних відносин виражається не тільки у визначенні для їхніх учасників суб'єктивних прав юридичних обов'язків, але й в встановленні порядку перетворити їх у життя [9].

Для більш повного з'ясування статусу та повноважень усіх учасників адміністративних процедур, вбачається необхідним додаткового вживання поняття «реалізація адміністративної процедури». Така категорія дозволить з'ясувати місце, роль та повноваження не лише адміністративного органу, але і інших учасників адміністративного провадження. Так, під реалізацією адміністративної процедури необхідно розуміти як дотримання, виконання, використання та застосування процедурних дій, що направлені на розгляд та вирішення адміністративної справи.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Про адміністративну процедуру : проект Закону від 28.12.2018 р. № 9456. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=65307 (дата звернення: 20.08.2019 р.).
2. Андрійко О. Адміністративні процедури як інститут адміністративного права. *Публічна служба і адміністративне судочинство : здобутки і виклики* : збірник матеріалів I Міжнародної науково-практичної конференції (м. Київ, 5–6 липня 2018 року). Київ : ВД «Дакор», 2018. 494 с.
3. Галунько В.В. Предмет сучасного адміністративного права України. *Форум права*. 2010. № 2. С. 83–87.
4. Джафарарова М.В. Адміністративні процедури прийняття та реалізації управлінських рішень органів внутрішніх справ у відносинах з населенням : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Харків, 2008. 20 с.
5. Мельник Р.С. Система адміністративного права України : дис. ... доктора юрид. наук 12.00.07. Харків, 2010. 415 с.
6. Наумов В.І. Система, зміст і значення адміністративних процедур у діяльності регіональних управлінь МВС України. *Адміністративне право і процес*. 2015. № 2(12). С. 112–117.
7. Офіційний сайт Міністерства Юстиції України. URL: <http://old.minjust.gov.ua/9809> (дата звернення: 15.02.2019 р.).
8. Петков С.В. Теорія адміністративного права : підручник. Київ : КНТ. 2014. 304 с.
9. Право. Процедура та форми реалізації права, застосування права. URL: <http://ru.osvita.ua/vnz/reports/law/9590/> (дата звернення: 27.06.2019 р.).
10. Погребняк О.Г. Види адміністративних процедур державної реєстрації актів цивільного стану. *Тенденції розвитку юридичної науки в інформаційному суспільстві* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (Одеса, 28 грудня, 2018 р.) / за ред. Г.О. Ульянової; уклад. О.В. Дикий, Ю.Д. Батан. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2018. С. 130–132.
11. Тимошук В.П. Адміністративні акти : процедура прийняття та припинення дії : монографія. Київ : Конус-Ю, 2010. 296 с.
12. Христинченко Н.П. Види адміністративних процедур у науковій сфері. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія юриспруденція*. 2014. № 10-1. Т. 1. С. 165–167.
13. Юшкевич О. Поняття і ознаки адміністративної процедури. *Підприємство, господарство і право*. 2010. № 7. С. 60–63.

Правоторова О. М.,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри адміністративного і господарського права та правоохоронної діяльності
Херсонського державного університету

ЕФЕКТИВНІСТЬ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ: ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ

EFFICIENCY OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL PROTECTION: THEORETICAL ASPECTS

У статті на основі чинного законодавства та думок на цю проблематику вчених в галузі адміністративного права досліджено ключові аспекти ефективності адміністративно-правової охорони.

Невпинний розвиток суспільних відносин в адміністративному праві, удосконалення сучасних технологій, а також формування інформаційного суспільства, не могли не вплинути на стан ефективності сучасної адміністративно-правової охорони. Автор констатує, що ефективність адміністративно-правової охорони є невід'ємним елементом теорії і практики такої охорони.

Ефективність адміністративно-правової охорони – це уміння публічної адміністрації на основі норм адміністративного права якісно та своєчасно відновлювати порушені права, свободи й законні інтереси невлadних фізичних і юридичних осіб, публічний інтерес держави та суспільства.

Адміністративно-правова охорона існує через систему адміністративно-правових норм, одночасно доведено, що вона не може з погляду гносеології права існувати в таких вузьких рамках, визначених державою, вона відображає об'єктивні суспільні відносини, захищає найбільш важливі цінності, які в певний відрізок часу можуть ще не знайти формального оформлення в джерелах адміністративного права, забезпечується на основі адміністративно-правових норм й одночасно регулюється нормами адміністративного права, які встановлюються не тільки державою.

Сформовано чотири рівні ефективності адміністративно-правової охорони: достатній, коли закладені в нормативно-правових актах завдання публічної адміністрації щодо відновлення порушених прав невлadних осіб загалом виконуються; недостатній, що характеризується частими випадками не відновлення порушених прав та свобод людини і громадянина, але такими, що не характеризуються системністю; кризовий, коли виникають системні порушення прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, вони не отримують від держави через опосередковану діяльність публічної адміністрації захисту, а незадоволеність громадян набуває значного соціального вагомого протесту; неефективний, коли порушені права і свободи та законні інтереси фізичних і юридичних осіб практично не відновлюються, а корупція наповнює правоохоронну систему, при цьому норми адміністративно-правової охорони змінюють свою гуманну і справедливу сутність та самі стають чинниками дестабілізації суспільних відносин.

Ключові слова: *відповідальність, адміністративно-правова охорона, загроза, законодавство, національна безпека, суспільні відносини, адміністративно-правовий захист, публічна адміністрація, адміністративно-правові відносини.*

In the article, the key aspects of the effectiveness of administrative and legal protection are researched on the basis of current legislation and opinions on this issue of scholars in the field of administrative law.

The author notes that administrative-legal protection is an institution of administrative law consisting of uniform rules of administrative law whose legal effect is directed at the prevention of offenses (crime prevention) and the restoration of violated rights, freedoms and legal interests of individuals and juridical persons carried out for using administrative tools – forms of administrative activity of public administration, administrative coercion and administrative enforcement.

The steady development of social relations in administrative law, the improvement of modern technologies, as well as the formation of an information society, could not but affect the state of efficiency of modern administrative and legal protection. The author states that the effectiveness of administrative and legal protection is an integral part of the theory and practice of such protection.

Effectiveness of administrative and legal protection is the ability of public administration based on the norms of administrative law to qualitatively and timely restore violated rights, freedoms and legitimate interests of non-authorized individuals and legal entities, public interest of the state and society.

Four levels of effectiveness of administrative and legal protection have been formed: sufficient, when the tasks of the public administration in restoration of violated rights of non-authorized persons are generally fulfilled in the normative-legal acts; insufficient, characterized by frequent cases of non-renewal of violated rights and freedoms of man and citizen, but not characterized by systematic; crisis, when there are systematic violations of rights, freedoms and legitimate interests of individuals and legal entities, they do not receive from the state through the indirect activity of the public administration of protection, and dissatisfaction of citizens acquires a significant social weighty protest; is ineffective when the violated rights and freedoms and legitimate interests of individuals and legal entities are practically not restored, and the law-enforcement system is full of corruption, while the norms of administrative-legal protection change their humane and fair essence and themselves become factors of the destabilization of social relations.

It is concluded that administrative-legal protection exists through a system of administrative-legal norms, and at the same time it is proved that it can not, from the point of view of epistemology of law, exist in such narrow limits as the state determines, it reflects objective social relations, protects the most important values, which during this period of time may not yet find the formal registration in the sources of administrative law, is provided on the basis of administrative law and simultaneously governed by the norms of administrative law, which will establish not only the state, although it primarily.

Four levels of effectiveness of administrative and legal protection have been formed: sufficient, when the tasks of public administration set forth in normative legal acts in relation to the restoration of violated rights of non-authorities as a whole are fulfilled; insufficient, characterized by non-isolated cases, not the restoration of violated rights and freedoms of man and citizen, but not characterized by systematic; crisis, when there are systematic violations of rights, freedoms and legitimate interests of individuals and legal entities,

they do not receive protection from the state through the indirect activity of the public administration; the dissatisfaction of citizens acquires significant social protest; is ineffective when the violated rights and freedoms and legitimate interests of individuals and legal entities are practically not restored, and corruption penetrates the law-enforcement system, while the norms of administrative-legal protection change their humane and fair essence and they themselves become factors of destabilization of social relations.

Key words: *responsibility, administrative and legal protection, threat, legislation, national security, public relations, administrative and legal protection, public administration, administrative-legal relations, administration.*

Постановка проблеми. Людська цивілізація розвивається в глобалізованому та урбанізованому світі в умовах інформаційного суспільства. Україна не може бути осторою цих світових процесів, вона обрала вектором свого розвитку прямування до європейської спільноти, європейських цінностей, а також прагне стати правовою державою з громадянським суспільством. Ці гуманістичні ідеали змушують державу створити нові умови для розвитку багатьох аспектів суспільного життя, особливо в правовому полі нашої держави. Адміністративне право, як одна з фундаментальних галузей публічного права, має сприяти цим прогресивним процесам. Ефективної адміністративно-правової охорони потребують життя, честь, гідність громадян, здоров'я, громадський порядок, державний кордон, природа, флора і фауна, культурна спадщина тощо (ось лише невеликий перелік цінностей, які потребують створення належних умов у цьому напрямку).

Аналіз останніх досліджень. Багато вчених з різних галузей права розглядали у своїх працях ті чи інші аспекти правової охорони взагалі, а також адміністративно-правової охорони зокрема. Також, деякою мірою, їх цікавили питання ефективності адміністративно-правової охорони. Але вони, як правило, зазначали про необхідність реформування правової бази, створення нових засобів щодо адміністративно-правової охорони саме своєї суспільної цінності (право власності – В. Галунько, право інтелектуальної власності – Є. Юркова, право підприємницьку діяльність – С. Сідак, атмосферне повітря – С. Ворущило, тваринний світ – В. Книш, громадський порядок – М. Лошицький, В. Цикалевич, право на комп'ютерні програми – Р. Саунін, цей перелік можна ще досить довго продовжувати). Проте дієва теорія адміністративно-правової охорони, її новітня модель, сучасне концептуальне бачення до цього часу так і не отримали свого наукового втілення.

Мета статті (постановка завдання). У статті на основі чинного законодавства та думок вчених в галузі адміністративного права буде досліджено ключові аспекти ефективності адміністративно-правової охорони.

Виклад основного матеріалу. Адміністративно-правова охорона має бути ефективною. Так як публічна адміністрація в переважній кількості утримується за рахунок бюджетних коштів, відповідно громадяни мають право питати з держави, як вони витрачаються, як її органи і посадові особи відновлюють порушені права, свободи та законні інтереси людини і громадянина. Адже реалізація права означає його дійсність і ефективність. Ці два фундаментальні аспекти імперативно вимагають існування точності, виняткового професіоналізму діяльності публічної адміністрації, з одного боку, і одночасно досконалих

юридичних стандартів, що ведуть до повного уникнення нерівності для однорідних суб'єктів права [1]. Тим самим ефективність адміністративно-правової охорони є невід'ємним елементом теорії і практики такої охорони.

Адміністративно-правова охорона – це інститут адміністративного права, що складається з однорідних норм адміністративного права, правовий вплив яких спрямовано на попередження правопорушень (профілактику злочинів) та відновлення порушених прав, свобод та законних інтересів фізичних і юридичних осіб, що здійснюються за допомогою адміністративного інструментарію – форм адміністративної діяльності публічної адміністрації, засобів адміністративного примусу та адміністративних процедур.

Слово «ефективність» походить від латинського слова “effectus” (виконання, дія), що означало «результат, наслідок причин, дій». Можна стверджувати, що ефективний – це той, що дає ефект, приводить до потрібних результатів, звідси ефективність – це результативність; таким чином, критерій ефективності – це мірило результативності цілеспрямованої [2]. Згідно з тлумачним словником української мови «ефективний» – це той, який призводить до потрібних результатів, наслідків, дає найбільший ефект [3].

Класик західної правової думки Е. Алотт (анг. Anthony Allo) у праці «Ефективність законів» сформував відповідну теорію. Він стверджує, що закон на практиці має вирішувати своє перше завдання – забезпечувати ефективність. Це він обґрунтовує такими чинниками: правова система є цілеспрямованою системою, яка існує в суспільстві. Закони приймаються тими, хто має владу чи вплив в суспільстві. Метою законів є регулювання або формування поведінки членів суспільства шляхом визначення, що дозволено або заборонено, і шляхом надання їм можливості через встановлення інститутів та процесів. Тому саму ефективність функціонування суспільства слід розглядати через ефективність законів (конкретних положень правової системи), наскільки вона реалізує свої цілі, тобто виконує їх [4].

Інший західний учений А. Макфарлейн вважає, що ефективність права має в свій основі питання ефективності захисту права економічної власності. Похідним від цього є ефективна правова охорона працівників. Першим критерієм ефективності є наявність самого закону, який захищає певне право правовими нормами. При цьому вчений звертає увагу, що в корумпованих державах громадяни бояться і ненавидять закон, оскільки вони, як правило, не захищають, а порушують їх права [5].

Професор конституційного й адміністративного права з Нідерландів В. Воєрманс вважає, що в сучас-

ному суспільстві ліберальної демократії суспільні відносини все більше контролюються законом. Це посилення схильності до закону збігається з подіями, в яких правова держава та формування права більше не виникають лише в межах національної держави. Він вважає, що в наші дні ми живемо в багаторівневих юрисдикціях. Значна частина права встановлюється установами Європейського Союзу, Радою Європи. Закон також усе більше закріплюється в конвенціях та угодах. Це все результат навмисних і обґрунтованих кроків, прийнятих у кожному окремому випадку. Проте кінцевий результат цієї зростаючої залежності від права в поєднанні із збільшенням законів, формуванням законодавства та управлінням недержавними джерелами викликає напругу та породжує фундаментальні питання.

Учений звертає увагу на програму «Легітимізація та ефективність у сфері права та управління у світі різнорівневих юрисдикцій» (LELG) Насправді вона не є новою програмою, а продовженням попередньої програми досліджень з додаванням певних акцентів.

Програма LELG здійснювалася в рамках підпрограми *Trias Euporea* (2003–2015 рр.) Дослідницької програми «Забезпечення верховенства права у світі багаторівневих юрисдикцій» (далі – MLJ). *Trias Euporea* розглянув інституційні відносини та баланс між офіційними повноваженнями у відносинах між Нідерландами та ЄС та інституціями ЄС. В останні роки (2009–2014 рр.) це дослідження продемонструвало, як проблеми в ЄС усе частіше вирішувалися чи зникають з використанням закону та, зокрема, транснаціонального права. Програма *Trias Euporea* ілюструвала не тільки благословення посиленого ставлення до закону, але також виявило помилки, прогалини та дилеми в побудові багаторівневих юрисдикцій [6].

На думку професора В. Завальнюка, проблема ефективності права залишається актуальною для будь-якої держави на планеті, поки існує законодавство і його норми, а суспільне життя регламентується шляхом видання правових актів і контролю за їх реалізацією.

Безперечно, абсолютна ефективність усіх наявних у державі правових норм є соціальним та правовим ідеалом, досягнення якого навряд чи є можливим у доступному для огляду майбутньому. Однак складність досягнення такого ідеалу підкреслює необхідність наукового осмислення і пошуку шляхів його реалізації в окремо взятому суспільстві в конкретний історичний період. Особливо це важливо в умовах різких соціальних змін, переломних і кризових явищ, які останніми десятиліттями переживає українська держава.

Ефективність правового регулювання є одним з найбільш значущих показників у праві. На жаль, останніми роками вчені-юристи нечасто звертаються до питань ефективності права. Тим часом неефективне регулювання в принципі позбавлене сенсу: потрібно всіма способами намагатися і на рівні правотворчості, і на рівні правореалізації сприяти виробленню дієвих, ефективних механізмів правового впливу.

Масштабні катастрофічні події минулого століття довели реальність шкоди, що завдається людині внаслідок тотального контролю з боку влади, спроби держави регулювати не тільки соціальну поведінку, а й внутрішнє, духовне життя людини. Завдану шкоду ілюструє те, що ефективність права може мати й антиправовий характер і навіть суперечити головній меті самого права – реалізації принципів справедливості та гуманізму в суспільному житті [7].

Вітчизняні вчені в галузі соціології права слушно зазначають, що проблема ефективності є ключовою проблемою функціонування будь-якого соціального інституту. Право в цьому сенсі не є винятком. Від рівня соціальної ефективності залежить його життєздатність і функціональна повноцінність. У своїй загальній формі ефективність як соціальне явище відбиває співвідношення між людською діяльністю та її наслідками. Слід наголосити на основоположній ролі в кожному політично і соціально розвиненому суспільстві природного права (право на життя, свободу, безпеку, власність тощо). Воно є відбиттям природних принципів і норм взаємин між людьми, а також між людьми і державою. Ці принципи і норми в своїй основі незмінні і абсолютні, вони існують незалежно від держави і в той же час охороняються нею. Саме вони є підґрунтям юридичних норм і виконують стосовно них функцію об'єктивних вимог, яким вони мають відповідати. Оскільки природне право пов'язане з природними, а також з основоположними соціальними якостями людини і виступає як фундаментальна риса її життєвого процесу, то поняття «ефективність» до нього непридатне, як непридатне воно, наприклад, до таких понять, як «життя» або «здоров'я» [8].

На слушну думку Н. Резван, закон виконує функцію порядку і соціальної інтеграції. З цієї точки зору дієвість та ефективність закону значною мірою залежить від ступеня подібності, яка існує між етико-культурною моделлю, про яку йдеться як традиційну (ідеали, цінності, почуття, соціальні бажання). При посиланні на дійсність і ефективність закону дебати зосереджені на два напрямки.

З одного боку, ціла судова система з усіма установами призначена для забезпечення виконання закону. З іншого боку, законодавча інституційна демократична система забезпечує виконання законів, необхідних для функціонування соціальної, економічної сфери життя людей, що живуть разом у суспільстві, характеризує порядок, безпеку, стабільність. У спектрі законодавчої системи виникають інші недоліки, які значно ускладнюють ефективність і викликають недовіру до закону, а саме: неунітарне судочинство та недоліки у процесі прийняття рішень, недосконалі правові стандарти чи навіть їх відсутність, неясність законних інтересів, політична тиск, що впливає на неупередженість і справедливість [1].

Ефективність адміністративно-правового регулювання характеризується такими рисами: ефективність норм адміністративного права – це співвідношення між завданнями та фактичним результатом дії адміністративно-правових норм щодо забезпечення

публічних прав та свобод людини і громадянина; до чинників, які забезпечують ефективність адміністративно-правового регулювання, належать такі: відповідність норм адміністративного права рівню соціально-економічного розвитку суспільства, економічним умовам, реальним потребам суспільства; рівень досконалості законодавства; рівень правової культури громадян; рівень правосвідомості суб'єктів правозастосовної діяльності; відповідно до теорії природного права можна виокремити чотири рівні ефективності норм адміністративного права – достатній, коли закладені в нормативно-правових актах завдання виконуються; недостатній; кризовий, неефективний, коли права, свободи та законні інтереси фізичних і юридичних осіб постійно нехтуються, а корупція наповнює все суспільство, при цьому норми адміністративного права змінюють свою гуманну і справедливу сутність, не впливають на стан забезпечення прав та свобод людини і громадянина або, навпаки, є чинником його порушення; провідним чинником ефективності адміністративно-правових норм і практичної діяльності суб'єктів публічної адміністрації є виявлення громадської думки громадян з цих питань; ефективність адміністративного законодавства полягає у з'ясуванні співвідношення фактичного результату дії законодавства й тих соціальних цілей, для досягнення яких це законодавство було прийнято.

Важливе значення мають також чотири рівні ефективності адміністративно-правової охорони: достатній, коли закладені в нормативно-правових актах завдання публічної адміністрації щодо відновлення порушених прав невіддільних осіб загалом виконуються; недостатній, що характеризується частими випадками не відновлення порушених прав та свобод людини і громадянина, але такими, що не характеризуються системністю; кризовий, коли виникають системні порушення прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, вони не отримують від держави через опосередковану діяльність публічної адміністрації захисту, а незадоволеність громадян набуває значного соціального вагомого протесту; неефективний, коли порушені права і свободи та законні інтереси фізичних і юридичних осіб практично не відновлюються, а корупція наповнює правоохоронну систему, при цьому норми адміністративно-правової охорони змінюють свою гуманну і справедливу сутність та самі стають чинниками дестабілізації суспільних відносин.

Висновки. Ефективність адміністративно-правової охорони як соціальне явище відображає співвідношення між метою діяльності публічної адміністрації в цій сфері та результатами, досягнутими щодо відновлення порушених прав, свобод та закон-

них інтересів фізичних і юридичних осіб, об'єктивно ефективність адміністративно-правової охорони є оціночною категорією адміністративного права.

Ефективність адміністративно-правової охорони має два рівні: перший – ефективність норм адміністративного права, які врегульовують суспільні відносини в аналізованій сфері, ефективність охоронного законодавства; другий рівень – ефективність адміністративної діяльності публічної адміністрації щодо реального відновлення порушених прав, свобод та законних інтересів фізичних і юридичних осіб. При цьому перший рівень має абстрактний характер і завжди має перевірятися на практиці другим рівнем як відносно об'єктивним критерієм істини.

Слід підсумувати, що ефективність адміністративно-правової охорони – це уміння публічної адміністрації на основі норм адміністративного права якісно та своєчасно відновлювати порушені права, свободи й законні інтереси невіддільних фізичних і юридичних осіб, публічний інтерес держави та суспільства.

Адміністративно-правова охорона існує через систему адміністративно-правових норм, одночасно доведено, що вона не може з погляду гносеології права існувати в таких вузьких рамках, визначених державою, вона відображає об'єктивні суспільні відносини, захищає найбільш важливі цінності, які в певний відрізок часу можуть ще не знайти формального оформлення в джерелах адміністративного права, забезпечується на основі адміністративно-правових норм й одночасно регулюється нормами адміністративного права, які встановлюються не тільки державою, хоча нею насамперед.

Сформовано чотири рівні ефективності адміністративно-правової охорони: достатній, коли закладені в нормативно-правових актах завдання публічної адміністрації щодо відновлення порушених прав невіддільних осіб загалом виконуються; недостатній, що характеризується частими випадками невідновлення порушених прав та свобод людини і громадянина, але такими, що не характеризуються системністю; кризовий, коли виникають системні порушення прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, вони не отримують від держави через опосередковану діяльність публічної адміністрації захисту, а незадоволеність громадян набуває значного соціального вагомого протесту; неефективний, коли порушені права і свободи та законні інтереси фізичних і юридичних осіб практично не відновлюються, а корупція наповнює правоохоронну систему, при цьому норми адміністративно-правової охорони змінюють свою гуманну і справедливу сутність та самі стають чинниками дестабілізації суспільних відносин.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Răzvan N. The validity and effectiveness of law. Series VII: Social Sciences Law Vol. 8 (57) No. 1. 2015. URL: http://webbut.unitbv.ro/bulletin/Series%20VII/BULETIN%20I%20PDF/20_Bujdoi-RN.pdf.
2. Ефективність права. Варданянц Г. Соціологічна теорія права. 2007. URL: <http://socio.125mb.com/effektivnost-prava-17415.html>.
3. Яременко В., Сліпушко О. Новий словник української мови в 3-х т. Київ. *Аконіт*. 2008. 928 с.
4. Allot A. The Effectiveness of Laws. Valparaiso University Law Review. 1981. URL: <http://scholar.valpo.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1579&context=vulr>.
5. Macfarlane A. What makes Law Effective?. Times Higher Education Supplement. 2005. URL: http://www.alanmacfarlane.com/TEXTS/law_effective.pdf.
6. Voermans W. The Legitimacy and Effectiveness of Law & Governance in a World of Multilevel Jurisdictions. 2003. URL: [http://media.leidenuniv.nl/legacy/english-version-onderzoeksprogramma-legitimiteit-en-effectiviteit-van-recht-en-bestuur-november-2014-\(2\)-\(3\).pdf](http://media.leidenuniv.nl/legacy/english-version-onderzoeksprogramma-legitimiteit-en-effectiviteit-van-recht-en-bestuur-november-2014-(2)-(3).pdf).
7. Завальнюк В.В. Ефективність права: антропологічний та євроінтеграційний аспекти. *LEX PORTUS*. 2017. № 1(3). С. 39–49.
8. Методологічні засади вивчення соціальної ефективності права. Герасіна Л. Соціологія права. 2003. URL: <http://radnuk.info/pidrychnuku/sotsiologiya/505-panova/10900441.html>.

Черняхович І. Е.,
аспірант кафедри адміністративного права та процесу та митної безпеки
Університету державної фіскальної служби України

ДЕРЖАВНО-СЛУЖБОВІ ВІДНОСИНИ ЯК ПРЕДМЕТ ПУБЛІЧНО-ПРАВОВОГО СПОРУ

CIVIL SERVICE RELATIONS AS A SUBJECT OF PUBLIC-LEGAL DISPUTE

Стаття присвячена визначенню кола державно-службових відносин як предмета публічно-правового спору, виробленню на цій основі окремих пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства та практики його застосування.

У статті визначено, що предметом публічно-правового спору є адміністративно-правові відносини, об'єктом яких є: прийняття, проходження, звільнення з державної служби. Зазначене стосується державних політичних посад та посад у державних колегіальних органах; посад судді та прокурора; місць роботи у рамках військової, альтернативної невійськової служби незалежно від владного характеру прав та обов'язків, що передбачаються відповідним місцем роботи; місць роботи у рамках іншої державної служби.

Додатковими критеріями визначення адміністративної юрисдикції публічно-правового спору виступають: безпосереднє практичне виконання завдань і функцій держави; наявність трудових відносин між державним службовцем та органом, установою, в якій він працює.

До юрисдикції адміністративних судів відносяться публічно-правові спори, що виникають з відносин щодо прийняття, роботи, звільнення з роботи у державних установах, за умови відповідності зазначеним у пункті 2 критеріям. Такі критерії як наявність в межах трудових обов'язків повноважень владного характеру або підстава виникнення відповідних трудових відносин (контракт чи присяга державного службовця) не повинні бути визначальними при віднесенні розглядуваних публічно-правових спорів до юрисдикції адміністративних судів. Доцільним є видання Пленумом Верховного Суду роз'яснень стосовно виділення та необхідності застосування зазначених положень та критеріїв.

Обґрунтовується доцільність включення відносин у зв'язку із діяльністю осіб на політичних посадах до кола державно-службових відносин як предмету юрисдикції адміністративних судів, за винятками, передбаченими законом. Подібні види відносин, які виникають у зв'язку із зайняттям особою посад в органах місцевого самоврядування, недоцільно відносити до кола зазначених відносин як предмету адміністративного судочинства, оскільки вони складають інший вид відносин публічної служби.

Ключові слова: адміністративно-правові відносини, суд, публічно-правові спори, державна служба, адміністративне судочинство.

The article is devoted to the definition of the state-service relations as the subject of a public-legal dispute, and on this basis develop separate proposals for the improvement of the current legislation and the practice of its application.

The article determines that the subject of a public-legal dispute is administrative-legal relations, the object of which is: adoption, passing, dismissal from the civil service. The above applies to: state political positions and positions in state collegial bodies; positions of judge and prosecutor; places of work within the military, alternative non-military service, regardless of the power of the rights and obligations provided by the corresponding place of work; places of work within another civil service.

Additional criteria for determining the administrative jurisdiction of a public-legal dispute are: direct practical fulfillment of tasks and functions of the state; the existence of labor relations between the civil servant and the body, the institution in which it operates.

The jurisdiction of administrative courts includes public-law disputes arising from the relations of acceptance, employment, dismissal from work in public institutions, subject to compliance with the criteria specified in paragraph Such criteria as the existence of a power of attorney within the scope of the labor obligation or the basis for the establishment of the relevant labor relations (contract or oath of a public servant) should not be decisive for the attribution of the public law disputes under consideration to the jurisdiction of administrative courts. It is expedient to publish the Plenary Session of the Supreme Court clarifications regarding the allocation and necessity of applying the above-mentioned provisions and criteria.

The expediency of inclusion of relations in connection with activity of persons on political positions to a circle of state-service relations as a subject of jurisdiction of administrative courts, with the exceptions provided by the law, is substantiated. Similar types of relations that arise in connection with the occupation of positions in local self-government bodies are inappropriately attributed to the range of these relations as an object of administrative legal proceedings, since they constitute another type of public service relationship.

Key words: administrative-legal relations, court, public-legal disputes, public service, administrative legal proceedings.

Постановка проблеми. Спори, що виникають у зв'язку із прийняттям на публічну службу, звільненням, проходженням публічної служби, займають чільне місце у національній судовій практиці. Так, тільки адміністративними судами касаційної інстанції починаючи з 2008 року і по сьогоднішній день було розглянуто більше 600 судових справ із прийняттям рішення за результатами розгляду справи.

Одним з актуальних питань, що виникає при розгляді таких судових справ, є питання визна-

чення юрисдикції адміністративних судів щодо їх вирішення. Зокрема, Кодексом адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р. № 2747-IV (далі – КАС України) [1] передбачено поширення юрисдикції адміністративних судів на спори, що виникають з відносин публічної служби, якою визначено, фактично, діяльність суб'єктів державної або муніципальної влади (їх посадових осіб).

Втім, окремі відносини щодо прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнен-

ня з публічної служби не отримують однозначної оцінки як справи адміністративної юрисдикції. Так, у 2017 році Львівським апеляційним адміністративним судом видані результати узагальнення щодо виявлення проблем, які виникають під час застосування положень Закону «Про державну службу», іншого спеціального законодавства, що регулює питання прийняття громадян на публічну службу, її проходження та звільнення із публічної служби, в якому відмічається проблемний характер справ щодо визначення юрисдикції відповідних справ у випадках, коли особи не перебували на публічній службі, а працювали на підставі контракту [2]. У правовій позиції у справі від 14.11.2018 р. № 757/70264/17-ц Верховним Судом було вказано про адміністративну юрисдикцію спорів у сфері публічної служби незалежно від виконання відповідним органом владних управлінських функцій у відносинах із державним службовцем [3].

Вирішення вказаних та деяких інших пов'язаних із ними проблемних питань безпосередньо залежить від визначення кола правовідносин, що виникають у сфері публічної служби та входять до предмету публічно-правового спору, що виникає з відносин публічної служби.

Звернення до наукових досліджень свідчить про недостатню опрацьованість зазначених питань. Так, не отримали належної уваги у юридичній літературі питання юрисдикції спорів, що виникають з відносин патронатної служби, окремі випадки проходження особою публічної служби у складі юридичної особи публічного права, створеної органом влади, та деякі інші. Отже, проблематика цієї статті має не тільки практичне, але й важливе теоретичне значення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Серед останніх наукових досліджень найближчою тематикою слід вказати напрацювання, присвячені тематиці визначення сутності, ознак державно-службових відносин (С.В. Ківалов, Л.Р. Біла-Тіунова [4], М.І. Іншин [5]). Втім зазначені дослідники не приділили достатньої уваги визначенню юрисдикції публічно-правових спорів, що виникають з таких відносин. Іншою максимально наближеною тематикою слід вказати опрацювання категорії «публічна служба». В цьому контексті слід вказати на напрацювання О.В. Петрішина [6; 7], Ю.П. Битяка [8], О.О. Кравченко [9], С.С. Черноног [10] та інших.

Постановка завдання. Метою зазначеної статті є визначення кола державно-службових відносин як предмета публічно-правового спору, вироблення на цій основі окремих пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства та практики його застосування.

Виклад основного матеріалу. Досягнення метистатті передбачає врахування теоретичних положень науковців щодо сутності та ознак відносин державної служби. Втім, вжиття на сьогоднішній день законодавцем поняття «публічна служба», а не «державна служба» зумовлює необхідність розмежування цих понять. Поняття «державна служба» можна вважати вихідним стосовно з'ясування сутності державно-службових відносин як предмету юрисдикції адміністративних судів.

Відповідно до положень п. 17 ч. 1 ст. 4 КАС України, ключовими ознаками публічної служби можна визначити наступні: суб'єктом здійснення є особа, яка займає певну посаду; входження посади до структури органів державної або муніципальної влади. Окремими випадками публічної служби є діяльність на державних політичних посадах та патронатну службу в державних органах.

О.В. Петрішин з-поміж визначає таку ознаку публічної служби, як спрямованість на обслуговування «чужих» інтересів; зайняття посад у органах і організаціях [7, с. 11].

З положень чинного Закону України «Про державну службу» від 10.12.2015 року № 889-VIII (далі – Закон «Про державну службу») [11] впливає така ознака державної служби, як спрямованість на виконання завдань і функцій держави. Щодо ж до служби в органах місцевого самоврядування, то однією з визначальних ознак є її спрямованість на реалізацію територіальною громадою свого права на місцеве самоврядування [12].

З наведених положень випливає висновок щодо широкого характеру публічної служби, об'єднання нею як державної служби, так і служби в органах місцевого самоврядування. З огляду на вихід за межі цього дослідження, у подальшому необхідно зосередитись на категорії державної служби.

В юридичній літературі наводяться наступні ознаки відносин державної служби: врегулювання виключно актами законодавства; ієрархічність; є публічно-правовими з своєю природою; змістом є права та обов'язки державного службовця; об'єкт – забезпечення виконання завдань і функцій держави; державний службовець є обов'язковою стороною цих відносин. Поряд із цим вказується на притаманність цим відносинам й інших ознак, що характеризують адміністративно-правові відносини [4, с. 47–49].

На сьогодні не склалось вичерпної класифікації державно-службових відносин. Окремі дослідники виділяють близьку категорію – службово-трудова відносини. З положень, що наводяться вченим, можна вказати на основну відмінність службово-трудова відносин від державно-службових: трудовий контракт (контракт) між громадянином та державою України як підстава їх виникнення [5, с. 336–337]. Втім, зазначене складає тільки один з окремих випадків державно-службових відносин.

В юридичній літературі відсутня усталена класифікація державно-службових відносин. При визначенні предмету юрисдикції адміністративних судів необхідно виходити з призначення наукового методу класифікації: конкретні критерії відображають значні властивості явища, предмета, процесу [13, с. 129]. Тому з урахуванням спрямованості цього дослідження, критерії мають враховувати не тільки правову природу зазначених відносин, але й мають надавати змогу вирішувати конкретні практичні проблеми, що постають сьогодні перед правозастосувачем.

Наведені вище ознаки державно-службових відносин, виділені в юридичній літературі, надають підґрунтя для визначення відповідних критеріїв. Необ-

хідно вказати про перспективність такого критерію, як об'єкт державно-службових відносин – виконання державних функцій [4, с. 47–49]. Такий висновок випливає з відомого положення про цільове призначення явищ, предметів, процесів, що мають штучне походження. Зазначений критерій відображає мету існування відповідних відносин.

Класифікація державно-службових відносин за їх об'єктом вимагає відповіді на питання: на забезпечення якої саме діяльності вони спрямовані? На виконання яких саме завдань та функцій держави спрямована ця діяльність?

В юридичній літературі виокремлюють наступний перелік функцій держави: забезпечення функціонування та розвитку економіки (економічна функція); забезпечення миру та стабільності суспільних відносин (громадська безпека, охорона суверенітету) – політична функція; забезпечення існування ідеології, культури, функціонування освіти, науки (ідеологічна функція); підтримання навколишнього природного середовища (екологічна функція); охорона та захист приватних інтересів (охоронна функція) [14, с. 73].

Визнаючи основоположний характер зазначеної позиції, необхідно визнати, що вирішення практичних завдань, зокрема вироблення пропозицій щодо окреслених вище та інших проблемних питань правозастосовної діяльності, вимагає уточнення його в межах цього дослідження. Крім того, зазначені функції не складають об'єкта відносин державної служби, а є об'єктом відповідної діяльності, яка і складає об'єкт цих відносин. Тому подальшу класифікацію необхідно проводити з урахуванням виділених у юридичній науці видів державної служби.

Функції держави як критерій класифікації зазначених видів не дістали широкої уваги в юридичній літературі. Натомість дослідники проводять її систематизацію за такими критеріями: 1) організація [15, с. 202–205]; суб'єкт публічної влади, в структурі якого особа проходить службу [16, с. 47; 17, с. 394–397]. Так, за першим критерієм виділяють цивільну та мілітаризовану службу [15, с. 202–205].

За другим критерієм виокремлюється служба у державних органах; у юридичних особах публічного права (установах) та органах управління ними. Окремо необхідно згадати виділення служби на державних політичних посадах, альтернативну (невійськову) службу, службу в органах місцевого самоврядування [16, с. 47].

Класичною вважається служба у державних органах. Її характеристика зумовлює звернення до наведених вище функцій держави, реалізація яких є її призначенням. В цьому контексті доцільно навести позицію Л.Р. Білої-Тіунової щодо виокремлення основних ознак державного службовця: заміщення посад; професійний характер діяльності; реалізація основних завдань і функцій держави; наявність у державного службовця повноважень, якими він наділяється державною і які можуть мати владний характер; публічний характер інтересів, які забезпечуються; державна служба здійснюється від іме-

ні держави і забезпечується державою; кар'єрний характер проходження державної служби; державний бюджет як єдине джерело заробітної плати державного службовця [18, с. 205–207].

Не піддаючи сумніву обґрунтованість положень вченої та повноту наданої характеристики, необхідно вказати на певну обмеженість її висновків на сьогодні, що зумовлюється втратою чинності законодавством про державну службу, що є її базою. Саме нестачу оновлених теоретичних здобутків і можна розглядати як причину деяких наведених вище питань, що виникають у правозастосовній діяльності (наприклад щодо оцінювання юридичних наслідків контракту як підстави виникнення відносин державної служби).

Виходячи з наведеного, необхідно вказати на неприпустимість охоплення терміном «державна служба» служби в органах місцевого самоврядування.

Відповідно п. 2 ч. 1 ст. 19 КАС України юрисдикцією адміністративних судів охоплюються публічно-правові спори, предметом яких є відносини з приводу: прийняття на державну службу, її проходження, звільнення з державної служби.

Необхідно вказати про забезпечувальний характер державно-службових відносин. Це виражається в тому, що відносини, які складаються безпосередньо у зв'язку із реалізацією посадовими особами завдань і функцій держави (реалізація повноважень), є відносинами, що хоча й мають безпосереднє відношення до державної служби, але не є державно-службовими як предмет юрисдикції адміністративних судів. Публічно-правові спори, що виникають у таких випадках, необхідно відносити до юрисдикції адміністративних судів відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 19 КАС України.

Пунктом 17 частини 1 статті 4 КАС України достатньо чітко окреслені рамки публічної служби як критерію віднесення досліджуваних правовідносин до юрисдикції адміністративних судів.

Так, наприклад, вказується щодо зайняття особою державної політичної посади як структурної одиниці державного апарату, за якою законодавством закріплено певні повноваження владного характеру. Аналогічно – щодо державних колегіальних органів, а також посад судді, прокурора.

Щодо ж до інших видів публічної діяльності, то вказується лише її вид (військова, альтернативна служба), патронатна служба тощо. При цьому, відсутня прив'язка до характеру місця роботи та повноважень, обов'язків, що за ним закріплені – владний чи невідладний. Тому можна зробити висновок, що у випадку охоплення певного місця роботи певним правовим режимом (військова служба, альтернативна (невійськова) служба, патронатна служба) – відповідні відносини у зв'язку із прийняттям на таку роботу, перебування на такій роботі, звільнення з неї необхідно вважати відносинами, на які поширюється юрисдикція адміністративного суду незалежно від владного характеру виконуваних повноважень.

Таким чином, прийняття на державну службу, проходження, звільнення з державної служби,

може бути об'єктом державно-службових відносин як предмету юрисдикції адміністративних судів у випадках, якщо це стосується: державних політичних посад та посад у державних колегіальних органах; посад судді та прокурора; місць роботи у рамках військової, альтернативної невійськової служби (невладний характер функцій, які виконуються особою за даним місцем роботи).

Пунктом 17 ч. 1 ст. 4 КАС України як відповідна діяльність передбачається й «інша державна служба», без вказівки на характер місця роботи особи – посада, тобто пов'язаність із виконанням владних функцій, або ж місце роботи, що не передбачає виконання обов'язків владного характеру.

В контексті викладеного це означає керівний характер відповідності такої діяльності іншим ознакам державної служби, викладеним у Законі «Про державну службу» (ч. 1 ст. 1). При цьому ключовим з позиції застосування його при практичному розгляді відповідних спорів необхідно вважати критерій спрямованості відповідної діяльності: безпосереднє виконання завдань і функцій держави.

Таким чином, єдиним критерієм щодо віднесення відносин до державно-службових та таких, що належать до юрисдикції адміністративного суду має виступати характер роботи, виконання якої передбачає відповідна посада або місце роботи. Слід погодитись із наведеним вище узагальненням Львівського апеляційного адміністративного суду, який вказав на неприпустимість розмежування юрисдикцій адміністративних та загальних судів щодо конкретних справ залежно від підстави виникнення трудових відносин: контракт чи інші підстави, а пріоритетне значення такого критерію, як характер виконуваної роботи, зокрема чи здійснюються безпосередньо в ході її виконання завдання і функції держави [2].

Останнє, на що необхідно звернути увагу – неповнота визначення у п. 17 ч. 1 ст. 4 КАС України переліку установ, робота в яких може вважатись державною службою в аспекті визначення адміністративної юрисдикції. Так, О.Ф. Скакун виділяє такий вид суб'єктів, робота у складі яких може вважатись державною службою, як державні установи [16, с. 47]. Робота в таких установах часто пов'язана із безпосереднім здійсненням завдань та функцій держави, але реалізація трудових обов'язків не має владного характеру. Закон «Про державну службу» оперує лише поняттям «державний службовець», іманентною ознакою якого є наявність повноважень владного характеру.

Висновки. Проведене дослідження дає підстави для таких висновків.

1. Предметом публічно-правового спору є адміністративно-правові відносини, об'єктом яких є: прийняття, проходження, звільнення з державної служби. Зазначене стосується: 1) державних політичних посад та посад у державних колегіальних органах; 2) посад судді та прокурора; 3) місць роботи у рамках військової, альтернативної невійськової служби незалежно від владного характеру прав та обов'язків, що передбачаються відповідним місцем роботи; 4) місць роботи у рамках іншої державної служби.

2. Додатковими критеріями визначення адміністративної юрисдикції публічно-правового спору виступають:

1) безпосереднє практичне виконання завдань і функцій держави;

2) наявність трудових відносин між державним службовцем та органом, установою, в якій він працює.

3. До юрисдикції адміністративних судів мають відноситись публічно-правові спори, що виникають з відносин щодо прийняття, роботи, звільнення з роботи у державних установах, за умови відповідності зазначеним у пункті 2 критеріям.

4. Такі критерії як наявність в межах трудових обов'язків повноважень владного характеру або підстава виникнення відповідних трудових відносин (контракт чи присяга державного службовця) не повинні бути визначальними при віднесенні розглядуваних публічно-правових спорів до юрисдикції адміністративних судів.

5. Доцільним є видання Пленумом Верховного Суду роз'яснень стосовно виділення та необхідності застосування зазначених положень та критеріїв.

6. Зазначені види відносин у зв'язку із діяльністю осіб на політичних посадах мають бути включені до кола державно-службових відносин як предмету юрисдикції адміністративних судів, за винятками, передбаченими законом. Подібні види відносин, які виникають у зв'язку із зайняттям особою посад в органах місцевого самоврядування недоцільно відносити до кола зазначених відносин як предмету адміністративного судочинства, оскільки вони складають інший вид відносин публічної служби.

7. Пріоритетним напрямом подальших досліджень необхідно вважати уточнення такого критерію як безпосередність здійснення завдань та функцій держави при виконанні трудових обов'язків за певним місцем роботи.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р. № 2747-IV. *Офіційний вісник України*. 2005. № 32 (26.08.2005), ст. 1918.
2. Узагальнення щодо виявлення проблем, які виникають під час застосування положень Закону «Про державну службу», іншого спеціального законодавства, що регулює питання прийняття громадян на публічну службу, її проходження та звільнення із публічної служби: лист Львівського апеляційного адміністративного суду від 01.02.2014 р. *Закон і Бізнес*. 2014. 02. 15. № 07.
3. Щодо юрисдикції спорів з приводу прийняття громадянина на публічну службу, її проходження чи звільнення [Електронний ресурс]: правова позиція Верховного Суду у справі 757/70264/17-ц від 14.11.2018. Доступ із інформ.-правової системи «ЛІГА-ЗАКОН».
4. Ківалов С.В. Публічна служба в Україні: підруч. / С.В. Ківалов, Л.Р. Біла-Тіунова. Одеса : Фенікс, 2011. 688 с.
5. Іншин М.І. Правове регулювання службово-трудої діяльності державних службовців як особливої категорії зайнятого населення України: навч. посібник. Харків : Вид-во «ФІНН», 2010. 672 с.

6. Петришин А.В. Государственная служба. Историко-теоретические предпосылки, сравнительно-правовой и логико-понятийный анализ: монография. Харьков : Факт, 1998. 168 с.
7. Публічна служба. Зарубіжний досвід та пропозиції для України / за заг.ред. Тимощука В.П., Школик А.М. Конус-Ю, 2007. 735 с.
8. Битяк Ю.П. Державна служба в Україні: організаційно-правові засади: монографія. Харків : Право, 2005. 304с.
9. Кравченко О.О. Управління державною службою в Україні: на шляху до вдосконалення: моногр. / за ред. Н.П. Матюхіної. Сімферополь : Кримський письменник, 2010. 212 с.
10. Черноног Є.С. Державна служба: історія, теорія, практика: навч. посіб. / Черноног Є.С. Київ : Знання, 2008. 458 с.
11. Про державну службу: Закон України від 10.12.2015 р. № 889-VIII. *Офіційний вісник України*. 2016. № 3 (15.01.2016), ст. 149.
12. Про службу в органах місцевого самоврядування: Закон України від 07.06.2001 р. № 2493-III. *Офіційний вісник України*. 2001. № 26 (13.07.2001), ст. 1151.
13. Философский энциклопедический словарь. Москва : ИНФРА-М, 2003. 576 с.
14. Теорія держави і права. Академічний курс: підручник / за ред. О.В. Зайчука, Н.М. Оніщенко. Київ : Юрінком Інтер, 2006. 688 с.
15. Загальне адміністративне право: підручник / за заг. ред. І.С. Гриценка. Київ : Юрінком Інтер, 2015. 568 с.
16. Юридический научно-практический словарь-справочник (основные термины и понятия) / Скакун О.Ф., Бондаренко Д.А. / Под общ. ред. Скакун О.Ф. Харьков : Эспада, 2007. 488 с.
17. Батанов О.В. Муніципальна влада в Україні: проблеми теорії та практики: монографія / відп. ред. М.О. Баймуратов. Київ : Видництво «Юридична думка», 2010. 656 с.
18. Біла-Гіунова Л.Р. Службова кар'єра в Україні : монографія. Одеса : Фенікс, 2011. 540 с.

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

УДК 343.13

DOI <https://doi.org/10.15421/391940>

Андрушко О. В.,

*кандидат юридичних наук, доцент, докторант докторантури
Національної академії*

Державної прикордонної служби України імені Богдана Хмельницького

КРИМІНАЛЬНА ПРОЦЕСУАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПРАВОПОРУШЕННЯ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

CRIMINAL PROCEDURAL RESPONSIBILITY FOR OFFENSES IN A CRIMINAL PROCEEDING

У статті розглянуті проблеми удосконалення нормативно-правового регулювання кримінальної процесуальної відповідальності за правопорушення в кримінальному процесі. У статті наведені вихідні теоретичні характеристики кримінальної процесуальної відповідальності та система її заходів.

Визначено тенденції розвитку нормативно-правового регулювання кримінальної процесуальної відповідальності: уточнення та закріплення процесуальних обов'язків учасників процесу; розширення переліку учасників кримінального провадження, до яких можуть застосовуватися її заходи; уточнення окремих правових процедур; визначення нових складів кримінальних процесуальних правопорушень; удосконалення юридичної відповідальності суб'єктів кримінального процесу, наділених владними повноваженнями.

З метою уніфікації всіх видів судочинства пропонується кримінальне процесуальне законодавство доповнити статтею «Окрема ухвала (постанова) суду (судді, слідчого судді)». Констатовано, основним критерієм розмежування видів відповідальності є ступінь суспільної небезпеки процесуального правопорушення. Склади процесуальних правопорушень повинні бути конкретизовані в окремому нормативно-правовому акті: Кодексі про процесуальні правопорушення, а також види юридичної відповідальності за їх вчинення.

Запровадження грошового стягнення до порушників порядку судового засідання (й в інших правопорушеннях) призведе до пошуку способів усунення колізії між процесуальним «грошовим стягненням» та адміністративним «штрафом». У разі варіативності вирішення цієї та інших колізій перевага в нормативно-правовому регулюванні повинна надаватися заходам процесуальної відповідальності. Перспективою удосконалення нормативно-правового регулювання кримінальної процесуальної відповідальності вбачається посилення її ролі в укріпленні ефективності та законності здійснення кримінального провадження шляхом посилення її карального та правовідного впливу.

Відповідно до цього нами підтримані окремі наукові пропозиції до удосконалення законодавства та деякі, що запропоновані самостійно.

Ключові слова: *юридична відповідальність, кримінальна процесуальна відповідальність, заходи процесуальної відповідальності, правопорушення в кримінальному процесі, суб'єкти кримінального процесу.*

The article deals with the problems of improving the regulatory legal regulation of criminal procedural liability for offenses in the criminal process. In the article the initial theoretical characteristics of criminal procedural liability and the system of its actions are given.

The tendencies of development of normative-legal regulation of criminal procedural responsibility are determined: clarification and consolidation of procedural obligations of process participants; extension of the list of participants in criminal proceedings to which its actions may be applied; clarification of certain legal procedures; definition of new syllables of criminal procedural offenses; improvement of legal responsibility of subjects of the criminal process, endowed with powers of authority.

In order to unify all types of proceedings, it is proposed to supplement the criminal procedural legislation with the article "Separate decree (decree) of the court (judge, investigating judge)". It is stated that the main criterion for distinguishing between types of responsibility is the degree of social danger of a procedural offense. Composition of procedural offenses should be specified in a separate normative-legal act: the Code of procedural offenses, as well as the types of legal liability for their commission.

The imposition of a monetary fine on violators of the court order (and in other offenses) will lead to the search for ways to eliminate the conflict between procedural "money collection" and an administrative "fine". With the variation of the solution to this and other conflicts, the advantage in regulatory-legal regulation should be given to measures of procedural liability. Prospects for improving the legal regulation of criminal procedural liability are seen in strengthening its role in strengthening the effectiveness and legality of criminal proceedings by strengthening its punitive and legal influence.

Accordingly, we have supported separate scientific proposals to improve the legislation and some are proposed independently.

Key words: *legal responsibility, criminal procedural responsibility, measures of procedural responsibility, offenses in the criminal process, subjects of the criminal process.*

Процесуальна відповідальність та її види, зокрема й кримінальна процесуальна, «традиційно» в науці заперечуються, оскільки й по нині в теорії

права панує постулат, згідно з яким юридична відповідальність ґрунтується тільки на нормах матеріального права. С.Л. Кондратьєва з цього приводу пише:

«юридична відповідальність – завжди інститут матеріального права, що реалізується у відповідній процесуальній формі» [1, с. 4]. Дискусії щодо процесуальної відповідальності можна продовжувати безкінечно, приводячи з різним ступенем переконливості аргументи її прибічників та противників.

Загалом, в юридичній науці визнано, що кримінальна процесуальна відповідальність – самостійний вид юридичної відповідальності. Попри всі наукові суперечки з цього питання, констатуємо, що теоретична легітимність цього юридичного феномена досить обґрунтована правниками. Хоча в теорії спірними й понині залишаються питання поняття кримінальної процесуальної відповідальності, її мети, завдань, функцій, системи її заходів тощо. Поряд із цим головною проблемою є її законодавча легітимність через те, що в законі відсутній як сам термін кримінальної процесуальної відповідальності, так і чітка законодавча регламентація її заходів, механізму їх реалізації, чітко визначене коло суб'єктів відповідальності тощо. Означене й зумовлює актуальність та завдання цієї публікації.

Проблеми кримінальної процесуальної відповідальності та її заходів досліджуються вже більше ніж півстоліття. Вони висвітлені в працях учених минулого століття (Г.М. Ветрової, П.С. Елькінд, З.Ф. Ковриги, В.М. Корнукова, Я.О. Мотовіловкера, І.С. Саможенка, М.С. Строговича, М.Х. Фаруқшина та інших), держав пострадянського простору (М.Х. Гафізова, О.О. Зелініної, Д.А. Ліпінського, П.А. Луїнської, С.Г. Олькова, О.С. Смишляєва, О.В. Чуклової та інших). Сучасні українські вчені (Л.В. Гаврилюк, О.В. Іваненко, М.А. Макаров, Л.В. Мединська, О.М. Овчаренко, А.М. Падалка, Е.Є. Томін, Л.Д. Удалова, В.І. Фаринник, О.Ю. Хабло, А.Я. Хитра, О.Г. Шило, М.Є. Шумило та інші) також приділяють достатньо уваги цій відповідальності. Лише за останні роки успішно захищено дві дисертації Р.М. Білоконем та А.В. Мурзановською з її проблем. На жаль, авторські пропозиції щодо нормативно-правового удосконалення кримінальної процесуальної відповідальності в повній мірі не втілені ні в парадигмі науки кримінального процесу, ні в законодавстві, що лишає її проблеми відкритими для подальших обговорень.

Метою статті є вивчення актуальних проблем нормативно-правового регулювання кримінальної процесуальної відповідальності за правопорушення в кримінальному процесі та шляхів їх вирішення для опрацювання пропозицій з удосконалення чинного законодавства.

Вихідні теоретичні характеристики кримінальної процесуальної відповідальності. Такі сформульовані в результаті вивчення численних наукових праць [2–14 та інші] й критичної рефлексії і сприйняті нами як базові теоретичні положення про кримінальну процесуальну відповідальність:

1. Юридичну відповідальність ми розуміємо тільки як відповідальність за правопорушення (негативний аспект). Кримінальна процесуальна відповідальність в системі юридичної відповідальності – самостійний інститут юридичної відповідальності,

якому притаманні основні положення загальної теорії юридичної відповідальності. У системі юридичної відповідальності за правопорушення в кримінальному процесі – це її субінститут, специфіка якого зумовлюється завданнями кримінального провадження та охороною кримінальних процесуальних відносин від неправомірної поведінки (правопорушень) суб'єктів кримінального провадження.

2. Кримінальна процесуальна відповідальність настає за вчинення правопорушень у кримінальному процесі, якими наноситься «процесуальна шкода». Правопорушення визначені в Кримінальному процесуальному кодексі (далі – КПК) України, а також в інших законах. Вониносять істотну шкоду для нормального функціонування кримінального провадження. Разом із цією відповідальністю може наставати й інша юридична відповідальність, наприклад, кримінальна у випадку підвищеної суспільної небезпеки процесуального правопорушення.

3. Цій відповідальності повинні підлягати всі суб'єкти та учасники кримінального провадження, визначені в главі 3 КПК України. Усі заперечення процесуальної відповідальності суб'єктів кримінального процесу, що наділені владними повноваженнями (суддя, прокурор, слідчий та інші) [15, с. 545; 16, с. 24; 17, с. 139], зумовлені догмою, що здавна індокринована у свідомість науковців, про незаперечність авторитету держави, її органів та посадових осіб, їх професійної бездоганності та удаваних імунітетів від критики, і, як результат, маємо недостатню наукову розробку цього питання. Д.А. Ліпінський при цьому заявляє, що «процесуальні обов'язки є включеними стосовно суб'єктів, що здійснюють правосуддя, але державно-примусова форма реалізації відповідальності за порушення норм процесуального законодавства буде кримінальною, цивільно-правовою або дисциплінарною» [18, с. 826]. Тобто штучно звужується сфера гарантій виконання обов'язків цими суб'єктами процесу шляхом нелогічного обмеження внутрішніх процесуальних можливостей охорони процесуальних правовідносин.

4. Кримінальна процесуальна відповідальність реалізується в межах кримінального провадження. Цій відповідальності більшою мірою притаманні правовідновні, ніж каральні заходи, оскільки для самозбереження нормального ходу процесу як динамічного явища важливішим є ефект постійного самоконтролю, відновлення прав суб'єктів процесу та правовідносин, належних правових процедур, ніж факт кари.

5. Правовими наслідками (типovими процесуальними санкціями) за вчинення процесуальних правопорушень у межах реалізації кримінальної процесуальної відповідальності є: обмеження (скасування) процесуального права чи повноваження та покладання додаткового обов'язку.

6. Систему її заходів, на нашу думку, становлять: скасування за наявності відповідних підстав процесуальних рішень (п. 7 ч. 2 ст. 36, п. 1 ч. 2 ст. 307, ст. 412 та інші КПК України); відмова прокурора у погодженні клопотання слідчого

(п. 10 ч. 2 ст. 36 та інші КПК України); відсторонення прокурора від повноважень у кримінальному провадженні через неефективне здійснення ним нагляду за дотриманням законів під час проведення досудового розслідування (ч. 3 ст. 37 КПК України); відсторонення слідчого від подальшого ведення досудового розслідування в разі неефективного досудового розслідування (п. 2 ч. 2 ст. 39 КПК України); відмова захисника від виконання своїх обов'язків (п. 3 ч. 4 ст. 47 КПК України); відмова від захисника або його заміна (ст. 54 КПК України); накладення судових витрат на спеціаліста, пов'язаних з оголошенням перерви в судовому засіданні, у разі його неприбуття до суду без поважних причин або неповідомлення про причини неприбуття (ст. 72 КПК України); рішення про відвід, якщо за наявності підстав для відводу не був заявлений самовідвід (ст. ст. 75–81 КПК України); визнання доказів недопустимими (ст. ст. 86–89 КПК України); відмова в цивільному позові, залишення його без руху (ст. ст. 128, 129 КПК України, ст. ст. 185, 186 ЦК України); привід (ч. 2 ст. 139, ст. 140–143 КПК України); грошове стягнення (ст. ст. 144–147 та інші КПК України); проведення обшуку в разі невиконання ухвали про тимчасовий доступ до речей і документів (ст. 166 КПК України); відмова слідчим суддею у задоволенні клопотання слідчого, прокурора (ч. 3 ст. 176 КПК України); обрання більш жорсткого запобіжного заходу в разі невиконання особою обов'язків за особистим зобов'язанням (ч. 2 ст. 179 КПК України); звернення застави в дохід держави (ч. 8 ст. 182 КПК України); збільшення розміру застави (ч. 9 ст. 182 КПК України); звернення застави на виконання вироку в частині майнових стягнень (ч. 11 ст. 182 КПК України); невизначення розміру застави під час обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою (п. 3 ч. 4 ст. 183 КПК України); подовження строку тримання під вартою (ст. ст. 197, 199 КПК України); залишення без розгляду клопотання про зміну запобіжного заходу (ч. 5 ст. 201 КПК України); повна або часткова відмова в задоволенні клопотань та скарг (ч. 2 ст. 220, п. 4 ч. 2 ст. 307, ч. 3 ст. 315 та інші КПК України); неможливість використати як докази відомості, щодо яких не було здійснено відкриття (ч. 12 ст. 290 КПК України); проведення кримінального провадження (досудового розслідування та судового розгляду) *in absentia* (ч. 1 ст. 297-1 КПК України); правові наслідки за результатами оскарження рішень, дій чи бездіяльності під час досудового розслідування (ч. 2 ст. 307, ч. 2 ст. 313 КПК України); попередження та видалення обвинуваченого та інших осіб із зали суду за порушення порядку судового засідання (ст. 330 КПК України); усунення присяжного від подальшої участі в судовому розгляді в разі невиконання ним обов'язків, передбачених ч. 2 ст. 386 КПК України (ст. 390 КПК України); скасування вироку, яким затверджена угода про примирення або угода про визнання винуватості, в разі її ненавмисного невиконання (ст. 476 КПК України); обмеження участі законного представника у кримінальному

провадженні (ч. 3 ст. 488 КПК України); скасування заходів безпеки (ст. ст. 21–22 Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві»).

7. Цей правовий інститут потребує законодавчої визначеності, про що йтиметься далі.

Серед основних напрямів удосконалення нормативно-правового урегулювання кримінальної процесуальної відповідальності багатьма ученими спершу вбачається наведення її дефініції в законі. Принаймні А.В. Мурзановською пропонується законодавча дефініція, яку, на думку авторки, слід включити до ст. 3 КПК України, такого змісту: «кримінально-процесуальна відповідальність – це застосування до учасників кримінального провадження заходів кримінально-процесуального примусу за невиконання або неналежне виконання процесуальних обов'язків у випадку вчинення кримінально-процесуального правопорушення в порядку, передбаченому цим Кодексом» [18, с. 185].

Запропонована норма певним чином сформульована з дотриманням правил нормотворчої техніки, якими є: «конкретність і вичерпна повнота правового регулювання; логіка у викладенні тексту правового акта і зв'язок приписів між собою; відсутність суперечностей, прогалин, колізій у правовому акті; ясність і простота застосування та розуміння термінів, неприпустимість використання неясних, багатозначних, нечітких, емоційно забарвлених термінів; відмова від словесних штамів, застарілих виразів і рідкісних слів; стислість і компактність викладення правових норм, скорочення зайвих дублювань» [20, с. 8]. Але цими ж правилами визначається конкретність дефініції, її несуперечливість, а головне – її догматичність. Вважаємо, що включення цієї дефінітивної норми в КПК України потягне за собою подальші безплідні наукові спори з посиланням на цю норму, яка в цілому містить окреме концептуальне бачення правової сутності юридичної відповідальності, що буде зведене до доктринального розуміння юридичної відповідальності в цілому. Також це може слугувати поштовхом до своєрідного різногалузевого сплеску «парадів дефініцій відповідальності», коли науковці візьмуться пропонувати визначення різногалузевих видів відповідальності в різних законах, що, вочевидь, є непродуктивним і не матиме ніяких позитивних практичних наслідків. У теорії права консенсусу між основними конкурентними концепціями юридичної відповідальності (примус, правовідносини, обов'язок та інші) не знайдено, а інтегративні визначення відповідальності часто громіздкі за змістом, вони цінні для науки, праворозуміння та правозастосування, але не для закону.

Запровадження цієї норми у ст. 3 КПК України також логічно потягне обов'язкове вживання терміна «кримінально процесуальна відповідальність» в інших статтях КПК України. А як він буде вживатися в законі – це більш актуальне питання. Зокрема, вбачаємо, що проблема ще й у тому, що всі випадки цієї відповідальності передбачити в законі немож-

ливо, на зразок Кримінального кодексу чи Кодексу України про адміністративні правопорушення.

На нашу думку, в КПК України можливо було би вжити термін «кримінальна процесуальна відповідальність» у таких випадках:

1) під час визначення окремих заходів забезпечення кримінального провадження, наприклад, застосування грошового стягнення. Але це дещо натягнута пропозиція, оскільки термінологічне підтвердження того чи іншого виду процесуальної відповідальності додаткового законодавчого обтяження в КПК не потребує. Грошове стягнення має ще й подвійну процесуальну природу: захід забезпечення кримінального провадження та вид процесуальної відповідальності. То який його аспект відобразити в КПК? Удосконалення спершу потребують самі процедури відповідальності;

2) у разі визначення заборони зловживання процесуальними правами та повноваженнями як однієї з форм правопорушення в юридичному процесі. У КПК України лише один раз згадується про наслідки повторно заявленого відводу, який має ознаки зловживання правом на відвід з метою затягування кримінального провадження (ч. 4 ст. 81 КПК України). Загальної заборони зловживання процесуальними правами та повноваженнями в КПК України немає, як і немає загальних правил визначення складу цих зловживань. У зв'язку з цим пропонується ч. 1 ст. 7 КПК України («Загальні засади кримінального провадження») доповнити п. 23 такого змісту: «неприпустимість зловживання процесуальними правами та повноваженнями». Також доповнити КПК України ст. 29-1 із назвою «Неприпустимість зловживання процесуальними правами та повноваженнями», зміст якої викласти за узгодженням зі змістом ст. 44 ЦПК України, ст. 45 КАС України, ст. 43 ГПК України з урахуванням специфіки кримінального провадження, де право визначення факту зловживання правом відноситься не тільки до повноважень суду, а й інших суб'єктів процесу, який здійснює провадження у справі. Це сприятиме уніфікації різних видів судочинства, яка стосовно кримінального провадження була дещо частково проведена під час останньої реформи процесуального законодавства згідно із Законом України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» від 3 жовтня 2017 року № 2147-VIII.

Для встановлення загальної заборони вчинення процесуальних правопорушень слід доповнити ч. 1 ст. 131 КПК України другим реченням такого змісту: «Учасники провадження у разі невиконання процесуальних обов'язків несуть відповідальність, передбачену законом», у чому проявиться юридична природа кримінальних процесуальних правопорушень та відповідальності за них. І також ч. 1 ст. 9 КПК України доповнити реченням: «За невиконання вимог законодавства наступає юридична відповідальність, передбачена законом».

Фактично вживання терміна «кримінальна процесуальна відповідальність» у КПК України неможливо через те, що за правопорушення в кримінальному процесі може наставати як процесуальна, так й інша юридична відповідальність.

Аналіз результатів наукових досліджень дає змогу виокремити такі тенденції розвитку нормативно-правового регулювання кримінальної процесуальної відповідальності.

1. Уточнення та закріплення процесуальних обов'язків учасників процесу. Так, «слід закріпити обов'язок прибувати за викликом представника, законного представника потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача, понятого» [21, с. 391–392], а також наслідки за неприбуття за викликом – грошове стягнення. Конструюючи права та обов'язки суб'єктів процесу, слід керуватися правилом: немає обов'язку без відповідальності за його невиконання. Отже, потребується уточнення відповідальності кожного суб'єкта кримінального провадження як складового елемента їх процесуального статусу в спеціальних нормах КПК України або в окремому нормативно-правовому акті (Кодексі процесуальних правопорушень) [29, с. 14; 30, с. 180], в якому передбачити типові істотні процесуальні правопорушення для всіх видів юридичного процесу, та заходів відповідальності за їх вчинення.

2. Розширення переліку учасників кримінального провадження, до яких можуть застосовуватися її заходи. Насамперед це стосується грошового стягнення [20, с. 188–189; 21, с. 391–392]. Так, суб'єктами відповідальності мають бути: перекладач, експерт, спеціаліст, захисник, цивільний позивач, третя особа, щодо майна якої вирішується питання про арешт. Пропонується накладати грошове стягнення на присяжного за відлучення із зали судового засідання під час судового розгляду [22, с. 159]. Для присяжного передбачено адміністративну відповідальність (ст. 185-3 КУпАП) за неприбуття в судові засідання без поважних причин, яке згідно з ч. 4 ст. 65 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» розцінюється як неповага до суду. Грошове стягнення повинне накладатися й на обвинувача, захисника та представника за невиконання ними розпоряджень головуючого [23, с. 10]. Допустимо передбачити грошове стягнення для захисника й у разі умисного зриву ним проведення процесуальних дій. Також потребується розширення переліку учасників кримінального провадження, на яких має покладатися обов'язок відшкодування витрат, зумовлених їх неявкою до суду.

3. Уточнення окремих правових процедур: можливість оскарження рішення про накладення грошового стягнення, погодження з прокурором клопотання слідчого про накладення грошового стягнення, уточнення строку подання клопотання про накладення грошового стягнення [22, с. 164], надання учаснику кримінального провадження копії клопотання про накладення на нього грошового стягнення та копій матеріалів кримінального провадження, якими прокурор обґрунтовує свої доводи [24, с. 104–106]; повернення клопотання про накладення грошового

стягнення прокурору [25, с. 270], визначення способу, порядку, строків виконання та наслідків невиконання рішення про накладення грошового стягнення [21, с. 392], відстрочення сплати грошового стягнення [26, с. 9; 27, с. 212], визначення форми, змісту та способу повідомлення про неможливість прибуття за викликом [28, с. 136]. Разом із цим слід покласти повноваження застосування грошового стягнення та вжиття заходів до порушників порядку судового засідання під час судового провадження на головуючого, а не на суд (у ч. 2 ст. 144, ч. 3 ст. 330 КПК України), для одноособового та оперативного вирішення цього питання щодо учасників процесу, в тому ж числі й в адміністративному порядку, й щодо присяжного. Слід також в окремих статтях, якими визначаються заходи процесуальної відповідальності, усунути формулювання диспозитивного характеру, а відповідно до публічності кримінальних процесуальних правовідносин закріпити імперативний метод застосування заходів процесуальної відповідальності суб'єктами владних повноважень. Вона повинна мати безумовний характер. Доповнити ст. 303 КПК України положенням про направлення головуючим матеріалів правопорушення, що містять ознаки кримінального правопорушення, прокурору для внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань.

4. Визначення нових складів кримінальних процесуальних правопорушень. Так, на думку Р.М. Білокона, грошове стягнення слід також застосовувати у разі: безпідставної відмови в наданні витребуваних речей, документів, відомостей, які можуть бути доказами у кримінальному провадженні; невиконання ухвали слідчого судді про застосування заходів забезпечення кримінального провадження; умисного знищення чи пошкодження речового доказу чи документа; недотримання узгодженого строку підготовки висновку експерта; зловживання правом на відвід; порушення порядку в залі судового засідання чи невиконання розпоряджень головуючого [21, с. 392]. Нагадаємо, що за порушення порядку в залі судового засідання чи невиконання розпоряджень головуючого передбачена адміністративна відповідальність згідно зі ст. 185-3 КУпАП.

5. Удосконалення юридичної відповідальності суб'єктів кримінального процесу, наділених владними повноваженнями. З прийняттям у 2012 році нового КПК України суттєво обмежено можливості судового контролю. Так, згідно зі ст. 23-2 КПК України 1960 року судовий контроль виражався в ініціативному праві суду винести окрему ухвалу (постанову) при встановленні у справі порушення прав громадян, порушень закону, причин і умов, що сприяли вчиненню злочину, і вимагати вжиття відповідних заходів. Адресатами таких ухвал були державні органи, громадські організації, посадові особи (незалежно від того, чи є вони учасниками процесу), а також органи дізнання, досудового слідства, прокуратури та нижчестоящі суди. Це досить ефективний засіб судового контролю. Окрема ухвала була й ефективною формою превентивного впливу судів на правопорушників,

виявлених під час провадження в кримінальних справах, у тому ж числі й правопорушень у кримінальному процесі. Окремі ухвали виносяться від імені держави і виражають осуд порушникам закону.

З аналізу змісту п. 18 ст. 3, ст. ст. 206, 369, 372 КПК України випливає, що на сьогодні в КПК України немає і згадки про ініціативне право суду реагувати на порушення законів, а отже, відсутній ефективний механізм судового контролю на реагування порушень закону з боку судів. Самостійно суд реалізувати це в кримінальному провадженні не може, оскільки згідно з ч. 2 ст. 19 Конституції України: «Органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України». Суд таких повноважень у кримінальному провадженні не має.

Водночас окремі ухвали можуть виносити суди в цивільному (ст. 262 ЦПК України), адміністративному (ст. 249 КАС України) та господарському (ст. 246 ГПК України) судочинстві. Фактично повноваження суду в кримінальному судочинстві не виправдано та штучно обмежені. Окремі ухвали можуть стати індикатором правопорушності в кримінальному судочинстві. З метою уніфікації всіх видів судочинства пропонується КПК України доповнити статтею «Окрема ухвала (постанова) суду (судді, слідчого судді)», з урахуванням юридичної конструкції відповідних статей про окремі ухвали суду в цивільному, адміністративному, господарському судочинстві. Це у свою чергу забезпечить сталість та єдність судової практики з попередження порушень законодавства в різних юридичних провадженнях.

Висновки. З наведеного вважаємо, що неможливо і недоцільно законодавче визначення та вживання терміна «кримінальна процесуальна відповідальність в КПК України», оскільки вона може застосовуватися за правопорушення самостійно, субсидіарно з іншими видами юридичної відповідальності, а для дисциплінарної відповідальності в багатьох випадках є передумовою (юридичним фактом) для настання останньої. Потребується також теоретичне осмислення розмежування підстав для настання того чи іншого виду юридичної відповідальності за те чи інше процесуальне правопорушення, основним критерієм розмежування видів відповідальності є ступінь суспільної небезпеки процесуального правопорушення.

У КПК України містяться норми кримінальної процесуальної відповідальності загального характеру, вони подані несистематизовано, що дає можливість розширено їх тлумачити, а отже, й довільно конструювати склади кримінальних процесуальних правовідносин та встановлювати процесуальну відповідальність за їх вчинення. Склади процесуальних правопорушень повинні бути конкретизовані в КПК України або в окремому нормативно-правовому акті (Кодексі про процесуальні правопорушення), а також види юридичної відповідальності за їх вчинення.

Запровадження грошового стягнення до порушників порядку судового засідання (й в інших правопорушеннях) призведе до пошуку способів усунення колізії між процесуальним «грошовим стягненням» та адміністративним «штрафом». У разі варіативності вирішення цієї та інших колізій вважаємо, що перевага в нормативно-правовому регулюванні повинна надаватися заходам процесуальним відповідальності.

Перспективами удосконалення нормативно-правового регулювання кримінальної процесуальної відповідальності вбачається посилення її ролі в укріпленні ефективності та законності здійснення кримінального провадження шляхом посилення її карального та правовідновного впливу. Відповідно до цього нами підтримані окремі наукові пропозиції до удосконалення законодавства та деякі запропоновані самостійно.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Кондратьева С.Л. Юридическая ответственность: соотношение норм материального и процессуального права : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Москва, 1998. 23 с.
2. Ветрова Г.Н. Уголовно-процессуальная ответственность : монография. Москва : Наука, 1987. 112 с.
3. Зеленина О.А. О некоторых аспектах процессуальной ответственности участника уголовного производства. *Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России*. 2011. № 2 (50). С. 85–91.
4. Іваненко О.В. Процесуальна відповідальність як окремі і самостійний вид юридичної відповідальності. *Право України*. 2006. № 3. С. 32–36.
5. Коврига З.Ф. Уголовно-процессуальная ответственность. Воронеж : Изд-во Воронежского ун-та, 1984. 190 с.
6. Корнуков В.М. Меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве. Саратов : Изд-во Саратовского ун-та, 1978. 137 с.
7. Медінська Л.В. Кримінально-процесуальна відповідальність сторін кримінального провадження. *Університетські наукові записки*. 2013. № 3 (47). С. 463–468.
8. Молев Г.И., Молева Г.В. Общетеоретические аспекты процессуальной ответственности. *Известия ПгПУ им. В.Г. Беллинского*. 2012. № 28. С. 128–133.
9. Мотовиловкер Я.О. Уголовно-процессуальная ответственность обвиняемого и уголовно-материальная ответственность виновного. *Правоведение*. 1977. № 1. С. 59–65.
10. Падалка А.М. Види юридичної відповідальності в сучасному кримінальному процесі України. *Наук. вісн. Ужгород. нац. ун-ту. Серія: Право*. 2014. Вип. 26. С. 256–259.
11. Томін Е.С. Кримінально-процесуальна відповідальність як вид юридичної відповідальності. *Порівняльно-аналітичне право*. 2014. № 6. URL: http://www.pap.in.ua/6_2014/106.pdf
12. Хитра А.Я. Правова природа кримінальної процесуальної відповідальності як виду юридичної відповідальності. *Митна справа: спец. випуск*. 2014. С. 103–110.
13. Чечина Н.А., Элькин П.С. Об уголовно-процессуальной и гражданско-процессуальной ответственности. *Сов. гос. и право*. 1973. № 9. С. 33–41.
14. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации : учебник / отв. ред. П.А. Лупинская. Москва : Норма, 2005. 815 с.
15. Овчаренко О.М. Теоретико-прикладні проблеми інституту юридичної відповідальності судді : монографія. Харків : Юрайт, 2017. 624 с.
16. Чуклова Е.В. Понятие, основания и виды процессуальной ответственности : автореф. дисс. ... на соискание ученой степени канд. юрид. наук : 12.00.01. Краснодар, 2009. 28 с.
17. Смышляев А.С. Проблемы правовой регламентации уголовно-процессуальной ответственности : дисс. ... д-ра филологии (PhD): 6D030300. Караганда, 2105. 168 с.
18. Хачатуров Р.Л., Липинский Д.А. Общая теория юридической ответственности : монография. Санкт-Петербург : Юрид. центр Пресс, 2007. 950 с.
19. Мурзановська А.В. Кримінально-процесуальна відповідальність за Кримінальним процесуальним кодексом України 2012 року : монографія. Одеса, 2018. 192 с.
20. Ганзенко О.О. Система засобів нормотворчої техніки. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2016. Вип. 4. Том 1. С. 7–11.
21. Білокін Р.М. Кримінально-процесуальна відповідальність : монографія. Київ : Вид. центр «Кафедра», 2017. 430 с.
22. Фаринник В.І. Теоретичні, правові та праксеологічні проблеми застосування заходів забезпечення кримінального провадження в кримінальному процесі України : дис. ... д-ра юрид. наук. Київ, 2018. 565 с.
23. Гафизов М.Х. Денежное взыскание как мера уголовно-процессуального принуждения : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.09. Москва, 2007. 28 с.
24. Макаров М.А. Прийняття слідчим суддею рішення про накладення грошового стягнення. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2015. Вип. 4. Т. 3. С. 104–106. URL: http://www.lj.kherson.ua/2015/pravo04/part_3/26.pdf.
25. Кримінальний процес : підручник / Ю.М. Грошевий та ін. ; за заг. ред. В.Я. Тація, О.В. Капліної, О.Г. Шило. Харків : Право, 2014. 824 с.
26. Попова З.В. Санкции норм процессуальных отраслей права : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Санкт-Петербург, 2012. 20 с.
27. Сопронюк О. Грошове стягнення як кримінально-процесуальна санкція за неприбуття за викликом на досудовому розслідуванні. *Вісник Львівського університету. Серія: Юридична*. 2016. Випуск 63. С. 205–215.
28. Самбор М.А. Кримінальний процесуальний кодекс України потребує вдосконалення. *Науковий вісник Чернівецького університету*. 2014. Вип. 728: Правознавство. С. 135–141.
29. Ольков С.Г. Уголовно-процессуальные правонарушения в Российском судопроизводстве : дисс. ... д-ра юрид. наук. Тюмень, 1994. 395 с.
30. Шумило М.Є. Реабілітація в кримінальному процесі України : монографія. Харків : Arsic, 2001. 320 с.

Березнер В. В.,
здобувач кафедри кримінального права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ПІДКУП ЯК СПОСІБ СПЕЦІАЛЬНОГО ПІДБУРЮВАННЯ ДО ТОРГІВЛІ ЛЮДЬМИ

BRIBERY AS A WAY OF SPECIAL INCITEMENT TO TRAFFICKING

У статті аналізуються запропоновані вітчизняним законодавцем новели щодо способів учинення такого злочину, як торгівля людьми. Робиться висновок про наявність певних суперечностей у конструкції, передбаченої ч. 1 ст. 149 КК України, зумовлених механічним поєднанням національних і міжнародних уявлень щодо сутності цього злочину. Зокрема, відзначається, що на відміну від національного кримінального законодавства, міжнародно-правові акти розглядають це поняття як цивільно-правову категорію, визначаючи його відповідно до змісту договору купівлі-продажу, а позиціонують торгівлю людьми як комбінацію обов'язкових елементів, яка включає до себе діяння, способи його вчинення та мету експлуатації людини. Тому, з одного боку, передача-одержання людини, в тому числі й за грошову винагороду, не можуть розглядатися як торгівля людьми, якщо вони не здійснюються зазначеними способами та не переслідують мету експлуатації, а з іншого – збереження в диспозиції ч. 1 ст. 149 КК України торгівлі людьми як самостійної форми об'єктивної сторони цього злочину, призводять до подвійної криміналізації передачі-одержання людини, оскільки будь-яка купівля-продаж без цього неможлива. У зв'язку з цим пропонується диспозицію ч. 1 ст. 149 викласти як описову, визначивши торгівлю людьми як вербування, переміщення, переховування, передачу або одержання людини з метою її експлуатації, що відбувається з використанням насильства, яке не є небезпечним для життя або здоров'я потерпілого чи його близьких, або погрози застосування такого насильства, обману, шантажу, матеріальної чи іншої залежності потерпілого, його уразливого стану або підкупу третьої особи, яка контролює потерпілого. Визначається кримінально-правова природа підкупу третьої особи, яка контролює потерпілого, для отримання згоди на його експлуатацію. Аргументується висновок про те, що підкуп третьої особи пов'язаний саме з передачею людини, зокрема, з таким її складником, як надання іншій особі контролю над потерпілим, і є не способом вчинення цього діяння, а різновидом спеціального підбурювання до нього. Доводиться обґрунтованість визнання суб'єкта підкупу третьої особи, яка контролює потерпілого, виконавцем злочину, передбаченого ч. 1 ст. 149 КК України.

Ключові слова: торгівля людьми, передача людини, підкуп, спосіб, підбурювання.

The article analyzes the novelties proposed by the domestic legislator concerning ways of committing such an offense as human trafficking. It is concluded that there are certain contradictions in the design provided for in Part 1 of Art. 149 of the Criminal Code of Ukraine, stipulated by the mechanical combination of national and international representations about the essence of this crime. In particular, it is noted that, unlike national criminal law, international legal acts consider this concept as a civil law category, defining it in accordance with the content of the contract of sale, and position the trafficking of human beings as a combination of mandatory elements, which includes the act, the ways of its commission and the purpose of exploitation of a person. Therefore, on the one hand, the transfer-receipt of a person, including for monetary compensation, cannot be considered as trafficking in persons, if they are not carried out in the indicated ways and do not pursue the purpose of exploitation, and on the other - preservation in the disposition of Part 1 of Art. 149 of the Criminal Code of Ukraine, trafficking in human beings, as an independent form of the objective aspect of this crime, leads to the double criminalization of the transfer-receipt of a person, since any sale or purchase without this is impossible. In this regard, the disposition of Part 1 of Art. 149 to be described as descriptive of the definition of trafficking in persons as the recruitment, transfer, harboring, transfer or receipt of a person for the purpose of exploitation that occurs through the use of violence which is not dangerous to the life or health of the victim or his relatives or the threat of the use of such violence, deception, blackmail, material or other dependence of the victim, his vulnerable state, or the bribery of a third person who controls the victim. The criminal nature of the bribing of a third person who controls the victim is determined for obtaining an agreement on its exploitation. It is argued that the bribing of a third person is connected with the transfer of a person, in particular, with its component, such as providing another person with control over the victim and is not a way of committing this act, but a kind of special incitement to it. There is justification for recognizing the subject of the bribe of a third person who controls the victim, the perpetrator of the crime provided for in Part 1 of Art. 149 of the Criminal Code of Ukraine.

Key words: human trafficking, human transmission, bribery, method, incitement.

Постановка проблеми. Зусилля вітчизняного законодавця щодо приведення національної нормативної бази у відповідність до міжнародних стандартів, які значно активізувалися в останні роки, поза сумнівів заслуговують на підтримку. Проте цей процес не може зводитися до механічного перенесення положень тих чи інших конвенцій у українську правову площину. Це неминуче призведе до появи певних суперечностей, дублювання нормативних приписів, серйозних складнощів у правозастосуванні. Не випадково, майже всі міжнародні акти наголошують на тому, що імплементація їх положень повинна відбуватися з обов'язковим урахуванням особливостей національних правових систем.

На жаль, остання вимога доволі часто ігнорується, внаслідок чого, в тому числі й у Кримінальному кодексі (далі – КК України), з'являються вагитиві, суперечливі конструкції, де одні положення, перетинаючись з іншими, фактично дублюють одне одного. Такий підхід порушує один з основних принципів криміналізації діянь – принцип правової визначеності і тому є неприпустимим.

Метою статті є доведення тези щодо необхідності реформування ст. 149 КК України та визначення підкупу третьої особи, яка контролює потерпілого, для отримання згоди на його експлуатацію, як спеці-

ального виду підбурювання до вчинення такої форми торгівлі людьми, як передача людини.

Виклад основного матеріалу. Доволі інтенсивна нормотворча діяльність вітчизняного парламенту з приведення національного законодавства у відповідність із міжнародними стандартами, яка відбувається останнім часом, призвела до появи в КК України ще одного різновиду загальнокримінального підкупу – підкупу третьої особи для отримання її згоди на експлуатацію потерпілого. Так, відповідно до ст. 149 у редакції Закону від 6 вересня 2018 р. «Про внесення змін до ст. 149 Кримінального кодексу України щодо приведення у відповідність із міжнародними стандартами» [1] вербування, переміщення, переховування, передача або одержання людини з метою її експлуатації можуть здійснюватися з використанням примусу, викрадення, обману, шантажу, матеріальної чи іншої залежності потерпілого, його уразливого стану або підкупу третьої особи, яка контролює потерпілого, для отримання згоди на його експлуатацію.

Міжнародні стандарти, про які йдеться в Законі України від 6 вересня 2018 р., викладені в Протоколі про попередження і припинення торгівлі людьми, особливо жінками і дітьми, і покарання за неї, що доповнює конвенцію Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності від 15 листопада 2000 р. [2], ратифіковану Законом України від 4 лютого 2004 р. Відповідно до п. «а» ст. 3 цього документу «торгівля людьми» означає здійснювані з метою експлуатації вербування, перевезення, передачу, переховування або одержання людей шляхом загрози силою або її застосування, або інших форм примусу, викрадення, шахрайства, обману, зловживання владою або уразливістю стану, або шляхом підкупу, у вигляді платежів або вигод, для одержання згоди особи, яка контролює іншу особу. Експлуатація включає, як мінімум, сексуальну експлуатацію, примусову працю або послуги, рабство або звичаї, подібні з рабством, підневільний стан або вилучення органів. Згода жертви торгівлі людьми на заплановану експлуатацію, про яку йдеться в п. «а» цієї статті, не береться до уваги, якщо було використано будь-який із заходів впливу, зазначених у п. «а» цієї статті (п. «б»). Вербування, перевезення, передача, переховування або отримання дитини з метою експлуатації вважається «торгівлею людьми» навіть у тому разі, якщо вони не пов'язані із застосуванням будь-якого із заходів впливу, зазначених у п. «а» цієї статті (п. «с»). Дитина означає будь-яку особу, що не досягла 18-літнього віку (п. «d»). Аналогічні за змістом положення містяться і у ст. 4 Конвенції Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми від 16 травня 2005 р. (ратифікована Законом України від 21 вересня 2010 р. [3]). У пункті «а» цієї статті зазначається, що «торгівля людьми» означає найм, перевезення, передачу, переховування або одержання осіб шляхом погрози, або застосування сили чи інших форм примусу, насильницького викрадення, шахрайства, обману, зловживання владою чи безпорадним станом або наданням чи отриманням пла-

ти або вигоди для досягнення згоди особи, яка має владу над іншою особою, для експлуатації. Саме ці положення у повному обсязі і знайшли відображення в оновленій редакції ст. 149 КК України.

Поza сумніву, курс на імплементацію норм міжнародних конвенцій у вітчизняне кримінальне законодавство в цілому заслуговує на підтримку. Однак простий механічний синтез національних та міжнародних уявлень щодо сутності тих чи інших діянь подекуди призводить до виникнення ваговитих конструкцій, що викликають серйозні складнощі під час їх тлумачення.

Нормою щодо відповідальності за торгівлю людьми КК був доповнений у березні 1998 р. Відповідно до ст. 124¹ КК УРСР 1960 р. торгівля людьми розумілася як відкрите чи таємне заволодіння людиною, пов'язане із законним чи незаконним переміщенням за згодою чи без згоди особи через державний кордон України або без такого для подальшого продажу або іншої оплатної передачі з метою сексуальної експлуатації, використання в порнобізнесі, втягнення у злочину діяльність, залучення в боргову кабалу, усиновлення у комерційних цілях, використання у збройних конфліктах, експлуатації її праці. Тобто згідно з цією нормою сутність торгівлі людьми полягала у викраденні особи для подальшого продажу або іншої оплатної передачі з метою експлуатації.

Первісна редакція ст. 149 КК України 2001 р. пропонувала дещо інше порозуміння цього злочину. Тут йшлося про продаж чи іншу оплатну передачу людини, а також здійснення щодо неї будь-якої іншої незаконної угоди, пов'язаної із законним або незаконним переміщенням за її згодою або без згоди через державний кордон України для подальшого продажу чи іншої передачі іншій особі (особам) з метою експлуатації. На відміну від попереднього підходу, тут, по-перше, торгівля людьми вже не пов'язувалася з відкритим чи таємним заволодінням особою, а по-друге, підкреслювався виключно «транскордонний» характер такої діяльності. Ст. 149 КК України в редакції закону від 12 січня 2006 р. на такому характері торгівлі людьми вже не наполягала. Об'єктивна сторона цього злочину була представлена двома формами: з одного боку – це торгівля людьми, яка визнавалася кримінально-карним діянням незалежно від мети її здійснення, а з іншого – вербування, переміщення, переховування, передача або одержання людини, вчинені з метою експлуатації та з використанням обману, шантажу чи уразливого стану особи. Такий підхід притаманний і діючій редакції ст. 149 КК згідно із Законом від 6 вересня 2018 р.

Виокремлення в межах ст. 149 такої форми об'єктивної сторони цього злочину, як торгівля людьми, дозволяє авторам проводити паралелі з цивільним законодавством та визначати це поняття відповідно до змісту договору купівлі-продажу. Зокрема, зазначається, що торгівля людьми полягає в здійсненні щодо потерпілого угоди купівлі-продажу, в якій потерпіла особа виступає як предмет цієї угоди (товар), тобто одна особа (продавець) передає людину у фактичне незаконне володіння та розпо-

рядження іншої особи (покупця) за певну грошову винагороду. При цьому продавець бере на себе зобов'язання передати людину покупцю, а покупець зобов'язується прийняти людину та заплатити за неї [4, с. 347]. Слід зазначити, що подібні визначення сутності торгівлі людьми дещо суперечать вітчизняному цивільному (ст. 656 ЦК) та митному законодавству. Останнє під товаром розуміє рухомі речі, в тому числі ті, на які законом поширено режим нерухомої речі, валютні цінності, культурні цінності та електроенергію, але, у будь-якому випадку, не людину (п. 57 ч. 1 ст. 4 Митного кодексу України) [5]. Тому дефініція цього поняття через цивільно-правові категорії навряд чи є обґрунтованою. Однак, виходячи з такого визначення, торгівля людьми охоплює собою і випадки купівлі чи іншого придбання малолітньої дитини у батьків чи інших законних представників [6, с. 25], причому незалежно від наявності чи відсутності мети її експлуатації.

Проте не важко помітити, що з позиції згаданих вище міжнародно-правових документів торгівля людьми полягає не в купівлі-продажу людини і навіть не в її заволодінні будь-яким способом з метою подальшого продажу, а складається із трьох обов'язкових елементів: 1) діяння у формі вербування, перевезення, передачі, переховування або одержання людини; 2) способів його вчинення: погрози силою або її застосування, інших форм примусу, викрадення, шахрайства, обману, зловживання владою чи уразливістю стану, підкупу для одержання згоди особи, яка контролює іншу особу; 3) мети експлуатації, яка включає, як мінімум, експлуатацію проституції інших осіб або інші форми сексуальної експлуатації, примусову працю чи послуги, рабство чи звичаї, подібні рабству, підневільний стан або вилучення органів.

Як слушно зазначає Н.А. Зелінська, імперативна вимога, зафіксована у Протоколі від 15 листопада 2000 р., полягає в криміналізації торгівлі людьми як комбінації її складових елементів, а не самих цих елементів як таких [7, с. 305]. Звідси постає, що передача-одержання людини, в тому числі і за грошову винагороду, не можуть розглядатися як торгівля людьми, якщо вони не здійснюються зазначеними способами та не переслідують мету експлуатації. Не випадково КК колишніх радянських республік (крім КК РФ, яка навіть не підписувала Конвенцію Ради Європи від 16 травня 2005 р.) торгівлю людьми у диспозиціях відповідних норм не виокремлюють, визначаючи цей злочин саме через поняття вербування, перевезення, передачі, переховування або одержання людини, які відбуваються шляхом застосування насильства, в тому числі й викрадення чи погрози його застосування, обману, зловживання уразливістю стану чи владою, а також підкупу особи, яка контролює іншу особу (доглядає за нею), з метою експлуатації (ст. 181 КК Республіки Білорусь, ст. 132 КК Республіки Вірменія, ст. 165 КК Республіки Молдова тощо).

Свого часу конструкція ст. 149, запропонована первісною редакцією КК України 2001 р., підда-

валася критиці у вітчизняній літературі. Зокрема, зверталася увага на неможливість встановлення суб'єктивної сторони цього злочину, оскільки мета, яка є його обов'язковою ознакою, в даному випадку характеризує вольову ознаку умислу не особи, яка вчиняє злочин, а інших осіб, котрі виконують певні дії за межами складу злочину. При цьому в переважній більшості випадків винна особа фактично не може знати, з якою саме метою жертву злочину хоче придбати друга, а тим більше третя особа в ланцюгу покупців. Навіть у тому випадку, коли винний сам придбав людину, практичне застосування цієї норми обмежувалося необхідністю доведення того, що їм усвідомлювався як неминучий факт наступної (після продажу або іншої передачі) експлуатації [8, с. 323]. Ймовірно, саме тому законодавець змінив редакцію ст. 149 у 2006 р., не прив'язуючи торгівлю людьми до мети експлуатації, хоча такий підхід і суперечить згаданим вище міжнародним документам, які поняття «торгівля людьми» у цивільно-правовому сенсі не використовують. Але так чи інакше, вказівка у диспозиції ч. 1 ст. 149 КК на підкуп третьої особи, яка контролює потерпілого для отримання згоди на його експлуатацію, стає зайвою, оскільки отримання платежів або вигод, наприклад, батьком за надання згоди на експлуатацію своєї дитини, цілком може розглядатися як торгівля людьми і в національному розумінні цього діяння.

Тому, на наше переконання, слід було б або відмовитися від використання торгівлі людьми як самостійної форми об'єктивної сторони складу злочину, передбаченого ч. 1 ст. 149 КК, або не імплементувати положення Протоколу та Конвенції в частині підкупу третьої особи, яка контролює іншу особу. У світлі інтеграційних прагнень України більш прийнятним є саме перший варіант. У зв'язку з цим диспозицію ч. 1 ст. 149 КК України доцільно було б викласти як описову: «торгівля людьми, тобто вербування, переміщення, переховування, передача або одержання людини, вчинені з метою експлуатації, з використанням ...».

Як вже зазначалося, самостійними формами об'єктивної сторони торгівлі людьми, згідно з ч. 1 ст. 149 КК у редакції Закону від 12 січня 2006 р., визнавалися вербування, переміщення, переховування, передача або одержання людини, які вчинялися з використанням обману, шантажу чи уразливого стану особи. Використання службового становища, матеріальної чи іншої залежності або насильства, яке не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого чи його близьких, або погрози застосування такого насильства розглядалося як кваліфікований склад цього злочину (ч. 2 ст. 149), а використання насильства, небезпечного для життя чи здоров'я потерпілого або його близьких, чи погрози застосування такого насильства утворювало його особливо кваліфікований склад (ч. 3 ст. 149). Діюча редакція ст. 149 КК теж розглядає застосування насильства як кваліфікуючу (ч. 2 ст. 149) чи особливо кваліфікуючу обставину (ч. 3 ст. 149), але поряд із цим способом вчинення згаданих вище дій визнається і примус. Однак

поняття примусу є доволі широким. Воно охоплює собою як безпосередньо фізичний вплив на тілесну недоторканість та свободу особи, так і погрозу застосування такого впливу. Це поняття включає в себе і погрозу знищити або пошкодити майно та розголосити відомості, що ганьблять особу або її близьких (ст. 40 КК). Більш того, відповідно до єдиного для Європейського Союзу стандарту криміналізації злочинів, що представляють собою торгівлю людьми, який міститься у Рамковому рішенні Ради від 19 липня 2002 р. про боротьбу з торгівлею людьми, використання примусу охоплює собою і викрадення людини [7, с. 318]. До речі, на цих же позиціях стоїть і вітчизняна судова практика, яка під насильством, що не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, розуміє умисне заподіяння легкого тілесного ушкодження, що не спричинило короточасного розладу здоров'я або незначної втрати працездатності, а також вчинення інших насильницьких дій (завдання удару, побоїв, незаконне позбавлення волі) за умови, що вони не були небезпечними для життя чи здоров'я в момент заподіяння [9, с. 399].

Таким чином, або викрадення людини розглядається як складова частина насильства, що не є небезпечним в момент заподіяння (ч. 1 ст. 165 КК Республіки Молдова, ч. 1 ст. 132 КК Республіки Вірменія), або таке насильство розглядається як складова частина викрадення людини (ч. 1 ст. 146 КК України). Проте в будь-якому разі ці поняття не диференціюються на рівні окремих частин тієї чи іншої статті, що цілком обгрунтовано, оскільки викрадення людини за будь-яких умов не може бути таємним, тому що факт посягання на фізичну свободу завжди усвідомлюється потерпілим чи його законним представником (у випадку захоплення малолітньої чи недієздатної особи).

Викладене дозволяє зробити висновок про те, що використання вітчизняним законодавцем у диспозиції ч. 1 ст. 149 КК такого узагальнюючого (саме так це поняття фігурує у міжнародно-правових актах) поняття, як примус, є невиправданим, оскільки таке рішення може призводити до подвійного інкримінування. Наприклад, завдання людині побоїв під час її переміщення з метою експлуатації охоплюється одразу і ч. 1 ст. 149 за ознакою використання примусу, і ч. 2 цієї статті за ознакою застосування насильства, яке не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, утворюючи, на наш погляд, штучну сукупність злочинів. Виходячи з того, що викрадення, шантаж та насильство розглядаються як самостійні способи вчинення вербування, переміщення, переховування, передачі або одержання людини, на долю примусу, ймовірно, припадає лише загроза знищити чи пошкодити майно потерпілого або його близьких. Однак за такого підходу прийдеться конструювати на законодавчому рівні вузьке та широке порозуміння примусу. У протилежному випадку застосування ч. 1 ст. 149 КК у разі поєднання вербування, переміщення, переховування, передачі або одержання людини з будь-яким за характером насильством не виключається. Не випадково КК колишніх радян-

ських республік під час визначення торгівлі людьми таке поняття, як примус, не використовують (ч. 1 ст. 132 КК Республіки Вірменія, ч. 1 ст. 165 КК Республіки Молдова тощо).

Що ж стосується викрадення людини, то воно, на наш погляд, є складовою частиною насильства, яке не є небезпечним для життя чи здоров'я потерпілого, виходячи насамперед із національного розуміння такого насильства. Тому доповнення диспозиції ч. 1 ст. 149 КК вказівкою на такі способи, як примус та викрадення, з нашої точки зору, є зайвим і продиктовано лише бажанням вітчизняного законодавця якомога більш точно відтворити положення згаданих міжнародно-правових документів, незважаючи на наявність відповідного вітчизняного кримінально-правового інструментарію.

Питання щодо кола способів вчинення діяння, передбаченого ст. 149 КК, вирішується національним законодавцем теж доволі неоднозначно, що стало наслідком усе того ж механічного синтезу вітчизняних і міжнародних положень щодо сутності торгівлі людьми.

Так, згідно зі ст. 149 у редакції 2006 р. власне торгівля людьми могла здійснюватися з використанням службовою особою службового становища, матеріальної чи іншої залежності або насильства. Ці способи виконували лише функції кваліфікуючих обставин. На відміну від власне торгівлі людьми, вербування, переміщення, переховування, передача або одержання людини здійснювалися з використанням обману, шантажу чи уразливого стану особи. Тут ці способи розцінювалися як конститутивні (обов'язкові) ознаки. Тому їх відсутність свідчила про відсутність складу злочину, передбаченого ст. 149 КК. Використання службового становища, матеріальної чи іншої залежності та насильства розглядалися як кваліфікуючі обставини вербування, переміщення, переховування, передачі або одержання людини.

Діюча редакція ст. 149 КК вирішує зазначене питання дещо інакше. Тут конститутивними ознаками вербування, переміщення, переховування, передачі або одержання людини виступають такі способи, як примус, викрадення, обман, шантаж, використання матеріальної чи іншої залежності, уразливого стану або підкупу. Вчинення зазначених дій із використанням службового становища чи насильства утворює кваліфіковані склади цього злочину (ч. 2 та ч. 3 ст. 149). Що ж стосується власне торгівлі людьми (у національному розумінні), то, як і раніше, спосіб не є її обов'язковою ознакою, а вчинення цього діяння з використанням службового становища або насильства дозволяє застосувати ч. 2 або ч. 3 ст. 149 КК.

Слід зазначити, що ст. 124¹ КК УРСР 1960 р. та первісна редакція ст. 149 КК України 2001 р. серед усіх перелічених способів згадувала лише про використання службового становища та матеріальної або іншої залежності, розглядаючи їх як кваліфікуючі обставини (ч. 2 ст. 124¹ КК УРСР 1960 р., ч. 2 ст. 149 первісної редакції КК України 2001 р.). Ст. 149 КК у редакції 2006 р. поєднала національ-

ні та міжнародні уявлення щодо сутності торгівлі людьми. У підсумку, з одного боку, використання службового становища, матеріальної чи іншої залежності або насильства почали розглядатися як обставини, кваліфікуючі вербування, переміщення, переховування, передачу або одержання людини, хоча це однопорядкові з обманом, шантажем чи використанням уразливого стану способи, а з іншого – власне торгівля людьми (у національному розумінні) набула таких кваліфікуючих ознак, як використання службового становища, залежності чи насильства, про що свідчила законодавча формула «дії, передбачені частиною першою» (ч. 2 ст. 149) та «дії, передбачені частиною першою або другою цієї статті» (ч. 3 ст. 149). Ст. 149 КК у діючій редакції надала використанню матеріальної чи іншої залежності статусу обов'язкової ознаки вербування, переміщення, переховування, передачу або одержання людини, хоча кваліфікуючими ознаками останніх, як і раніше, залишаються використання службового становища та насильства, які відповідно до згаданого вище Рамкового рішення від 19 липня 2002 р. розглядаються як їхні обов'язкові ознаки. Це ще раз доводить ту обставину, що питання про приведення ст. 149 КК України у відповідність до міжнародних стандартів зберігає свою актуальність.

Відповідно до міжнародно-правових актів та діючої редакції ч. 1 ст. 149 КК України одним зі способів вербування, переміщення, переховування, передачі або одержання людини є підкуп третьої особи, яка контролює потерпілого, для отримання згоди на його експлуатацію. У зв'язку з цим виникає питання про те, які саме форми об'єктивної сторони торгівлі людьми можуть здійснюватися шляхом підкупу?

Під вербуванням у вітчизняній кримінально-правовій літературі розуміють дії, пов'язані зі схилянням особи працювати чи надавати послуги на певних умовах, як правило, за матеріальну винагороду. Переміщення – це вчинення суб'єктом злочину будь-яких дій із переміщення в просторі потерпілої особи з одного місця в інше, а переховування – це вчинення будь-яких дій, спрямованих на те, щоб унеможливити або утруднити встановлення того, де на даний час перебуває потерпіла особа [10, с. 113–114]. Найбільш суперечливим є тлумачення передачі-одержання людини, що цілком зрозуміло, оскільки така передача-одержання за грошову винагороду чи на інших засадах є торгівлею людьми в національному розумінні цього діяння. Передача тлумачиться як посередницька діяльність між продавцем та покупцем [10, с. 114], як встановлення контролю над місцем перебування людини, позбавлення її можливості вільного пересування після здійснення купівлі-продажу [4, с. 348] тощо, хоча такі спроби авторів розмежувати міжнародно-правове поняття передачі-одержання людини і національне поняття «торгівля людьми» переконливими не виглядають.

У міжнародно-правовому сенсі передача людини включає до себе два складники: 1) фактичне надання потерпілого іншій особі, яке має безповоротний характер; 2) надання іншій особі контролю над

потерпілим. Звідси випливає, що одержання людини – це: 1) тримання людини особою, якій вона була передана; 2) встановлення над людиною свого контролю. Саме таким чином визначає поняття передачі-одержання людини згадане вище Рамкове рішення Ради від 19 липня 2002 р., відповідно до ст. 1 якого торгівля людьми – це вербування, перевезення, передача, розміщення, наступний прийом особи, включаючи поступлення або передачу іншим контролю над цією особою, коли має місце: використання примусу, сили чи погроз, у тому числі викрадення людини або використання обману чи обманних дій, або зловживання владою чи уразливістю стану, або пропозиція чи прийняття платежів або вигод за отримання згоди від особи, яка має владу над іншою особою [7, с. 318].

Таким чином, можна дійти висновку, що підкуп третьої особи, про який йдеться у ч. 1 ст. 149 КК, пов'язаний з передачею людини, зокрема, з таким її складником, як надання іншій особі контролю над потерпілим. Такий підкуп не пов'язаний з вербуванням, оскільки для останнього характерним є психічний вплив, який спрямований безпосередньо на потерпілого, а також з переміщенням, переховуванням та одержанням людини, оскільки такі дії можуть відбуватися лише після підкупу, який їм завжди передуює. Проте зазначений підкуп не є і способом вчинення передачі людини.

На наше переконання, у контексті ч. 1 ст. 149 КК він використовується законодавцем як спосіб спеціального підбурювання до вчинення злочину – передачі людини. За ч. 1 ст. 149 КК може кваліфікуватися тільки вдаль підбурювання. Якщо згода на експлуатацію потерпілого від третьої особи, яка його контролює, суб'єктом підкупу отримана не була, дії останнього повинні кваліфікуватися як готування до передачі людини (діяння, передбачене ч. 1 ст. 149 КК, є тяжким злочином). Якщо ж така згода була отримана, має місце готування до злочину у формі змови двох осіб про спільне вчинення передачі людини. Діючий Сімейний кодекс України навіть батькам суворо забороняє будь-які види експлуатації своєї дитини (ч. 6 ст. 150), а будь-яка експлуатація дитини, примушування її до жебрацтва та бродяжництва є підставою для позбавлення їх батьківських прав (п. 5 ч. 1 ст. 164) [11]. Тому ніяких «формальностей», пов'язаних з передачею прав на експлуатацію потерпілого, не може бути за визначенням. З цього постає, що отримання суб'єктом підкупу згоди на експлуатацію потерпілого від третьої особи, яка його контролює, повинно визнаватися закінченим злочином для обох учасників угоди, незалежно від того, відбулася така експлуатація у майбутньому чи ні, тобто цей злочин є закінченим уже на стадії готування у формі змови на спільне вчинення передачі людини.

Розуміння підкупу третьої особи як підбурювання до вчинення передачі людини дозволяє поставити питання про обґрунтованість виокремлення такого підкупу в межах ч. 1 ст. 149 КК, оскільки це діяння може кваліфікуватися з посиланням на ч. 4 ст. 27 КК

(у разі отримання згоди на експлуатацію потерпілого). На наше переконання, позиціонування підкупу третьої особи саме як спеціального виду підбурювання є цілком виправданим. Хоча КК України і не передбачає положень щодо більш м'якого покарання за підбурювальницьку діяльність, судова практика традиційно визнає роль підбурювача менш небезпечною в порівнянні з роллю виконавця (співвиконавця) чи організатора. Водночас ст. 3 згаданого вище Рамкового рішення від 19 липня 2002 р. наполягає на тому, що кожна держава повинна прийняти необхідні заходи для того, щоб вербування, перевезення, передача, розміщення, наступний прийом особи, включаючи поступлення або передачу іншим контролю над цією особою, тягли за собою ефективні, співрозмірні та такі, що володіють попереджувальним ефектом кримінально-правові санкції. Інакше кажучи, це рішення вимагає призначення за ініціювання передачі контролю над потерпілим та передачу іншим контролю над особою, яка відбувається завдяки пропозиції або прийняття платежів чи вигод, однакових за ступенем суворості покарань. Тому визнання суб'єкта підкупу виконавцем злочину, передбаченого ч. 1 ст. 149 КК, поза сумнівів, буде сприяти призначенню більш жорсткого покарання, впритул до максимально можливих восьми років позбавлення волі. При цьому слід мати на увазі, що якщо суб'єкт підкупу є одночасно і одержувачем людини (тримає її у себе чи встановлює свій контроль над нею), це обов'язково повинно враховуватися під час призначення покарання як обставина, що характеризує ступінь тяжкості вчиненого злочину на підставі п. 3 ч. 1 ст. 65 КК України.

Доволі складним у межах злочину, що аналізується, є питання щодо адресата підкупу. Поняття третьої особи, яка контролює потерпілого, ні міжнародно-правові акти, ні діючий КК України не містять. На наш погляд, можна виокремити дві категорії таких осіб: 1) особи, які наділені певними повноваженнями щодо контролю над потерпілим; 2) особи, які реалізують свої права щодо контролю над потерпілим.

До першої категорії слід віднести, наприклад, командирів військових частин, які за винагороду дають згоду на примусову працю своїх підлеглих, результати якої привласнює роботодавець, начальників установ виконання покарань, які дають згоду на проведення дослідів над засудженими, начальників жіночих виправних колоній, які за певні платежі чи інші вигоди майнового характеру дають згоду на примусову вагітність або її примусове переривання, завідуючих закладами з надання психіатричної допомоги, які погоджуються на вилучення органів у своїх пацієнтів, завідуючих дитячими будинками, які за матеріальну винагороду дають згоду на усиновлення (удочеріння) з метою наживи, представників адміністрації закладів охорони здоров'я, навчальних або інших дитячих закладів, у яких дитина постійно проживає, які внаслідок підкупу дають згоду на примусове втягнення таких дітей у зайняття жебрацтвом або у злочинну діяльність тощо.

Оскільки, предметом «купівлі-продажу» в таких випадках є певні повноваження, особи, які вдаються до подібних дій, визнаються не тільки адресатом, а й суб'єктом підкупу у формі прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди. У зв'язку з цим їхні дії повинні кваліфікуватися за ст. 368 чи ст. 368³ КК та ч. 2 ст. 149 (передача людини, вчинена службовою особою з використанням службового становища).

Таким чином, адресатом підкупу в межах ст. 149 КК можуть визнаватися виключно особи, які реалізують свої права щодо контролю над потерпілим. До кола цих осіб належать батьки, інші родичі та члени сім'ї (баба, дід, прабаба, прадід, внуки, правнуки, рідні брати та сестри, мачуха, вітчим, пасинок, падчерка), усиновителі, опікуни (відповідно до ст. 58 ЦК опіка встановлюється над малолітніми особами, які є сиротами або позбавлені батьківського піклування, та фізичними особами, які визнані недієздатними), піклувальники (відповідно до ст. 59 ЦК піклування встановлюється над неповнолітніми особами, які є сиротами або позбавлені батьківського піклування, та фізичними особами, цивільна дієздатність яких обмежена), патронатні вихователі, прийомні батьки, батьки-вихователі дитячого будинку сімейного типу. Прийомні батьки та батьки-вихователі є законними представниками прийомних дітей і діють як опікуни або піклувальники (ч. 4 ст. 256², ч. 4 ст. 256⁶ Сімейного кодексу України).

Разом із цим звертають на себе увагу ще декілька обставин. По-перше, надання іншій особі контролю над неповнолітнім потерпілим кваліфікується за ч. 2 ст. 149; по-друге, якщо такі дії вчиняють батьки, усиновителі, опікуни чи піклувальники, має місце особливо кваліфікований склад цього злочину (ч. 3 ст. 149 КК); по-третє, надання особою, яка контролює неповнолітнього потерпілого, згоди на його експлуатацію іншій особі є злочином незалежно від того, чи отримана вона завдяки підкупу, чи ні (п. 3 примітки до ст. 149 КК). Отже, передача контролю над неповнолітнім для його експлуатації є кримінально-карним діянням незалежно від способів та мотивів такої передачі. Звідси постає, що сфера застосування ч. 1 ст. 149 КК у частині підкупу третьої особи, яка контролює потерпілого для отримання згоди на його експлуатацію, обмежується виключно випадками, коли така особа дає згоду на експлуатацію потерпілого, який досягнув повноліття. Це стосується й вербування, переміщення, перевезення, передачі або одержання людини, які здійснюються з використанням примусу, викрадення, обману, шантажу, матеріальної чи іншої залежності потерпілого, його уразливого стану.

Виходячи з того, що згода третьої особи на майбутню експлуатацію дається щодо повнолітнього потерпілого, однієї такої згоди буде недостатньо для встановлення свого контролю над ним з боку суб'єкта підкупу. Ймовірно, для цього знадобляться додаткові зусилля третьої особи у вигляді умовлянь чи переконань у вигідності чи необхідності такого кроку. Тому

ззовні може складатися враження, що запланована експлуатація потерпілого буде відбуватися на добровільних засадах.

З метою уникнення такої ситуації згадані вище міжнародно-правові акти містять положення, відповідно до яких згода жертви торгівлі людьми на заплановану експлуатацію не береться до уваги, якщо було використано будь-який із заходів впливу, включаючи підкуп третьої особи, яка контролює потерпілого. На

нашу думку, це положення повинно знайти відображення і у примітці до ст. 149 КК України.

Висновки. Підсумовуючи викладене щодо підкупу третьої особи, яка контролює потерпілого, для отримання згоди на його експлуатацію, ще раз зазначимо, що з точки зору своєї кримінально-правової природи він є способом спеціального підбурювання до вчинення такого злочину, як передача людини (ч. 1 ст. 149 КК України).

ЛІТЕРАТУРА:

1. Про внесення змін до статті 149 Кримінального кодексу України щодо приведення у відповідність з міжнародними стандартами : Закон України від 6 вересня 2018 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 41. Ст. 321.
2. Протокол про попередження і припинення торгівлі людьми, особливо жінками і дітьми, і покарання за неї, що доповнює Конвенцію ООН проти транснаціональної організованої злочинності від 15 листопада 2000 р. *Офіційний вісник України*. 2006. № 14. Ст. 1057.
3. Про ратифікацію Конвенції ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми : Закон України від 21 вересня 2010 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 5. Ст. 31.
4. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. О.М. Джужі, А.В. Савченка, В.В. Чернея. Київ : Юрінком інтер, 2018. 1104 с.
5. Митний кодекс України від 13 березня 2012 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2012. № 44–45, № 46–47, № 48. Ст. 552.
6. Іващенко В.О. Торгівля жінками та дітьми (кримінологічні та кримінально-правові аспекти боротьби) : монографія. Київ : Атіка, 2004. 112 с.
7. Зелинская Н.А. Международные преступления и международная преступность : монографія. Одесса : Юридическая литература, 2006. 568 с.
8. Научно-практический комментарий Уголовного кодекса Украины от 5 апреля 2001 года / под ред. Н.И. Мельника, Н.И. Хавронюка. Киев : А.С.К., 2004. 1216 с.
9. Постанови Пленуму Верховного Суду України в кримінальних та адміністративних провадженнях : Офіц. текст / упоряд. С.А. Кузьмін, М.С. Кучеренко. Київ : ПАЛИВОДА А.В., 2016. 860 с.
10. Кримінальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2-х т. / за заг. ред. В.Я. Тація, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. Харків : Право, 2013. Т. 2: Особлива частина. 1040 с.
11. Сімейний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 21–22. Ст. 135.

Богатирьов І. Г.,

*доктор юридичних наук, професор, заслужений діяч науки і техніки України,
професор кафедри кримінального права та кримінології
Університету державної фіскальної служби України,*

Кузнецов М. Г.,

*аспірант кафедри управління безпеки, правоохоронної та антикорупційної діяльності
Міжрегіональної Академії управління персоналом*

ДОМАШНЄ НАСИЛЬСТВО В УКРАЇНІ ЯК КРИМІНОЛОГІЧНА ПРОБЛЕМА

DOMESTIC VIOLENCE IN UKRAINE AS A CRIMINOLOGICAL PROBLEM

Проблема домашнього насильства залишається актуальною проблемою для всіх країн світу, й Україна не є винятком. На жаль, політичні та економічні процеси, які відбуваються у XXI столітті у нашій державі, негативно впливають на сім'ю та похідні від неї інститути. Це і збільшення кількості сімей, які опинилися за межею бідності, і регулярні бійки та сварки, що створюють конфлікти в сім'ї, і поширення алкоголізму, наркоманії та проституції, і зменшення ролі і впливу держави, і нові соціальні стандарти, що змінюють інститут сім'ї, тощо.

Серед основних ознак домашнього насильства варто виділити умисність його вчинення та заподіяння фізичної, психологічної, економічної шкоди тощо. Крім того, слід зважити і на причини, які заважають жертві насильства покинути кривдника, серед яких: відсутність альтернатив іншого місця проживання; майнова і фінансова залежність; бажання зберегти сім'ю будь-якою ціною; синдром набутої беспорядності; небажання припинити деструктивні шлюбні відносини тощо.

Безумовно, домашнє насильство – це результат усвідомлених дій особи, яка його вчиняє, підкріплених агресією та бажанням завдати шкоди, а не прагненням розв'язати побутовий конфлікт шляхом примирення.

Прийнятий у 2017 році Верховною Радою України новий Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» нормативно закріпив визначення домашнього насильства, згідно з яким діяння (дії або бездіяльність) фізичного, сексуального, психологічного або економічного насильства, що вчиняються в сім'ї чи в межах місця проживання або між родичами, або між колишнім чи теперішнім подружжям, або між іншими особами, які спільно проживають (проживали) однією сім'єю, але не перебувають (не перебували) у родинних відносинах чи у шлюбі між собою, незалежно від того, чи проживає (проживала) особа, яка вчинила домашнє насильство, у тому самому місці, що й постраждала особа, а також погрози вчинення таких діянь.

У статті зазначено, що новітнім у законодавстві країни можна вважати сексуальне насильство. Законодавчі новації, зокрема, закріплюють оновлений підхід до злочинів проти статевої свободи та недоторканості: вводиться концепція «добровільної згоди» і факт «проникнення» як розмежування між звалтуванням та іншими формами сексуального насильства. Законом передбачається надання згоди на інтимну близькість навіть від чоловіка або дружини.

Доведено, що насильство, безумовно, за будь-яких умов є злочином. А тому відсутність його чіткого визначення у законодавстві спричиняє неправильну кваліфікацію та, відповідно, неналежне реагування органів держави на злочинні діяння.

Ключові слова: *насильство, сім'я, види насильства, кримінологічний феномен.*

The problem of domestic violence remains an urgent problem for all countries of the world, Ukraine is no exception. Unfortunately, the political and economic processes that take place in the 21st century in our state negatively affect the family and its derivative institutions. This includes an increase in the number of families who find themselves below the poverty line, regular fights and quarrels that create conflicts in the family, the spread of alcoholism, drug addiction and prostitution, a decrease in the role and influence of the state, and a change in social standards for itself

Institute of the family. Among the main signs of domestic violence is the intentionality of committing and causing physical, psychological, economic harm and the like. In addition, there are reasons that prevent the victim of violence from leaving the offender, among which are: the lack of alternatives to another residence; property and financial dependence; desire to save a family; acquired helplessness syndrome; unwillingness to stop destructive marriage and more.

Domestic violence is the result of deliberate actions of the person who commits it and which is supported by aggression and the desire to do harm, and not by the desire to unleash the domestic conflict through reconciliation.

In 2017, the Verkhovna Rada of Ukraine adopted the new Law of Ukraine “On the Prevention and Counteraction of Domestic Violence” normatively enshrined the definition of domestic violence, according to which act (action or inaction) of physical, sexual, psychological or economic violence that occurs in the family or within the place of residence or between relatives, or between former or current spouses, or between other persons who together live (lived) the same family, but are not (were not) in the family wearing or married to each other, regardless of whether the person who committed domestic violence lives in the same place as the injured person, as well as the threat of such acts.

The article notes that the latest in the country's legislation is sexual violence. Legislative innovations, in particular, reinforce an updated approach to crimes against sexual freedom and integrity: the concept of “voluntary consent” and the fact of “penetration” are introduced – the distinction between rape and other forms of sexual violence.

The law provides for consent to intimacy even from a man or wife. It is proved that violence, of course, under any conditions, is a crime. And therefore, the lack of a clear definition in the law causes incorrect qualifications and, accordingly, inappropriate responses of state bodies to criminal acts.

Key words: *violence, family, types of violence, criminological problem.*

Проблема домашнього насильства залишається актуальною проблемою для всіх країн світу, й Україна не є винятком. На жаль, політичні та економічні процеси, які відбуваються у XXI столітті у нашій державі, негативно впливають на сім'ю та похідні від неї інститути. Це і збільшення кількості сімей, які опинилися за межею бідності, і регулярні бійки та сварки, що створюють конфлікти в сім'ї, і поширення алкоголізму, наркоманії та проституції, і зменшення ролі і впливу держави, і нові соціальні стандарти, що змінюють власне інститут сім'ї, тощо.

Серед основних ознак домашнього насильства варто виділити умисність його вчинення та заподіяння фізичної, психологічної, економічної шкоди тощо. Крім того, слід зважити і на причини, які заважають жертві насильства покинути кривдника, серед яких: відсутність альтернатив іншого місця проживання; майнова і фінансова залежність; бажання зберегти сім'ю будь-якою ціною; синдром набутої безпорадності; небажання припинити деструктивні шлюбні відносини тощо.

Безумовно, домашнє насильство – це результат усвідомлених дій особи, яка його вчиняє, підкріплених агресією та бажанням завдати шкоди, а не прагненням розв'язати побутовий конфлікт шляхом примирення.

За даними міжнародних досліджень, кількість дітей, які щодня у світі потерпають від домашнього насильства, перевищує 10 мільйонів. Щоденно в Україні фіксують близько 348 випадків домашнього насильства, а на рік реальна кількість випадків насильства у сім'ї становить понад півтора мільйона. Фактично кожна третя жінка в Україні потерпає від домашнього насильства, а близько 60% жінок страждають від домашнього насильства на постійній основі.

Для справедливості варто зауважити, що чоловіки також стають жертвами домашнього насильства. Однак загалом у чоловіків набагато вищий ризик зазнати насильства з боку незнайомих, тоді як жінки та діти найчастіше стають жертвами насильства з боку знайомих їм людей. Тому серед жертв домашнього насильства частка жінок та дітей непропорційно велика.

Крім того, правоохоронні органи, на які покладені обов'язки щодо охорони прав і свобод громадян, здебільшого нехтують цим явищем. Так, під час повідомлення про домашнє насильство кожен другий правоохоронець сумнівається у його правдивості, а близько 80% правоохоронців пріоритетним вважають примирення, а не справедливе покарання. Водночас суди в більшості справ щодо насильства у сім'ї виносять умовне покарання.

Як бачимо, реальний стан у сфері насильства у сім'ї вкрай складний, адже навіть попри захмарну латентність, рівень вказаних злочинів є занадто

високим.

За даними Міністерства внутрішніх справ України, станом на 1 січня 2019 року на обліку органів внутрішніх справ за домашнє насильство перебувало 86 тисяч осіб (з них 85% – чоловіки; 15% – жінки), які вчинили домашнє насильство або спонукали до такого насильства інших членів сім'ї. Так, сьогодні майже 65 тисяч осіб, схильних до вчинення насильства, взято на облік, зокрема: за фізичне насильство – 29,8 тисяч осіб; психічне – 16,5 тисяч осіб; економічне – 1,7 тисяч осіб. При цьому працівниками поліції винесено офіційних попереджень та захисних приписів – 4,8 тисячі¹. Статистичні дані Національної поліції за 2018–2019 роки переконливо свідчать про те, що після прийняття Верховною Радою України нового Закону України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» звернення громадян до поліції у зв'язку з вчиненням домашнього насильства збільшився на 10 %.

За даними соціологічного опитування населення України у 2018 році, 60% потерпілих мовчать про вчинення відносно них домашнього насильства, близько половини (44%) населення України особисто зазнавали домашнє насильство впродовж свого життя, майже в кожній другій родині (49%) стикалися з цією проблемою, 59% населення України відомо про домашнє насильство. Серед українців відчували на собі насильство, зокрема: психічне – 35%; фізичне – 21%; економічне – 17%; сексуальне – 10%. Найбільше випадків вчинення домашнього насильства виявлено у Дніпропетровській області (11 212); на другому місці Київська область (9 499); на третьому Вінницька область (7 818). Найменше виявлено випадків домашнього насильства у Полтавській області (1 486)².

Наукові позиції щодо поняття насильства взагалі і в сім'ї зокрема є дискусійними. Вивчення нами наукової літератури показало, що вчені не єдині в розумінні поняття насильства. З одного боку, це надмірно широке поняття, з іншого – надто вузьке. До перших зарубіжний вчений А.А. Гусейнов відносить розуміння насильства як поведінки, що завдає шкоди іншим; як примус, обмеження свободи вибору, «узурпація свобод» [1, с. 36]. За більш вузьким розумінням, до насильства належить заподіяння фізичної, психічної чи матеріальної шкоди. Зарубіжні вчені Ю.М. Антонян, І.Б. Бойко, В.А. Верещагін вважають також можливим «насильство проти самого себе», відносячи його до аутоагресії – усвідомленого насильства людини над самим собою [2, с. 5].

Такий підхід до насильства з боку зарубіжних вчених не є визначальним, а тому дискусійним. Так, Л.В. Сердюк слушно зазначає, що в юридичному розумінні слово «насильство» має мати конкретне значення. Навряд чи доцільно змішувати застосування сили, наприклад, жінкою для самооборони від

¹ Довідка Міністерства внутрішніх справ України на 01.01.2018 р.: Головна «Довідкова інформація» Статистика». URL: http://www.kmu.gov.ua/punish/control/uk/publish/article?art_id=59402&cat_id=45687 (дата звернення – 12.06.2019).

² 60% жертв мовчать. Де і хто в Україні найбільше скаржиться на домашнє насильство – інфографіка. Стаття з сайту від 2 лист. 2018 р. URL: https://tsn.ua/ukrayina/60-zhertv-movchat-de-i-hto-v-ukrayini-naybilshe-skarzhitsya-na-domashnye-nasilstvo-infografika-1242831.html?_ga=2.3152944.1616698922.1561992542-1923469737.1558366531 (дата звернення – 12.06.2019).

насильника, і дії самого насильника, а тому насильство, на думку вченого, це зовнішній з боку інших осіб навмисний і протизаконний вплив на людину (або групу осіб), що здійснюється проти його волі і здатний заподіяти йому органічну, фізіологічну чи психічну травму й обмежити свободу його волевиявлення або дії [3, с. 13].

Цікавою, на наш погляд, видається позиція іншого вченого І. Купріянова, який розглядає насильство як різновид агресії і відносить до нього використання сили у різноманітних виявах – від словесних образ і погроз до заподіяння важких фізичних ушкоджень [4, с. 63]. На ототожненні насильства з власне фізичним примусом наполягають інші дослідники. Зокрема, зарубіжні вчені А. Дмитрієв та І. Залісін переконують, що насильство – це фізичний примус, здійснюваний у процесі володарювання [5, с. 21].

Захищаючи свою позицію, вони апелюють до М. Вебера, який ототожнено вживав терміни «насильство» та «фізичне насильство», а також до Е. Гіденса, який вважав, що насильство передбачає фізичний вплив.

Ще одна група науковців інтерпретує насильство як обмеження фізичних і духовних можливостей людини, свободи її волі. Зокрема, вітчизняний кримінолог І.Г. Богатирьов стверджує, що насильство слід розглядати у різноплановості системи соціальних відносин, які відображаються у відповідних формах, зокрема, моралі, права, психології, економіки [6, с. 269].

До речі, у міжнародних документах зазначається, що насильство, будучи злочинним діянням, є процесом, який проходить на індивідуальному рівні, на рівні суспільства і є доволі поширеним на світовій арені [7, с. 5].

Вітчизняна вчена А.Б. Блага, досліджуючи домашнє насильство, запропонувала власне його визначення – це умисне протиправне діяння (дія або бездіяльність) дискримінаційного характеру щодо членів сім'ї чи особи, з якою були або є сімейні відносини, вчинене з використанням переваги шляхом нав'язування своєї волі всупереч або поза волею потерпілого [8, с. 66].

Водночас Л.Д. Гаухман визначає насильство вузько, вбачаючи в ньому лише фізичне насильство і погрозу його застосування. У загрозах іншого змісту, де нема остраху перед застосуванням фізичної шкоди, на його думку, відсутнє посягання на особу. Така позиція вченого ґрунтується на понятті насильства в кримінальному законі, де під терміном «насильство» розуміється тільки фізичне насильство і погроза його застосування. Тому у Л.Д. Гаухмана все зводиться до формулювання лише фізичного насильства, яке він розтлумачує як «суспільно небезпечний, протиправний вплив на організм людини проти її волі» [9, с. 132]. Розкриваючи це поняття, вчений виокремлює два види насильства – вплив на тіло людини і вплив на внутрішні органи людини без пошкодження зовнішнього покриву (отруєння) [9, с. 135].

Вітчизняна вчена А.О. Йосипів дає таке визначення фізичного насильства: фізичне насиль-

ство – будь-які умисні дії фізичного, сексуального, психологічного впливу зловмисника, які полягають у застосуванні (загрози застосування) сили як вияву своєї волі до потерпілого, що вчиняються поза його волею та спричиняють чи можуть спричинити йому шкоду, і є засобом досягнення мети [10, с. 29].

Психічне (інформаційне) насильство у кримінально-правовій літературі розглядається як один із найбільш поширених різновидів зовнішнього впливу на особу. Особливу складність у правовому аспекті становить тлумачення саме психологічного насильства. На думку А.О. Йосипів, до психологічного насильства слід відносити не тільки всі види погроз, а й образу, а в низці випадків – і брехню та гіпноз, якщо він застосовується у злочинних цілях, електронну стимуляцію мозку, яка застосовується для того, щоб підкорити людину чужій волі.

Прийнятий у 2017 році Верховною Радою України новий Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» нормативно закріпив визначення домашнього насильства, згідно з яким діяння (дії або бездіяльність) фізичного, сексуального, психологічного або економічного насильства, що вчиняються в сім'ї чи в межах місця проживання або між родичами, або між колишнім чи теперішнім подружжям, або між іншими особами, які спільно проживають (проживали) однією сім'єю, але не перебувають (не перебували) у родинних відносинах чи у шлюбі між собою, незалежно від того, чи проживає (проживала) особа, яка вчинила домашнє насильство, у тому самому місці, що й постраждала особа, а також погрози вчинення таких діянь.

Крім того, 6 грудня 2018 року парламент прийняв закон про внесення змін до деяких законів України у зв'язку з ратифікацією конвенції Ради Європи про запобігання насильству над жінками та домашнього насильства і боротьбу з цими явищами.

Якщо раніше домашнім насильством вважались інциденти у подружжі, то тепер розширюється коло осіб. Фактично його суб'єктами нині є і колишні чоловік / дружина, спільне проживання без реєстрації, а також кривдниками можуть визнаватися прийомні батьки; особи, які спільно проживають чи проживали в одній родині; рідні брати, сестри, опікуни й інші родичі (дядько, тітка, двоюрідні брати, дідуся та бабусі тощо).

Також у цьому законі вперше на законодавчому рівні визнане фізичне, сексуальне, психологічне й економічне насильство як форми домашнього насильства. Так, під економічним насильством у вказаному законі пропонують розуміти форму домашнього насильства, що охоплює умисне позбавлення житла, їжі, одягу, іншого майна, коштів чи документів або можливості користуватися ними, залишення без догляду чи піклування, перешкоджання в отриманні необхідних послуг із лікування чи реабілітації, заборону працювати, примушування до праці, заборону навчатися та інші правопорушення економічного характеру [11].

Крім того, психологічне насильство включає словесні образи, погрози, у тому числі щодо третіх осіб,

приниження, переслідування, залякування, інші діяння, спрямовані на обмеження волевиявлення особи, контроль у репродуктивній сфері, якщо такі дії або бездіяльність викликали у постраждалої особи побоювання за свою безпеку чи безпеку третіх осіб, спричинили емоційну невпевненість, нездатність захистити себе або завдали шкоди психічному здоров'ю особи [11].

Новітнім у законодавстві країни можна вважати і сексуальне насильство. Законодавчі новачки, зокрема, закріплюють оновлений підхід до злочинів проти статевої свободи та недоторканості: вводиться концепція «добровільної згоди» і факт «проникнення» як розмежування між зґвалтуванням та іншими формами сексуального насильства. Законом передбачається надання згоди на інтимну близькість навіть від чоловіка або дружини.

Отже, якщо раніше зґвалтуванням вважався статевий акт, здійснений з погрозами і застосуванням сили, то тепер складом злочину буде вважатися вступ у статеві зносини з партнером без його вільної згоди.

Таким чином, законодавець розглядає сексуальне насильство як форму домашнього насильства, що охоплює будь-які діяння сексуального характеру, вчинені стосовно повнолітньої особи без її згоди або стосовно дитини незалежно від її згоди, або у присутності дитини, примушування до акту сексуального характеру з третьою особою, а також інші правопорушення проти статевої свободи чи статевої недоторканості особи, вчинені, зокрема, стосовно дитини або в її присутності [11].

До речі, у Кримінальному кодексі України немає визначення поняття насильства, але такий термін уживається. Скажімо, у постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи» зазначається, що фізичним насильством згідно з диспозицією статей 152, 153 КК України належить вважати умисний зовнішній негативний вплив на організм потерпілої особи або на її фізичну свободу, вчинений з метою подолання чи попередження опору потерпілої особи або приведення її у безпорадний стан.

Такий вплив може виявлятися у завданні ударів, побоїв, заподіянні тілесних ушкоджень, здавлюванні дихальних шляхів, триманні рук або ніг, обмеженні або позбавленні особистої волі, уведенні в організм потерпілої особи проти її волі наркотичних засобів, психотропних, отруйних, сильнодіючих речовин тощо [12].

Сам Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» тлумачить фізичне насильство як форму домашнього насильства, що включає ляпаси, стусани, штовхання, щипання, шмагання, кусання, а також незаконне позбавлення волі, нанесення побоїв, мордування, заподіяння тілесних ушкоджень різного ступеня тяжкості, залишення в небезпеці, ненадання допомоги особі, яка

перебуває в небезпечному для життя стані, заподіяння смерті, вчинення інших правопорушень насильницького характеру [11].

Жорстоке поводження з дітьми – це особливий вид домашнього насильства, який, на превеликий жаль, стає все більш поширеним у світі, зокрема в Україні.

Багатьом людям здається, що насильство найчастіше має місце у сім'ях алкоголіків чи наркоманів, неосвічених чи бідних людей. Проте світовий досвід дає підстави говорити про таке:

– домашнє насильство має місце в сім'ї незалежно від соціального статусу, релігійних переконань, сексуальної орієнтації чи етнічного походження. Жертвами насильства у сім'ї можуть бути як чоловіки, так і жінки. Однак більшість жорстоких та повторюваних нападів усе ж таки здійснюється чоловіками щодо жінок – їх партнерок;

– порівняно з чоловіками жінки протягом свого життя частіше є об'єктами насильства, віктимізації, що повторюється (поступово опановують психологію жертви, що крім образ і нападів нічого не чекає), частіше отримують тілесні ушкодження та потребують медичної допомоги, їм частіше погрожують, вони частіше відчувають страх та занепокоєння у зв'язку з цим;

– у практичному контексті наслідки домашнього насильства щодо житла, фінансового стану та виховання дітей для жінок набагато серйозніші, ніж для чоловіків [13, с. 15].

Насамкінець зауважимо, що ризики насильства в українській родині досить високі. Це насамперед пов'язано з ООС та АТО, де близько 500 тис. чоловіків і жінок були учасниками антитерористичної операції і психологічно не реабілітовані, а 1,5 мільйона переселенців змушені починати життя з нуля на новому місці. Вони щодня повинні вирішувати повсякденні питання з пошуку роботи, житла, нової школи або дитсадка для дітей. Такий стрес може спровокувати насильство проти близьких.

Отже, насильство, безумовно, за будь-яких умов є злочином. Тому відсутність його чіткого визначення у законодавстві спричиняє неправильну кваліфікацію та, відповідно, неналежне реагування органів держави на злочинні діяння.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Гусейнов А.А. Понятие насилия и ненасилия. *Вопросы философии*. Москва, 1994. № 6. С. 35–41.
2. Антонян Ю.М., Бойко И.Б., Верещагин В.А. Насилие среди осужденных. Москва, 1994. С. 5–9.
3. Сердюк Л.В. Насилие. Криминологическое и уголовно-правовое исследование. Москва, 2002. 384 с.
4. Куприянова И. Насилие в отношении гомосексуальных женщин: повседневный опыт. *Насилие и социальные изменения. Теория. Практика. Исследования* / под ред. М. Писклаковой, А. Синельникова. Москва, 2003. С. 63–71.
5. Дмитриев А.В., Залысин И.Ю. Насилие: социополитический анализ. Москва, 2000. 328 с.

6. Богатирьов І.Г. Кримінологія : підручник. Київ, 2018. 352 с.
7. Насилие и его влияние на здоровье. Доклад о ситуации в мире / под ред. Этьенна Г. Круга и др. / пер. с англ. Москва, 2003. 376 с.
8. Блага А.Б. Домашне насильство (кримінологічний аналіз і запобігання) : монографія. Харків, 2014. 360с.
9. Гаухман Л.Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика. Москва, 2001. 316 с.
10. Йосипів А.О. Насильницька злочинність: детермінанти та протидія органами внутрішніх справ : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Львів, 2009. 181 с.
11. Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України від 07.12.2017 № 2229-19. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2229-19>.
12. Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 30.05.2008 № 5. *Право України*. 2008. № 43.
13. Запобігання насильству в сім'ї у діяльності фахівців соціальної сфери : навч.-метод. посібник / авт. кол.: В.М. Бондаровська, Я.І. Бордіян, Л.В. Булах, Т.В. Журавель та ін. / За заг. ред. В.М. Бондаровська, Т.В. Журавель, Ю.В. Пилипас. Київ, 2014. 282 с.

Ляпун Н. М.,

*головний судовий експерт відділу товарознавчих та гемологічних досліджень
Харківського науково-дослідного експертно-криміналістичного центру
Міністерства внутрішніх справ України*

Павліченко Д. Г.,

*начальник відділу товарознавчих та гемологічних досліджень
Харківського науково-дослідного експертно-криміналістичного центру
Міністерства внутрішніх справ України*

ОЦІНКА УМОВ ВТРАТИ РИНКОВОЇ ВАРТОСТІ ДЕЯКИХ КАТЕГОРІЙ ТОВАРІВ ПРИ ПРОВЕДЕННІ СУДОВОЇ ТОВАРОЗНАВЧОЇ ЕКСПЕРТИЗИ

ESTIMATION OF TERMS OF LOSS OF MARKET VALUE OF SOME CATEGORIES OF GOODS IN THE COURSE OF CONDUCTING FORENSIC COMMODITY EXAMINATION

У сучасних умовах економіки України найбільшу увагу необхідно приділяти захисту споживачів, оскільки вони основні учасники ринкових відносин. Відповідно до нормативно-правових актів, що містять положення про захист прав споживачів та регулюють торговельну діяльність в Україні, існує затверджений перелік товарів належної якості, що не підлягають обміну (поверненню).

До початку написання статті було проаналізовано нормативно-правові акти, які регулюють відносини між споживачами товарів, робіт і послуг та виробниками і продавцями товарів, виконавцями робіт і надавачами послуг різних форм власності, а також містять положення про захист прав споживачів та регулюють торговельну діяльність в Україні.

Проблема, яка висвітлена в статті, не приділено достатньої уваги, оскільки в області товарознавчих експертиз приділяється найбільша увага експертизам якості товарів, та їх відповідності нормативно-правовим актам, тому вона вимагає більш ретельних досліджень.

Обгрунтована важливість впровадження однорідних підходів та умов, при яких деякі категорії товарів належної якості, після їх придбання споживачами в приватне користування, втрачають інвестиційну привабливість, в процесі проведення судових товарознавчих експертиз.

У статті розглянуті проблеми, які виникають у судових експертів при призначенні ним судовими органами товарознавчих експертиз, в яких необхідно встановити ринкову вартість таких категорій товарів як продовольчі товари, лікарські препарати та засоби, предмети сангігієни, а також деякі види непродовольчих товарів належної якості, які були придбані споживачами в приватне користування.

Зазвичай на момент проведення оцінки вищезазначені групи товарів знаходяться в стані бувших в використанні. На основі проведеного дослідження можна резюмувати, що товари належної якості, що не підлягають обміну (поверненню), після придбання кінцевими користувачами, мають цінність лише для споживача такої продукції.

Така продукція втрачає ринкову вартість у зв'язку з впливом суб'єктивних суджень споживача товарів даної категорії на вторинному ринку, навіть при умові, що товар з малим терміном експлуатації. У зв'язку з втратою товаром деяких або всіх споживчих властивостей в результаті використання його за призначенням.

Запропоновано вирішення даної ситуації шляхом постановки експерту, при проведенні судової товарознавчої експертизи, зі сторони слідчих та судових органів, питань щодо визначення розміру спричиненого матеріального збитку, заподіяного власнику майна внаслідок скоєного правопорушення або пошкодження майна.

Ключові слова: *споживач, захист споживачів, продавець, виробник, якість товару, вартість, ринкова вартість, втрата товаром ринкової вартості, матеріальний збиток, судова товарознавча експертиза.*

In the current conditions of the Ukrainian economy, the greatest attention should be paid to consumer protection, as consumers are the main participants in market relations. Thus, in accordance with the regulatory legal acts that contain provisions on the consumer rights protection and regulate trade activity in Ukraine, a list of proper quality commodities that are not subject to exchange (return) is approved.

The legal acts regulating the relations between consumers of goods, works and services and producers and sellers of goods, work performers and service providers of various forms of ownership, as well as contain provisions on the protection of consumer rights and regulate trade activity in Ukraine were analyzed in this research paper.

The problem that is dealt in this research paper is not covered enough because the greatest attention in the field of commodity examination is paid to the examination of the quality of goods and their compliance with regulatory acts, therefore, it requires more thorough research. The importance of introducing homogeneous approaches and conditions under which some categories of proper quality commodities, after their purchase by consumers for private use, lose investment attractiveness in the course of conducting forensic commodity examination.

This research paper deals with the problems which forensic experts face when judicial authorities appoint commodity examination, in which it is necessary to establish the market value of such categories of goods as food products, medicines and hygiene products, as well as some non-food products of the proper quality which were purchased by consumers for private use. As a rule, at the time of examination, the above groups of goods are in a used condition.

On the basis of the conducted research it is possible to summarize that non-exchangeable (returnable) goods of proper quality, after purchase by end users, have value only for the consumer of such products. Accordingly, these products lose market value due to the

influence of subjective judgments of the consumer of goods of this category in the secondary market, even if the product has a short operation life in connection with the loss of some or all of the consumer properties as a result of its intended use.

The solution to this situation is proposed through raising questions by investigating and judicial authorities to an expert in the course of conducting of a forensic commodity examination on determining the size of the material damage caused to the owner of the property as a result of the committed offense or damage to property.

Key words: consumer, consumer protection, seller, manufacturer, quality of goods, cost, market value, loss of market value, material damage, forensic commodity examination.

Постановка проблеми. В ході проведення досудових розслідувань в кримінальних провадженнях, відповідно до п. 1 ст. 242 Кримінального процесуального кодексу [1], за дорученням слідчого судді чи суду, наданим за клопотанням сторони кримінального провадження або, якщо для з'ясування обставин, що мають значення для кримінального провадження, необхідні спеціальні знання, призначаються судові експертизи.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про судову експертизу» [2], судовою експертизою слід вважати дослідження на основі спеціальних знань у галузі науки, техніки, мистецтва, ремесла тощо об'єктів, явищ і процесів з метою надання висновку з питань, що є або будуть предметом судового розгляду.

Судові товарознавчі експертизи найчастіше призначаються при розкраданні державного або приватного майна, крадіжках, фальсифікації товарів, поверненню втрат при пошкодженні майна, при псуванні товарів, продажу неякісних товарів.

До Харківського НДЕКЦ МВС України, відповідно до ст. 10 Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» [3] та ст. 7-1 Закону України «Про судову експертизу» [2], зі сторони слідчих та судових органів, надходять постанови (ухвали) щодо призначення судових товарознавчих експертиз з приводу визначення ринкової вартості споживчих товарів (товарів особистого користування).

У статті розглядається можливе вирішення дилеми, яка виникає у судових експертів товарознавців при призначенні судовими органами товарознавчих експертиз, в яких необхідно встановити ринкову вартість окремих категорій товарів.

Аналіз останніх досліджень. В області товарознавчих експертиз приділяється найбільша увага експертизам якості товарів, та їх відповідності нормативно-правовим актам, які діють на території України.

Однак в практиці судової товарознавчої експертизи, в процесі визначення ринкової вартості окремих категорій товарів, які не підлягають обміну після придбання їх споживачем, не приділено достатньо уваги, що ускладнює проведення товарознавчих досліджень.

Мета статті. Метою даної статті є визначення, в процесі проведення судових товарознавчих експертиз, однорідних підходів та умов, при яких продовольчі товари, лікарські препарати та засоби, предмети сангігієни, а також деякі види непродовольчих товарів належної якості, після їх придбання споживачами в приватне користування, втрачають інвестиційну привабливість та, відповідно, ринкову вартість, для рядового покупця, на підставі окремих норм законодавства України.

Виклад основного матеріалу дослідження. Перехід до ринкових відносин призвів до значного збільшення обсягу ринку споживчих товарів та розширенню їх асортименту, що супроводжується насиченням ринку різноманітними товарами та послугами, що в свою чергу призводить до росту таких негативних явищ, як продаж неякісної та прострошеної продукції. Тому в сучасних умовах економіки України найбільшу увагу необхідно приділяти захисту споживачів, оскільки вони основні учасники ринкових відносин.

Відповідно до ст. 42 Конституції України [4], держава захищає права споживачів, здійснює контроль за якістю і безпечністю продукції та усіх видів послуг і робіт, сприяє діяльності громадських організацій споживачів.

Основним нормативним документом який регулює відносини між споживачами товарів, робіт і послуг та виробниками і продавцями товарів, виконавцями робіт і надавачами послуг різних форм власності, встановлює права споживачів, а також визначає механізм їх захисту та основи реалізації державної політики у сфері захисту прав споживачів є Закон України «Про захист прав споживачів» [5] та інші нормативно-праві акти, що містять положення про захист прав споживачів та регулюють торговельну діяльність в Україні.

Відповідно до Закону України «Про захист прав споживачів» [5] споживачем, продавцем та виробником слід вважати:

«споживач – фізична особа, яка придбаває, замовляє, використовує або має намір придбати чи замовити продукцію для особистих потреб, безпосередньо не пов'язаних з підприємницькою діяльністю або виконанням обов'язків найманого працівника;

продавець – суб'єкт господарювання, який згідно з договором реалізує споживачеві товари або пропонує їх до реалізації;

виробник – суб'єкт господарювання, який виробляє товар або заявляє про себе як про виробника товару чи про виготовлення такого товару на замовлення, розміщуючи на товарі та/або на упаковці чи супровідних документах, що разом з товаром передаються споживачеві, своє найменування (ім'я), торговельну марку або інший елемент, який ідентифікує такого суб'єкта господарювання; або імпортує товар» [5].

Законодавство про лікарські засоби складається з Закону України «Про лікарські засоби» [6] та інших акти законодавства, прийняті відповідно до цього закону.

У відповідності з вищезазначеним законом, оптова, роздрібна торгівля лікарськими засобами на території України здійснюється підприємствами, установами, організаціями та фізичними особами-

підприємцями на підставі ліцензії, яка видається в порядку, встановленому законодавством [6, ст. 19].

Правова база гігієнічної, санітарної, ветеринарної експертизи забезпечується законодавством України, та регулюється Законом України «Про безпечність та якість харчових продуктів» [7].

Частиною роздрібною торговою мережі України є об'єкти дрібно роздрібною торгівлі. Усі працівники дрібно роздрібною торговельною мережі при оформленні на роботу проходять інструктаж з охорони праці протипожежної безпеки, санітарного мінімуму; дотримання вимог нормативних документів і правил з торговельного обслуговування. Працівники дрібно роздрібною торговельною мережі повинні мати всю необхідну документацію на продукцію, для надання споживачеві повної і достовірної інформації про товари і їхні властивості, а також документи, що підтверджують належну якість товарів (сертифікати тощо).

Забороняється прийом і продаж товарів, що надійшли без супровідних документів, зокрема без сертифіката відповідності.

Забороняється продаж товарів, які не мають належного товарного виду та термін придатності, що минув, а також товарів, що надійшли без документів, які б засвідчували їхню якість і безпеку.

У Законі України «Про захист прав споживачів» [5] належна якість товару, роботи або послуги визначається як властивість продукції, яка відповідає вимогам, встановленим для цієї категорії продукції у нормативно-правових актах і нормативних документах, та умовам договору із споживачем.

Отже, захист прав споживачів в дрібно роздрібною торгівлі, так як і в роздрібною, є важливим для ефективності діяльності, а саме надання якісного обслуговування покупців, задоволення всіх потреб споживачів та дотримання всіх правил роботи дрібно роздрібною торговельною мережі.

У ст. 9 Закону України «Про захист прав споживачів» [5] передбачено право споживача обміняти непродовольчий товар належної якості на аналогічний, якщо куплений товар не підійшов за формою, габаритами, фасоном, кольором, розміром або з інших причин не може бути використаний за призначенням. Відповідно до цього закону «належна якість товару, роботи або послуги – властивість продукції, яка відповідає вимогам, встановленим для цієї категорії продукції у нормативно-правових актах і нормативних документах, та умовам договору із споживачем».

Правила повернення будь-яких товарів регламентується Законом України «Про захист прав споживачів» [5], а саме споживач має право на обмін товару належної якості протягом чотирнадцяти днів, не рахуючи дня купівлі, якщо триваліший строк не оголошений продавцем [5, ст. 9].

Однак норма актуальна не для всіх категорій товарів, так відповідно до Постанови Про реалізацію окремих положень Закону України «Про захист прав споживачів» [8] мається затверджений перелік товарів належної якості, що не підлягають обміну (поверненню). До цього переліку належать:

1) продовольчі товари, лікарські препарати та засоби, предмети сангієнієни;

2) непродовольчі товари, а саме: фотоплівки, фотопластинки, фотографічний папір; корсетні товари; парфумерно-косметичні вироби; пір'яно-пухові вироби; дитячі іграшки м'які; дитячі іграшки гумові надувні; зубні щітки; мундштуки; апарати для гоління; помазки для гоління; розчіски, гребінці та щітки масажні; сурдини (для духових музичних інструментів); скрипичні підборіддя; рукавички; тканини; тюлегардинні і мереживні полотна; килимові вироби метражні; білизна натільна; білизна постільна; панчішно-шкарпеткові вироби; товари в аерозольній упаковці; друковані видання; лінійний та листковий металопрокат, трубна продукція; пиломатеріали, погонажні (плінтус, наличник), плитні; матеріали (деревоволоконні та деревостружкові плити, фанера) і скло, нарізані або розкромлені під розмір; визначений покупцем (замовником); аудіо-, відеокасети, диски для лазерних систем зчитування із записом; вироби з натурального та штучного волосся (перуки); товари для немовлят (пелюшки, соски, пляшечки для годування тощо); інструменти для манікюру, педикюру (ножиці, пилочки тощо); ювелірні вироби з дорогоцінних металів, дорогоцінного каміння, дорогоцінного каміння органічного утворення та напівдорогоцінного каміння [8].

На судову товарознавчу експертизу часто надходять матеріали в яких необхідно визначити ринкову вартість майна з вищезазначеної групи товарів в стані бувших в використанні, або нещодавно придбаних споживачем.

Дія Закону України «Про захист прав споживачів» [5] не поширюється на випадки придбання у стихійного торговця продукції бувшої в використанні, якщо тільки він не є юридичною особою або приватним підприємцем.

На вторинному ринку України представлений широкий асортимент такої продукції, але пересічна людина не завжди візуально може відрізнити якісний продукт від неякісного.

Якість конкретних товарів становить ті властивості, які пов'язані із задоволенням певних потреб споживача у відповідності з їх призначенням. Товар може бути наділений корисними властивостями, але не відрізнитися високою якістю. У визначенні поняття «якість товару» відповідність товару потребам споживача є головною з умов.

Споживач не є виробником товару або продавцем, який має намір продати (реалізувати) продукцію, відповідно не може довести безпечність продукції, його належну якість, відповідність нормам встановлених для конкретних товарів, а також відсутня можливість перевірити наявність санітарно-епідеміологічного сертифікату, оскільки згідно зі ст. 1 Закону України «Про захист прав споживачів» [5], споживачем є фізична особа, яка придбає продукцію для особистих потреб. Також при можливому спричиненні шкоди здоров'ю споживача або при несправності майна, відсутня можливість вимагати відшкодування шкоди, завданої його здоров'ю або

понесеного матеріального збитку, а також післягарантійного обслуговування (ремонт).

Обмеження на повернення товарів таких категорій пояснюється також тим, що предмети особистої гігієни використовуються строго індивідуально, їх неможливо повернути в магазин після відмови покупця, навіть при умові, що покупець не використав товар, оскільки цей факт в більшості випадків складно довести. Збережена цілісність упаковки не є достатньою умовою для повернення, оскільки ця норма відсутня в законодавчих актах.

До Харківського НДЕКЦ МВС України надходять матеріали, в яких слід визначити ринкову вартість наливної парфумерії та тестерів парфумерної продукції. Слід зауважити, що наказом Міністерства економіки України [9] забороняється в роздрібній торговельній мережі продаж духів, одеколонів, туалетної води на розлив.

Відповідно до ДСТУ 3993-2000 [10] тестери парфумерної продукції являють собою зразок товару, який треба уважати готовим парфумерно-косметичним виробом, затвердженим виробником конкретної продукції, але який додатково додається до кожної партії товару для демонстрування, ознайомлення, випробування та оцінювання рівня якості представленої продукції, та, відповідно, визначення ринкової вартості товарів даної категорії не представляється можливим.

У свою чергу має місце призначення експертизи щодо визначення ринкової вартості товарів (товарів особистого користування), які були викрадені або пошкоджені в магазині, кіоску, спеціально обладнаних точках продажу, тобто знаходились в новому та запакованому стані та не експлуатувались, що не потребує від судового експерта використання (вивчення) при дослідженні спеціальної (наукової) літератури, методичних посібників, інструкцій тощо.

Затребуваними також є судово-товарознавчі експертизи, які призначаються при необхідності визначення ринкової вартості ювелірних виробів.

Слід зазначити, що вторинний ринок ювелірної продукції досить розвинений, що можливо побачити на Інтернет ресурсах безкоштовних оголошень (<https://www.olx.ua>, <https://besplatka.ua>), на яких представлені пропозиції бувають в використанні ювелірних виробів. Згідно з Правилами роздрібною торгівлі ювелірними та іншими виробами з дорогоцінних металів [11], продаж ювелірних виробів у дрібнороздрібній торговельній мережі та ринках (крім розміщених на них спеціалізованих магазинів, відділів) та з рук забороняється.

Тому експерт-товарознавець при визначенні ринкової вартості виробів зі сплавів дорогоцінних металів, виходячи може керуватись наступними методами.

Перший метод заснований на визначенні вартості виробів зі сплавів дорогоцінних металів в вигляді виробу, в процесі якого застосовується витратний

підхід [12], оскільки товари такої категорії можливо замінити іншим об'єктом, який має аналогічні корисні властивості, з подальшим коригуванням цієї вартості, у зв'язку з експлуатацією на суму зносу, що призводить до зменшення (зниження) вартості досліджуваного об'єкту.

Другий метод застосовується, якщо у судового експерта відсутня інформація щодо додаткових вставок у виробі, досліджуване майно є фрагментом або брухтом дорогоцінного металу, розпароване, відсутній відбитків державного пробірного клейма України (Закон України «Про державне регулювання видобутку, виробництва і використання дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння та контроль за операціями з ними» [13, ч. 5, ст. 14]), а також, відповідно до Наказу МФУ [14], якщо при проведенні зовнішнього (візуального) огляду було встановлено, що виріб знаходиться в деформованому (зруйнованому) стані, зношений, непридатний для подальшого використання, або втратив інвестиційну привабливість для рядового покупця за рядом інших факторів, та не підлягає ремонту його можна віднести до брухту.

Таким чином, визначення вартості досліджуваного об'єкту здійснюється в вигляді брухту дорогоцінних металів [14, с. 15], згідно розміщений на офіційному інтернет-представництві Національного банку України інформації (<https://www.bank.gov.ua>) щодо закупівельних цін на дорогоцінні метали у брухті без включення до цієї вартості суми податку на додану вартість та застосовується порівняльний підхід [12].

Висновки. Можна резюмувати, що продукція, зазначена в Постанові про реалізацію окремих положень Закону України «Про захист прав споживачів» [5] у частині затвердженого переліку товарів належної якості, що не підлягають обміну (поверненню), після придбання кінцевими користувачами, має цінність лише для споживача такої продукції. Така продукція втрачає ринкову вартість у зв'язку із впливом суб'єктивних суджень споживача товарів цієї категорії на вторинному ринку навіть за умови, що товар з малим терміном експлуатації. У зв'язку із втратою товаром деяких або всіх споживчих властивостей в результаті використання його за призначенням.

У разі постановки перед експертом завдань з визначення ринкової вартості товарів даної категорії, він повідомляє особу (ініціатора), яка залучила його, або слідчого суддю, що доручив проведення судово-товарознавчої експертизи, про неможливість вирішення поставленого перед ним завдання.

Вирішенням цієї ситуації можна прийняти постановку на вирішення експерта при проведенні судової товарознавчої експертизи зі сторони слідчих та судових органів питання, пов'язаного з визначення розміру спричиненого матеріального збитку, заподіяного власнику майна внаслідок скоєного правопорушення або пошкодження майна.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. №4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 17.03.2019).
2. Про судову експертизу: Закон України від 25.02.1994 р. № 4038-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4038-12> (дата звернення: 17.03.2019).
3. Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні: Закон України від 12.07.2001 р. № 2658-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2658-14> (дата звернення: 17.03.2019).
4. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 17.03.2019).
5. Про захист прав споживачів: Закон України від 12.05.1991 р. № 1023-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1023-12> (дата звернення: 17.03.2019).
6. Про лікарські засоби: Закон України від 04.04.1996 р. № 123/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/123/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 17.03.2019).
7. Про безпечність та якість харчових продуктів: Закон України від 06.09.2005 р. № 2809-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2809-15> (дата звернення: 17.03.2019).
8. Про реалізацію окремих положень Закону України «Про захист прав споживачів»: Постанова Кабінету Міністрів України від 19.03.1994 р. № 172. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/172-94-%D0%BF> (дата звернення: 17.03.2019).
9. Про затвердження Правил роздрібної торгівлі непродовольчими товарами: Наказ Міністерства економіки України від 19.04.2007 р. № 104. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1257-07> (дата звернення: 17.03.2019).
10. ДСТУ 3993-2000. Товарознавство. Терміни та визначення. Чинне від 2001.01.01. Київ : Держстандарт України, 2000. 28 с.
11. Про затвердження Правил роздрібної торгівлі ювелірними та іншими виробами з дорогоцінних металів, дорогоцінного каміння, дорогоцінного каміння органогенного утворення та напівдорогоцінного каміння: Постанова Кабінету Міністрів України від 25.03.1999 № 460. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/460-99-%D0%BF> (дата звернення: 17.03.2019).
12. Національний стандарт № 1 Загальні засади оцінки майна і майнових прав: затверджений Постановою Кабінету Міністрів України від 10.09.2003 р. № 1440. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1440-2003-%D0%BF> (дата звернення: 17.03.2019).
13. Про державне регулювання видобутку, виробництва і використання дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння та контроль за операціями з ними: Закон України від 18.11.1997 р. № 637/97-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/637/97-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 17.03.2019).
14. Про затвердження Методичних рекомендацій щодо обліку дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння, дорогоцінного каміння органогенного утворення та напівдорогоцінного каміння, виробів з них та матеріалів, що їх містять: Наказ Міністерства фінансів України від 15.09.2015 р. № 780. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0780201-15> (дата звернення: 17.03.2019).
15. ДСТУ 2250-93. Брухт та відходи дорогоцінних металів і сплавів. Терміни та визначення – Чинне від 01.01.95. Київ : Держстандарт України, 1993. 21 с.

Тертишник В. М.,
доктор юридичних наук, професор
Університету митної справи та фінансів України

ПРОБЛЕМИ СУЧАСНОГО КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА

THE PROBLEMS OF THE REFORM OF CRIMINAL JUSTICE

У статті висвітлено проблему оптимізації регулятивного та кримінального провадження з точки зору реалізації принципу змагальності сторін. Аналіз позитивного досвіду та недоліків чинного КПК України розкрив проблему проведення розслідування, надання юридичної допомоги та захисту. Надано пропозиції щодо вдосконалення норм кримінально-процесуального законодавства. Принцип допустимості втручання у права людини та застосування примусових заходів для встановлення об'єктивних істин лише у випадку крайньої терміновості став основним принципом кримінального процесу. Відповідно до чинного закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (п. 7 ст. 20) адвокат у своїй діяльності має право «вилучати речі, документи, їхні копії». Тобто мова може йти лише про отримання виданих, а не про можливість «вилучення» без згоди володільця документа чи речі. «Вилучення» зазвичай розуміється як примусова виїмка, а сторона захисту за визначенням її функції не може надіятися примусовими повноваженнями. Нарешті, для захисту достатньо отримання копій документів, а не «вилучати документи», тим більше за відсутності покладеного законом обов'язку їх при цьому належним чином зберігати та надавати суду. На перший погляд незначна законодавча казуїстика може мати лише характер проблем дефініцій, але в реальності такі «дрібниці» можуть давати можливості не стільки для паралельного адвокатського розслідування, скільки, як показує практика, для активної протидії слідству шляхом укриття чи знищення доказів. Сьогодні захисник у кримінальному провадженні може брати участь у трьох різних статусах: 1) як захисник підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого; 2) як представник потерпілого цивільного позивача, цивільного відповідача, третьої особи; 3) як юридичний помічник свідка. Положення Конституції про те, що «виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального переслідування», не означає встановлення монополії адвокатів на виконання функції захисту. Доцільно буде запровадити нову концептуальну систему правової допомоги та захисту: 1. Захист підозрюваного можуть здійснювати як адвокати, так і інші фахівці в галузі права, по відношенню до яких немає підстав для відсторонення. 2. Юридичну допомогу потерпілим, цивільним позивачам, цивільним та третім особам (ст. 63 КПК України) можуть надавати адвокати та інші фахівці в галузі права, які можуть діяти в процесуальному статусі представників відповідних сторін. 3. Юридичну допомогу свідкам, заявникам, іншим учасникам процесу можуть надавати адвокати та інші фахівці в галузі права. Реалізація конституційних принципів правової допомоги та захисту у кримінальному провадженні вимагає чіткого визначення процесуального статусу захисника, представника та юриста, розроблення та прийняття закону про незалежний інститут розслідування, який став незалежною інституцією кримінально-процесуального закону.

Ключові слова: *процесуальне законодавство, змагальність сторін, гарантії прав і свобод людини, розслідування, судовий процес, судова реформа.*

The article covers the problem of optimization of regulatory and criminal proceedings in terms of the implementation of the principle of the adversarial parties. Analysis of the positive stories and shortcomings of the current CPC of Ukraine. Disclosed the problem to run the investigation and legal assistance and protection. The submitted proposals concerning improvement of the norms of the criminal procedure law. The principle of admissibility of intervention in human rights and the application of coercive measures in establishing the objective truths only in case of extreme urgency has become a basic principle of the criminal process. According to the applicable law of Ukraine “on advocacy and its activities” (p. 7 article 20) advocate in their activities has the right to “remove things, documents, copy them”. That is, it can only go about getting published, and not about “deleting”, without the consent of the holder of the document or thing. “Extract” is commonly understood as forced extraction, and side protection, by definition, its function may not to have establishing the authority. Finally, to protect enough of getting copies of documents, not delete documents, especially the absence of a duty to Act laid them in the proper way to store and share the Court. At first glance, insignificant legislative inaccuracy may only have character problem definitions, but in reality these “trivia” smear Vaseline give opportunity not so much for a parallel legal investigation, how, in practice, for the active counteraction to the inquest by hiding or destroying evidence. In today’s criminal counsel may participate in criminal proceedings in three different status: 1) as a defender of the suspect, accused, convicted, justified; 2) as a representative of the victim of physical persons; a legal entity that is affected civil plaintiff, civil respondent; third person; 3) as legal assistant to the witness. Prescription of the Constitution that exceptionally lawyer carries out representation of another person in court, as well as protection from criminal prosecution does not mean establishing the monopoly of lawyers to perform the function of protection. Wise will introduce a new conceptual system of legal assistance and protection: 1. Protection of the suspect can make as lawyers and other professionals in the field of law, for which there is no reason for removal. 2. Defendant and defendant in court should carry only a lawyer who offered to appoint judicial agent. 3. Legal assistance to victims, civil plaintiffs, civil and for third parties (art. 63 of the CPC of Ukraine) can make as lawyers and other specialists in the field of law, which can act in the procedural status of the representatives of the respective parties. 4. Legal assistance to witnesses, applicants to other participants of the process can make as lawyers and other professionals in the field of law. Implementation of the constitutional principles of legal assistance and protection in criminal proceedings requires a clear definition of the procedural status of the Defender, the representative and law agent, development and adoption of the law on the independent Institute the investigation, which has become an independent institution of the criminal procedural law.

Key words: *procedural law, adversarial parties, guarantees human rights and freedoms, investigation, litigation, judicial reform.*

Постановка проблеми. На тернистому шляху до створення неперевершеної моделі правосуддя слідча і судової практика показала безліч як нових, так і давно застарілих проблем, які потребують аналізу.

Аналіз останніх наукових досліджень показує як на розмаїття думок вчених, так і на багато нерозв'язаних проблем правосуддя [1–20].

Метою даної роботи є визначення основних алгоритмів подальшого реформування системи кримінального судочинства з урахуванням положень Конституції України та міжнародних правових актів і практики Європейського Суду з прав людини.

Викладення основного матеріалу дослідження. Кримінально-процесуальне право, закладаючи модель кримінально-процесуальної форми судочинства, має забезпечувати швидке й ефективне правосуддя, надійний захист прав і свобод людини, встановлювати механізми стримувань і противаг проти свавілля та судових помилок.

Право виступає як мірою й засобом забезпечення свободи, так і засобом обмеження свободи й влади, які не узгоджені із суспільством і уявленнями людей про справедливість. Образно кажучи, кримінально-процесуальне право – алгебра правосуддя і математика свободи у сфері кримінального судочинства.

До позитивних надбань нового КПК України можна віднести проголошення принципу верховенства права, визнання джерелом права прецедентної практики Європейського суду з прав людини, відмову від громіздкої стадії порушення справи та інститутів оскарження самої постанови про порушення справи, гуманізацію інституту запобіжних заходів, зокрема запровадження домашнього арешту та обмеження застосування інституту взяття під варту, надання можливості провадження слідчих дій у режимі відео-, конференцзв'язку, а також спробу запровадження (хоча і не зовсім вдалої) моделі суду присяжних. Але заради цих змін навряд чи потрібно було розробляти редакційно новий процесуальний кодекс (який, до того ж, прийнятий за сумнівною процедурою за одну ніч), достатньо було б прийняти доповнення до старого закону. До позитивів судово-правової реформи можна віднести і створення НАБУ та ДБР. Водночас як у законодавстві, так і в практичній діяльності залишилось, а то й добавилось, *багато нерозв'язаних проблем*.

Розбалансування новим КПК України перевіреної досвідом сталої процесуальної форми нерідко заводить слідчу і судову практику на тернистий шлях пошуку світла в кінці тунелю. Часто, декларуючи спрощення процесуальної форми, законодавець справді її спрощує, та інколи не там, де це було потрібно, а подекуди занадто формалізує і бюрократизує процес там, де цього можна було уникнути.

Реалізуючи європейські стандарти правосуддя у сфері кримінального судочинства, варто приділити окрему увагу таким концептуальним проблемам:

1. Чинне кримінально-процесуальне законодавство, проголошуючи засаду верховенства права, не тільки не забезпечило його належної реалізації під час розбудови процесуальної форми судочин-

ства, а й не визначило його чіткого розуміння та змісту, враховуючи конституційні норми та сучасні європейські стандарти правосуддя.

Наприклад, ст. 6 Конституції України стверджує, що «державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову», а водночас прописує, що «в Україні визнається і діє принцип верховенства права», але уже в ст. 129 Конституції України називаються ідеї, в тому числі і верховенства права, які іменуються «основними засадами» судочинства. Між тим стаття 7 КПК України називає двадцять дві «загальні засади кримінального провадження».

Вважаємо за необхідне в системі основоположних ідей кримінального процесу виділити найбільш інтегративні (в розумінні здобуття синергетичних результатів системи) основоположні засади правової держави та правосуддя, такі як: 1) справедливість, 2) воля, 3) верховенство права. А інші головні ідеї судочинства доцільно розглядати в якості окремих принципів судочинства, які можуть бути складовими частинами окремих інтегративних засад або мати самостійне галузеве значення принципів кримінального процесу.

Воля є інтегративною засадою української правової держави, яка потребує чіткого доктринального осмислення та юридичного визначення в Конституції України, деталізації в інститутах окремих галузей права. Галузеве законодавство потребує конкретизації гарантій забезпечення права на волю з урахуванням конституційних норм та прецедентної практики Європейського суду з прав людини, потребує деталізації у кримінальному судочинстві таких її елементів, як: особиста свобода (вільно і гідно жити, не бути поневоленим); особиста недоторканність; свобода робити все, що не заборонено законом і не обмежується мораллю та совістю; недопустимість позаконного примусу; право на приватне життя та на вільне спілкування. Кожен із даних елементів має бути розкритий у законі, реалізований у процесуальній формі судочинства.

Верховенство права – система правового і суспільного устрою, де природні права і свободи людини знайшли законодавче закріплення, визнані найвищою цінністю суспільства, а їх забезпечення стає пріоритетом держави, де сама влада перебуває під контролем закону, обмежується правом, а саме право створює таку систему правовідносин, за якої максимально усуваються можливості свавілля чиновників.

Забезпечення верховенства права та захисту прав і свобод людини означає здійснення процесуальної діяльності в такому порядку, формі і режимі, за яких втручання в гарантовані законом права і свободи людини зовсім не мало б місця або здійснювалося б лише в передбачених законом випадках, в умовах крайньої необхідності, коли іншими засобами виконати завдання правосуддя неможливо.

Європейська Комісія за демократію через право (Венеціанська Комісія) в доповіді про верховенство права вказала на такі його необхідні елементи: законність та прозорість ухвалення законів; правову

визначеність, яка передбачає легкість та доступність з'ясування змісту права і юридично забезпечену можливість скористатися цим правом; заборону державного свавілля, зокрема обмеження дискреційних повноважень органів держави, обґрунтованість їх рішень; ефективний доступ до правосуддя в незалежних і неупереджених судах, дотримання прав людини, передусім гарантованість права на ефективний засіб правового захисту; недискримінацію і рівність перед законом, що передбачає відсутність законів, що містять дискримінаційні положення або закріплюють правові привілеї, заборону дискримінаційного тлумачення або застосування закону.

Сучасні дослідники небезпідставно в інтегративній засаді верховенства права виділяють окремі принципи судочинства, такі як: а) законність, б) юридична визначеність, в) дотримання прав людини, г) заборона державного свавілля, д) недискримінація і рівність перед законом, е) ефективний доступ до правосуддя, ж) пропорційність [10, с. 167].

Принцип пропорційності – закріплений у міжнародних нормативних актах, рішеннях Конституційного Суду України та Європейського суду з прав людини принцип права, відповідно до концептуального змісту якого мета юридичних дій має бути суспільно вагомою, а засіб її досягнення – найменш обтяжливим у конкретних умовах, втручання у сферу прав і свобод людини може допускатись лише у випадках крайньої необхідності, з метою забезпечення правосуддя чи іншої суспільно корисної мети, якщо цього неможливо досягти іншими засобами, а заподіяна примусовими заходами шкода буде меншою, ніж відвернута. Даний принцип, як і інтегративна засада верховенства права, потребує окремого юридичного закріплення в КПК України.

Зазначимо, що в багатьох своїх приписах новий КПК України не відповідає тій чи іншій засаді правової держави чи принципам правосуддя, не забезпечує належності слідчих і суддів, об'єктивності, неупередженості і справедливості судочинства.

2. У новому КПК України поліцейське розслідування (на зразок передбаченого КПК ФРН) змішали з традиційним для нашого правового поля інститутом слідчого, самих оперативних уповноважених поставили в ситуацію, коли вони можуть діяти лише за дорученням слідчого (фактично блокувавши можливість виявлення латентних злочинів, а часто і активних самостійних дій щодо розкриття тяжких злочинів). Можливо, оперативні підрозділи слід реформувати у службу детективів з наданням їм права здійснювати ініціативну роботу з виявлення і розкриття злочинів із самостійним прийняттям рішень щодо ОРД, а також наділити їх правом провадження невідкладних слідчих дій для закріплення і здобуття доказів.

3. На сьогодні слідчих взагалі за гарантіями їх діяльності урівняли з колишніми дізнавачами. Ліквідовані навіть раніш існуючі механізми забезпечення процесуальної самостійності слідчого, який потрапив у повне підпорядкування прокурору, а самі прокурори водночас стали виконувати діаметрально протилежні функції керівництва слідством і нагляду

за законністю такого керованого ними слідства. Можливо, в Конституції України та в Законі Про прокуратуру слід було б визначити: «Прокуратура – орган державної влади, який виконує правоохоронну функцію, уповноважена здійснювати нагляд за дотриманням законності та забезпечення прав і свобод людини в діяльності всіх підприємств, установ і організацій, незалежно від форм власності, підпорядкованості та приналежності, а також їх посадовими особами, здійснює нагляд за додержанням законів органами досудового слідства та оперативно-розшукової юрисдикції; нагляд за додержанням законів під час виконання судових рішень у кримінальних справах, а також під час застосування примусових заходів, пов'язаних з обмеженням свободи громадян; забезпечує нагляд за відповідністю актів, які видаються всіма підприємствами, установами, організаціями та посадовими особами, вимогам Конституції України, законам та нормативним актам; у кримінальному провадженні виконує функцію підтримання державного обвинувачення та представляє інтереси громадян або держави в суді у визначених законом випадках».

Але законодавець пішов шляхом обмежень функцій прокуратури, компенсуючи це збільшенням влади прокурора у сфері кримінального провадження. Відповідно, реалізація такої моделі потягла за собою усунення вже існуючих механізмів забезпечення об'єктивності і неупередженості слідства, а як наслідок – незалежність і процесуальна самостійність слідчого стали, по суті, декларативними. Схоже, це задовольняє багатьох чиновників різних гілок влади, які не бажають мати справу з такими незалежним, а отже, і некерованим слідчими.

4. Колишні оперативно-розшукові дії «переодягнені» відтепер у процесуальну форму – «негласні слідчі (розшукові) дії, а відтак віднесені до компетенції слідчого». На слідчих звалили як процесуальну, так і фактично відповідальність за організацію оперативно-розшукової діяльності. При цьому слідчий і прокурор, будучи публічними особами, отримали повноваження, які навряд чи колись зможуть реалізувати – самостійно проводити негласні слідчі (розшукові) дії, дії, які зазвичай здійснюються в режимі секретності.

Новий КПК України запровадив новий інститут – негласні слідчі (розшукові) дії, але так щодо багатьох із них так чітко і не визначився ні з їх системою, ні з процесуальною формою їх провадження, залишаючи багато питань (коли, за яких умов, що, як, яким чином?), а отже, і можливостей для свавілля.

Наприклад, встановлюючи у ст. 267 «Обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи» правило про те, що «слідчий має право обстежити публічно недоступні місця, житло чи інше володіння особи шляхом таємного проникнення в них, у тому числі з використанням технічних засобів», а саме таке проникнення в силу його таємності не передбачає присутності понятих та належного документування доказової діяльності, законодавець робить значний крок у минуле, підміняючи принцип верховенства права та пропорцій-

ності принципом доцільності, звужуючи існуючі гарантії доказового права.

Викладений у правових позиціях ЄСПЛ принцип пропорційності не залишає місця для провадження такої слідчої дії для здобуття доказів, оскільки вже передбачив іншу, більш юридично визначену і менш обтяжливу для досягнення мети правосуддя – обшук.

5. Значна частина негласних слідчих (розшукових) дій досі не отримали ще належної процесуальної регламентації. У ч. 5 ст. 271 КПК України законодавець розмістив таку загадкову формулу: «Порядок і тактика проведення контрольованої поставки, контрольованої та оперативної закупки, спеціального слідчого експерименту, імітування обстановки злочину визначається законодавством». Тут ми маємо унікальний посил, коли законодавець, який повинен був би це зробити, приймаючи КПК України як комплексний законодавчий акт, цього так і не зробив, відтермінувавши цю роботу до віртуальних інших законів майбутнього, а більш того, «замахнувся на те, щоб навіть тактика таких названих ним дій (яка зазвичай обирається в залежності від слідчої ситуації за умови конфіденційності) відтепер також регламентувалась законодавством». Як мовиться, «далі піде той, хто не знає, куди йти».

Навіть за умови реалізації приписів указаної норми, а саме, наприклад, спроби регламентувати чи то контрольовану поставку, чи то інші з названих у ст. 271 засобів «контролю за вчиненням злочину», ці зусилля можуть стати марними. Адже в силу ст. 84 КПК України «доказами у кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані в передбаченому цим Кодексом порядку...». Більш того, ст. 1 КПК України проголошує, що «порядок кримінального провадження на території України визначається лише кримінальним процесуальним законодавством України».

Тобто всі відомості, які будуть отримувані поза межами порядку, передбаченого саме КПК України, навіть у передбаченому іншими законами порядку не можуть формально стати доказами у кримінальному провадженні. Такі штучні «самообмеження», в основі яких стала хибна ідея надати нормам КПК України більшої юридичної сили в порівнянні з нормами інших законів, стають деструктивними факторами діяльності з протидії злочинності, діяльності, складовими елементами якої є виявлення і попередження злочину, що зазвичай здійснюється часто поза межами кримінальних проваджень.

Щодо контрольованої поставки виникає багато питань відповідності її вимогам юридичної визначеності, принципам верховенства права і пропорційності. Так, у рішенні у справі «Тейксієра де Кастро проти Португалії» від 9 червня 1998 р., яка стосувалась засудження заявника за торгівлю наркотиками в результаті провокації агентів поліції, Європейський суд відзначив, що загальні вимоги справедливості, висловлені у статті 6, застосовуються до проваджень у всіх формах кримінального обвинувачення, від найпростішого до найбільш складного. Суспільний інтерес не може виправдати використання доказів, отриманих у результаті

поліцейського підбурювання». Приймаючи рішення у цій справі про порушення Португалією пункту 1 статті 6 Конвенції, суд наголосив, що «немає підстав вважати, що без їх втручання (агентів) його (злочин) було б скоєно. Таке втручання означало із самого початку, що заявника було остаточно позбавлено права на справедливий судовий розгляд. Відповідно, мало місце порушення пункту 1 статті 6 Конвенції». Отже, контрольована поставка не відповідає вимогам принципу пропорційності, а отже, має бути вилучена з тексту КПК України.

Імітування обстановки злочину – окрема негласна слідча (розшукова) дія, яка полягає у спостереженні та фіксуванні намірів і дій підозрюваної особи, у штучно створених слідчим чи уповноваженою особою оперативного підрозділу обставинах, із використанням імітаційних засобів, які створюють в оточуючих уявлення про вчинення реального злочину, з метою викриття відомої чи невідомої особи (осіб), яка планувала чи замовляла його вчинення. Наприклад, для викриття замовника вбивства перетілені в кілера співробітники оперативних служб можуть у взаємодії з потенційною жертвою імітувати реальне виконання завдання замовника та брати його на місці злочину після оплати замовлення.

Слідча і оперативно-розшукова практика показує на ефективність застосування таких заходів розкриття злочину за умови професійної роботи детективів. Наприклад, завдяки саме таким заходам вдалось розкрити замовлення вбивства відомого адвоката Олександра Погорілого в Одесі. У цій детективній історії сам адвокат довгий час виконував із ризиком для свого життя роль наживки для кілера, включаючи акторську гру на місці події, «жертви закінченого злочину». Між тим таке імітування обстановки злочину часто містить повний комплекс об'єднаних єдиним задумом і метою як негласних слідчих дій, так і оперативно-розшукових заходів, здійснюваних у різних умовах простору і часу. Для забезпечення доказової сили отримуваних даних часто при цьому здійснюються тактичні і психологічні комбінації, новітні технології контролю мобільних апаратів зв'язку, аудіо-, відео контролю особи і місця (ціла система негласних слідчих (розшукових) дій), система заходів ОРД.

Імітування обстановки злочину можна розглядати як комплекс слідчих і оперативних заходів, які часто здійснюються різними методами пізнання, в різному часі і просторі, а отже, не можуть бути «втиснуті» в рамки окремої самостійної слідчої дії. Вони мають отримати окрему регламентацію в Кодексі оперативно-розшукової діяльності.

Хибною є і сама спроба здійснити певну регламентацію здобуття доказової інформації у статті 271 КПК України під гучною назвою «Контроль за вчиненням злочину», оскільки така діяльність не узгоджується із завданнями кримінального судочинства, викладеними у ст. 2 КПК України (забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування тощо). Правоохоронні органи мають попереджувати та розкривати і розслідувати злочини, а не контролювати їх.

Інша справа, що, безпосередньо стикаючись із фактами злочинної діяльності, вони мають забезпечити фіксацію таких фактів і відповідної доказової інформації. Але для виконання цієї роботи доцільно було регламентувати одну універсальні слідчу дію, правову модель якої ми давно пропонували ще до прийняття чинного КПК України, слідчу дію, яку можна назвати «Безпосереднє спостереження і технічне документування суспільно небезпечних та юридично значимих діянь і фактів». Запровадження такої універсальної слідчої дії з виваженою процесуальною формою її провадження поглине названі в КПК України в якості окремих негласних слідчих (розшукових) дій: аудіо-, відеоконтроль особи (ст. 260);) спостереження за особою, місцем або річчю (ст. 269); аудіо-, відеоконтроль місця (ст. 270); контроль за вчиненням злочину (контрольована та оперативна закупка, спеціальний слідчий експеримент, імітування обстановки злочину). А вже під час застосування таких заходів є єдиним методом дослідження юридично значимих фактів – спостереження та документування діянь певних осіб.

Зазначимо побіжно, що відеоконтроль місця, без перебування особи в тому місці, навряд чи знайде серед системи доказів хоча б якесь поважне місце, бо без людини, її дій чи бездіяльності в тому місці безпосередньо саме місце (навіть з появою покемонів) нічого не варте. А вже у кримінальному процесі юридично значимим є лише те, що відноситься до правопорушення, яке здійснюється, безумовно, людиною.

Як аудіо-, відеоконтроль особи неможливий без вивчення і фіксації місця її перебування (людина існує в матеріальному світі, навіть якщо подолала закони гравітації і опинилась в космічному просторі), так і аудіо-, відеоконтроль місця юридично нікчемний без контролю людини як суб'єкта злочину, фіксація дій чи бездіяльності якої може стати доказовою діяльністю.

Регламентация негласних слідчих (розшукових) дій здійснюються без належної системності і логічності, часто створюючи штучну конкуренцію правових норм, а окремі інститути негласних слідчих (розшукових) дій ще не отримали необхідної та досконалої процесуальної форми, яка б слугувала в якості достатньої гарантії отримання надійних доказів та належного захисту прав і свобод людини, реалізацією визнаного (підтримуваного і неухильно забезпечуваного) у практиці ЄСПЛ принципів юридичної визначеності та пропорційності.

6. Розв'язання проблеми виконання функції правничої допомоги та захисту не витримує логічного аналізу, а невгомні реформи не поліпшують стан справ, а скоріше заганняють інститут захисту у глухий кут. Сьогодні ситуація у правничій справі така, що, як мовить, Леонід Сухоруков, «без гарного адвоката будь-яке правове поле – мінне».

Між тим під час реформування інституту захисту законотворці чомусь обходять увагою такий міжнародно-правовий акт, як «Принципи і керівні положення Організації Об'єднаних Націй, що сто-

суються доступу до юридичної допомоги в системі кримінального правосуддя» (Резолюція Економічного та Соціального Ради ООН 2012/15 від 26 липня 2012 р.), а процесуальне законодавство України всупереч положенням міжнародно-правових актів та рішень Конституційного суду України поступово торує шлях до встановлення монополії адвокатури на виконання функції захисту у кримінальних провадженнях, що не може дати позитиву для правосуддя.

Статтею 20 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» передбачено, що під час здійснення адвокатської діяльності адвокат має право вчиняти будь-які дії, не заборонені законом.

Загалом у такій системі прав адвоката вбачаються ознаки можливості паралельного адвокатського розслідування (в установленому законом порядку запитувати, отримувати і вилучати речі, документи, їхні копії, а опитувати осіб за їх згодою; ознайомлюватися на підприємствах, в установах і організаціях із необхідними для адвокатської діяльності документами та матеріалами; одержувати письмові висновки фахівців, експертів із питань, що потребують спеціальних знань). Безумовно, що таких прав не має підозрюваний чи обвинувачуваний, а отже, і захисник, що користується правами особи, яку захищає.

Така еквілібростика законодавця має певні вади. З одного боку, якщо захист буде здійснювати не адвокат, а інший фахівець у галузі права, то останній може застосовувати лише ряд прав, які надані особі, яку він захищає, тоді як адвокат для тих же функцій захисту може скористатись більш широкими правами, передбаченими законодавством про адвокатуру і адвокатську діяльність. З іншого боку, в переліку прав адвоката є досить проблематичні дефініції, які не настільки незначні, щоб на них не звернути уваги. Наприклад, адвокат вправі «в установленому законом порядку запитувати, отримувати і вилучати речі, документи, їхні копії». Поняття «вилучати», на відміну від більш коректного «отримувати добровільно видані», може означати примусову їх виїмку. З огляду на те, що мова йде не тільки про копії, а й про оригінали документів, таке «вилучення» речей і документів може призводити до «безслідного» їх зникнення чи приховування «від прискіпливих очей» сторони обвинувачення.

Але слід також зазначити, що скористатись визначеними у ст. 20 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» правами у кримінальному провадженні навіть захиснику-адвокату навряд чи буде можливо. А вже згідно із ч. 3 ст. 9 КПК України «закони та інші нормативно-правові акти України, положення яких стосуються кримінального провадження, повинні відповідати цьому Кодексу. Під час здійснення кримінального провадження не може застосовуватися закон, який суперечить цьому Кодексу». Тобто захисник може користуватись лише тими правами, які визначені в КПК України. У своїх ускладнених для логічного розуміння конструкціях законодавець заплутав ідею паралельного адвокатського розслідування та ускладнив реалізацію принципу змагальності сторін.

Забезпечення доказової діяльності адвоката – це фундамент виконання функції правничої допомоги та захисту, головне, що потрібно зробити законодавцю.

Але в реальності, наприклад, кримінального судочинства навіть ці гарно задекларовані приписи закону не можуть отримати ефективне застосування для виконання адвокатських функцій.

Коли адвокат, виконуючи загальну функцію правничої допомоги, «включає» кримінальний процес, він може виконувати там різні функції, наприклад, функцію захисника підозрюваного чи представника цивільного відповідача, а відповідно, і отримує вже суто кримінально-процесуальний статус, наприклад статус захисника. І тут відбуваються певні перверзії.

Ні інститут захисту, ні представництва, ні правничої допомоги в кримінальному процесі, на жаль, не отримав належного юридичного визначення. Норми Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» опиняються якщо не в протиріччі, то в конкуренції з нормами КПК України та міжнародних правових актів, а законодавство в цілому не позбавлено юридичних фікцій і колізій, що надто ускладнює виконання функції захисту.

Спробуємо трошки розглянути цей штучно створений трикутник протиріччя із позицій логіки і правил тлумачення правових норм.

У сучасному кримінальному процесі адвокат може брати участь у кримінальному провадженні у трьох різних статусах:

1) як захисник підозрюваного, обвинуваченого, засудженого, виправданого, особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру, особи, стосовно якої передбачається розгляд питання про видачу іноземній державі (екстрадицію) (ст. 45 КПК України), а також особи, щодо якої застосовується інститут реабілітації у кримінальному провадженні;

2) як представник: потерпілого (ст. 58 КПК України) цивільного позивача, цивільного відповідача; третьої особи (ст. 63 КПК України) та як представник особи, щодо майна якої розглядається питання про арешт (ст. 64-2 КПК України);

3) як юридичний помічник (консультант) свідка (ст. 66 КПК України), за нашою доктриною це – «правничий повірений».

У Кримінально-процесуальному кодексі жодна з окреслених компетенцій адвоката у кримінально-процесуальному праві, по-перше, не отримала належного системного юридичного визначення, по-друге, під час їх регламентації норми КПК України практично «ставлять хрест» на тих гарних правах адвоката, які визначені в Законі (проекті) «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Так, стосовно захисника КПК України застосовує унікальну формулу «захисник користується правами особи, яку захищає».

Стосовно надання правничої допомоги свідку цей закон «правничому повіреному свідка» прав передбачив «нуль». Разом із тим залишився поза регламентуючою увагою законодавства порядок надання правничої допомоги таким учасникам криміналь-

ного процесу: «особам, які з'явилися із повинною», заявникові, малолітнім особам, щодо яких здійснюється провадження у зв'язку з вчиненням суспільно-небезпечних дій для застосування засобів виховного характеру, а також неосудним особам.

Надання свідку права скористатись допомогою адвоката не вирішує проблему. Адвокат – представник правничої інституції – адвокатури, і лише є потенційним учасником процесу, а стати таким може після отримання певного процесуального статусу, наприклад, для захисту підозрюваного він отримує статус захисника, для надання правничої допомоги потерпілому – статус представника, а для надання правничої допомоги свідку ніякого процесуального статусу не отримує, залишаючись «просто адвокатом». Виникає питання: «Якими правами він буде користуватись і чи допустимо тут використовувати вже застосовану формулу законодавства «особа, яка надає правничу допомогу, користується правами тієї особи, допомогу якій надає»? Відповіді законодавець не дав, залишаючи ці питання на сумлінні правозастосовної практики та юридичної науки.

Розробники КПК України вкрай заплутали все, що тільки можна було заплутати, та зробили все можливе, щоб нівелювати будь-яке позитивне розширення прав адвоката.

Адвокат у судовому процесі, як уже зазначали, стає певним учасником і користується наданими для цієї уже процесуальної фігури правами. Чи може він скористатись правами, наданими йому першочергово, як адвокату? У цивільному судочинстві – так! У кримінальному процесі – «Хотілось як краще, вийшло як завжди!». Тобто тут суцільна проблема. Скоріше проблема перманентної правотворчості, яка опереджає доктринальне мислення.

Наділяючи захисника правами особи, яких він захищає, новий КПК України не тільки не надав захиснику широких прав і механізмів збирання докази, а у своїх ускладнених для логічного розуміння конструкціях заплутав ідею так званого «паралельного адвокатського розслідування» та застосування законодавства про адвокатську діяльність.

КПК України у традиціях тоталітарного суспільства та майстерності штучного створення юридичних фікцій та колізій встановив приписи, якими фактично унеможливив захиснику-адвокату скористатись правами, визначеними у ст. 20 Закону (в тому числі і нового проекту) «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

Так, по-перше, згідно із ч. 3 ст. 9 КПК України «закони та інші нормативно-правові акти України, положення яких стосуються кримінального провадження, повинні відповідати цьому Кодексу. Під час здійснення кримінального провадження не може застосовуватися закон, який суперечить цьому Кодексу».

По-друге, в ст. 1 КПК України міститься припис: «Порядок кримінального провадження на території України визначається лише кримінальним процесуальним законодавством України».

По-третє, згідно із ч. 1 ст. 84 КПК України «доказами у кримінальному провадженні є фактичні дані,

отримані в передбаченому цим Кодексом порядку...» (саме цим, і без альтернатив).

По-четверте, «сторони кримінального провадження, потерпілий мають право отримувати від учасників кримінального провадження та інших осіб за їх згодою пояснення, які не є джерелом доказів» (ч. 8 ст. 95 КПК України). Тут, як мовив О. Бісмарк, «дурість – дар божий, але не варто ним зловживати».

По-п'яте, відповідно до ст. 86 КПК України «доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому цим Кодексом. Недопустимий доказ не може бути використаний під час прийняття процесуальних рішень, на нього не може посилатися суд під час ухвалення судового рішення».

Доказами у кримінальному процесі може бути лише те, що здобуто в передбаченому КПК порядку. А все інше, як вважають розробники КПК України, – «матеріали» невідомого науці статусу.

Зазначимо, що такої проблеми не виникає під час надання адвокатом правничої допомоги в цивільному судочинстві. Адже там щодо допустимості доказів визначений більш простий концепт: «Суд не бере

до уваги докази, які одержані з порушенням порядку, встановленого законом» (ст. 59 ЦПК України).

Вочевидь, у чинному КПК України здійснення штучна формалізація доказового права та інституту захисту, яка суперечить об'єктивним законам пізнання, логіки та природного права, здатна перетворити судовий процес у безкінечну тяганину, за якою важко буде побачити піклування про долю людини.

Необхідно розробити та юридично визначити в КПК України інститут доказової діяльності захисника і правничого повіреного – «інститут незалежного правозахисного розслідування».

Висновок. Модель судочинства, яка закладається в процесуальній формі слідчих та інших процесуальних дій і рішень, – суттєвий засіб обмеження влади правом, засіб протидії свавілля, засіб забезпечення захисту прав і свобод людини. Вона має вдосконалюватись з урахуванням принципу верховенства права та прецедентної практики Європейського суду з прав людини.

Перспективи подальшого дослідження даної проблеми вбачаються в розробці системи засад кримінального судочинства та окремих інститутів кримінально-процесуального провадження.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Азаров Ю.І., Письменний Д.П., Хабло О.Ю. Відшкодування шкоди потерпілому у кримінальному провадженні за рахунок держави. *Юридична наука*. 2014. № 5. С. 49–56.
2. Азаров Ю.І., Хабло О.Ю., Коношенко Я.Ю. Окремі питання збирання доказів у кримінальному провадженні. *Юридична наука*. 2015. № 5. С. 135–141.
3. Коломоєць Т.О., Колпаков В.К. Науково-практичний коментар Закону України «Про запобігання корупції». Київ : Видавничий дім «Гельветика», 2019. 588 с.
4. Коношенко Я. Поняття доказів у кримінально-процесуальному провадженні, їх зміст і класифікація. *Право України*. 2010. № 3. С. 232–238.
5. Корнієнко М.В., Тертишник В.М. Принципи права в розв'язанні юридичних колізій. *Міжнародний науковий журнал «Верховенство права»*. 2017. № 2. С. 10–16.
6. Лепей О.В. Щодо запровадження в Україні класичної моделі суду присяжних. *Прикарпатський юридичний вісник*. Випуск 4(25) том 3, 2018. С. 122–125.
7. Оверчук С.В. Запровадження мирової юстиції в умовах судової реформи в Україні: теоретико-правове дослідження. *Часопис Національного університету «Острозька академія». Серія «Право»*. 2019. № 1(19). URL : <http://lj.oa.edu.ua/articles/2019/n1/18osvrvu.pdf>.
8. Одинцова І.М. Діяльність сторони захисту при збиранні, дослідженні та перевірці доказів в умовах судового слідства. *Право і суспільство*. 2014. № 1. С. 254–259.
9. Провокація вчинення злочину: практика Європейського суду з прав людини та національних судів : наук.-практ. посіб. / кол. авт. : Гладун О.З., Плотнікова В.П., Арушанян К.К., Лотюк Д.П., Пилипенко І.В., Єрьоменко І.В., Щербакова Г.В., Черняк О.М. Київ : Національна академія прокуратури України, 2019. 118 с.
10. Сачко О.В. Концептуальна модель юридичного визначення принципу верховенства права. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2018. № 6. Т. 1. С. 166–170.
11. Сачко О.В. Проблеми реалізації верховенства права при застосуванні особливих форм та режимів кримінального провадження : монографія / За заг. ред. доктора юридичних наук, професора Академіка Академії політичних наук України В.М. Тертишника. Дніпропетровськ : Дніпровський національний університет ім. Олеся Гончара; Ліра ЛТД, 2018. 404 с.
12. Сірий М. Значення та роль найвищого судового органу у правовій системі України. *Право України*. 2012. № 11-22. С. 52–62.
13. Стратонова О.В. Деякі методологічні та практичні проблемні питання нового Кримінального процесуального кодексу України. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки*. 2013. Випуск 4. Т. 2. С. 160–162.
14. Тагієв С.Р. Негласні слідчі (розшукові) дії у кримінальному судочинстві України : монографія. Київ : ВД «Дакор», 2015. 440 с.
15. Татаров О.Ю. Заочне провадження в кримінальному судочинстві України: проблеми та перспективи реалізації. *Наук. вісн. Ужгород. нац. ун-ту*. Ужгород, 2014. Вип. 29, ч. 2, т. 2. С. 125–130. (Сер. Право).
16. Тертишник В.М. Кримінальний процес України: підручник. – 7-ме вид., доповн. і перероб. Київ : Алерта, 2017. 840 с.
17. Тертишник В.М. Правнича допомога та захист у кримінальному процесі : підручник / За заг. ред. д.ю.н., академіка НАН України Ю.С. Шемшученко. Київ : Алерта, 2018. 480 с.
18. Тертишник В.М. Верховенство права в сфері правосуддя: алгебра процесса, или мои права моё богатство. *Защита прав человека: научно-практическая конференция (Молдова-Болгария)*. Комрат, 2018. С. 225–232.
19. Тіщенко В.В. Теоретичні та практичні проблеми забезпечення ефективності досудового провадження. *Наукові праці НУ ОЮА*. 2014. Т. XVII. С. 106–157.
20. Хитра А.Я., Ратнова А.В. Домашній арешт у кримінальному провадженні : навчально-практичний посібник. Львів : ЛьвДУВС, 2017. 108 с.
21. Чернявський С.С. Використання поліграфічних технологій під час досудового розслідування: проблеми та шляхи їх вирішення. *Актуальні проблеми досудового розслідування : зб. тез доповідей IV Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 1 лип. 2015 р.)*. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2015. С. 19–20.
22. Шемшученко Ю.С., Тертишник В.М. Доктринальні проблеми забезпечення верховенства права в процесі конституційної й судово-правової реформи в Україні. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. Спецвипуск. Ч. 1. 2017. С. 46–52.

Щербініна І. Ю.,
аспірантка кафедри кримінального права № 2
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ГЕНЕЗИС ВЧЕННЯ ПРО СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНІ НАСЛІДКИ У ВІТЧИЗНЯНІЙ ДОКТРИНІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА

THE EVOLUTION OF STUDIES ON SOCIALLY DANGEROUS CONSEQUENCES IN THE NATIONAL DOCTRINE OF CRIMINAL

Стаття присвячена дослідженню генезису вчення про суспільно небезпечні наслідки у вітчизняній доктрині кримінального права. Розглянуті наукові погляди вчених-криміналістів щодо розуміння сутності суспільно небезпечних наслідків злочину на певних етапах розвитку кримінального права. З'ясовано, що наукових доктрин щодо поняття суспільно небезпечних наслідків злочину до початку XIX століття не існувало.

Доктринальні концепції щодо злочинних наслідків з'явилися лише з появою теоретичного визначення поняття злочину та виокремлення його ознак, зокрема такої матеріальної ознаки, як суспільна небезпечність. На підставі дослідження становлення та розвитку вчення про суспільно небезпечні наслідки злочину у вітчизняній доктрині кримінального права було виділено чотири основні етапи у формуванні наукової думки: перший, так званий «дореволюційний етап розвитку» вчення про наслідки злочину, який був започаткований виданням першого підручника з кримінального права І.О. Горегляда; другий етап розвитку вчення про суспільно небезпечні наслідки, який бере свій початок після Жовтневої Революції 1917 року, в період, коли в науці і в законодавстві було закріплено матеріальне поняття злочину, яке мало визначальний вплив на формування поглядів науковців щодо розуміння наслідків злочину; третій етап у розвитку вітчизняної наукової думки щодо сутності суспільно небезпечних наслідків, що ознаменувався появою досліджень вченого-криміналіста А.Н. Трайніна, наукові праці якого стали відправним моментом, з якого в науці вітчизняного кримінального права почався бурхливий розвиток вчення про суспільно небезпечні наслідки злочину; четвертий – сучасний етап української кримінально-правової доктрини щодо проблеми розуміння суспільно небезпечних наслідків злочину, який характеризується відсутністю узгодженої позиції та інноваційних напрацювань з цього питання. Результати, отримані внаслідок дослідження генезису вчення про суспільно небезпечні наслідки злочину, дозволяють краще зрозуміти сутність суспільно небезпечних наслідків, оцінити їх значення та передбачити подальший розвиток наукової думки щодо цієї проблеми.

Ключові слова: генезис, доктрина, злочин, склад злочину, суспільно небезпечне діяння, суспільно небезпечні наслідки, шкода.

This article is dedicated to the evolution of studies on socially dangerous consequences in the national doctrine of criminal law. Scientific views amongst forensic scholars on how to understand the nature of socially dangerous acts of crime on certain stages of the development of criminal law are subject of the present research. It is universally acknowledged that there were no scientific doctrines on the concept of socially dangerous consequences of crime until the XIX century.

The dogmatic concepts about criminal consequences emerged only with the introduction of the definition of crime and distinguishment of its features, in particular the material one called “social danger”. Based on the inquiry into the establishment and development of studies on socially dangerous consequences of crime in the national doctrine of criminal law, four main stages in the development of scientific thought are distinguished: the first – so-termed “pre-revolutionary stage” of studies on consequences of crime – was introduced with the publication of the first textbook on criminal law by O.I. Horegliad; the second stage of the development originates from the end of the October Revolution of 1917, from the period when the material concept of crime took place in legislation and had a determinative influence on the development of scholarly judgements about understanding of the consequences of crime; the third stage in the development of national idea as to the nature of socially dangerous consequences was marked by the forensic scholar A.N. Trainin, whose prominent works revived the development of studies on socially dangerous consequences of crime; the fourth stage is the modern Ukrainian criminal doctrine on how to perceive socially dangerous consequences of crime.

This stage is characterized by lack of consistent approach and innovative work. The results of the research provide for better understanding of the nature of socially dangerous consequences, estimate their significance and foresee further development of the scientific thought on this issue.

Key words: evolution, doctrine, crime, corpus delicti, socially dangerous act, socially dangerous consequences, damage.

Постановка проблеми. Протягом усієї історії розвитку науки кримінального права необхідність вивчення злочинної діяльності та її наслідків була безумовно очевидною, адже злочинне діяння, як зазначає Н.Ф. Кузнецова, окрім ознак, що притаманні йому у філософському та психологічному розумінні, має ще й специфічні риси, розкриття яких завжди було одним із завдань криміналістів усіх часів. Анти-соціальна сутність злочину проявляється в тому, що він тягне за собою спричинення істотної шкоди правоохоронюваним відносинам, тобто злочину притаманне не лише вчинення дії чи бездіяльності, він

завжди передбачає ті чи інші суспільно небезпечні наслідки. Саме шкода, заподіяна злочином, здебільшого призводить до необхідності у забороні відповідного діяння і встановлення за його вчинення кримінальної відповідальності і покарання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. У науковій літературі питання, пов'язані з розумінням сутності суспільно небезпечних наслідків злочину, завжди викликали неабиякий інтерес. Дослідженням проблеми розуміння суспільно небезпечних наслідків займалися такі відомі вчені-криміналісти, як Н.Ф. Кузнецова, О.С. Міхлін, Я.М. Брайнін,

М.Д. Дурманов, Н.С. Таганцев, А.Н. Трайнін, В.М. Кудрявцев, В.В. Мальцев, Б.С. Нікіфоров, А.А. Піонтковський, Т.В. Церетелі, О.М. Миколенко, П.С. Берзін та інші.

Метою статті є дослідження генезису вчення про суспільно небезпечні наслідки у вітчизняній доктрині кримінального права та виокремлення основних етапів формування наукової думки щодо сутності суспільно небезпечних наслідків злочину.

Виклад основного матеріалу. Наукових доктрин щодо поняття суспільно небезпечних наслідків злочину та їх значення у вітчизняній науці кримінального права до початку XIX століття не існувало. Науковцями-криміналістами здебільшого досліджувалися питання покарання. Доктринальні концепції щодо злочинних наслідків з'явилися лише з появою теоретичного визначення поняття злочину та виокремлення його ознак, зокрема такої матеріальної ознаки, як суспільна небезпечність.

Перші напрацювання з цього питання починають з'являтися вже у XVIII столітті.

Проте, як зазначає відомий вчений початку XX ст. Г.С. Фельдштейн, «не скоро ще русским криминалистам суждено было выйти на широкую дорогу обработки положительного права. Восемнадцатый век в истории русской уголовной юриспруденции являлся эпохой, когда делались попытки перенесения теоретических приемов, выработывавшихся при чуждых условиях, не только в области юридической школы, но и законодательного творчества» [1, с. 98]. Найвідоміша пам'ятка цієї епохи – Наказ Катерини II.

Значний вплив Наказу на розвиток російської кримінально-правової думки викликає необхідність уважного його вивчення в сенсі з'ясування кримінально-правових ідей, в ньому висловлених, і у вивченні тих впливів, під якими вони склалися [1, с. 99].

Незважаючи на те, що Наказ так і не набрав чинності, він мав величезне значення для розвитку ідей таких видатних теоретиків-криміналістів початку XIX ст., як О.І. Горегляд, Г.І. Солнцев та інші, передусім тому, що у ньому надавалося матеріальне визначення злочину. Головною рисою злочинного вважалася шкідливість «або кожному особливо, або всьому суспільству». Саме за цією ознакою – шкідливістю, тобто здатністю завдавати шкоду, що, як відомо, є одним із проявів злочинних наслідків, злочини розподілялися на два види: «велике порушення законів», та «просте порушення встановленого благочиння».

Починаючи з XIX століття спостерігається початок істотних змін в науці кримінального права. Вважаємо, що саме цей період є початком відліку розвитку вчення про наслідки злочину. Зокрема, у 1815 році з'явилася робота О.І. Горегляда «Опыт начертания российского уголовного права», яка вважається першим підручником з кримінального права та яка ознаменувала початок наукової розробки вчення про злочин.

Незважаючи на те, що ця робота з питань поняття злочину, його ознак, поділу на види майже повністю рецепіювала ідеї Наказу Катерини II, цікавим є те,

що вперше в науці кримінального права поняття «наслідки злочину» вживається саме тут. У підрозділі V, в § 19-21 під назвою «Последствия преступления» йдеться про заходи, що застосовуються до осіб, які вчинили злочини. Наприклад: «Собранию Дворянства дозволяється виключити із соборання Дворянина, котрий опорочен судом, или котрого явний и бесчестный порок всем известен, хотя бы и судим еще не был, пока оправдается» [2, с. 8]. Отже, розуміння поняття наслідку злочину у ті часи кардинально відрізняється від його розуміння в сучасній науці кримінального права. Під наслідком злочину напочатку XIX століття розумілася не шкода, завдана об'єкту злочину, а певний негативний результат для суб'єкта злочину, тобто покарання.

У працях Г.І. Солнцева («Российское уголовное право») під злочиним розумілося «внешнее, свободное, положительными законами воспрещаемое деяние, безопасность и благосостояние государства или частных его граждан, посредством или непосредственно, нарушающее и правомерное наказание за собой для преступника влекущее» [1, с. 396].

Наслідкам злочину автор приділив окремий параграф з назвою «О последствиях преступления». У ньому він ототожнює наслідки злочину з кримінальною відповідальністю: «следствием преступления есть уголовная ответственность, которая должна состоять «в законном воздаянии болезненности преступнику за зло, им причиненное» в тех, однак, видах, «дабы оно его самого болезненно поражаало трудом, болью и сожалением о учиненном им проступке, а других граждан посредством страха и поношения, за учиненное преступление угрожающего, укрощало и воздержало от впадения в подобные преступные деяния» [3, с. 97].

У роботах інших авторів того періоду зустрічаються й протележні думки щодо сутності наслідків злочину. Наприклад, К. Паулович ототожнює наслідки злочину із шкодою, що цим злочиним була завдана. Важливість визначення такої шкоди знаходить свій вияв під час призначення та застосування покарання. Автор вказує: «нужно следить за тем, чтобы качество наказания определялось не степенью чувствительности правонарушителя, но соразмерялось с тяжестью вреда и правилами субъективного вменения» [1, с. 479].

Подібної думки дотримується й П. Лодій, зазначаючи, що оскільки злочин вважається діянням небезпечним для суспільства, оскільки розмір його шкоди і небезпеки не може, в свою чергу, не впливати на розмір покарання.

Л. Цветаєв у «Теории начертания законов» в основу поняття злочину поклав єдину матеріальну ознаку «суспільну небезпечку»; стверджуючи, що злочин в загальному сенсі є порушення прав суспільства і громадян і обов'язків щодо них. Науковець передусім акцентував увагу не на значенні наслідків злочину, а на необхідності їх усунення. Він висловлювався за більш повне відшкодування шкоди, заподіяної злочиним, щоб при нестачі задоволення з боку злочинця, останню задовольнити з казни [1, с. 515].

Професор Харківського університету О.І. Палюмбецький, розглядаючи наслідки, пов'язував із ними момент закінчення злочину. На підтвердження цього автор надавав визначення замаху на злочин, який вбачав в тих випадках, «когда воля хотела больше, чем сколько случилось», при цьому закінченим вважав замах тоді, «как скоро действующим предпринято было все, что казалось ему необходимым для совершения преступления, но не наступило последствие, которое составляет его окончание». Для наявності злочину цей вчений вважав необхідним з об'єктивної сторони існування причинного зв'язку між діянням і шкодою, що становить злочин. Отже можна зробити висновок, що О.І. Палюмбецький визнавав шкоду, заподіяну злочинцем, ознакою об'єктивної сторони складу злочину [1, с. 568-573].

Одним із перших у вітчизняній науці кримінального права про значення наслідків у складі злочину висловився М.Д. Сергеевський у праці «Русское уголовное право: пособие к лекциям», де зазначав, що «всякое преступное деяние, будучи, по юридической своей природе, нарушением норм положительного права, определяющий юридический строй общезжития, по содержанию своему, должно неизбежно заключать в себе момент материального или идеального вреда отдельным лицам или всему обществу» [4, с. 230]. У праці 1880 року «О значении причинной связи в уголовном праве» він розглядав злочини, склад яких утворюється тільки діями особи та злочини, що вимагають для повноти складу окремого від дій явища, такого як наслідки. Тобто, фактично автор здійснив спробу розподілити злочини на, так звані, злочини з формальним та матеріальним складом.

Заслуговує на увагу позиція М.С. Таганцева щодо місця наслідків у складі злочину. Цей вчений не поділяв точку зору німецьких криміналістів щодо внесення наслідків злочину у саме поняття діяння як його необхідну умову, зазначаючи: «если, конечно, понимать под последствиями преступной деятельности само посягательство на правовую норму, то такое идеальное последствие присуще всякому преступному посягательству, но тогда этот признак теряет практическое значение».

На його думку злочинне діяння, як технічне поняття, обіймає як ті посягання, в яких для повноти складу припускають і дію і результат, так і ті, в яких наслідок не має значення [5, т. 1, с. 310]. Тобто М.С. Таганцев розділяв дію і результат, під яким розумів зміни, що зазнає об'єкт, закладаючи своєю ідеєю підгрунтя для подальшого розгляду наслідків злочину як окремої ознаки його складу. Крім цього цей науковець виокремлював два види наслідків злочину: дійсну шкоду правоохоронювальним інтересам та небезпеку настання такої шкоди, яка «сама по собі є самостійним, заборненим законом наслідком, не залежним від шкідливості діяння, на яке спрямовується злочинна воля, становлячи особливий об'єктивний різновид злочинних діянь – діяння небезпечні» [5, т. 1, с. 311].

Розглянувши наукові погляди вчених-криміналістів щодо розуміння наслідків злочину у дореволю-

ційний період, можна зробити наступний висновок. Якщо у більш ранніх працях вчених-криміналістів (И.О. Горегляда, Г.И. Солнцева) злочинні наслідки ототожнювалися з кримінальною відповідальністю або покаранням, то у більш пізніх публікаціях дореволюційних криміналістів, наприклад, М.С. Таганцева, було закладене підгрунтя для подальшого розгляду радянськими вченими діяння та наслідків, як окремих ознак складу злочину.

З прийняттям у 1919 році Керівних начал з кримінального права РРФСР у постреволюційний період у радянській науці кримінальному праві переважало матеріальне поняття злочину, в якому основний акцент робився на суспільну небезпечність як ознаку злочину, що мало великий вплив на формування поглядів науковців щодо розуміння наслідків злочину.

Так, А.А. Пионтковский у підручнику з кримінального права РРФСР 1924 року досліджував «злочинний результат», під яким фактично розумів наслідки злочину. «Злочинним результатом» він вважав «происшедшие изменения во внешнем мире благодаря преступному действию или бездействию. Преступным результатом уголовный закон может считать или само преступное действие, или бездействие, или происшедшие вследствие их еще иные изменения во внешнем мире» [6, т. 2, с. 148].

Такої ж думки щодо розуміння наслідків притримувався український вчений Е.Я. Неміровський. «Во многих случаях для нарушения запрета достаточно одного действия без какого-бы то ни было чувственно воспринимаемого последствия—результата в тесном смысле, например: при словесной обиде, кощунстве, непотребстве; во многих других необходимо наступление определенного последствия: действие должно произвести известное изменение вовне, например: вызвать смерть при убийстве, пожар при поджоге. При деликтах этой второй категории, или материальных, между действием и результатом должно существовать отношение причины и следствия, причинная связь. Только при наличности ее результат может быть отнесен к действию данного лица...» [7, с. 86].

Професор М.Д. Дурманов у монографії «Поняття злочину» у параграфі «Форми преступного поведения – действия и бездействие. Вопрос о результате» торкався проблеми злочинних наслідків, називаючи їх суспільно небезпечним результатом злочину. Аналіз позиції М.Д. Дурманова з цього питання свідчить, що вона є доволі складною і суперечливою. На його думку «всякого рода воздействие на объект, хотя бы оно и производило некоторые несущественные изменения в объекте, должно быть отнесено к действию» [8, с. 57]. При цьому, під результатом слід розуміти ті якісні зміни, яких зазнав об'єкт посягання дією чи бездіяльністю суб'єкта [8, с. 54]. Отже, можна прийти до висновку, що навіть деякі зміни в об'єкті належать не до результату, а складають дію.

Проте, на думку М.Д. Дурманова, результат утворюють не всі зміни, а лише якісні зміни в об'єкті. Але не в усіх злочинах відбуваються якісні зміни

і таким чином виявляється, що існують злочини, що не мають наслідку, з чим погодитися не можна.

Вчений наголошує, що у низці випадків законодавець вважає злочин закінченим і тоді, коли відповідних змін в об'єкті ще не відбулося. Саме за цією ознакою, на його думку, слід розрізняти матеріальні і формальні склади злочинів. Щодо можливості настання злочинних наслідків, М.Д. Дурманов визнає їх лише властивістю самого злочинного діяння.

У перші чотири десятиліття після Жовтневої революції 1917 року внаслідок законодавчого закріплення матеріального поняття злочину дослідження вчених-криміналістів переважно стосувалися сутності поняття злочину та його ознак. Більшість науковців розглядали суспільно небезпечні наслідки виключно як елемент суспільно небезпечного діяння, його невід'ємну частину.

Вагомий внесок у дослідження проблем суспільно небезпечних наслідків злочину вніс А.Н. Трайнін. Саме його праці можна вважати відправним моментом, з якого в науці вітчизняного кримінального права почався розвиток вчення про суспільно небезпечні наслідки злочину.

А.Н. Трайнін виоремив в якості обов'язкової ознаки об'єктивної сторони складу злочину суспільно небезпечні наслідки, які визначив як збитки, спричинені об'єкту посягання, незалежно від форми та об'єгу цих збитків. На думку А.Н. Трайніна, об'єкт злочину і його наслідок невід'ємні один від одного; як немає злочину без об'єкта як елемента складу, так немає і злочину без наслідку, як ознаки складу [7, с. 139].

Пізніше на монографічному рівні суспільно небезпечні наслідки злочину були розглянуті Н.Ф. Кузнецовою. Її робота 1958 року «Значение преступных последствий для уголовной ответственности» справила великий вплив на розвиток вчення про злочинні наслідки та кримінальне право в цілому.

На думку Н.Ф. Кузнецової, будь-який злочин, що вчиняється в суспільстві, завдає шкоди суспільним відносинам. Отже суспільно небезпечний наслідок є обов'язковою ознакою кожного складу злочину. При цьому авторка зазначає, що суспільно небезпечне діяння зазвичай спричиняє безліч шкідливих наслідків, але серед них тільки один, якщо немає повторності або сукупності злочинів, є елементом складу. Це такий наслідок, який полягає у шкідливих змінах не в будь-якому об'єкті, що охороняється кримінальним законодавством, а в змінах саме в об'єкті посягання. «Все остальные вредные последствия не являются элементом данного состава: они либо причинены еще на предыдущих стадиях приготовления или исполнения, либо следуют после окончания преступления» [10, с. 19].

Підтримуючи позицію А.Н. Трайніна, що «преступное последствие является связующим звеном между объектом и преступным действием» вчена зазначає: «во всех случаях преступное последствие – это результат, порожденный общественно опасным, преступным действием субъекта. При этом последствие не является элементом самого действия». Так як в основі всякої злочинної дії

(бездіяльності) лежить підконтрольний свідомості, мотивований, фізичний рух тіла або утримання від нього, особа може в будь-який момент припинити або змінити свою поведінку. Наслідок ж відноситься до сфери зовнішнього світу [10, с. 14-15].

Подальший розвиток вчення про суспільно небезпечні наслідки злочину пов'язується із працями В.М. Кудрявцева [11]. Цей вчений досліджував природу злочинних наслідків, під якими розумів порушення, розрив відповідних суспільних відносин, створення перешкод в їхньому вільному розвитку або зміна їх напрямку, що суперечить його соціальному призначенню. В.М. Кудрявцев критикував позиції Н.Ф. Кузнецової у зв'язку з деяким «переоціненням» значення злочинних наслідків, хоча й визначав їх як обов'язкову ознаку складу злочину. Вчений вперше проаналізував структуру злочинних наслідків, виділивши два її основних елемента: 1) порушення тої фактичної суспільної відносини, заради охорони якої встановлена дана кримінально-правова норма або матеріальна чи моральна шкода цієї відносини; 2) порушення відповідних правових відносин, які встановлені для охорони даного блага. У злочинах, які вчиняються шляхом впливу на матеріальні предмети (форми, умови або передумови існування суспільних відносин), злочинний наслідок може включати і третій — матеріальний елемент. Так, при злочинному пошкодженні чи знищенні майна піддається шкідливим змінам предмет злочину матеріально-речі [11, с. 149-150].

На думку автора, для визначення змісту злочинних наслідків необхідно чітко розрізняти об'єкт і предмет посягання. Цей висновок В.М. Кудрявцева був абсолютно правильним, адже у подальшому дослідження саме об'єкта злочину вплинуло на сучасне розуміння суспільно небезпечних наслідків злочину. Як слушно зазначав В.Я. Тацій, будучи системоутворюючим елементом складу злочину, об'єкт дозволяє розкрити соціальну сутність злочину та встановити його суспільно небезпечні наслідки [12, с. 126].

Можна констатувати, що спільною рисою наукових досліджень авторів, які займалися розробкою проблем об'єкта злочину (під яким розумілися суспільні відносини) в контексті суспільно небезпечних наслідків, було чітке дотримання запропонованої ще А.Н. Трайніним концепції «... объект и последствие друг от друга не отрывны» [9, с. 140].

Так, Б.С. Нікіфоров у праці «Объект преступления по советскому уголовному праву» вказує на важливість вивчення діалектичного характеру наслідків для правильної кваліфікації дій, що ставляться у провину і зазначає «если последствие представляет собой соединительное звено между действием и объектом, то это значит, что для того, чтобы определить юридическое значение последствия, дать ему уголовно-правовую квалификацию, его необходимо рассмотреть не только в связи с причинившим действием (ответить на вопрос: последствие чего), но и в связи с объектом (ответить на вопрос: ущерб или опасность ущерба чему, какому общественному отношению)» [13, с. 142].

На цьому наголошує й В.К. Глістін, говорячи, що злочинний наслідок не може стояти окремо від суспільних відносин. Крім того, досліджуючи механізм утворення змін в об'єкті, автор доходить висновку, що злочинний результат виявляється в двох якість: у розриві одних відносин і створенні інших, неприпустимих із позиції суспільства: «Двойственный характер носит преступный результат: разрыв (деформация) одного отношения и создание другого социально вредного отношения. Этим исчерпываются все возможные вредные изменения в объекте для большинства преступных посягательств. Они характерны как для материальных, так и для формальных преступлений» [14, с. 86].

Цікавою в контексті досліджуваної проблеми розуміння суспільно небезпечних наслідків є точка зору Я.М. Брайніна, який розрізняв поняття «наслідки злочину» і «результат злочину» за обсягом їх юридичної значущості, вказуючи, що до наслідків відносяться будь-які зміни, які спричиняє злочинне діяння в зовнішньому світі.

Злочинний результат – це ті наслідки, які мають значення для наявності складу злочину, тобто прямо і безпосередньо впливають з даного злочину, без них злочин не може вважатися закінченим, і сам результат, так би мовити, визначає склад цього злочину. Таким чином, Я.М. Брайнін вважав, що наслідки злочину – це більш широка категорія, яка хоча і охоплює результат, але ним не обмежується. У свою чергу, результат злочину являє собою юридично значущу ознаку складу злочину [15, с. 195-196].

Т.В. Церетелі, досліджуючи причинний зв'язок, також торкається проблеми суспільно небезпечних наслідків злочину. «Не можна ставити питання про суспільну небезпеку діяння і особи, якщо дія особи не сприяла настанню наслідків», – пише авторка. Вона розрізняє наслідки злочину в широкому та вузькому розумінні. «Нанесення шкоди соціалістичним суспільним відносинам є наслідком в широкому сенсі слова ... Наслідком злочину у вузькому сенсі слова є викликана дією або бездіяльністю особи певна зміна в зовнішньому світі, особливо передбачена конкретним складом злочину» [16, с. 22].

У 1969 році з'являється монографічне дослідження О.С. Міхліна [17], безпосередньо присвячене наслідкам злочину. У цій роботі О.С. Міхлін розглядає поняття і види злочинних наслідків. Автор зазначає, що наслідки злочину можуть виражатися різними способами, мати неоднакову зовнішню, матеріальну сутність, являти собою шкоду, що завдається різним елементам об'єкта злочину. Втім будь-який наслідок являє собою порушення об'єкта злочину, а тому під суспільно небезпечним наслідком автор розуміє шкоду, заподіяну злочинною діяльністю людини суспільним відносинам, охоронюваним кримінальним законом.

Щодо місця наслідків злочину у складі злочину О.С. Міхлін вказує, що наслідок є ознакою складу злочину, а значення наслідків визначається конструкцією складу злочину. Він заперечує поділ злочинів на «формальні» та «матеріальні», на відміну

від формальних та матеріальних складів злочину, які, на думку вченого, реально існують в об'єктивній дійсності. Для кожного складу злочину характерним є конкретний, специфічний саме для цього злочину наслідок. Він не винесений законодавцем у Загальну частину, тому законодавець кожного разу, коли вважає за необхідне ввести наслідок у склад злочину, вказує на це в диспозиції норми.

Оригінальний погляд на поняття і структуру суспільно небезпечних наслідків пропонує В.В. Мальцев. У монографії «Проблема кримінально-правової оцінки суспільно небезпечних наслідків» він зазначає, що суспільно небезпечними наслідками є «общественно опасный ущерб, отражающий свойства преступного деяния и объекта посягательства, наносимый виновным поведением, от причинения которого соответствующее общественное отношение охраняется средствами уголовного права» [18, с. 27].

Розкриваючи питання структури суспільно небезпечних наслідків, В.В. Мальцев не погоджується із точкою зору В.М. Кудрявцева щодо віднесення до елементів структури наслідків злочину матеріального елемента суспільних відносин, стверджуючи, що вплив на структуру злочинного наслідку мають не всі суспільні відносини і не вся їх структура, а якийсь один із їх елементів, що має свою внутрішню організацію. Однак ним може бути лише елемент, що відображає зміст і сутність суспільних відносин, а саме: соціальна можливість. Отже, порушена соціальна можливість є першим елементом структури злочинного наслідку. Другий елемент – порушена правова оболонка цієї соціальної можливості [18, с. 30].

На сучасному етапі вітчизняної кримінально-правової доктрини проблемі розуміння суспільно небезпечних наслідків злочину також приділяється певна увага, утім узгодженої позиції або будь-яких інноваційних напрацювань з цього питання поки що немає. Серед українських науковців наразі можна виділити лише роботи О.М. Миколенко та П.С. Берзіна, які розглядають суспільно небезпечні наслідки як багатаспектне поняття.

Наприклад, О.М. Миколенко, досліджуючи теоретичні основи шкоди, заподіяної злочином, розглядає суспільно небезпечні наслідки у двох аспектах: як фактичну шкоду і як наслідки, що мають винятково соціально-правовий характер і не заподіяють фактичної шкоди об'єкту злочину. В цьому, на думку авторки, й полягає відмінність між «суспільно небезпечним наслідком злочину» та «суспільно небезпечним наслідком як ознакою об'єктивної сторони складу злочину» [19, с. 106-109].

На думку П.С. Берзіна, термін «наслідки» доцільно вживати у кількох різних значеннях. По-перше, як найбільш загальний за своїм змістом, що визначає результат суспільно небезпечної поведінки (діяння); зміст такої поведінки визначає результат поєднання системи всіх виділених різновидів суспільно небезпечного діяння з іншими фактичними обставинами (юридичними фактами). По-друге, як такий, що визначає результат певного типу суспільно небезпечної поведінки (діяння), який визначений законом як

злочин певного виду; тобто визначає результат поєднання такого типу суспільно небезпечної поведінки, який визначений законом як злочин певного виду з іншими фактичними обставинами (юридичними фактами). По-третє, як такий, що визначає законодавчу модель результату злочину певного виду (як елемент об'єктивної сторони юридичного складу злочину). Нарешті, як такий, що визначає систему конкретних заходів кримінально-правового впливу, які застосовуються за відповідний тип суспільно небезпечної поведінки.

При цьому поєднання діяння особи з іншими фактичними обставинами, як злочинний наслідок, П.С. Берзін визначає через «ураження» конкретних компонентів (елементів) об'єкта злочину, що характеризується утворенням в ньому конкретних змін (негативних змін) і взаємодією з відповідними заходами кримінально-правового впливу [20, с. 155-157].

Висновки. Таким чином дослідження генезису вчення про суспільно небезпечні наслідки у вітчизняній доктрині кримінального права дає підстави виділити щонайменше чотири етапи у формуванні наукової думки:

1. Так званий «дореволюційний етап розвитку» вчення про наслідки злочину, який був започаткований виданням першого підручника з кримінального права І.О. Горегляда. Особливість цього періоду полягає в тому, що спершу у працях вчених-криміналістів злочинні наслідки ототожнювалися з кримінальною відповідальністю або покаранням, але згодом, у більш пізніх публікаціях дореволюційних криміналістів (М.Д. Сергієвського, М.С. Таганцева) наслідки злочину стали розуміти як шкоду, завдану злочином. Ці дослідження створили підґрунтя для подальшого дослідження суспільно небезпечного діяння та його наслідків, як окремих ознак складу злочину.

2. Другий етап розвитку вчення про суспільно небезпечні наслідки розпочинається після Жовтневої Революції 1917 року. В цей період в науці і в законодавстві було закріплене матеріальне поняття злочину, яке мало визначальний вплив на формування

поглядів науковців щодо розуміння наслідків злочину. Більшість вчених у цей період замість поняття «наслідки злочину» вживали категорію «злочинний результат», під яким розуміли зміни у зовнішньому світі, викликані злочинним діянням. При цьому здебільшого науковці визнавали злочинний результат лише властивістю самого злочинного діяння.

3. Третій етап у розвитку вітчизняної наукової думки щодо сутності суспільно небезпечних наслідків ознаменувався появою досліджень вченого-криміналіста А.Н. Трайніна, наукові праці якого стали відправним моментом, з якого в науці вітчизняного кримінального права почався бурхливий розвиток вчення про суспільно небезпечні наслідки злочину. В цей період з'являється низка монографій, безпосередньо присвячених досліджуваному питанню.

Усталеною стає точка зору, відповідно до якої, суспільно небезпечні наслідки визнаються обов'язковою ознакою складу злочину та мають тісний, нерозривний зв'язок із його об'єктом. При цьому в літературі пропонувалися різні підходи до розуміння поняття наслідку: його розглядали як збиток, завданий злочинним діянням (А.Н. Трайнін, В.В. Мальцев); як шкоду, завдану внаслідок вчинення злочину (О.С. Міхлін, Т. В. Церетелі, Я.М. Брайнін, В.М. Кудрявцев); як шкідливі зміни в охороняних кримінальним законодавством суспільних відносинах, викликані злочинною дією чи бездіяльністю (Н.Ф. Кузнецова).

4. Сучасний етап української кримінально-правової доктрини щодо проблеми розуміння суспільно небезпечних наслідків злочину характеризується певною увагою з боку науковців, проте узгодженої позиції або інноваційних напрацювань з цього питання поки що немає. Окремі автори (О.М. Миколенко, П.С. Берзін) пропонують розглядати суспільно небезпечні наслідки як багатоаспектне поняття, що включає в себе різні за своєю сутністю правові явища від фактичної шкоди об'єкту злочину до наслідків соціально-правового характеру, що не завдають фактичної шкоди об'єкту злочину.

ЛІТЕРАТУРА:

1. Фельдштейн Г.С. Главные течения в истории науки уголовного права в России. Ярославль : Типография Губернского Правления, 1909. 693 с.
2. Горегляд О.И. Опыт начертания российского уголовного права. О преступлениях и наказаниях вообще: соч. Осипа Горегляда. Санкт-Петербург : Типография Иос. Иоаннесова, 1815. 168 с.
3. Солнцев Г.И. Российское уголовное право. / под ред. Г.С. Фельдштейна. Ярославль : Демидовский юридический лицей, 1820. 302 с.
4. Сергиевский Н.Д. Русское уголовное право. Часть общая: пособие к лекциям. Санкт-Петербург : Типография М.М. Стасюлевича, 1908. 364 с.
5. Таганцев Н.С. Уголовное право (Общая часть) : лекции. Санкт-Петербург: Гос. Тип., 1902. Т. 1. 823 с.
6. Пионтковский А.А. Уголовное право РСФСР: в 6 т. Москва : Наука, 1924. Т. 2: Часть общая. 1970. 516 с.
7. Немировский Э.Я. Советское уголовное право. Общая часть и Особенная. Одесса. 1925. 292 с.
8. Дурманов Н.Д. Понятие преступления. Москва : АН СССР, 1948. 315с.
9. А.Н. Трайнин. Общее учение о составе преступления. Москва : Госюриздат, 1957. 363 с.
10. Н.Ф. Кузнецова. Значение преступных последствий для уголовной ответственности. Москва : Госюриздат, 1948. 218 с.
11. Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления. Москва : Юридическая литература, 1960. 352 с.
12. Тацій В.Я. Об'єкт злочину. Вісник Асоціації кримінального права України, 2013. № 1 (1), С. 126-143.
13. Никифоров Б.С. Объект преступления по советскому уголовному праву. Москва : Госюриздат, 1960. 232 с.
14. Глистин В.К. Проблема уголовно-правовой охраны общественных отношений. Ленинград : ЛГУ, 1979. 128 с.
15. Брайнин Я.М. Уголовная ответственность и ее основания в советском уголовном праве. Москва : Юридическая литература, 1963. 275 с.

16. Церетели Т.В. Причинная связь в уголовном праве. Тбилиси : Изд-во Тбилисского университета, 1957. 274 с.
17. Михлин А.С. Последствия преступления. Москва : Юридическая литература, 1969. 104 с.
18. Мальцев В.В. Проблема уголовно-правовой оценки общественно опасных последствий. Саратов : Издательство Саратовского университета, 1989. 192 с.
19. Миколенко О.М. Кримінально-правова характеристика суспільно небезпечних наслідків. Правова держава, 2000. № 6. С.106-109.
20. Берзін П.С. Злочинні наслідки: поняття, основні різновиди, кримінально-правове значення : монографія. Київ : Дакор, 2009. 739 с.

ЗМІСТ

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Брюховецька М. С.

УПРАВЛІНСЬКЕ РІШЕННЯ ТА ФАКТОРИ, ЩО ВПЛИВАЮТЬ
НА ПРОЦЕС ЙОГО ПРИЙНЯТТЯ Й РЕАЛІЗАЦІЮ..... 3

Вовк О. Й.

УНІВЕРСАЛИ ЯК ДЖЕРЕЛО МІСЬКОГО ПРАВА ГЕТЬМАНЩИНИ
ДРУГОЇ ПОЛОВИНИ XVII – XVIII СТОЛІТЬ.....7

Гончар Д. С.

ЖЕРТВИ ПОЗАСУДОВОЇ РЕПРЕСІЇ І СУБ'ЄКТИ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ
ЗА КОНТРРЕВОЛЮЦІЙНІ ЗЛОЧИНИ НА ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНИ (1918–1922 РР.).....14

Дубинський І. Ю.

ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВИ ЯК НАЙВАЖЛИВІШІ НАПРЯМИ РОЗВИТКУ ДЕРЖАВИ.....18

Панченко О. Г.

КЛАСИФІКАЦІЯ ОБ'ЄКТІВ ЗЛОЧИНУ У КОНЦЕПТУАЛЬНИХ ПОЛОЖЕННЯХ
ТЕОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА..... 22

Тихоненков Д. А.

НАДЗВИЧАЙНІ КОМІСІЇ І КОНТРОЛЬ БІЛЬШОВИКІВ ЗА ЇХ ДІЯЛЬНІСТЮ
НА УКРАЇНІ В ПЕРІОД ГРОМАДЯНСЬКОЇ ВІЙНИ (1918–1920 РР.).....26

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

Скибенко О. І.

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОГО
СТАТУСУ ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ.....33

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

Антонюк В. О.

ВИДИ ХОРЕОГРАФІЧНОГО ТВОРУ ЯК ОБ'ЄКТА АВТОРСЬКОГО ПРАВА В УКРАЇНІ.....38

Глушко О. А., Карпенко Р. В.

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ РЕФОРМУВАННЯ СПАДКОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА В УКРАЇНІ..... 41

Іваницький А. В.

СПІВВІДНОШЕННЯ ДОГОВОРУ ФАКТОРИНГУ З ОКРЕМИМИ ВИДАМИ ДОГОВОРІВ В УКРАЇНІ.....45

Копитова О. С.

СУДОВЕ ПРАВОНАСТАСУВАННЯ В МЕХАНІЗМІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ:
ОКРЕМІ ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ.....50

Миропольський В. В., Карпенко Р. В.

ВІДМІННІСТЬ ДОГОВОРУ ПЕРЕВЕЗЕННЯ ВІД ДОГОВОРУ ТРАНСПОРТНОЇ ЕКСПЕДИЦІЇ..... 54

Устюшенко С. Е.

ВПЛИВ ПРИНЦИПУ РІВНОСТІ ВСІХ ПЕРЕД ЗАКОНОМ
НА ПОРЯДОК ОПЛАТИ СУДОВОГО ЗБОРУ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ..... 57

Шимон Л. С.

ПОЙМЕНОВАНІ ТА НЕПОЙМЕНОВАНІ ОСОБИСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ.....62

Яновицька Г. Б.

НЕСПРАВЕДЛИВІ УМОВИ У СПОЖИВЧИХ ДОГОВОРАХ.....67

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

Петренко Н. О.

СУДОВІ ДЕБАТИ В ГОСПОДАРСЬКОМУ СУДОЧИНСТВІ.....71

Подоляк А. В.

МАЙНОВІ ПРАВА СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ
ЩОДО ВИКОРИСТАННЯ ЧУЖОГО МАЙНА У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ..... 75

| | |
|--|-----|
| Швидка Т. І. ІНСТРУМЕНТАЛЬНИЙ МЕХАНІЗМ ФОРМУВАННЯ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ КОНКУРЕНТНОЇ ПОЛІТИКИ ДЕРЖАВИ..... | 83 |
| ТРУДОВЕ ПРАВО | |
| Кошелюк Т. В. ОСОБЛИВОСТІ ФУНКЦІОНАЛЬНОГО ЗОНУВАННЯ НАЦІОНАЛЬНИХ ПРИРОДНИХ ПАРКІВ В УКРАЇНІ..... | 88 |
| Парінова А. О. ОСОБЛИВОСТІ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН ОСІБ, ЯКІ НАВЧАЮТЬСЯ В ЗАКЛАДАХ ЗАГАЛЬНОЇ СЕРЕДНЬОЇ ОСВІТИ..... | 92 |
| Фоміна Г. Ю. ЗАВДАННЯ ТА СИСТЕМА ІНСТИТУТІВ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ У СФЕРІ СОЦІАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ РОЗВИТКУ..... | 99 |
| ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО | |
| Ткаченко О. М. ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «ПРАВОВА ОХОРОНА ДОВКІЛЛЯ»..... | 103 |
| АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО | |
| Бевз С. І. ПОНЯТТЯ ТА СИСТЕМА ПРИНЦИПІВ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ У СФЕРІ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ..... | 108 |
| Біла В. Р. ВИДИ ФОРМ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ: ОНОВЛЕННЯ ДОКТРИНАЛЬНИХ ПІДХОДІВ..... | 112 |
| Бояринцева М. А. РОЗГЛЯД ТА ВИРІШЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ СПОРІВ У ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ | 116 |
| Васильківська В. В. ЩОДО ПИТАННЯ НОРМАТИВНОГО ВИЗНАЧЕННЯ ПОСАДОВОЇ ІНСТРУКЦІЇ ДЕРЖАВНОГО СЛУЖБОВЦЯ..... | 121 |
| Вінницький О. О. ЕФЕКТИВНІСТЬ ДІЯЛЬНОСТІ ГРОМАДСЬКИХ РАД ПРИ ОРГАНАХ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ..... | 125 |
| Воробей Є. С., Кобрусєва Є. А., Федоріщев С. С. ПРОБЛЕМАТИКА ЗАСТОСУВАННЯ ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО РОЗГЛЯДУ ПИТАННЯ ПРО ПРОЯВ НЕПОВАГИ ДО СУДУ..... | 129 |
| Дуженков М. В. КОМПЕТЕНЦІЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ У СФЕРІ СОЦІАЛІЗАЦІЇ ДІТЕЙ ПРАВОПОРУШНИКІВ | 134 |
| Золотухіна Л. О. АДМІНІСТРАТИВНА ЮСТИЦІЯ ЯК СКЛАДОВА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО МЕХАНІЗМУ ЗАХИСТУ ПУБЛІЧНОГО ІНТЕРЕСУ..... | 138 |
| Зубко Г. Ю. БЕЗПЕКА КОСМІЧНОЇ ІНФРАСТРУКТУРИ ЯК НАПРЯМ ДЕРЖАВНОЇ ІНФРАСТРУКТУРНОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ..... | 144 |
| Коваленко Є. В., Плетньов О. В. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ГЕНДЕРНОЇ РІВНОСТІ У СЕКТОРІ БЕЗПЕКИ І ОБОРОНИ..... | 149 |
| Коломоєць Т. О., Кушнір С. М. ПРОПОРЦІЙНІСТЬ ЯК НОРМАТИВНО ЗАКРІПЛЕНИЙ «ФІЛЬТР» ВИКОРИСТАННЯ РЕСУРСУ МОНІТОРИНГУ СПОСОБУ ЖИТТЯ..... | 152 |
| Корнійко С. М. ЗМІСТ ТА СИСТЕМА ЕКСПЕРТНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У СФЕРІ КОМП'ЮТЕРНИХ ТЕХНОЛОГІЙ: ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ..... | 158 |

| | |
|---|-----|
| Кравчук М. Ю. НАЦІОНАЛЬНІ НОРМАТИВНО-ПРАВОВІ АКТИ ПРОТИДІЇ БІОТЕРОРИЗМУ ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ВЗАЄМОДІЇ З НОРМАМИ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА..... | 163 |
| Плетньова А. Є. МИТНІ ФОРМАЛЬНОСТІ: МІЖНАРОДНИЙ ТА НАЦІОНАЛЬНИЙ ДОСВІД..... | 166 |
| Погребняк О. Г. ВИЗНАЧЕННЯ ОКРЕМИХ КАТЕГОРІЙ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРОЦЕДУР ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ АКТИВ ЦИВІЛЬНОГО СТАНУ ІЗ УРАХУВАННЯМ ЗАКОНОДАВЧИХ ПЕРЕТВОРЕНЬ..... | 170 |
| Правоторова О. М. ЕФЕКТИВНІСТЬ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ: ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ..... | 174 |
| Черняхович І. Е. ДЕРЖАВНО-СЛУЖБОВІ ВІДНОСИНИ ЯК ПРЕДМЕТ ПУБЛІЧНО-ПРАВОВОГО СПОРУ..... | 179 |
| КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС | |
| Андрушко О. В. КРИМІНАЛЬНА ПРОЦЕСУАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПРАВОПОРУШЕННЯ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ..... | 184 |
| Березнер В. В. ПІДКУП ЯК СПОСІБ СПЕЦІАЛЬНОГО ПІДБУРЮВАННЯ ДО ТОРГІВЛІ ЛЮДЬМИ..... | 190 |
| Богатирьов І. Г., Кузнецов М. Г. ДОМАШНЄ НАСИЛЬСТВО В УКРАЇНІ ЯК КРИМІНОЛОГІЧНА ПРОБЛЕМА..... | 197 |
| Ляпун Н. М., Павліченко Д. Г. ОЦІНКА УМОВ ВТРАТИ РИНКОВОЇ ВАРТОСТІ ДЕЯКИХ КАТЕГОРІЙ ТОВАРІВ ПРИ ПРОВЕДЕННІ СУДОВОЇ ТОВАРОЗНАВЧОЇ ЕКСПЕРТИЗИ..... | 202 |
| Тертишник В. М. ПРОБЛЕМИ СУЧАСНОГО КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА..... | 207 |
| Щербініна І. Ю. ГЕНЕЗИС ВЧЕННЯ ПРО СУСПІЛЬНО НЕБЕЗПЕЧНІ НАСЛІДКИ У ВІТЧИЗНЯНІЙ ДОКТРИНІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА..... | 214 |

CONTENTS

THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW

Briukhovetska M. S.

MANAGEMENT DECISIONS AND FACTORS THAT INFLUENCE THE PROCESS OF ITS ADOPTION AND IMPLEMENTATION..... 3

Vovk O. Y.

PROCLAMATIONS AS A SOURCE OF HETMANATE'S CITY LAW OF THE SECOND HALF OF XVII – XVIII CENTURIES..... 7

Honchar D. S.

VICTIMS OF EXTRAJUDICIAL REPRESSION AND SUBJECTS OF CRIMINAL RESPONSIBILITY FOR COUNTERREVOLUTIONARY CRIMES IN THE TERRITORY OF UKRAINE (1918–1922 AD)..... 14

Dubynskyi I. Yu.

STATE FUNCTIONS AS THE MOST IMPORTANT DIRECTIONS FOR THE NATIONAL DEVELOPMENT..... 18

Panchenko O. H.

CLASSIFICATION OF CRIME OBJECTS IN THE CONCEPTUAL POSITIONS OF THE THEORY OF STATE AND LAW..... 22

Tykhonenkov D. A.

EXTRAORDINARY COMMISSIONS AND THE CONTROL OF THE BOLSHEVIKS FOR THEIR ACTIVITY IN UKRAINE DURING THE CIVIL WAR (1918–1920)..... 26

COMMERCIAL LAW

Skybenko O. I.

METHODOLOGY OF THE STUDY OF THE CONSTITUTIONAL AND LEGAL STATUS OF THE PROSECUTOR OF UKRAINE..... 33

CIVIL LAW AND PROCEDURE

Antoniuk V. O.

THE TYPES OF THE CHOREOGRAPHIC WORK AS AN OBJECT OF COPYRIGHT IN UKRAINE..... 38

Hlushko O. A., Karpenko R. V.

ISSUES OF THE DAY OF REFORMATION OF INHERITED LEGISLATION IN UKRAINE..... 41

Ivanytskyi A. V.

CORRELATION OF FACTORING AGREEMENT WITH CERTAIN TYPES OF CONTRACTS IN UKRAINE..... 45

Kopytova O. S.

JUDICIAL ENFORCEMENT IN LEGAL REGULATION MECHANISMS: SOME THEORETICAL ASPECTS..... 50

Myropolskyi V. V., Karpenko R. V.

DISTINCTION OF TRANSPORT CONTRACT FROM TRANSPORT EXPRESSION AGREEMENT..... 54

Ustiushenko S. E.

THE INFLUENCE OF THE PRINCIPLE OF EQUALITY ALL BEFORE THE LAW ON THE ORDER OF PAYMENT OF COURT FEE IN THE CIVIL PROCESS..... 57

Shymon L. S.

NAMED AND UNNAMED KINDS OF PERSONAL ENSURING..... 62

Yanovytska H. B.

UNFAIR TERMS IN CONSUMER CONTRACTS..... 67

COMMERCIAL LAW AND PROCESS

| | |
|--|----|
| Petrenko N. O. COURT DEBATES AT COMMERCIAL COURT PROCEEDINGS | 71 |
| Podoliak A. V. VESTED INTRESTS OF BUSINESS ENTITIES IN USAGE OF OTHER OWNER'S ASSETS IN COURSE OF DOING BUSINESS..... | 75 |
| Shvydka T. I. INSTRUMENTAL MECHANISM OF FORMATION AND IMPLEMENTATION OF THE STATE'S COMPETITIVE POLICY..... | 83 |

LABOR LAW

| | |
|--|----|
| Kosheliuk T. V. FEATURES OF FUNCTIONAL ZONING NATIONAL NATURAL PARKS IN UKRAINE..... | 88 |
| Parinova A. O. PECULIARITIES OF EMPLOYMENT RELATIONS OF PERSONS STUDYING IN GENERAL SECONDARY EDUCATION..... | 92 |
| Fomina H. Yu. EUROPEAN UNION INSTITUTIONS IN THE AREA OF SOCIAL POLICY: TASKS AND SYSTEM AT THE PRESENT STAGE OF DEVELOPMENT..... | 99 |

ENVIRONMENTAL LAW

| | |
|---|-----|
| Tkachenko O. M. PROBLEMS OF DEFINITION OF CONCEPT «LEGAL PROTECTION OF ENVIRONMENT»..... | 103 |
|---|-----|

ADMINISTRATIVE AND FINANCIAL LAW

| | |
|---|-----|
| Bevz S. I. DEFINITION AND SYSTEM OF PRINCIPLES OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGULATION OF STATE GOVERNANCE IN THE SPHERE OF ECONOMIC ACTIVITY..... | 108 |
| Bila V. R. TYPES OF FORM OF PUBLIC ADMINISTRATION: UPDATING DOCTRINAL APPROACHES..... | 112 |
| Boiaryntseva M. A. PROSPECTS FOR THE IMPLEMENTATION OF THE EUROPEAN ADMINISTRATIVE SPACE IN UKRAINE..... | 116 |
| Vasylkivska V. V. ON THE QUESTION OF NORMAL DETERMINATION OF THE STATE ADMINISTRATIVE OFFICER'S INSTRUCTION..... | 121 |
| Vinnytskyi O. O. THE EFFICIENCY OF ACTIVITIES OF PUBLIC COUNCIL IN THE AUTHORITIES OF THE EXECUTIVE AUTHORITY..... | 125 |
| Vorobiei Ye. S., Kobrusieva Ye. A., Fedorishchev S. S. THE PROBLEM OF APPLICATION OF THE LEGISLATION ON CONSIDERATION OF THE QUESTIONNAIRE OF THE INFRINGEMENT TO THE COURT..... | 129 |
| Duzhenkov M. V. COMPETENCE OF THE NATIONAL POLICE IN THE FIELD OF SOCIALIZATION OF CHILD OFFENDERS..... | 134 |
| Zolotukhina L. O. ADMINISTRATIVE JUSTICE AS A COMPONENT OF THE ADMINISTRATIVE-LEGAL MECHANISM FOR THE PROTECTION OF PUBLIC INTEREST..... | 138 |

| | |
|---|-----|
| Zubko H. Yu. SECURITY OF SPACE INFRASTRUCTURE AS A COURSE OF THE STATE INFRASTRUCTURE POLICY OF UKRAINE..... | 144 |
| Kovalenko Ye. V., Pletnov O. V. ACTUAL PROBLEMS OF GENDER EQUALITY IN THE SECURITY AND DEFENSE SECTOR..... | 149 |
| Kolomoiets T. O., Kushnir S. M. PROPORTIONALITY AS A STATUTORY “FILTER” FOR USING THE RESOURCE OF LIFESTYLE MONITORING..... | 152 |
| Korniiko S. M. CONTENTS AND SYSTEM OF EXPERT ACTIVITY IN THE FIELD OF COMPUTER TECHNOLOGIES: DEFINITION PROBLEMS | 158 |
| Kravchuk M. Yu. NATIONAL NORMATIVE-LEGAL ACTIONS OF ANTI-BIOTERRORISM UNDER THE PRIZE OF INTERACTION WITH INTERNATIONAL LAW PROVISIONS..... | 163 |
| Pletnova A. Ye. CUSTOMS FORMALITIES: INTERNATIONAL AND NATIONAL EXPERIENCE..... | 166 |
| Pohrebniak O. H. DETERMINING INDIVIDUAL CATEGORIES OF ADMINISTRATIVE PROCEDURES FOR PUBLIC REGISTRATION OF CIVIL STATES WITH ACCOUNTING OF LEGISLATIVE TRANSFORMATIONS..... | 170 |
| Pravotorova O. M. EFFICIENCY OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL PROTECTION: THEORETICAL ASPECTS..... | 174 |
| Pravotorova O. M. CIVIL SERVICE RELATIONS AS A SUBJECT OF PUBLIC-LEGAL DISPUTE..... | 179 |
| CRIMINAL LAW AND PROCEDURE, CRIMINOLOGY, CRIMINAL EXECUTIVE LAW | |
| Andrushko O. V. CRIMINAL PROCEDURAL RESPONSIBILITY FOR OFFENSES IN A CRIMINAL PROCEEDING..... | 184 |
| Berezner V. V. BRIBERY AS A WAY OF SPECIAL INCITEMENT TO TRAFFICKING..... | 190 |
| Bohatyrov I. H., Kuznetsov M. H. DOMESTIC VIOLENCE IN UKRAINE AS A CRIMINOLOGICAL PROBLEM..... | 197 |
| Liapun N. M., Pavlichenko D. H. ESTIMATION OF TERMS OF LOSS OF MARKET VALUE OF SOME CATEGORIES OF GOODS IN THE COURSE OF CONDUCTING FORENSIC COMMODITY EXAMINATION..... | 202 |
| Tertyshnyk V. M. THE PROBLEMS OF THE REFORM OF CRIMINAL JUSTICE..... | 207 |
| Shcherbinina I. Yu. THE EVOLUTION OF STUDIES ON SOCIALLY DANGEROUS CONSEQUENCES IN THE NATIONAL DOCTRINE OF CRIMINAL | 214 |

НОТАТКИ

Наукове видання

**АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ
ВІТЧИЗНЯНОЇ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ**

Науковий збірник

Випуск 4

Коректура – Н.В. Пирог, Н.С. Ігнатова

Комп'ютерна верстка – С.Ю. Калабухова

Формат 60x84/8.

Обл.-вид. арк. 27,99, ум.-друк. арк. 28,60.

Папір офсетний. Цифровий друк.

Наклад 300 примірників. Замовлення № 0819/174.

Видавництво і друкарня – Видавничий дім «Гельветика»

73021, м. Херсон, вул. Паровозна, 46-а, офіс 105.

Телефон +38 (0552) 39-95-80

E-mail: mailbox@helvetica.com.ua

Свідоцтво суб'єкта видавничої справи

ДК № 6424 від 04.10.2018 р.