20’2015

ПРАВОВА ДЕРЖАВА

Constitutional State Правовое государство

Лауреат IV Всеукраїнського конкурсу
на краще юридичне видання

Науковий журнал
Виходить 2 рази на рік
Заснований у лютому 1999 р.

До 150-річчя
Одеського національного університету
імені І. І. Мечникова

Одеса
Фенікс
2015

Засновник:
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова

Редакційна колегія
О.І. Миколенко – головний редактор,
В.І. Труба, Б. С. Бачур, І.В. Венедіктова, І.А. Дришлюк,
Л.М. Зілковська, Т.Є. Кагановська, І.С. Канзафарова,
Л. О. Корчевна, А. Т. Комзюк, Т. О. Коломоєць, О. Л. Копиленко,
З. В. Кузнєцова, Л. А. Луць, Р. С. Мельник, Р.М. Мінченко,
О. В. Прієшкіна, В. П. Плавич, С. В. Саяпін, Р. Й. Ситдикова,
Т. В. Степанова, Р. О. Стефанчук, Є. Яскерня

Відповідальний секретар
Н.В. Ільєва

Свідоцтво про державну реєстрацію
друкованого засобу масової інформації:
Серія КВ № 16843-5605ПР від 20.07.2010 р.

Рекомендовано до друку Вченою радою
Одеського національного університету імені І. І. Мечникова
(протокол № 1 від 29 вересня 2015 р.)

Вища атестаційна комісія України
визнала журнал фаховим виданням з юридичних наук.
Постанова Президії ВАК України № 1-05/3 від 14 квітня 2010 р.

Опубліковані матеріали відбивають позицію автора,
яка може не збігатися з думкою редакції.
За достовірність фактів, статистичних даних та інших матеріалів
відповідальність несе автор або особа, яка надала матеріал.
Передрукування матеріалів допускається з дозволу редакції.

© Одеський національний університет
імені І. І. Мечникова, 2015

ЗМІСТ

ДО 150-РІЧЧЯ ОДЕСЬКОГО НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ ІМЕНІ І.І. МЕЧНИКОВА 5
НАШІ ПОЗДОРОВЛЕННЯ 7

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ПРАВА І ДЕРЖАВИ

В.Б. Войчишин
КІБЕРНЕТИЧНИЙ ЗЛОЧИН ЯК ЦІННІСНЕ ПОНЯТТЯ 8

Л.О. Корчевна
СПЕЦИФІЧНІ ОСОБЛИВОСТІ ІНДУЇСТСЬКОГО ПРАВА 16

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО, МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

О.В. Білоскурська
ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК КОНСТИТУЦІЙНИХ ОБОВ'ЯЗКІВ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА З ОКРЕМИМИ КАТЕГОРІЯМИ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА 22

С.В. Ромашкин
ОСНОВНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ РЕФОРМИРОВАНИЯ ОРГАНОВ ПРОКУРАТУРЫ УКРАИНЫ 29

С.В. Степанов
ІСТОРИЧНІ ЕТАПИ ФОРМУВАННЯ ТА ДІЯЛЬНОСТІ СУДДІВСЬКОГО КОРПУСУ 34

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

Я.В. Задорожна
УХИЛЕННЯ ВІД СКОЄННЯ ПЕВНИХ ДІЙ ЯК СПОСІБ ВЧИНЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОСТУПКУ 38

Т.Є. Кагановська
ІНСТИТУТ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ В СИСТЕМІ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА УКРАЇНИ 42

Я.М. Кістанова
ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СПІВРОБІТНИЦТВА В СФЕРІ БОРОТЬБИ З МИТНИМИ ПРАВОПОРУШЕННЯМИ В ЄС 51

Д.Ю. Рекеда
ДОСТАВЛЕННЯ ПОРУШНИКА ТА ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ЙОГО ЗАСТОСУВАННЯ 57

К.М. Рудой
КАДРОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ ЯК СУБ'ЄКТІВ МІЖНАРОДНОЇ БЕЗПЕКИ 62

С.А. Федчишин
КЛАСИФІКАЦІЯ ПОСАД У СИСТЕМІ ДИПЛОМАТИЧНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ 69

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

О.М. Борщевська
ЗУПИНЕННЯ, ПОНОВЛЕННЯ ТА ПРИПИНЕННЯ ПЕРЕБІГУ ГОСПОДАРСЬКИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ СТРОКІВ 76

А.В. Смітюх
ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ УЧАСНИКА ГОСПОДАРСЬКОГО ТОВАРИСТВА 81

Т.В. Степанова
ІНВЕСТОР В ПРОЦЕДУРІ БАНКРУТСТВА 87

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, СІМЕЙНЕ ПРАВО

А.А. Епрікян
АЛІМЕНТИ, ЯК ОДИН ІЗ ЗАСОБІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА ДИТИНИ НА УТРИМАННЯ 93

С.Н. Клейменова
К ВОПРОСУ ОБ ОПРЕДЕЛЕНИИ ГОСТИНИЧНЫХ УСЛУГ В СИСТЕМЕ ВИДОВ УСЛУГ 100

О.О. Кульчій
ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА ВИГОДОНАБУВАЧІВ НА ОДЕРЖАННЯ СТРАХОВОГО ВІДШКОДУВАННЯ ЗА ДОГОВОРОМ ОБОВ'ЯЗКОВОГО СТРАХУВАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ АВТОВЛАСНИКІВ . 105

М.В. Мордовець
ДО ПИТАННЯ ПРО ПРЕДМЕТ АВТОРСЬКОГО ДОГОВОРУ 111

ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

О.В. Байло
ОСОБЛИВОСТІ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ СПРАВ ПРО ЗАХИСТ ГІДНОСТІ ПРАЦІВНИКА. 117

А.М. Комаренко
ПРАВО НА ПРАЦЮ І ЗАКОН УКРАЇНИ «ПРО ЗАЙНЯТІСТЬ НАСЕЛЕННЯ» 123

ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО, ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО, АГРАРНЕ ПРАВО

Г.В. Сосніна
ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «СЕРВІТУТ» 129

Д.М. Сытников
ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ СФЕРЫ ОБЩЕСТВА УКРАИНЫ 134

В.О. Юрескул
ЩОДО ПІДСТАВ ЗМІНИ ПРАВА ЗАГАЛЬНОГО ПРИРОДОКОРИСТУВАННЯ. 141

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

О.М. Миколенко
КЛАСИФІКАЦІЯ ТА ПРАВОВЕ ЗАКРІПЛЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ФОРМ ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ 146

Н.М. Мирошниченко
КОНЦЕПТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАПРОВАДЖЕННЯ ІНСТИТУТУ КРИМІНАЛЬНІ ПРОСТУПКИ У ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ 152

Т.О. Павлова
ДО ПИТАННЯ ПРО КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ В УКРАЇНІ . . . 157

Д.М. Толпиго
ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ОБСТЕЖЕННЯ ПУБЛІЧНО-НЕДОСТУПНИХ МІСЦЬ, ЖИТЛА ЧИ ІНШОГО ВОЛОДІННЯ ОСОБИ 162

О.А. Чуваков
БЕЗОПАСНОСТЬ: ПОЛИТИКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ 167

ПОЛІТОЛОГІЯ

М.Д. Дрозд
МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ ФЕНОМЕНУ ПОЛІТИЧНОГО АКТИВІЗМУ. 173

А.Г. Задорожня
КОМПАРАТИВНИЙ АНАЛІЗ СОЦІАЛЬНО-ЕКОНОМІЧНОГО РОЗВИТКУ УКРАЇНИ ТА СХІДНОЄВРОПЕЙСЬКИХ ЧЛЕНІВ ЄС 180

МОЛОДІ ВЧЕНІ

К.С. Гарбуз
ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СТАТУСУ СУБ'ЄКТІВ НОТАРІАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ. . . 191

М.Л. Рабінович
ПРАВОВІ ОСНОВИ ВЗАЄМОВІДНОСИН ЄС ТА ДЕРЖАВ-ЧЛЕНІВ: ДО ДИСКУСІЇ ЩОДО ФЕДЕРАТИВНОЇ ПРИРОДИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ 195

ІНФОРМАЦІЯ ДЛЯ АВТОРІВ. 202

ДО 150-РІЧЧЯ ОДЕСЬКОГО НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ ІМЕНІ І.І. МЕЧНИКОВА

Одеський національний університет імені І.І. Мечникова від дня свого створення 1(13) травня 1865 року займає одне з провідних місць у формуванні системи освіти, у розвитку наукових досліджень і культури в Україні. Він є одним з найстаріших університетів України і фактично визначає стан і перспективи розвитку освіти, науки і культури в мережі освіти нашої країни. ОНУ імені І.І. Мечникова – всесвітньо відомий університет з високим міжнародним авторитетом, у світовому рейтингу займає почесне 48-е місце серед 75 кращих університетів світу.

Історія вищої освіти на півдні України почалася в 1865 року з установи Імператорського Новоросійського університету та подальший її розвиток нерозривно пов'язаний з діяльністю ОНУ імені І.І. Мечникова. Загальнонаціональний вплив ОНУ імені І.І. Мечникова на освіту полягає в тому, що значна частина вищих навчальних закладів на півдні України створена на базі факультетів університету (Одеський державний медичний університет, Одеський державний економічний університет, Одеська національна юридична академія).

Багато яскравих сторінок вписали в історію України та університету всесвітньо відомі видатні вчені: фізіолог І.М. Сєченов – засновник вітчизняної фізіології, перший президент АН України, академік, мікробіолог Д.К. Заболотний, академік, ботанік В.І. Липський, біолог О.О. Ковалевський; фізик Ф.Н. Шведов; фізик-теоретик, засновник математичного відділення Новоросійського товариства природознавців М.О. Розумів, академік АН СРСР, засновник всесвітньо відомої школи хіміків-органіків М.Д. Зелінський, академік Російської АН та АН СРСР історик й археолог Ф.І. Успенський, академік, член Президії НАН України, засновник Фізико-хімічного інституту НАН України О.В. Богатський, член-кореспондент АН УРСР, засновник Одеського планетарію астроном В.П. Цесевич, математики М.Г. Крейн, О.І. Ляпунов і І.М. Занчевскій, прославлений історик М.Е. Слабченко;

славіст В.І. Григорович, зоолог Д.К. Третьяков, геолог О.Н. Криштарович, хімік Л.В. Писаржевський та багато-багато інших.

Одну з яскравих сторінок в історію Одеського університету вписав вчений-біолог, лауреат Нобелівської премії І.І. Мечников, який викладав тут упродовж двадцяти п'яти років. У зв'язку з епохою реформ та експериментів радянської влади у вищій школі в Україні, було ліквідовано Новоросійський університет у 1920 році. Замість нього з'явилися нові інститути: медичний, фізико-математичний і гуманітарно-суспільний, перетворений в Інститут народного господарства, сільськогосподарський, політехнічний. У 1930 році реорганізований і сам Інститут народного господарства, замість нього у 1930 р. створили три інші інститути: соціального виховання, професійної освіти та фізико-хіміко-математичний.

Врешті закриття університетів в Україні визнали невдалим експериментом, і в 1933 році інститут соціального виховання став педагогічним інститутом, а на базі двох інших створено Одеський державний університет. Він мав готувати кадри для вищих і середніх спеціальних навчальних закладів і загальноосвітньої школи та дбати про розвиток радянської школи.

Першим ректором ще до офіційного відкриття університету у 1865 році був призначений професор І.Д. Соколов. Протягом перших 25 років свого існування університет мав 145 викладачів: професорів богослов'я, ординарних і екстраординарних професорів, доцентів, приват-доцентів, сторонніх викладачів і лекторів. В даний час ректором Одеського національного університету імені І.І. Мечникова є доктор політичних наук, професор І.М. Коваль.

Слід зазначити, що троє із шести президентів Академії наук України працювали професорами ОНУ імені І.І. Мечникова: академіки Д.К. Заболотний, В.І. Ліпський, О.О. Богомолець. Зараз в ОНУ імені І.І. Мечникова працюють 5 лауреатів державних премій, 15 заслужених працівників освіти та діячів науки і техніки.

Основна мета університету – підготовка кваліфікованих кадрів для забезпечення потреб різних галузей господарства та виробництва у фахівцях освіти, науки, мистецтва, економіки, права, підприємництва тощо. Заходи, які спрямовані на досягнення мети, зазначені в Уставі університету, що затверджений у Міністерстві освіти та науки України.

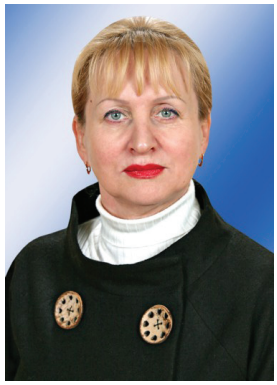
Міжнародне визнання ОНУ імені І.І. Мечникова як одного з лідерів національної освітньої мережі підтверджується також тим, що майже 40 відомих університетів світу, співпрацюють з університетом у рамках довгострокових угод, у тому числі по 5 проектам TEMPUS-TACIS, чисельним програмам INTAS, НОУ-ХАУ, СКОР та інші.

В ОНУ імені І.І. Мечникова працюють 28 відомих наукових шкіл. 24 вчених університету входять до складу 18 наукових і професійних рад України. Наукові дослідження зосереджені в 30 наукових підрозділах, серед яких 4 науково-дослідних інститути, 11 науково-дослідних центрів, 14 науково-дослідних лабораторій. Лише за останні 3 роки співробітники ОНУ імені І.І. Мечникова опублікували близько 8700 робіт. Серед них – 116 монографій, 395 підручників, більше 2000 учбово-методичних видань. У міжнародно-визнаних журналах опубліковано більш, ніж 2150 робіт.

Одеський національний університет імені І.І. Мечникова є загальновизнаним провідним вищим навчальним закладом у групі класичних університетів, національним, науковим і культурним центром України. Університет займає 4 місце у рейтингу вищих навчальних закладів України відповідно до показників наукометричної бази даних SCOPUS.

НАШІ ПОЗДОРОВЛЕННЯ

ВІТАЄМО З ПРИСВОЄННЯМ ВЧЕНОГО ЗВАННЯ ПРОФЕСОРА



КОРЧЕВНУ
Любов Олександрівну
зав. кафедрою конституційного права та правосуддя ЕПФ ОНУ

ТРУБУ
Вячеслава Івановича
декана економіко-правового факультету ОНУ

ВІТАЄМО З ПРИСВОЄННЯМ ВЧЕНОГО ЗВАННЯ ДОЦЕНТА

Ільєву Наталію Василівну
Гринь Оксану Дмитрівну
Донченко Олену Іванівну
Садовську Ольгу Миколаївну
Саракуцу Марію Олександрівну

ВІТАЄМО З УСПІШНИМ ЗАХИСТОМ КАНДИДАТСЬКОЇ ДИСЕРТАЦІЇ

Кістанову Ярославу Миколаївну
Сосніну Ганну Валеріївну

З повагою, колеги

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ПРАВА І ДЕРЖАВИ

УДК 340.12

В. Б. Войчишин**,** асистент
Чернівецький національний університет імені Ю. Федьковича
Кафедра філософії та теорії права
Університетська, 2, Чернівці, 58002, Україна

КІБЕРНЕТИЧНИЙ ЗЛОЧИН ЯК ЦІННІСНЕ ПОНЯТТЯ

В статті розкривається специфіка кібернетичного злочину, як комунікативного, інформаційно зумовленого феномену. Крізь призму аксіологічних елементів цінності та антицінності кібернетичний злочин постає, не просто, як суспільно небезпечна дія, а як ціннісна або ж антиціннісна інформаційна діяльність, котра направлена на порушення спів-буття-з-Іншими в межах кібернетичного простору.

Ключові слова: кібернетичний злочин, цінність, антицінність, інформація

Постановка проблеми. Будь-яка діяльність людини в межах правової реальності завжди знаходилась під пильною увагою філософів та юристів, примушуючи останніх суттєво замислитись над орієнтирами, що спонукають людину до певної дії. Напружені пізнавальні процеси в цьому напрямі призвели до відкриття нових пізнавальних горизонтів, створивши для дослідника широке коло нез'ясованих питань. Сутність одного з них зводилась до з'ясування мотиваційної складової волереалізаційного процесу, яка за науковим задумом повинна розкрити механізм формування поведінки суб'єкта, зокрема і її делінквентних форм. Але що ж це за механізм та які особливості приведення його в дію? Що ж це за орієнтир, який керує суб'єктом у його повсякденній діяльності? Яка послідовність роботи його важелів та в чому полягає суть його виняткової важливості?

Роздуми над поставленими запитаннями з необхідністю приводять нас до сфери аксіологічної науки, в межах якої вбачається повноцінне осмислення та всебічне осягнення орієнтирів людських вчинків. Світ цінностей – особливий рівень існування явищ, у якому предметні властивості вчинків, подій і процесів тісно співвідносяться з людиною, її потребами та інтересами, внутрішнім світом. Цінності сприяють формуванню таких предметів, які завдяки своїм внутрішнім чи зовнішнім властивостям становлять неабияку значущість в житті людини.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Аксіологічній проблематиці у філософському дискурсі приділяли увагу у своїх працях такі мислителі, як І. Кант, Ф. Гегель, С. Франк, Н. Гартман, Г. Ріккерт, Е. Кассірер, Ф. Брентано, Ж. – П. Сартр, М. Хайдеггер. У філософсько-правовій літературі проблема цінностей розкривалась у працях наступних вчених: Р. Алексі, В. Кравіца, М. ван Хука, П. Рабіновича, Н. Неновскі, А. Полякова, Ю. Пермякова, С. Максимова, І. Честнова, Ю. Ветютнєва.

Мета статті полягає у розкритті феномену кібернетичного злочину, з допомогою аксіологічних категорій: цінності та антицінності.

Виклад основного матеріалу. Праксеологічний погляд на ціннісну проблематику дає змогу розгледіти і об'єктивний зміст цінності. Наше ціннісне відношення до певного явища чи події завжди визначається їх власним, особливим змістом [1, с. 108]. Проте можуть складатись обставини, за яких окремо взятий індивід або соціальна група самостійно «наповнюють» певний феномен ціннісним змістом, автоматично надаючи йому статусу аксіологічного. Така «аксіологічна локалізація» набуває суб'єктивістської спрямованості, та не у всіх випадках набуває об'єктивного статусу. Але що ж насправді являє собою цінність та яка з наявних дефініцій найглибше і найповніше розкриває її природу?

На думку болгарського дослідника Н. Неновскі, цінністю може бути те, що становить певне позитивне значення для конкретного суб'єкта, окремо взятої соціальної групи чи

© В. Б. Войчишин, 2015

соціуму загалом. Специфіка цінності, на його думку, проявляється насамперед у тісному взаємозв'язку з людиною, яка без неї унеможливлює своє буття [2, с. 25].

Цінність завжди має чітко визначену інтенцію, за відсутності якої легітимація та реалізація втрачають свій сенс. Ціннісна інтенція – це своєрідна ціль, яка внаслідок пізнавальної активності суб'єкта на самого ж суб'єкта і спрямовується. У зв'язку з цим можемо прийти до висновку, що ціннісний критерій є безпосередньо закладеним у природу людини, адже вона сама здатна визначити й обрати, що є цінністю, а що абсолютно не має до неї відношення. Тож поза межами людських потреб, інтересів та взаємовідносин немає й цінностей. Проте, як слушно зауважує вітчизняний правознавець П. Рабінович, зміна потреб свідчить про об'єктивну основу зміни ціннісних орієнтирів, оскільки, цінність визначається, як властивостями об'єкта, «носія» цінностей, так і потребами суб'єкта. Відповідно, вона втілює єдність об'єктивного та суб'єктивного, опосередковує специфічні суб'єкт-об'єктні відносини. Конструктивними елементами таких відносин виступають: предмет (об'єкт), іманентна властивість якого – задовольняти потреби та інтереси суб'єкта, і безпосередньо сам суб'єкт, у якого в результаті певної діяльності формується потреба у предметі [3, с. 9].

Серед наявних визначень цінності можемо з упевненістю констатувати полісемантичний характер висловлювань про неї. Проте при визначенні поняття цінності завжди існує «спільний фундамент», від якого відштовхуються всі наявні філософсько-правові концепції та які беззаперечно приймаються усіма представниками різноманітних наукових шкіл та напрямків. Такою єднальною спільністю виступають насамперед категорії визнання та значимості, які знаходять свою об'єктивацію практично у всіх аксіологічних системах.

На подальшу увагу заслуговує об'єктивна характеристика вищезгаданих аксіологічних елементів, оскільки таким чином стає можливим розгляд ціннісного та антиціннісного більш повноцінно, розкриваючи всі грані та особливості їх існування. Завдяки об'єктивному поглядові на цінності й антицінності виникає змога абстрагування від суб'єктивних потреб та інтересів, стає можливим вихід за межі особистих уподобань та оцінок, відбувається редукування всього штучно вигаданого й набутого, що створює вихід у сферу об'єктивного.

При цьому слід звернути увагу на відносність та своєрідну аксіологічну нестабільність цінності. Йдеться, насамперед, про мінливість межі розмежування цінності й антицінності. Адже дуже часто те що вважається цінністю, через певний проміжок часу втрачає цей статус – і навпаки. Те, що завжди вважалося антиціннісним, за певного стану справ набуває статусу ціннісного. Яким дивним та незвичним, на перший погляд, здавалося б нам таке «аксіологічне рокірування», на практиці ж його реалізація здійснюється з неабиякою легкістю. Наприклад, те, що за одного правопорядку вважалося справедливим, за іншого може вважатися злочином – і навпаки.

Інформаційні та глобалізаційні процеси, що стали невід'ємними складовими сучасного простору буття, виявились головними причинами «аксіологічної переорієнтації» суспільства. Переоцінка цінностей завжди мала місце підчас різноманітних проміжних етапів розвитку та існування соціуму. Префікс «пере-», тут – своєрідне надбання людської екзистенції в якості невідчужуваного онтологічного досвіду як переходу до чогось нового та раніше незвіданого [4, с. 5]. Питання переоцінки цінностей зумовлено зміною структури потреб та інтересів, як окремо взятого індивіда, так і соціуму загалом. Однією із найактуальніших потреб інформаційного суспільства, виявилась потреба миттєвої та безперебійної комунікації, яка стала можливою завдяки блискавичному розвитку інформаційних технологій. В рамках інформаційного суспільства комунікація розуміється, насамперед, як нова форма взаємозв'язку між індивідами, з допомогою якої, обмін інформацією суттєво спрощується та полегшується.

Все вищесказане дає нам змогу твердити про тісний взаємозв'язок комунікації та інформації. Оскільки, комунікація без інформації є пустою та нікому не потрібною сукупністю взаємодій, інформація без комунікації є нічим іншим, аніж замкнутою системою подій та фактів, яка втрачає свою вагомість та актуальність. Таким чином, комунікація за своєю природою є чимось інтерсуб'єктивним, а інформація – суб'єктивним. Принцип інтерсуб'єктивності означає, що смисл комунікації не розчиняється в свідомості конкрет-

ного суб'єкта, чи в зовнішньому соціальному світі, а розкривається лише в процесі взаємодії суб'єктів [5, с. 85]. Суб'єктивність інформації випливає зі специфіки її направленості та спрямованості. Адже, певна інформація являється цінністю лише для вузького кола осіб чи соціальних груп зокрема. Наприклад, інформація про розташування засекречених військових об'єктів навряд чи може зацікавити пересічного громадянина. Дані про точне місце знаходження небезпечного рецидивіста, які становлять таємницю слідства, є цінністю виключно для працівників правоохоронних органів. То ж задоволення будь-якої потреби залежить від якості комунікації та обсягу і оперативності набутої кожним індивідом інформації. Інформація, як засіб задоволення потреб трансформується в найбільш актуальну потребу.

Обсяг і повнота набутих індивідами знань (інформації) визначають міру їх мобільності в суспільстві. Рівень мобільності характеризується можливістю та здатністю людини, а також допоміжних електронних пристроїв сприймати, аналізувати й опрацьовувати певний пласт інформації. Такою інформацією можуть бути будь-які відомості й дані про стан суспільства, держави, навколишнього середовища, а також інша особиста інформації, яка цікавить індивіда в процесі його діяльності. Тож можемо з упевненістю стверджувати, що основним елементом комунікаційного процесу постає інформація, яка у зв'язку з бурхливим розвитком інформаційних технологій набула електронного вигляду. За такого стану справ беззаперечним є той факт, що станом на сьогодні основною формою капіталу є інформація, «полювання» на котру в деяких випадках вимагає значних фінансових ресурсів, складних гносеологічних процесів, а інколи і людських життів.

У сучасних умовах Інтернет є реальністю (віртуальною) безособистісного спілкування, де цінність самої інформації, а також можливість її безперешкодного здобуття нівелюють цінність самого суб'єкта комунікації. Завдяки деперсоніфікації основною цінністю вже є не людина, а інформація, яка обробляється та зберігається в комп'ютерних системах та мережах. Такий стан справ змушує добряче замислитись над аксіологічною ієрархією у віртуальному просторі.

Суспільство через установлення різноманітних соціальних інститутів визначає найбільш прийнятні способи набуття й освоєння цінностей. Найкоротшим же шляхом до цінності й скоєння злочину, що виступає результатом або неадекватного розуміння способу набуття цінності, або ж упертого небажання діяти у відповідності з прийнятими у суспільстві нормами та правилами поведінки. Бажання несанкціонованого і неправомірного отримання інформації зумовлює вчинення діянь, які в подальшому отримали назву кібернетичних злочинів та закріпились у нормах позитивного права. За влучним висловом російського філософа права Ю. Пермякова, злочин обмежує світ людини тими цінностями, заради яких він скоюється [6, с. 79]. Це дає нам підстави твердити, що кібернетичний злочин у більшості випадків вчиняється насамперед задля заволодіння інформацією, використання якої на думку суб'єкта злочину дасть змогу розширити світ його зовнішньої свободи.

Проте якою б не була напруженість та проникливість пізнавальних процесів, перед суб'єктом завжди залишатиметься вибір на кшталт кіркегорівського «або-або», який зводить сферу суб'єктивних роздумів до вибору першого або ж другого шляху [7, с. 8-9]. Для суб'єкта права, що перебуває в певній ситуації, дуальність вибору зводиться до обрання правомірної або ж протиправної поведінки. Така екзистенціальна конструкція данського філософа абсолютно чітко промальовує присутність аксіологічної проблематики. Адже, відсутність нейтральної позиції свідчить про вибір ціннісного або ж антиціннісного у бутті конкретно існуючого пізнавального суб'єкта, а також про неможливість обрати щось інше, окрім запропонованого.

Інформація як стратегічна цінність визначає тактику діяльності людини з досягнення інших цінностей. Інформація – засіб досягнення інших цінностей. Обсяг інформації визначає ціль і напрямок діяльності людини по досягненню інших цінностей. Кожна людина вибирає для себе основну цінність (будує ієрархію цінностей) і визначає те, чим може пожертвувати заради досягнення інших цінностей і в якій послідовності.

Кримінальний кодекс України у ст. 361-2 встановлює відповідальність за несанкціонований збут або розповсюдження інформації з обмеженим доступом, яка зберігається в електронно-обчислювальних машинах (комп'ютерах), автоматизованих системах, комп'ютерних мережах або на носіях такої інформації [8, с. 120]. Але що ж це за інформація з обмеженим доступом? Яке її поняття та які її види?

Згідно із Законом України «Про інформацію», інформація з обмеженим доступом за своїм правовим режимом поділяється на: конфіденційну і таємну. Конфіденційна інформація – це відомості, які знаходяться у володінні, користуванні або розпорядженні окремих фізичних чи юридичних осіб і поширюються за їх бажанням відповідно до передбачених ними умов. До таємної інформації належить інформація, що містить відомості, які становлять державну та іншу передбачену законом таємницю, розголошення якої завдає шкоди особі, суспільству і державі [9].

Звісно, інформація, як і будь-яка інша цінність, перебуває в постійному русі, безперервній динаміці. Інформації як сукупності певних відомостей завжди була притаманна мінливість, тимчасовість, актуальність, оперативність та ідентичність, які в кінцевому підсумку відображали її специфіку та динаміку. Інформація, що сьогодні є актуальною (становить певну цінність), завтра може втратити свій ціннісний потенціал, перетворившись у деактуалізований набір фактів, які зайняли своє скромне місце в архівах серверних файлових систем. Аналогічну ж ситуацію спостерігаємо у сфері кібернетичних злочинів.

Проте інформація може виконувати роль і антицінності [10, с. 333], яка протистоїть гармонійному існуванню буттєвого устрою, намагаючись різноманітними способами «розхитати» впорядковану соціо-нормативну систему. Інформація здатна завдавати шкоду не лише честі, гідності та діловій репутації конкретної особи, а й міждержавним відносинам, що виливається при таких обставинах у інформаційні війни. Крім того, в рамках віртуальної реальності мова йде про різноманітне шкідливе програмне забезпечення, яке й несе на собі антиціннісне навантаження. До їх переліку можемо віднести різноманітні віруси, трояни, руткіти, експлойти, а також усі можливі варіанти їх модифікації.

В ідеологічній основі антиціннісних орієнтацій лежить поняття хаосу, де «основною нормою» виступає аномія як буквальне беззаконня, заперечення існування будь-яких нормативних систем. Тож така глобальна вкоріненість антицінності та її хаотично-деструктивна спрямованість не може не відображатись на регулятивній діяльності таких суспільних регуляторів, як право, релігія та мораль. Ідентичний розвиток подій з приводу хаотично-деструктивної спрямованості можемо з легкістю спостерігати у віртуальній реальності, де шкідливе програмне забезпечення у всьому його розмаїтті намагається внести свій негативний внесок у руйнування та спотворення клієнтських та серверних файлових систем.

Для кращого усвідомлення вищенаписаного спробуємо детальніше звернути увагу на функціонування шкідливих програмних механізмів, а саме на принципи роботи комп'ютерних вірусів, які, на відміну від інших шкідливих програм, мають особливу деструктивну інтенцію. Своєю дією в рамках комп'ютерної системи вірус імплементує закладений у його «тілі» програмний код, який у подальшому «вбудовується» в програму (а саме у приналежні до неї виконавчі файли), таким чином руйнуючи її початковий код, що й у підсумку призводить до порушення логіки функціонування програми [11, с. 29].

Осмислюючи все вищесказане з приводу роботи комп'ютерного вірусу в аксіологічній площині можемо прийти до висновку, що цінністю в даному випадку є вже не стільки інформація, яка обробляється та зберігається в комп'ютерних системах, а її структурна цілісність (чітка логічна послідовність, та обумовленість). Тож від цілісності інформації, а саме її первинної системності, цілісності та логічної детермінованості залежить стабільне функціонування як комп'ютерної системи та мережі, так і цілої віртуальної реальності як системи взаємодії віддалених та локальних комп'ютерних систем. Але, за певних умов та при всій своїй деструктивності, комп'ютерний вірус може нести у собі й «позитивний заряд». Особливо цінність комп'ютерного вірусу прослідковується при виникненні питань міждержавної безпеки, оскільки мова йде не про конкретну комп'ютерну систему чи мере-

жу, а про безпеку людства загалом. Достатньо лише згадати про прецедент із Іраном, коли один із векторів державної політики був спрямований на збагачення ураном, що в подальшому повинно було безперешкодно сприяти створенню атомної бомби. Але внаслідок інфікування іранських комп'ютерних систем вірусним програмним забезпеченням унеможливило продовження небезпечної діяльності у цій країні. Комп'ютерний вірус фактично перешкодив протиправній діяльності Ірану, цим самим захистивши людство від неабиякої небезпеки. Тож, як бачимо комп'ютерні віруси в деяких випадках можуть бути використані на благо людини, усуваючи меншим злом більше зло.

Антиціннісність за своїми внутрішньо субстанційними характеристиками завжди є знецінюючим фактором, намагаючись перетворити добро у зло, гармонію в хаос, правопорядок у безправ'я, замінити відповідальність на безвідповідальність. Вона не лише кардинально заперечує вироблені соціально-правовою реальністю правила спів-буття індивідуумів, а й унеможливлює їх нормальне функціонування. Іншими словами, кінцевою метою антиціннісності є трансформування Буття в Ніщо, що, у свою чергу, породжує невидиму боротьбу за першість та домінування. Простором для такої боротьби, звісно, виступає не лише соціально-правова реальність та внутрішній світ окремо взятої людини, але й віртуальна реальність, яка виступає середовищем скоєння кібернетичних злочинів.

Проте, в процесі вищезгаданих міркувань виникає зовсім доречне питання, а що ж насправді робить цінність цінністю? Який механізм формування ціннісного та антиціннісного? Хто формує такий критерій, та при необхідності руйнує чи підміняє його?

З позиції більшості дослідників аксіосфери, цінність та антицінність набувають свого статусу внаслідок формування у гносеологічного суб'єкта оціночного відношення до певного предмета, події чи явища, що у свою чергу висвітлює суб'єктивний характер будь-якої оцінки. Така суб'єктивна причетність демонструє нам нерозривний зв'язок між аксіологією та гносеологією. Адже будь-якій інформації передує напружений пізнавальний процес, від глибини якого залежить успіх нашого розуміння, а отже, і подальшої оцінки. Тож скоєння кібернетичного злочину є не скільки результатом хибності пізнавального процесу, що насамперед характерне для злочинів з необережною формою вини, стільки наслідком хибного уявлення про саму цінність, найкоротший шлях до її досягнення. Цінності задають «онтологічне підґрунтя» самим актам оцінки, виступаючи можливими критеріями їх формування, оскільки новостворюваним цінностям завжди передують так звані вічні цінності, які існують в позаісторичному контексті та можуть виступати в ролі оцінюючих цінностей для щойно сформованих.

Здатність до оцінки своїх дій та дій інших суб'єктів є визначальними при визначенні особи як суб'єкта права (злочину). Саме ця здатність автоматично виводить нас на проблему осудності особи, оскільки здатність до оцінювання своїх та чужих дій не може обходитися без здатності усвідомлення. Таким чином, відбувається своєрідна прив'язка осудності до інтелектуальних моментів вини. Адже усвідомлення дій кіберзлочинця, означає його можливість та здатність свідомо оцінювати характер своїх протиправних дій. Тобто, здатність оцінювання визначає особу (кібернетичного) злочинця як осудну особу. У протилежному ж випадку відсутність інтелектуального моменту призводить до звільнення від відповідальності.

Для кращого розуміння процесу оцінки слід з'ясувати три ключові елементи, без наявності яких будь-який оцінювальний процес стає неможливим. Першим елементом виступає предмет оцінки, тобто те, на що спрямовується оцінка. Згідно аксіологічного вчення, предметом може бути все, що завгодно, лише за умови позитивної значущості для оцінюючого суб'єкта.

Наступним елементом оцінювального процесу постає підстава для оцінки, яка є одним із найскладніших елементів процесу оцінювання, адже вона може бути виражена не лише явно, але й приховано. Йдеться про те, що суб'єкт може навіть і не замислюватися над самим процесом оцінювання та підставою, що провокувала його, оскільки вчиняє такі мислиннєві операції на підсвідомому рівні, сприймаючи їх як належне.

Заключним елементом процесу оцінювання виступає сам суб'єкт оцінювання, який являється центральною категорією вищезгаданого процесу. В діянні кіберзлочинця завжди виражається ціннісне ставлення до певного об'єкта, на який він має бажання посягнути. Як уже неодноразово зазначалося, таким об'єктом у межах комп'ютерної системи виступає інформація, яка й становить, власне, сам об'єкт кібернетичного злочину.

Суб'єктний склад кібернетичних злочинів, на перший погляд, здається надто очевидним і вже давно розглянутим та вичерпаним представниками кримінально-правової науки. Тим не менше тут усе ж таки залишились не до кінця розглянуті питання зумовлені специфікою кібернетичних злочинів. Коло суб'єктів має варіативний характер та може піддаватися неодноразовому коригуванню, куди може включатися як окрема особистість чи певна соціальна група, так і суспільство загалом. Таке розмежування свідчить про неоднорідність соціальної структури суспільства, що зумовлює у свою чергу ієрархічну структуру цінностей.

Індивідуальний характер скоєння кібернетичних злочинів сьогодні трансформувався до статусу колективного суб'єкта, залучаючи до скоєння все більше осіб, об'єднаних спільною метою, розділяючи ідентичні погляди на аксіологічну сферу. У такий спосіб утворюються угруповання кіберзлочинців, яких дуже часто у вузьких кулуарах комп'ютерних спеціалістів іменують «хакерськими групами». При вчиненні кібернетичного злочину «хакерською групою» має місце розподіл ролей, який також зустрічається у злочинах, що скоюються в емпіричній реальності. Але замість вогнепальної чи холодної зброї у хід вступає спеціально написане та скомпільоване програмне забезпечення, яке ми вже неодноразово розглядали в наших текстах. Основною формою скоєння кібернетичних злочинів є співучасть, яка об'єднує суб'єктів комп'ютерного злочину не лише спільною метою та ідеями, а й світом цінностей, без яких кібернетичний злочин просто втрачає сенс.

На логічному рівні процес оцінки виявляється у формі висловленої думки, яка знаходить свою об'єктивацію в формі судження. Тут присутній екзистенціальний момент, оскільки судження – це насамперед «утвердження» пізнавального суб'єкта, який унаслідок судження (тобто оцінки) окреслює межі та спосіб власного існування, іншими словами, «привідкриває» модус свого існування у світі, даючи змогу ідентифікації власного буттєвого статусу. І саме через скоєння кібернетичного злочину відбувається самоствердження суб'єкта, адже він сам утверджує себе як певна цінність. Мається на увазі, чим більше скоєно хакером кібернетичних злочинів, тим більша його цінність. Проте звідси випливає цілком логічне запитання: з чиїх позицій та в чиїх очах особистість кіберзлочинця є цінністю? Відповідь не примусить себе довго чекати, адже наполегливо та кваліфіковано працюючи в «хакерській групі», кіберзлочинець набуває авторитет не лише у своїх колег, а також і в інших «хакерських формувань», які за складністю та успішністю скоєного комп'ютерного злочину оцінюють інтелектуальний рівень кіберзлочинця. Але, окрім оцінки дій кіберзлочинця з боку кримінального світу, його діяльністю часто цікавляться і працівники правоохоронних органів та спеціальних служб, пропонуючи на «вигідних умовах» плідну співпрацю. Тобто, кіберзлочинець тримає в курсі правоохоронні органи про всі відомі йому планування кібернетичних злочинів, а також в разі скоєння їх виконавців.

В екзистенціальному аспекті такі форми співпраці відображають несправжність буття, в якому існує особистість кіберзлочинця. Адже уникнення відповідальності у такий спосіб означає зраду своєму попередньому «екзистенціальному становищу», яке внаслідок свідомого вибору означає й свідому відмову від попередніх цінностей та ідеалів. Тож підміна ціннісного заради уникнення відповідальності за вчинене свідчить про перехід людини до несправжнього модусу існування у світі, оскільки підміна означає певний перехід як своєрідну відмову та відречення від попереднього буття.

Отже, важливим є той факт, що саме цінності й антицінності відіграють важливу роль у формуванні поведінки суб'єкта, структуруючи її відповідно до самостійно обраного чи нав'язаного ціннісного орієнтиру.

Таким чином, обрані цінності знаходять своє відображення у людських діях та вчинках, коригуючи останні в залежності від внутрішньо субстанційних властивостей аксіо-

логічних компонентів. У скоєному кібернетичному злочині знаходять своє відображення обрані чи нав'язані суб'єктові цінності, які й сформували в кінцевому етапі ту систему координат, якою керувався кіберзлочинець в процесі своєї діяльності. Тож такий стан справ підводить нас до висновку, що внутрішні субстанційні властивості аксіологічних компонентів беззаперечно зумовлюють наші вчинки.

Висновки. Значення цінностей у житті конкретно взятої особистості та суспільства зокрема розкриває значення й антицінностей, а також їх місце, роль і вагомість. Заборона певних дій як у віртуальній, так і в соціально-правовій реальності підкреслює провідне значення та цінність інформації, яка виступає невід'ємним атрибутом інформаційного суспільства. Адже, через ціннісне, пізнаємо антиціннісне, та навпаки. Через злочин ми пізнаємо сутність права. Через пізнання сутності кібернетичного злочину, ми структуруємо свої знання про інформацію, як важливий елемент процесу комунікації.

Процес такого співставлення є можливим лише із набуттям певного досвіду, який існує у вигляді низки гносеологічних процесів. На жаль, досвід у сфері протидії кібернетичним злочинам є незначним та щоразу вимагає детального та скурпульозного аналізу окремо взятої правової ситуації.

Список літератури

1. Пермяков Ю. Е. Лекции по философии права : Учеб. пособие. / Ю. Е. Пермяков Самара: Изд-во «Самарский университет», 1995. – 120 с.
2. Неновски Н. Право и ценности : монография / Н. Неновски ; пер. с болг. ; вступ. ст. и пер. В. М. Сафронова; под ред. В. Д. Зорькина. – М. : Прогресс, 1987. – 248 с.
3. Рабинович П. М. Социалистическое право как ценность : монография / П. М. Рабинович. – Львов : Изд-во при Львовс. гос. ун-те издательского обьединения «Вища школа», 1986. – 167 с.
4. Лехциер В. Л. Феноменология «пере»: введение в экзистенциальную аналитику переходности : монография / В. Л. Лехциер; Федеральное агенство по образованию. – Самара : Изд-во «Самарский университет», 2007. – 332 с.
5. Максимов С. І. Філософія права: сучасні інтерпретації: вибрані праці: статті, аналітичні огляди, переклади (2003-2010) / С. І. Максимов. – Харків: Право, 2010. – 336 с.
6. Пермяков Ю. Е. Наказание как экзистенциальная ситуация / Ю. Е. Пермяков // Вестник Самарской гуманитарной академии. – 2010. – № 1 (7). Выпуск «Философия. Филология.» – С. 71-82.
7. Долгов К. М. От Киркегора до Камю : Очерки европейской философско-эстетической мысли XX века / К. М. Долгов. – М. : Искусство, 1990. – 397 с.
8. Кримінальний кодекс України. – К. : Видавничий дім «Скіф», 2006. – 152 с.
9. Про інформацію: Закон України від 2 вересня 1992 р. № 2658-XII // Верховна Рада України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2657-12.
10. Чефранов А. Б. Проблеми застосування теорії цінностей у правових дослідженнях / А. Б. Чефранов // Проблеми філософії права. – 2005. – Т. III. – С. 327-337.
11. Касперски К. Записки исследователя компьютерных вирусов / К. Касперски. – СПб. : Питер, 2006. – 526 с.

Стаття надійшла 11.09.2015 р.

В. Б. Войчишин, ассистент
Черновицкий государственный университет имени Ю. Федьковича
Кафедра философии и теории права
Университетская, 2, Черновцы, 58002, Украина

КИБЕРНЕТИЧЕСКОЕ ПРЕСТУПЛЕНИЕ КАК ЦЕННОСТНОЕ ПОНЯТИЕ

Резюме

В статье раскрывается специфика кибернетического преступления как коммуникативного, информационного феномена. Сквозь призму аксиологических элементов ценности и антиценности кибернетическое преступление представляет собой не только общественно опасное действие, но и ценностную или антиценностную информационную деятельность, которая направлена на нарушения события с другими в рамках кибернетического пространства.

Ключевые слова: кибернетическое преступление, ценность, антиценность, информация.

V. B. Voychyshyn, Assistant
Yuriy Fedkovych Chernivtsi National University
the Department of Philosophy and Theory Legal
Universytetska St. 2, Chernivtsi, 58002, Ukraine

CYBERNETIC CRIME AS VALUE CONCEPT

Summary

The article unfolds the specificity of cybernetic crime as a communicative, information-caused phenomenon. Through the prism of axiological elements of the values and anti-values, cybernetic crime appears to be not just a socially dangerous act, but a valuable or anti-valuable informational activity which aims at the violation of co-existence-with-others within the cyberspace.

Key words: cybernetic crime, value, anti-value, information

УДК 340.342

Л. О. Корчевна, докт. юрид. наук, професор, зав.кафедрою, Відмінник освіти
Одеський національний університет імені І.І. Мечникова
Кафедра конституційного права та правосуддя
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

СПЕЦИФІЧНІ ОСОБЛИВОСТІ ІНДУЇСТСЬКОГО ПРАВА

Статтю присвячено з'ясуванню природи індуїстського права, висвітленню таких питань, як невіддиференційованість права і релігії індуїзму, джерел права індуської общини, вплив мусульманського і англійського панування на індуїстське право, поняття територіального права Індії, рецепція англійського права і належність Індії до сім'ї загального права.

Ключові слова: індуїзм, брахманізм, веди, упанішади, буддизм, релігійне право, територіальне право.

Постановка проблеми. В процесі становлення та розвитку демократичних принципів правового устрою української держави, особливе місце посідають порівняльно-правові дослідження, які дають можливість розширити бачення явищ правової дійсності, урізноманітнити вирішення спільних для всього цивілізованого світу проблем, використовуючи досвід різних за суттю та змістом правових систем. Однією з таких систем є індуїстське право, під яким розуміють складну і доволі оригінальну сукупність релігійних, філософських і соціальних поглядів, які скорочено іменуються індуїзмом. Актуальність обраної теми наукової роботи пояснюється цілою низкою особливостей, притаманних індуїстському праву та глибокий духовний потенціал цього типу права для держав західного світу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми загальнотеоретичного аспекту індуїстського права та особливості релігійного типу правових систем висвітлюються в працях таких вчених, як: А. Х. Саїдов, М. В. Адамчик, С. А. Токарєва, Н. А. Крашеніннікова, Л. А. Луць, В. Д. Ткаченко, С. П. Погребняк, Д. В. Лук'янова, К. Цвайгерт, А.І. Ковлер. Проте досі багато праць в цьому напрямку носять дещо поверхневий характер, що зумовлює необхідність детальнішого вивчення окремих аспектів індуїстського права та індуїзму.

Мета статті полягає у виявленні особливостей індуїстського права, розгляді його основних джерел, аналізі наслідків впливу мусульманського та англійського права на індуїстське право.

Виклад основного матеріалу. Індуїстське право – це право общини, яка в Індії і інших країнах Південно-Східної Азії сповідує індуїзм. У сучасній Індії 85 % населення входить до сільської індуїстської общини.

Як і у випадку з мусульманським правом, індуїстське право здатний по-справжньому зрозуміти лише той, хто має хоча б мінімальні загальні уявлення про релігію індуїзму. Індуїзм – це сучасна форма брахманізму.[1]

Веди (букв. знання) – пам'ятники давньоіндійської літератури (кінець II початок I тисячоліття до н.е.). Вони складаються зі збірок текстів, які опрацьовувалися впродовж приблизно дев'яти століть. Ведична література поділяється на декілька груп текстів. Упанішади – одна з груп, вони є завершенням ведичної літератури. Веди для індусів – божественне одкровення і джерело їх релігії і права. Зміст вед і релігійний, і філософський. В них містяться гімни, заклинання, молитви, які звернені більш ніж до 30 богів чоловічого роду (бог дощу, вітру, вогню і т.д.).

Упанішади (букв. «заборонене вчення») з'являються в VI ст. до н.е. В них критикувався кастовий устрій та нерівність людей. На сьогодні відомо біля трьохсот різних упанішад. Переважаюча кількість текстів упанішад виникла наприкінці ведичного періоду (біля VIII – VI ст.ст. до н.е.). Остання з упанішад була складена в XIX ст.

[1] Брахманізм – вчення брахманів, індійських священиків – пануюча релігія в Індії, сучасна форма якої – індуїзм. Вчення виникло в XV ст. до н.е. Висвітлюється у Ведах, зокрема в Упанішадах. Головна вимога брахманізму – дотримуватися і поважати принцип кастового устрою. Однак, для брахманізму характерна терпимість щодо інших політичних і теоретичних переконань.

© Л. О. Корчевна, 2015

В упанішадах мудреці роздумують над буттєвими питаннями людського існування: що таке людина? що таке душа людини? якою є вища причина світу? якими є прояви цієї вищої причини в феноменальному (реально-речовому) світі? і т.д. Філософський смисл Упанішад – пояснити, у який спосіб виникло і існує все суще.

Метафізичне ядро вчення Упанішад утворюють поняття Брахма і Атман. Брахмою давні індуси називали першопричину і ціле усіх речей, і природних, і людських. Це є аналогією з поняттям «ідея», якою європейці, починаючи з Платона, позначали ціле і доконечне усіх речей. «Частками» Брахми є політика, економіка, право, мораль, мистецтво, побут тощо. Брахма – це всесвітній дух, всезагальний природний закон, або канон, стандарт, який керує природою і людьми. Цей закон вічний, не змінюється ні в часі, ні в просторі, тоді як реальний світ фізичних речей зазнає руйнування.

Атман – друге основне поняття індійської філософсько-релігійної традиції. Атман перекладається – як дихання, душа, сам, себе. Тобто, це духовна сутність (*душа)* кожного індивіда. Брахма і атман – поняття тотожні. Вони тлумачаться як єдине першоджерело усіх речей, і природних, і людських. Прояснення тотожності (чи *дотику)* буття кожного індивіда є універсальною сутністю всього оточуючого світу і ядром вчення упанішад.

Упанішади приписують індусу пізнати істинну реальність буття, якою є Брахма. Пізнати цю істинну реальність можливо шляхом йоги (в перекладі з санскриту означає «підкорення»), тобто підкорення тіла індуса його душі [1, с. 48-58; 2, с. 7-41; 3, с. 166-175]. Ось що говорять з цього приводу Упанішади: «Непохитне володіння чуттями – це вважають йогою... Коли подолані всі бажання, які живуть в серці, то смертний стає безсмертним і досягає тут Брахмана. Ось правила для досягнення цього (єдності): *у*тримання дихання, подолання діяльності чуттів, роздуми, зосередженість, спостережне дослідження і цілковите злиття – це називається шестичасною йогою. Коли, бачачи завдяки їй, вищого творця, володаря, пурушу, джерело Брахмана, то, звільнюючись від добра і зла просвічений поєднує все у вищому незнищуваному (началі) [1, с. 56].

Зрозуміло, що індійські мислителі, як і мусульманські теологи, виходили з давньої, загальновизнаної та надзвичайно популярної істини, що людина є тілесно-духовною істотою. Тіло людини – тіло природи. І від природи людина успадковує те, в чому залишається твариною. Людина не здатна цілком порвати з природою: порвати – означає перестати жити, тобто, подібно усякій тварині, їсти, пити, спати, задовольняти статеву потребу тощо. Одним лише розумом людина підноситься над твариною. Як істота, яка належить до двох світів, тобто світу матеріального і фізичного та духовного, розумного, людина зіткана з протиріч, вона парадоксально вміщує в собі полярні протилежності. Тлумачення людської природи як тілесної та духовної в своїй основі є вихідною, універсальною істиною в філософіях і релігіях світу. Людина – це наділена розумом тварина. Таким є класичне визначення людини. Дуже добре показує це відомий вітчизняний філософ В. Соловйов в своїй праці «Історичні справи філософії». Мислитель окреслює головну проблему давньоіндійської та давньокитайської філософії, філософії греко-римського світу, християнського середньовіччя та християнської філософії Нового часу. Звільнитися від матерії (від *telos* – матерія) в людині – як осередку зла – така ця проблема. Але чому саме зла?

Тіло людини потребує їжі, пиття, задоволення плотських бажань. Потреби тіла вкладені в людину природою для підтримування життя та для продовження роду. Природний закон людського існування полягав в їх задоволенні. Задоволення потреб приносить людині насолоду, незадоволення породжує страждання. Задоволення та страждання суть види чуття, а воно таким же чином властиве людському єству, як і розум. Отже бажання досягти задоволення та уникнути страждання є явищем загальним, ніхто від нього не вільний. Такий закон всякої чуттєвої істоти. Немає сумніву, що тут може бути надмірність. Якщо вона є, то це породжує ненаситність, потяг до розкоші, жадність, заздрість, помсту, пияцтво, розбещення та інші вади. Всього цього не потрібно душі, тобто свідомості, розуму людини. Звідси і зазначена вище головна проблема філософської і релігійної антропології світу – звільнитися від матерії в людині як осередку зла. Матеріальне тіло свідчить про властиву людині тваринність. Ту тваринність, зазначає в своїй праці В. Соловйов, яку буд-

дизм намагався знищити, від якої платонізм хотів відмовитися та покинути як темницю або домовину душі, пізнати яку закликало християнство [3, с. 166-175].

Так, зокрема, стосовно філософії йоги мислитель зазначав: «Індус наполегливо та напружено боровся з матеріальним в собі началом і досягав перемоги над ним і усвідомлював свою зверхність» [3, с. 170].

В Індії філософія йоги піднесена до рівня державної політики: включена як обов'язкова дисципліна в програми вузів, а з 1971/72 навчального року викладається в усіх школах. Вона обов'язкова в армії, поліції, військових училищах (курсантам, наприклад, не присвоюється офіцерського чину, якщо вони не оволодіють певним мінімум вправ).

День за днем протягом багатьох років працюють йоги над удосконаленням свого тіла та душі. У цьому вони вбачають сенс свого життя, де немає місця для байдужості, апатії, лінощам, безпорадності та безцільному існуванню.

Філософія йоги – національне набуття Індії.

Невід'ємною частиною вчення Упанішад є концепція коловорота життя і тісно з ним пов'язаний закон відплати як закон справедливості (карма). У вченні про коловорот життя людське існування розуміється як певна форма невпинної низки перероджень. Згідно з законом відплати, майбутнє народження є наслідком всіх вчинків попередніх життів. Закон відплати – закон справедливості: віддати кожному згідно з його заслугами. Лише той, свідчать тексти Упанішад, хто чинив добро, жив згідно з мораллю, народиться в майбутньому житті як брахман, кшатрія, вайш'я. Той, чиї вчинки не були правильними, в змозі народитися в майбутньому житті як член нищої касти, або ж його атман, тобто душа опиниться в тілі тварини. Індус, який пізнав істинну реальність буття і жив відповідно до пізнаної істини, звільнюється від невпинної низки перероджень, його індивідуальна душа повертається до брахми, тобто космічної душі, де і залишається назавжди, полишивши вплив закону відплати.

Розгалуженням брахманізму є буддизм, який виник в VI столітті до н.е. В III столітті до н.е. буддизм визнається державною релігією. В буддизмі зберігаються поняття брахма і атман. Світове значення буддизму в тому, що він вперше проголосив гідність людини, безумовність людської особистості. Буддизм був могутнім протестом проти нерівності людей, поділених на касти. Він є релігійною філософією людяності, моральності.

Суть буддизму – в дотриманні приписів моралі – відомих буддійських п'яти заповідей: не шкодити живим істотам, не брати чужого, стримуватися від заборонених статевих контактів, не вести пустопорожніх і брехливих бесід, не вживати п'янких напоїв.

Як ми вже зауважували, цивілізація Індії відмінна від християнської чи ісламської цивілізацій. Індуїзм не знає тієї фундаментальної західної концепції, що усі люди рівні перед богом, за образом і взірцем якого вони створені: в індуїзмі люди поділені від народження на касти, кожна з яких має свою систему прав і обов'язків. В індуській спільноті відсутнє поняття «особистості», «індивідуальності». Життя не мислиться поза належністю до тієї чи іншої групи. Існує чотири основних касти: брахмани (священики), кшатрії (воїни), ваіш'ї (селяни, ремісники і торговці), шудри – (низи). Між кастами існує нерівність: перші дві панівні, дві інші підлеглі. Наприклад, Закони Ману (II ст. до н.е.) приписували самому монарху – поважати брахманів, слухати їхніх порад, вчитися у них знанню Вед. Головне завдання монарха – оберігати кастовий устрій і запроваджувати справедливість.

Норми, які говорять про поведінку людей, викладені в шастрах (те ж саме, що веди і упанішади). Шастри – це священні книги, які вчать людей, як вони мусять поводитися, щоб бути угодними богу. Це священні книги про ідеал. Шастри – це комплекс обов'язків; ідея «суб'єктивних прав» чужа шастрам. Обов'язки людей не розділені на релігійні і юридичні. Релігія і право – суть одне й теж.

Поведінка людей зумовлюється трьома рушійними силами: справедливістю, інтересом і задоволенням. Звідси три шастри: дхарма (наука про справедливість), артха (наука користі і управління, тобто політика), кама (наука задоволення). Кожний мусить поводитися, як це приписано соціальній касті, до якої він належить: брахман – відповідно до дхарми, правителі і торговці відповідно до артхи, жінки – відповідно до кама.

Окрім шастр, індуїзм визнає джерелом права і звичай. Про таке визнання засвідчує сама дхарма. Звичаєва правова норма не має релігійного характеру, хоча і визнається пріоритет індуїзму. Кожна каста чи підкаста має свої власні звичаї. Для вирішення суперечок в індуській общині діють такі елементи самоврядування, як збори общини, суспільна думка, голосування, санкції (найбільш сувора – вигнання з общини) [4, с. 465-466; 5, с. 122-150; 6, с. 28-46; 7, с. 115-168].

Стосовно законодавства і судової практики, то дхарма не визнає емпіричне законодавство і емпіричні судові прецеденти джерелами права. Це є цілковитою аналогією з мусульманським правом. З цього приводу К. Цвайгерт і Х. Кьотц зазначають, що джерелом класичного індуїстського права доколоніального періоду були не закони світських правителів і навіть не рішення судів, а в основному праці правників, зокрема «смрити», коментарі до них і юридичні збірки. За формою ці праці були тісно пов'язані з божественним одкровенням вед. За змістом це було всеохопне і систематизоване звичаєве право, яке діяло серед індусів. Але, зрозуміло, виключне релігійне чуття індійських правників-священиків могло відіграти вирішальну роль коли йшлося й про звичаєве право. Це було класичне індуїстське право, яке називалося на санскриті «дхармашастри» і яке означало вчення про норми обов'язкової поведінки [4, с. 466]. Тож в індуїстському праві, як і в мусульманському, вище місце в ієрархії джерел права посідала правова доктрина. Це з усією очевидністю підтверджує субсидіарний характер позитивного права як в мусульманському, так і в індуїстському праві.

Законодавство і судова практика – це сфера артхи. Серед артхашастр особливе місце посідає віавахара. На початку в ній йдеться про відправлення правосуддя і процес, а потім викладаються 18 видів суперечок, які охоплюють приватне і кримінальне право [8, с. 334]. Прикметними, з цього приводу, є міркування Р. Давіда і К. – Ж. Спінозі: «Навіть коли є закон, суддя не мусить застосовувати закон буквально, йому надані широкі повноваження, щоб усіма можливими способами узгодити справедливість і владу (закон)» [8, с. 333]. І далі: «Дхарма рекомендує індивідам діяти, а судді вирішувати справи по совісті, по справедливості, коли немає певної норми по даному випадку» [8, с. 333].

Чи вплинуло на трансформацію індуїстського права мусульманське та англійське панування в Індії?

Мусульманське панування в Індії встановилося в XVI столітті і затримало розвиток індуїстського права. Суди застосовували лише мусульманське право. Сфера звичаєвого індуїстського права була звужена.

Англійське панування впродовж XVII – XVIII ст.ст. вплинуло на індуїстське право, передусім, за двома напрямками. По-перше, англійці офіційно визнали авторитет індуїстського права. Англійські суди мали право розглядати суперечки на основі індуїстського і мусульманського права. Прикметно, що англійські судді запрошували експертів – панditів, які мусили підказувати їм вирішення суперечок, ґрунтуючись на дхармашастрах. До 1864 року роль англійського судді полягала лише в тому, що він надавав виконавчої сили рішенню суперечки, підказаної пандитом. По-друге, англійське панування викликало глибоку трансформацію індуїстського права, а саме обмеження індуїстського права регламентацією вузького кола відносин (релігійні інститути, касти, шлюб, спадковість). Найбільш же важливі сфери суспільного життя підпали під дію нового територіального права, яке застосовувалося до всіх громадян Індії незалежно від їх релігійної належності. У сфері права власності, договору традиційні норми дуже скоро замінили норми загального права.

Сучасна тенденція в Індії – замінити традиційні концепції релігійного права (індуїстського, мусульманського чи канонічного) західною концепцією світського права, не зв'язаного з релігією. Це національне право Індії називають індійським правом на відміну від індуїстського права.

Як ми щойно зауважили, територіальне право – це норми, не зв'язані ні з релігією, ні з племінними звичаями. Територіальне право – це поняття західне, сучасне, чуже і невідоме індуїстському праву. Воно почало розвиватися в Індії під час англійського панування. Територіальне право спільне як для індусів і мусульман, так і для населення, яке сповідує інші релігії.

Територіальне право діяло як в президенціях, так і в мофуссилі. В президенціях Бомбей, Калькутта і Мадрас діяли англійські королівські суди, які застосовували англійське право. В інших районах Індії діяли суди, які не були англійськими королівськими судами. Це були суди Ост-Індуської компанії. Ці суди отримали з 1765 року право збирати податки за умови щорічних виплат Імператору (Моголу). Такий стан речей зберігався до 1856 року, коли управління Індією було передано безпосередньо Короні. Щодо питань спадковості, шлюбу, касти і інших інститутів, зв'язаних з релігією, застосовувалися норми індуїстського або мусульманського права; у інших сферах керувалися принципами справедливості і совісті. Ця формула містилася в регламенті 1781 року, яким було запроваджено для провінцій Бенгалія і Орісса вищих судів – з цивільних і кримінальних справ. Ця ж формула була знову повторена в індійському Законі про верховні суди 1861 року [8, с. 345].

Другий період кодифікації індійського права розпочинається з часу прийняття Хартії 1833 року. 53-й розділ Хартії передбачав кодифікацію права. Мало бути підготовлено три кодекси:

– кодекс, який систематизував би норми мусульманського права;
– кодекс, який виклав би норми індуїстського права;
– кодекс, який виклав би норми територіального права. Воно буде застосовуватися в усіх випадках, де неможливо застосовувати мусульманське чи індуїстське право.

Однак, кодифікація зустріла опір з боку юристів загального права. Лише в другій половині XIX століття в Індії приймається низка кодексів і законів, які ґрунтувалися на концепціях англійського права [8, с. 347; 4, с. 467-469]. В 1861 році була проведена судова реформа на території усієї Індії. Судді, виховані в дусі загального права, ще повніше здійснили рецепцію, розпочату законодавцем. Було визнано, що під принципами «справедливості і совісті» необхідно розуміти норми англійського права. В 1887 році Судовий комітет Таємної ради, який контролював в значенні вищої інстанції здійснення правосуддя в Індії, кінцеве констатував: «Справедливість і совість необхідно тлумачити, в цілому, так, як це зроблено в нормах англійського права» [8, с. 347–348].

Кодекси Індії – це кодекси загального права. Офіційно діє правило прецеденту. З 1845 року в Індії публікуються збірки судових рішень. З 1861 року публікація офіційних збірників стала розглядатися як один з обов'язків адміністрації.

Істотно й те, що в Індії ніколи не було спеціальних судів по застосуванню права справедливості (як в Англії суди лорда-канцлера). Одні й ті суди завжди застосовували одночасно і загальне право, і право справедливості. Тож, Індія зв'язана з загальним правом і концепцією права, і технікою права, і ідеєю «верховенства права».

Після проголошення незалежності Індії (1947 р.), Конституція цієї держави скасувала систему каст і затвердила світський характер держави (1950 р.). Стаття 15 Конституції забороняє дискримінацію на підставі кастової належності і гарантує «основні права» громадян.

Стаття 44 Конституції передбачила видання єдиного Цивільного кодексу для всіх громадян Індії. Стаття 372 Конституції підтвердила, що створене раніше право залишається чинним. Індія залишилася у складі Британської співдружності і в сім'ї загального права.

Згідно з Конституцією Індії, рішення Верховного суду цієї країни є обов'язковими прецедентами для нищих судів. До Верховного суду можна звертатися, коли порушені «основні права» громадян [9, с. 219-226].

Яким є співвідношення нового і традиційного права Індії? Ось думка з цього приводу Р. Давіда і К.-Ж. Спінозі: «Законодавець в змозі розчерком пера скасувати режим каст, дозволити шлюби між особами, що належать до різних каст, замінити традиційні збори каст зборами сел. Але законодавець не в змозі за один день змінити звички і світогляд, що мають вікові коріння і зв'язані з релігійними віруваннями. 80 % індусів, що живуть в селах, зовсім не дотримуються нових законів, вони продовжують жити так, як жили їхні предки; управління ними і правосуддя здійснюються обіч офіційних органів на основі традиційних і добре їм відомих звичаїв» [8, с. 342].

Висновки. З приведеного вище аналізу можна зробити деякі загальні висновки. Сучасне право Індії і країн Південно-Східної Азії є різноджерельним (шастри індуїзму: дхарма, артха, кама; звичай, закон, судова практика (прецедент). Вище місце в ієрархії джерел права посідає судова практика, узгоджена зі справедливістю, неупередженістю і добросовісністю. Оскільки вченням про справедливість є дхарма, то стає очевидним не минущий вплив на сучасне право Індії дхармашастр. Цим самим індуїстське право солідаризується з мусульманським правом, в ієрархії джерел якого вище місце посідає правова доктрина (іджма). Вестернізація індуїстського права не вплинула на субсидіарний характер позитивного права.

Список літератури

1. Человек: Мыслители прошлого и настоящего о его жизни, смерти и бессмертии. Древний мир – эпоха Просвещения. – М.: Политиздат, 1991. – 464 с.
2. История философии. – Пер. с чеш. – М.: Мысль, 1991. – 590 с.
3. Мир философии: Книга для чтения. В 2-х ч. Ч.1. Исходные философские проблемы, понятия и принципы. – М.: Политиздат, 1991. – 672 с.
4. Цвайгерт К., Кетц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: в 2-х тт. – Т.1. – Основы. – М.: Междунар. отношения, 2000. – 480 с.
5. Куценков А. А. Эволюция индийской касты. – М., 1983. – 298 с.
6. Зубов А. Б. Ливан, Индия, Таиланд: опыт политико-культурного сопоставления форм восприятия представительной демократии // Политическая культура стран ислама. – М., 1981. – Вып.1. – 157 с.
7. Кудрявцев М. К. Кастовая система в Индии. – М., 1992. – 494 с.
8. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности: Пер. с фр. В. А. Туманова. – М.: Междунар. отношения, 1996. – 400 с.
9. Правовые системы стран мира. Энциклопедический справочник. – М.: Изд-во НОРМА, 2001. – 840 с.

Стаття надійшла 16.09.2015 р.

Л. А. Корчевная, докт. юрид. наук, профессор, заведующая кафедры
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра конституционного права и правосудия
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

СПЕЦИФИЧЕСКИЕ ОСОБЕННОСТИ ИНДУИСТСКОГО ПРАВА

Резюме

Статья посвящена определению природы индуистского права, освещению таких вопросов, как неотдифференцированность права и религии индуизма, источников права индусской общины, влияние мусульманского и английского господства на индуистское право, понятие территориального права Индии, рецепция английского права и принадлежность Индии к семье общего права.

Ключевые слова: индуизм, брахманизм, веды, упанишады, буддизм, религиозное право, территориальное право.

L. O. Korchevna, Doctor of Juridical Sciences, Professor, Head of Department
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Constitutional Law and Justice
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

SPECIFIC PECULIARITIES OF HINDUISITC LAW

Summary

The article is devoted to clarify the nature of Hinduistic law, covering issues such as law and net-differentiation of the Hinduistic religion, the sources of law of the Hinduistic community, the influence of the Muslim and British rule in the Hinduistic law, the concept of territorial rights in India, reception of English law and belonging to the Indian family of common law.

Key words: Hinduism, Brahmanism, the Vedas, the Upanishads, Buddhism, the religious right, the territorial law.

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО, МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 342.7

***О.В. Білоскурська*,** канд. юрид. наук, доцент, доцент
Чернівецький національний університет імені Ю. Федьковича
Кафедра публічного права
Пр. Незалежності, 58/25, Чернівці, 58005, Україна

ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК КОНСТИТУЦІЙНИХ ОБОВ'ЯЗКІВ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА З ОКРЕМИМИ КАТЕГОРІЯМИ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА

В статті досліджуються питання взаємозв'язку конституційних обов'язків і відповідальності, законних інтересів, правосвідомості та правової культури. Визначено основні аспекти їх взаємодії.

Ключові слова: конституційні обов'язки, відповідальність, законні інтереси, правосвідомість, правова культура

Постановка проблеми. В сучасній юридичній науці доволі змістовно окреслені та розвиваються окремі категорії, що визначають характер та динаміку різноманітних правовідносин в державі, виступають суттєвими факторами стабільності суспільства. Серед таких правових категорій доцільно звернути увагу на конституційні обов'язки людини та громадянина, які, на нашу думку, є взаємопов'язані не тільки з категорією прав людини, а також з відповідальністю, законними інтересами, правосвідомістю та правовою культурою. Вивчення питання взаємозв'язку конституційних обов'язків із вказаними категоріями та визначення основних аспектів їх взаємодії сприятиме з'ясуванню основних закономірностей їх взаємовпливу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Значну увагу дослідженням проблематики конституційних обов'язків приділили такі вчені, як М. Вітрук, Л. Воєводін, Б. Ебзєєв, А. Колодій, В. Лучін, Г. Мальцев, В. Маслєнніков, М. Матузов, В. Погорілко, А. Олійник, Б. Топорнін, П. Рабінович, М. Савенко, Ю. Тодика, М. Хавронюк та інші. Серед конституціоналістів, що здійснили внесок у розробку питань конституційної відповідальності доцільно виокремити Н. Батанову, Н. Боброву, Т. Зражевську, О. Майданник, М. Строгович. Серед науковців, які досліджували категорію законних інтересів вагомий внесок здійснили В. Горбунов, А. Ільїних, О. Коробова, О. Малько, М. Матейкович, М. Першин, Т. Пікуля, В. Сіренко, В. Субочєв. До числа вчених-науковців, що розглядали проблеми формування правосвідомості та правової культури особи відносяться Л. Макаренко, Н. Оніщенко, В. Тацій, Ю. Тодика, М. Томашевська та інші. Зазначені категорії конституційного права досліджувалися самостійно, вивчення ж діалектики взаємозв'язку зазначених категорій не було предметом детального дослідження у науковій сфері. Саме такий аспект визначає актуальність запропонованої наукової публікації.

Метою статті є дослідження питання взаємозв'язку конституційних обов'язків з окремими категоріями конституційного права та визначення основних аспектів їх взаємодії.

Виклад основного матеріалу. Конституційні обов'язки визначають необхідність діяти в межах закону, вибирати вид своєї поведінки і, як наслідок всього цього, можливість користуватися різного роду соціальними благами. Саме за рахунок конституційного закріплення обов'язків фактично розкриваються ті основні принципи взаємовідносин між державою та особою, які на певному етапі держава вважає необхідними, корисними, доцільними для її нормального функціонування і для життєдіяльності та розвитку суспільства загалом. Провідні науковці сучасності наголошують, що обов'язки виступають таким же необхідним елементом правового регулювання, як і права, вони іманентні будь-якому правопорядку і пов'язують як демократичну соціальну правову державу, так і особу [1,

© О.В. Білоскурська, 2015

12]. Конституційні обов'язки виконують спеціальні функції, здійснюють певний вплив на систему юридичних обов'язків в якій посідають особливе місце, визначають характер усіх інших юридичних обов'язків, які закріплюються галузевим законодавством та виступають гарантією додержання конституційних прав людини та громадянина. Відповідно доцільно, щоб суб'єкти конституційних правовідносин належним чином виконували обов'язки, що передбачені Основним Законом, оскільки їх невиконання може завдати шкоди іншим учасникам конституційно-правових відносин. Тому суспільство і держава зацікавлені у належній реалізації конституційних обов'язків, а їх невиконання чи неналежне виконання має своїм наслідком відповідальність. В свою чергу, держава, шляхом видання відповідних нормативно-правових актів повинна передбачати способи, що спонукатимуть до додержання або ж виконання конституційних обов'язків, застосовувати заходи впливу до суб'єктів, які ухиляються від їх виконання. Тобто необхідно створювати умови та засоби, що сприятимуть людині добросовісно виконувати свої обов'язки або ж спонукатимуть до їх виконання через примус.

Одним із засобів забезпечення виконання та додержання конституційних обов'язків виступають відповідальність і санкції норм чинного законодавства. Як наголошується в науковій юридичній літературі, «найбільш суттєвим для обов'язків є відповідальність, яка є соціально-правовим фактором, чинником, який, з одного боку, зв'язує зобов'язаного суб'єкта існуючим правопорядком, а з іншого – стимулює його активність, забезпечує неухильне виконання обов'язків» [2, 141]. Всюди, де мова йде про обов'язки та їх виконання, – звертає увагу М. Строгович, – неминуче присутня відповідальність за належну їх реалізацію [3, 72]. При цьому, як зауважують окремі науковці, відповідальність особи не співпадає з конституційними обов'язками, це – загальний конституційний обов'язок добросовісно додержуватися та виконувати встановлені Основним Законом громадянські обов'язки та користуватися правами і свободами у повній відповідності з їх цільовим призначенням та юридичним змістом. Щодо конституційних обов'язків, то це матеріалізована юридична форма вираження відповідальності особи, її конкретизації в найбільш важучих для суспільства сферах соціальної дійсності [4, 213]. Також додамо, що відповідальність, як і обов'язок, являє собою певний механізм взаємозв'язку особи та суспільства.

У науковій юридичній літературі є досить поширеним твердження, що «позитивний» характер є особливою властивістю конституційної відповідальності, тобто конституційна відповідальність знаходить свій прояв головним чином у позитивній спрямованості. Позитивна відповідальність спрямовує соціальні суб'єкти на необхідність співвідносити свою поведінку з вимогами законності. Вона передбачає оцінку поведінки, коли конкретні вчинки суб'єктів співвідносяться з тими необхідними нормативами, які закріплені в конституційних приписах. Як видається, основою позитивної відповідальності є співвідношення та взаємодія інтересів особи з інтересами суспільства в цілому, усвідомлення людиною своєї ролі та місця в суспільстві, узгодження своїх вчинків із своїми обов'язками.

На нашу думку, суть позитивної відповідальності при виконанні конституційних обов'язків полягає в усвідомленні громадянами змісту та значення своїх конституційних обов'язків, у свідомому їх виконанні. Якщо обов'язки усвідомлено, то вони виступають вже не як примусове, а як внутрішньо належне. Людина остаточно розуміє, що вона повинна чинити саме так, оскільки саме така поведінка відповідатиме її людській сутності, інтересам держави, інших людей. Позитивна відповідальність, на відміну від негативної, не тимчасова і не примусова, а постійна, добровільна і глибоко усвідомлена відповідальність особи за свою поведінку в теперішньому і майбутньому за належне виконання своїх юридичних обов'язків і громадянського обов'язку [5, 108]. Суб'єктивна правова відповідальність, містить узагальнену орієнтацію особи на необхідність співвідносити свою поведінку в сфері правового регулювання з правовими принципами, нормами, цінностями і оціночними поняттями, будувати цю поведінку у відповідності з ними. Таке відношення характеризується свідомим і добровільним виконанням своїх правових обов'язків [6, 27].

Б. Ебзєєв визначає позитивну конституційну відповідальність як відображення об'єктивного характеру взаємовідносин держави і особи, громадян між собою та з різно-

манітними соціальними структурами з точки зору свідомого здійснення висунутих до них взаємних вимог, що виражаються в праві у формі юридичних обов'язків [4, 214]. Як видається, таке тлумачення відповідальності дає змогу відобразити цю конституційну категорію виходячи за межі існуючих уявлень про відповідальність як про кару чи покарання. Так, в ч. 1 ст. 68 Конституції України відповідальність сформульована в її позитивному розумінні – як обов'язок людини і громадянина додержуватися Конституції України та законів України.

В науковій юридичній літературі існують різні підходи визначення підстав конституційної відповідальності. Так, Н. Колосова стверджує, що для настання конституційної відповідальності є необхідним порушення лише тих принципів і норм, що закріплюють конституційні обов'язки і права, які забезпечені санкціями. …Конституційна відповідальність – це необхідність настання небажаних наслідків за невиконання (неналежне виконання) суб'єктами права своїх конституційних обов'язків і за зловживання своїми конституційними правами [7, 8]. О. Майданник зауважує, що підставою для притягнення до конституційно-правової відповідальності громадян України, їх об'єднань, іноземних громадян та осіб без громадянства має бути порушення ними норм Конституції України, законів України, інших правових актів, що є джерелами конституційного права та передбачають обов'язки зазначених осіб та об'єднань [8, 95]. Так, громадяни України, іноземці та особи без громадянства повинні нести таку відповідальність, зокрема, коли вони, реалізуючи конституційне право на вільний розвиток своєї особистості (ст. 23 Конституції України), завдають шкоди правам і свободам інших людей, а також у разі невиконання ними своїх конституційних обов'язків (ст.ст. 51, 65–68 Конституції України).

Слід додати, що конституційна відповідальність передбачає можливість застосування покарання з боку держави у випадку вчинення конституційного делікту, що означає негативну оцінку протиправної поведінки, дисциплінує суб'єктів конституційних правовідносин, сприяє належному виконанню ними своїх обов'язків. В свою чергу, міра відповідальності за невиконання чи не додержання конституційних обов'язків не може встановлюватися довільно. Загалом, вона повинна бути еквівалентна ієрархії конституційних цінностей, а також меті, яка була передбачена при закріпленні обов'язків людини і громадянина в Конституції України.

На сьогодні існує можливість також дослідити взаємозв'язок конституційних обов'язків та законних інтересів, що дозволить зосередити увагу на найбільш вагомих спільних аспектах зазначених категорій. Законні інтереси розширюють правові можливості людини, збагачують правовий статус особи, використовуються з метою додаткового забезпечення різноманітних потреб людини, громадянина і «впливають на координацію існуючих в суспільстві обов'язків» [9, 166]. В науковій юридичній літературі у вузькому трактуванні законні інтереси розглядають, як інтереси, що не отримали прямого вираження та закріпленні в юридичних правах та обов'язках [10, 183]. В. Субочев вважає, що «законний інтерес – це прагнення суб'єкта користуватися певним соціальним благом і в окремих випадках звертатися за захистом до компетентних органів з метою задоволення не суперечливих нормам права інтересів, що у визначеній мірі гарантується державою у вигляді юридичної дозволенності, відображеної в об'єктивному праві або такої, що випливає з його загального змісту» [9, 87–88.]. Істотнім моментом на який звертають увагу науковці – це є гносеологічний зв'язок законних інтересів із прагненнями суб'єкта користуватися благами, що спрямовані на задоволення інтересів та оформлені нормами конституційного права. Такий зв'язок, на нашу думку, виступає однією із зв'язуючих ланок законних інтересів і конституційних обов'язків, оскільки, категорія останнього в науковій літературі трактується як встановлена, гарантована, забезпечена державою необхідність поведінки людини і громадянина в інтересах суспільства, держави та інших осіб, в межах і порядку, передбачених Конституцією України щодо створення, набуття та захисту суспільних і власних благ [11, 35]. Таким чином, центральною складовою при визначенні законних інтересів та конституційних обов'язків є категорія «благо», лише в одному випадку благо виступає як об'єкт до якого прагне особа, а в іншому як об'єкт, що створюється в результаті дії певного суб'єкта.

Одним із аспектів взаємодії конституційних обов'язків та законних інтересів є деякий результат, отриманий внаслідок поєднання створення, набуття, захисту блага та прагнення суб'єкта до цього блага.

Слід зауважити, що в теорії конституційного права конституційні обов'язки розглядають як вищі правові вимоги, що висуваються до кожної особистості і пов'язані з охороною та захистом найважливіших цінностей, із вчиненням дій (бездіяльності), які слугують задоволенню особистих і суспільних інтересів у правовій демократичній державі [12, 211]; як встановлена державою в інтересах всіх членів суспільства і закріплена в Конституції потреба (необхідність), що приписує кожному громадянину певний вид і міру поведінки [2, 141]. Окремі науковці зауважували, що конституційні обов'язки є «матеріально зумовлена і гарантована необхідність в поведінці особи, межі якої визначені нормами об'єктивного права (Конституцією, законом, іншими правовими нормативними актами) в цілях користування певними благами та цінностями для задоволення суспільних і особистих інтересів на основі їх єдності і поєднання» [13, 147]. Таким чином, автори таких тверджень розглядають обов'язок як частину механізму забезпечення балансу інтересів особи та суспільства.

О. Малько зазначив, що законний інтерес і юридичний обов'язок – два шляхи реалізації інтересів і потреб суб'єктів, вони фокусують в собі поєднання суспільних і особистих інтересів, виступаючи формами правового опосередкування різноманітних інтересів та потреб учасників правовідносин, способами їх вираження. Дані категорії засновані на законі, їх здійснення є правомірною поведінкою [14, 96]. При цьому сам процес реалізації полягає у прийнятті людиною, громадянином рішення про конкретні шляхи і засоби перетворення в життя вказаних категорій, організації виконання прийнятого рішення та фактичного виконання цього рішення.

На нашу думку, одним із елементів взаємозв'язку конституційних обов'язків та законних інтересів є суб'єкт. Так, повноцінними носіями даних категорій є людина, держава, суспільство. Зокрема, в другому розділі Конституції України в ст.ст. 52, 53, 65-68 закріплені обов'язки людини і громадянина, в ст.ст. 3, 16, 27 передбачені обов'язки держави. Основний Закон та інші закони України визначають також обов'язки органів та посадових осіб державної влади та місцевого самоврядування. Крім того, в науковій літературі аналізуються, змістовно обґрунтовуються та удосконалюються правова природа як конституційних обов'язків людини, громадянина так і держави [1; 2]. З приводу законних інтересів, науковці наголошують, що дане поняття стосовно кожного носія не є ідентичним і розмежовують також законні інтереси особи, суспільства, держави, визначаючи істотні риси зазначеного феномену [15, 49–50]. Виходячи з положень чинної Конституції України та практичної реалізації зазначимо, що основним носієм конституційних обов'язків та законних інтересів виступає людина.

Взаємозв'язок досліджуваних категорій прослідковується і у випадку невиконання чи неналежного виконання конституційних обов'язків, що може призвести до порушення законних інтересів. Так, наприклад, якщо батьки неналежним чином реалізують обов'язки по утриманню своїх дітей до їх повноліття тим самим вони порушують законні інтереси дітей на належний рівень життя. У випадку порушення особою обов'язку не заподіювати шкоду природі, наприклад, забруднення водоймища, наслідком є порушення законних інтересів інших осіб щодо належної якості питної води. Отже, в рамках конкретних правовідносин існує взаємозв'язок між конституційними обов'язками та законними інтересами.

Уявляється, що додержання та виконання конституційних обов'язків в певній мірі визначається також і рівнем політико-правової культури населення, а також посадових осіб та включає в себе і суб'єктивні моменти, що закладені в самій людині та її поведінці, значення котрих в результаті розвитку правової держави все більше зростає. Мова йде про правову культуру людини, її правову свідомість загалом.

Правосвідомість є духовною (ідеологічною) гарантією забезпечення здійснення прав і виконання обов'язків. Дана категорія покращує режим законності, який повинен гарантувати кожному громадянину впевненість, що порядок у суспільстві буде забезпечений,

що його права та законні інтереси будуть суворо охоронятися, ті, хто їх порушить, будуть покарані, а порушені права відновлені. Правосвідомість як система понять, поглядів, уявлень та почуттів з приводу чинного або бажаного юридичного права, а також діяльності, пов'язаної з цим правом, вимагає всілякого розвитку і вдосконалення, що значною мірою залежить від дій і сприяння цьому як з боку органів державної влади, так і недержавних утворень (громадських організацій, політичних партій тощо). Провідним пунктом правосвідомості виступає усвідомлення індивідом цінностей природного права, прав, свобод і обов'язків людини, громадянина і оцінка чинного права з точки зору його відповідності загальнолюдським цінностям, що знайшли закріплення в чинному законодавстві України та міжнародних документах про права людини. Правосвідомість, будучи особливим елементом правової культури, залежить від правового виховання як окремої людини, так і суспільства в цілому і потребує раціонального формування, враховуючи зміни суспільних відносин та інших об'єктивних умов. Так, як наголошують провідні вітчизняні науковці, «з оновленням законодавства і накопиченням відповідної правозастосовної практики все очевиднішим стає розрив між новим демократичним законодавством і низьким рівнем правосвідомості населення. Цей тривожний фактор визначає проблему формування правової свідомості…» [16, 153]. Варто додати, що правосвідомість має свою специфіку, яка «виражається в прогнозуванні суспільно-обов'язкової поведінки, обґрунтуванні необхідності встановлення юридичних прав та обов'язків учасників суспільних відносин» [16, 153]. Отже, правосвідомість людини активно впливає на правомірне виконання обов'язків, що передбачені в тексті Конституції України, оскільки внутрішня правова переконаність особи складає вагомі умови належного виконання нею обов'язків.

Правова культура у вузькому сенсі слова – це рівень знання права членами суспільства і шанобливе ставлення до права, високий престиж права в суспільстві [17, 8]. Крім того, правова культура визначається і тим, наскільки є зрозумілими та можливими до виконання конституційні обов'язки. У зв'язку з чим високий рівень правової культури суб'єктів конституційних правовідносин є гарантією реалізації конституційних обов'язків і, навпаки, чинником, який негативно впливає на здійснення обов'язків людини, виступає низький рівень правової культури. Реалізація конституційних обов'язків завжди пов'язується тільки з правомірною поведінкою людей і буде в повній мірі відбуватися тоді, коли в суспільстві буде існувати належний рівень правосвідомості та правової культури не тільки окремих громадян, а й посадових осіб та державних службовців. Необхідність формування правової культури індивіда, за якої повага до права, закону стає особистим переконанням кожної людини, висуває вимоги до забезпечення не лише зовнішньо правомірної поведінки членів суспільства, а й поведінки, заснованої на глибокому усвідомленні необхідності та потреби в правових нормах, на переконанні в їх справедливості та цінності. Така поведінка невід'ємна від правової культури і дає змогу обирати найбільш ефективні шляхи здійснення прав та виконання обов'язків, заснованих на повазі до права, сприяє перетворенню потреб закону в життєву необхідність [18, 76].

Висновки. Узагальнюючи викладене, як підсумок, зазначимо, що конституційні обов'язки людини і громадянина перебувають у взаємозв'язку з відповідальністю, законними інтересами, правосвідомістю та правовою культурою. Досліджувані категорії засновані на законі і їх здійснення є правомірною поведінкою. Конституційні обов'язки виступають частиною механізму забезпечення балансу інтересів особи та суспільства. Вони здійснюють безпосередній вплив на характер законних інтересів та спосіб їх реалізації. Невиконання чи неналежне виконання конституційних обов'язків має своїм наслідком настання відповідальності, а гарантією забезпечення їх виконання є рівень правосвідомості та правової культури громадян. Таким чином, досліджувані категорії перебувають у тісному діалектичному взаємозв'язку між собою, що виражається в їх взаємозалежності та взаємообумовленості.

Список літератури

1. Эбзеев Б. С. Личность и государство в России: взаимная ответственность и конституционные обязанности / Эбзеев Б. С. – М : Норма, 2007. – 384 с.
2. Воеводин Л. Д. Юридический статус личности в России : [учебное пособие] / Леонид Дмитриевич Воеводин. – М. : Инфра – М-Норма, 1997. – 298 с.
3. Строгович М. С. Сущность юридической ответственности / М. С. Строгович // Советское государство и право. – 1979. – № 5. – С. 72–78.
4. Эбзеев Б. С. Человек, народ, государство в конституционном строе Российской Федерации / Эбзеев Б. С. – М. : Юрид. лит., 2005. – 576 с.
5. Матузов Н. И. Правовая система и личность / Матузов Н. И. – Саратов : Изд-во Саратовского ун-та, 1987. – 239 с.
6. Боброва Н. А. Ответственность в системе гарантий конституционных норм / Н. А. Боброва, Т. Д. Зражевская. – Воронеж : Изд-во Воронежского ун-та, 1985. – 153 с.
7. Колосова Н. М. Конституционная ответственность в Российской Федерации: Ответственность органов государственной власти и иных субъектов права за нарушение конституционного законодательства Российской Федерации / Колосова Н. М. – М. : Городец, 2000. – 192 с.
8. Майданник О. Конституційно-правова відповідальність: ознаки, підстави, суб'єкти / О. Майданник // Право України. – 2001. – № 2. – С. 92–95, 118.
9. Субочев В. В. Законные интересы / В. В. Субочев; под ред. А. В. Малько. – М. : Норма, 2011. – 496 с.
10. Першин М. В. Законный интерес как средство выражения и реализации правового интереса / М. В. Першин // Научные труды Российской академии юридических наук. Вып. 2. М., 2002. – Т. 1. – С. 181–190.
11. Білоскурська О. Конституційний обов'язок додержуватися Конституції України та законів України / О. Білоскурська – Чернівці : Книги – ХХІ, 2011. – 200 с.
12. Смоленский М. Б. Конституционное право Российской Федерации : учебник / М. Б. Смоленский, М. В. Мархгейм. – М. : ИКЦ «МарТ»; Ростов н/Д : Издательский центр «МарТ», 2003. – 448 с. – (Серия «Юридическое образование»).
13. Витрук Н. В. Основы теории правового положения личности в социалистическом обществе / Н. В. Витрук – М.: Наука, 1979. – 229 с.
14. Малько А. В. Законные интересы советских граждан / А. В. Малько. – Саратов, 1985. – 207 с.
15. Матейкович М. С. Законные интересы в конституционном праве / М. С. Матейкович, В. А. Горбунов. – М. : Норма : ИНФРА-М, 2011. – 256 с.
16. Оніщенко Н. М. Сприйняття права в умовах демократичного розвитку: проблеми, реалії, перспективи : монографія / Н. М. Оніщенко [відп. ред. Ю. С. Шемшученко]. – К. : ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2008. – 320 с.
17. Тодыка Ю. Н. Конституционные основы формирования правовой культуры граждан : монография / Ю. Н. Тодыка – Харьков : РАЙДЕР, 2001. – 160 с.
18. Оніщенко Н. М. Гендерно-правова експертиза як складова правотворчого процесу в Україні / Н. М. Оніщенко, М. О. Томашевська // Порівняльно-правові дослідження: Українсько-грецький міжнародний науковий юридичний журнал. – 2006. – № 1. – С. 48–56.

Стаття надійшла 24.09.2015 р.

Е. В. Белоскурская**,** канд. юрид. наук, доцент, доцент
Черновицкий государственный университет имени Ю. Федьковича
Кафедра публичного права
Пр. Независимости, 58/25, Черновцы, 58005, Украина

ВЗАИМОСВЯЗЬ КОНСТИТУЦИОННЫХ ОБЯЗАННОСТЕЙ ЧЕЛОВЕКА И ГРАЖДАНИНА С ОТДЕЛЬНЫМИ КАТЕГОРИЯМИ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА

Резюме

В статье исследуются вопросы взаимосвязи конституционных обязанностей и законных интересов, конституционной ответственности, правосознания и правовой культуры. Определены основные аспекты их взаимодействия. Определяются основания и санкции конституционной ответственности, условия обеспечения исполнения конституционных обязанностей.

Ключевые слова: конституционные обязанности, конституционная ответственность, позитивная правовая ответственность, основания конституционной ответственности, законные интересы, правосознание; правовая культура; диалектика взаимосвязи

O. V. Biloskurska, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
Yuriy Fedkovych Chernivtsi National University
the Department of Public Law
Independence Avenue, 58/25, Chernivtsi, 58005, Ukraine

INTERRELATION OF CONSTITUTIONAL DUTIES OF HUMAN AND CITIZEN WITH PARTICULAR CATEGORIES OF CONSTITUTIONAL LAW

Summary

The article considers the interrelation between constitutional duties and legal interests, constitutional responsibility, legal awareness, legal culture. It defines the basic aspects of their interaction. The grounds and sanctions of the constitutional duties, the conditions of enforcement of constitutional duties are defined in the article.

Key words: constitutional duties, positive legal responsibility, constitutional responsibility, legal interests, legal awareness, legal culture, dialectic relationship

УДК 343.16

С. В. Ромашкин, канд. юрид. наук, доцент
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра конституционного права и правосудия
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

ОСНОВНЫЕ ПОЛОЖЕНИЯ РЕФОРМИРОВАНИЯ ОРГАНОВ ПРОКУРАТУРЫ УКРАИНЫ

В статье рассмотрены вопросы реформирования прокуратуры в правовом механизме современного государства. Проанализированы перспективы ее реформирования, не только в узком формате, а в контексте национальных правовых традиций, общих основ построения правовой системы Украины, в четком соответствии правовой природе института прокуратуры и базовых принципов его организации.

Ключевые слова: реформирование, органы прокуратуры, функции и полномочия прокуроров.

Постановка проблемы. Со времени принятия Конституции в 1996 году прокуратуру пытались реформировать неоднократно, но максимум, чего удавалось достичь, – это незначительные изменения, которые никак не влияли на коренное перерождение этого важнейшего государственного органа. Изменения относительно статуса прокуратуры были внесены в результате так называемой малой судебной реформы 2001 года. В марте 2004 года и в апреле 2009 года появились два законопроекта, принятых Верховной Радой Украины в первом чтении, однако дальше они не пошли. Среди причин – излишняя политизация этого вопроса, диаметрально противоположные взгляды на пути реформирования органов прокуратуры Украины.

Анализ последних исследований и публикаций. Процессу реформирования органов прокуратуры в Украине, вопросам функций и полномочий, посвящены труды многих известных ученых, таких как, Ю. М. Грошевой, А. П. Игнатенко, М. В. Косюта, И. Е. Марочкин, В. Т. Нор, В. В. Сухонос, П. В. Шумский и др.

Целью статьи является проведение анализа нового Закона Украины «О прокуратуре», рассмотрение новелл, направленных на оптимизацию полномочий прокуратуры, демократизацию всей прокурорской системы и внедрение европейских стандартов в деятельность органов прокуратуры Украины.

Изложение основного материала. Одним из ключевых вопросов реформы прокуратуры является вопрос, к какой из ветвей власти должен принадлежать этот орган. Необходимо отметить, что опыт в разных странах Европы имеет отличия. В некоторых странах Министр юстиции по должности является прокурором (Нидерланды, Дания, Эстония, Грузия). В некоторых – прокуратура полностью организационно находится в системе судебной власти (Франция, Италия, Испания, Португалия, Словения, Хорватия). Такая разница заложена в природе функций, которые выполняет прокуратура. С одной стороны, прокуратура является стороной процесса в суде и представляет государство, поэтому функции прокуратуры больше относятся к исполнительной власти. С другой стороны, прокуратура имеет своей задачей способствовать правосудию, поэтому во многих странах она совмещается с судебной системой. Рабочая группа, которая разрабатывала законопроект Комиссии по укреплению демократии и утверждению верховенства права, приняла позицию, что прокуратуру в организационном плане и в вопросах статуса необходимо приближать к судебной ветви власти.

Изменение структуры ведомства. На сегодняшний день будут ликвидированы все так называемые спецпрокуратуры (сейчас их 122). В частности, речь идет о Южной, Западной, Центральной и Крымской прокуратурах по надзору за соблюдением законов в военной сфере и их региональных подразделениях. Также будут ликвидированы подразделения транспортной и экологической прокуратур. Дело в том, что после ликвидации общего над-

© С. В. Ромашкин, 2015

зора и сокращения функции представительства государства в судах они теряют практически все свои функции и полномочия.

По мнению Н. Буртового, транспортные, военные, экологические и другие виды прокуратур, скорее всего, будут реорганизованы в отделы соответствующих местных и региональных прокуратур. Предполагается также расформировать 24 городские прокуратуры областных центров, где параллельно с городскими прокуратурами действуют еще и прокуратуры городских районов. Вводится унифицированная трехуровневая система прокуратуры – будут местные прокуратуры (аналог районных), региональные (аналог Крымской республиканской, областных, Киевской и Севастопольской городских прокуратур) и Генеральная прокуратура. Это означает, что городские прокуратуры в областных центрах также ликвидируются. Чувствительным для нынешнего руководства прокуратуры является вопрос количества прокурорских работников. Изучив опыт европейских стран, эксперты Центра политико-правовых реформ пришли к выводу, что 25 прокуроров – это оптимальная численность для окружной (межрайонной) прокуратуры (исходя из показателя: один прокурор на 10 тыс. населения). В региональных (областных) прокуратурах, согласно среднеевропейским нормам, предлагается один прокурор на 75 тыс. населения.

И. Колиушко считает, что во главе этой системы должна быть Генеральная прокуратура Украины, численность которой, необходимо значительно сократить. Мы видим там примерно 50 прокуроров. Правда, здесь не считают работников аппарата, и одно из предложений закона – четко разграничить прокуроров и работников аппарата прокуратуры.

При таком подходе общая численность прокуроров в Украине должна составлять примерно 5 тыс. человек. Сейчас в Украине работает около 11 тыс. прокуроров, что в расчете для количества населения является довольно высоким показателем. Для сравнения: если на 100 тыс. населения во Франции, Италии, Испании или Германии приходится от трех до шести прокуроров, то в Украине – более 20.

Следствием таких структурных изменений должно стать не только существенное сокращение количества прокуроров, но и значительная экономия бюджетных средств при повышении уровня обеспеченности прокуроров. С этим не согласны в самой прокуратуре. «Вопросы оптимизации штатной структуры, в частности вопрос количества прокуроров, нельзя рассматривать в отрыве от количества судей (а их количество в Украине по сравнению с другими европейскими государствами, также рекордно)». Однако судьи рассматривают не только уголовные дела, но и осуществляют административное, гражданское, хозяйственное судопроизводство... [4].

Прокуратуру лишат функции общего надзора за исполнением законов. Эта функция позволяла сотрудникам прокуратуры по собственной инициативе проводить проверки деятельности всех органов государственной власти и местного самоуправления, а также государственных и коммунальных предприятий.

Закон Украины «О прокуратуре» в полном объеме отменяет общий надзор. Убрано все, что не связано с функциями прокуратуры в уголовном процессе или с представительством в суде. Не будет ни предписаний, ни представлений, ни протестов прокурора. Прокуроры лишаются той едва ли не безграничной власти, которая была у них до сих пор. Они не смогут, например, направить предписание строительной компании остановить стройку либо затребовать у торговой или производственной компании информацию о том, как они занимаются бизнесом. Предусмотрен полный уход прокуратуры из частного сектора. Прокурор лишается права требовать что-либо от частного лица или негосударственной компании вне уголовного процесса [1].

Л. Дроздовский, отмечает, что это нововведение во многом – формальность. Ведь в новой редакции закона (ст. 24) говорится, что прокуроры имеют право доступа в любое госучреждение, а также на государственные и коммунальные предприятия. Руководство этих учреждений обязано предоставить прокурорам копии нужных им документов и материалов.

Прокуратура получит контроль над сотрудниками МВД, СБУ и налоговой милиции, которые занимаются оперативно-розыскной деятельностью. Закон предусматривает корректировку статьи 381.1 Уголовного кодекса Украины, т.е., если следователи, которые про-

водят досудебное расследование, систематически не выполняют указания прокурора, они могут быть привлечены к уголовной ответственности на срок до трех лет. Действие статьи предлагается расширить и на сотрудников правоохранительных органов, которые занимаются оперативно-розыскной деятельностью.

Как отмечает Л. Дроздовский, это означает, что прокурор сможет дать следователю или оперативному сотруднику любое указание, которое будет обязательно к выполнению. Например, провести проверку того или иного предприятия. По его мнению, эта норма позволит прокуратуре усилить рычаги давления на бизнес.

Прокуратуру лишат полномочий проводить следствие по уголовным делам. Закон о прокуратуре больше не предусматривает, что одной из ее функций будет досудебное следствие. Иными словами, прокуратура больше не будет расследовать уголовные дела. Но эти полномочия у ведомства отберут не сразу.

А. Горяева, обращает внимание, что в переходных положениях Уголовно-процессуального кодекса указано: до создания Государственного бюро расследований (ГБР) сотрудники прокуратуры проводят расследование в отношении судей, сотрудников правоохранительных органов, чиновников 1-3 категории и людей, которые занимают особо ответственное положение [2]. Конституционная функция прокуратуры, как представительство в судах также будет реформирована. Данное полномочие прокуратуры – на практике часто становится основанием для различных манипуляций. Есть две его формы – представительство интересов гражданина и государства. Первая сужается только до представительства интересов несовершеннолетних, недееспособных или ограниченно дееспособных. Малоимущим гражданам или другим, которые ранее обращались за защитой к прокурору, государство должно предоставить систему бесплатной правовой помощи. Она уже начала работу во многих регионах, но пока это касается только задержанных, подозреваемых в совершении преступления. Функция представления интересов государства в судах также сокращается. Прокурор может обращаться в суд только в случае бездействия государственных или местных органов власти.

Для контроля над сотрудниками ведомства будут созданы контрольно-дисциплинарные комиссии. В системе прокуратуры вводятся высшая и региональные квалификационно-дисциплинарные комиссии, подобные тем, что есть в системах адвокатуры, нотариата и судоустройства.

Из документа следует, что проверять профессиональный уровень претендентов на должности в прокуратуре будет Высшая контрольно-дисциплинарная комиссия и аналогичные региональные комиссии в областных центрах, Крыму, Киеве и Севастополе (статьи 75 – 82 закона). В состав ВКДК и каждой из региональных комиссий войдут 7 прокуроров, которых назначает Всеукраинская конференция сотрудников прокуратуры и 4 научных сотрудника. Их утверждает Съезд представителей вузов и научных учреждений. Комиссии также будут проводить подбор претендентов на замещение вакантных должностей, рассматривать жалобы на работу сотрудников прокуратуры. Ключевой момент – комиссии будут принимать решение об увольнении с должности сотрудников прокуратуры.

По мнению Н. Буртового, закон также предоставляет прокурору надлежащие способы защиты в рамках производства от неправомерных посягательств. А именно – возможность обжаловать решения дисциплинарной комиссии в Высшем совете юстиции или суде. Вакантные должности будут замещаться только на конкурсной основе. Одним из ключевых спорных вопросов является доступ к профессии прокурора. Смысл в том, что по новому закону стать прокурором значительно сложнее. Процедура длительная, она включает анонимное тестирование. То же самое будет в системе прокуратуры. Генеральный прокурор Украины будет играть в системе доступа к профессии прокурора такую же церемониальную роль, какую сегодня выполняет Президент Украины в процедуре назначения судей [1].

Назначение прокурора на должность происходит исключительно на конкурсной основе, говорится в разделе V закона. Все желающие занять должность прокурора должны будут пройти квалификационный экзамен, в ходе которого будут проверяться уровень теоретической подготовки кандидата, его аналитические способности, практические навыки

и знание украинского языка. Экзамен будет проходить в виде тестирования. Кандидаты, которые успешно его сдадут, будут обязаны пройти еще и специальную подготовку при Академии прокуратуры Украины. Кроме того, квалификационно-дисциплинарные комиссии будут проверять правдивость ведомостей, которые о себе предоставил кандидат на предмет их соответствия закону о противодействии коррупции. На должность прокурора, по рекомендации этой комиссии, назначает руководитель региональной прокуратуры. Несмотря на то что, процедура получения должности прокурора состоит из 13 этапов, важно то, что все этапы четко прописаны в законе без дополнительных оговорок и отсылочных норм.

Введение прокурорского самоуправления. В разделе VIII Закона Украины «О прокуратуре» («Прокурорское самоуправление и органы, осуществляющие деятельность прокуратуры») сказано, что вводятся два независимые от руководства прокуратуры органа прокурорского самоуправления, с наделением их значительными полномочиями. Прокурорское самоуправление – это самостоятельное коллективное решение прокурорами вопросов внутренней деятельности прокуратуры, которое осуществляется через: 1) Всеукраинскую конференцию работников прокуратуры и 2) Совет прокуроров Украины. Статья 73 проекта закона предусматривает создание Совета прокуроров. В его состав войдут 11 членов – два представителя Генеральной прокуратуры, три – от региональных и шесть – от местных прокуратур. Они будут избираться на пять лет и не смогут быть переизбранными.

Совет прокуроров Украины будет рекомендовать руководителям управлений прокуратуры и Генеральному прокурору, кого назначать или увольнять с должностей, заниматься защитой интересов прокуроров и рассматривать жалобы на их работу. Это симметрично действующему порядку в системе судоустройства – судей на административные должности назначает Высший совет юстиции по представлению Совета судей. Кроме того, как и сейчас, раз в два года будет проходить Всеукраинская конференция работников прокуратуры. Ее делегаты будут назначать и увольнять с должностей членов Высшего совета юстиции по квоте ГПУ, членов Совета прокуроров, а также Высшей квалификационно-дисциплинарной комиссии и ее региональных подразделений [2].

Изменился процесс привлечения прокурора к дисциплинарной ответственности. Вводится сложная процедура увольнения прокурора с должности. Для этого необходимо решение квалификационно-дисциплинарной комиссии прокуроров. Обратиться туда с жалобой на прокурора может любой гражданин, при этом у инициатора жалобы будет право присутствовать на заседании комиссии, задавать вопросы, прокурор может брать представителя себе в защиту – то есть появляется состязательный процесс привлечения прокурора к дисциплинарной ответственности.

Еще одно новшество касается увольнения Генерального прокурора. Так, причиной, по которой можно уволить Генерального прокурора, может стать нарушение Конституции Украины и законов, а также совершение проступка, порочащего звание прокурора. Отдельно прописана процедура увольнения Генерального прокурора путем высказывания недоверия парламентом. Вопрос о недоверии Генеральному прокурору может быть включен в повестку голосованием не менее 150 депутатов. Также в проекте прописаны субъекты, которые уполномочены контролировать прокуратуру, это Верховная Рада Украины, Президент Украины, судебные органы, граждане и общественные организации.

В вопросе правового статуса прокуроров самое сложное – соединить два противоположных подхода: с одной стороны, независимость прокуроров в их процессуальной деятельности и невозможность на них воздействовать (это общее требование всех европейских рекомендаций), а с другой – организационное единство прокуратуры как системы и необходимость административной вертикали.

И. Колиушко считает, что осуществляя процессуальную деятельность, прокурор должен быть независимым, вышестоящий прокурор не может забрать дело у одного прокурора и передать другому, давать указания, что делать в том или ином деле. Поэтому он предлагает максимально приблизить статус прокуроров к статусу судей [3].

Выводы. На основании изложенного, можно сделать вывод, что Закон Украины «О прокуратуре» от 14 октября 2014 года существенно реформировал функциональную модель украинской прокуратуры. Принятие нового Закона Украины «О прокуратуре» является существенным шагом на пути реформирования системы органов прокуратуры в Украине, приближения к европейским стандартам. В период с 2016 по 2018 гг. планируется очередное изменение законодательной базы для прокуратуры: оптимизация и сокращение функций, принятие закона об уголовных проступках, замена уголовной ответственности альтернативными видами исправительного воздействия.

Список литературы

1. Как Портнов предлагает реформировать прокуратуру // Электронный ресурс. – Режим доступа: http://www.pravo-kiev.com/stati-dlya-yuristov/kak-portnov-predlagaet-reformirovat-prokuraturu
2. Портнов А. Прокуроры лишаются безграничной власти // Газета «Коммерсантъ Украина». – № 129 (1832). – 02.08.2013 г.
3. Новый законопроект о прокуратуре: запрет митингов и вооруженные резинострелами следователи // Электронный ресурс. – Режим доступа: http://censor.net.ua/news/245717/novyyi_zakonoproekt_o_prokurature_zapret_mitingov_i_voorujennye_rezinostrelami_sledovateli
4. Печончик Т. // «Зеркало недели. Украина». Реформа прокуратуры: новые возможности от 18.06.2012 г.

Статья поступила 24.09.2015 г.

С. В. Ромашкін, канд. юрид. наук, доцент
Одеський національний університет імені І.І. Мечникова
Кафедра конституційного права та правосуддя
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

ОСНОВНІ ПОЛОЖЕННЯ РЕФОРМУВАННЯ ОРГАНІВ ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ

Резюме

У статті розглянуті питання реформування прокуратури у правовому механізмі сучасної держави. Проаналізовано перспективи її реформування, не тільки у вузькому форматі, а в контексті національних правових традицій, спільних основ побудови правової системи України, у чіткій відповідності правовій природі інституту прокуратури та базових принципів його організації.

Ключові слова: реформування, органи прокуратури, функції і повноваження прокурорів.

S. V. Romashkin, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Constitutional Law and Justice
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

FUNDAMENTALS OF REFORMING OF PUBLIC PROSECUTOR'S OFFICE OF UKRAINE

Summary

The article deals with the issues of reforming the prosecutor's office in the legal mechanism of the modern state. The prospects of its reform, not only in the narrow format, and in the context of national legal traditions, the general principles of construction of the legal system of Ukraine, in strict compliance legal nature of the prosecutor's office of the Institute and the basic principles of its organization.

Key words: reform, the prosecutor's office, functions and powers of prosecutors.

УДК 342.9

С. В. Степанов, канд. юрид. наук, доцент
Одеська національна морська академія
Кафедра цивільного та трудового права
вул. Дідріхсона, 8, Одеса, 65029, Україна

ІСТОРИЧНІ ЕТАПИ ФОРМУВАННЯ ТА ДІЯЛЬНОСТІ СУДДІВСЬКОГО КОРПУСУ

Стаття присвячена аналізу проблем формування суддівського корпусу. Визначені історичні етапи організації та діяльності судової системи. Проаналізована роль та місце судової влади у механізмі державної влади, та виділені шляхи реформування цієї гілки влади.

Ключові слова: суд, суддівський корпус, судова влада, судочинство.

Постановка проблеми. Судова влада як термін вітчизняної правової науки, незважаючи на надважливість у механізмі державної влади, мала дуже складну історію формування.

Теоретичне розуміння змісту судової влади надає можливість визначити її місце та роль у процесах державотворення демократичного суспільства, оскільки держава застосовує багато способів регулювання політичної, соціологічної, фінансової та гуманітарної сфер життєдіяльності соціальної групи, яка не може існувати без налагодженого механізму правового захисту.

Метою цієї статті є аналіз стану суддівського корпусу та системи судів, її розвитку та формування на різних історичних етапах існування нашої країни.

Останнім часом інтерес до цієї проблематики не зник, а навпаки підвищився, оскільки реформи в цій галузі мають велике значення для всього суспільства, і помилки можуть коштувати дуже дорого у майбутньому. Саме через це наукове дослідження є актуальним та має практичне значення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. В науці питанню діяльності судової влади присвячено багато наукових праць відомих вітчизняних та зарубіжних вчених. Серед них насамперед можна назвати В.І. Анішину, М. В. Боровського, Т. В. Галайденко, Ю. М. Грошового, Ю. А. Дмітриєва, Н. Н. Полянського, М. С. Строговича, В. М. Савицького.

Виклад основного матеріалу. Різні автори, досліджуючи процес формування судової влади, звертають увагу на певні особливості та характерні риси того чи іншого історичного етапу. Деякі з них слушно наполягають на доцільності виведення стадійності такого формування. Досліджуючи процес організації та діяльності судової системи в історичній ретроспективі, на нашу думку, судову владу як вид державної влади у історії XX-XXI сторіччя можна поділити на декілька етапів:

І. Імперський.

У дорадянський період основним завданням судових органів було підтримання порядку у соціально неоднорідному суспільстві та вирішення кримінальних та цивільних спорів між рівними за соціальним статусом суб'єктами. Про незалежність та самостійність судової системи (суддів), як самостійного інституту державної влади, не могло йти і мови, оскільки вся державна влада була скоординована в руках імператора, всі створені державні органи виконували його волю, безвідмовно підкорялися його рішенням та не мали права на їх ігнорування. Імператор мав необмежені повноваження з будь-яких питань та здатний був переступити через законодавчі заборони та прийняти «особливе» рішення, виходячи з реальної ситуації, наприклад, помилування особи, яка скоїла тяжкий злочин.

ІІ. Радянський.

Принципово положення судової гілки влади не змінилося і в радянський період, хоча елемент самодержавної влади трансформувався в юридичний перехід до влади народу, а фактично до комуністичної партії. Застаріла система управління вже не відповідала сучасним вимогам суспільства.

© С. В. Степанов, 2015

Як відмічали відомі науковці, в період військового комунізму судді виносили рішення відповідно до революційної правосвідомості, на користь влади робітників і селян [4, с. 128-129].

При цьому вже у 1921 році стає зрозумілим утопічність устрою держави «влада народу» та вводяться сталі механізми з відродження державності зі всіма її атрибутами, в числі яких судова влада, яка повинна діяти не за революційними принципами, а на підставі закону.

У Конституції СРСР від 5 грудня 1936 року вводиться термін «держава» та відбуваються процеси зміцнення держави і влади. Новостворена на уламках імперії держава проголошує соціалістичну, антиолігархічну спрямованість, тобто рівність всіх перед законом та судом. З'являються інститути держави, партія визнається найвищим органом політичної влади, всі органи держави, у тому числі і судові органи, створюються для регулювання певних відносин та наділяються повноваженнями верховним політичним органом.

Згідно Конституції судова влада, як і в імперський період, не виділяється як самостійна гілка державної влади та підпорядковується загальним принципам формування спеціалізованих державних органів.

В наукових дослідженнях правосуддя розумілося як форма державної діяльності [10, с. 10; 3, с. 8; 7, с. 13], або в іншій формі з поняттям «функції держави» [6, с. 484-485]. Деякі дослідники згодом констатували, що термін «судова влада» був відсутній в політичному і науковому лексиконі, оскільки «…в СРСР ніколи не було незалежної і самостійної судової влади» [9, с. 3]. В умовах командно-адміністративної системи суди в СРСР розглядалися в одному рядку з органами прокуратури, внутрішніх справ, органами державної безпеки, тобто з органами правоохоронними, основне завдання яких – боротьба з правопорушеннями і злочинами [2]. Таким чином, оскільки суд входив до апарату держави, функція правосуддя розумілася як одна з форм державної діяльності [10, с. 10; 3, с.8].

Проте, незважаючи на вторинність судової влади на законодавчому рівні, науковці радянського періоду розуміли величезну вагу цієї субстанції. На теоретичному рівні були детально проаналізовані питання судочинства, місце суддівського корпусу в системі державної влади, що допомагало суддям побачити у законі істинний сенс, використовуючи принципи порівняння і аналогії.

ІІІ. Демократичний.

Після проголошення незалежності, Україна встала на новий шлях формування демократичної держави за прикладом сучасних європейських держав, з поділом державної влади на законодавчу, виконавчу та судову гілки, кожна з яких є самостійною та незалежною. Цей принцип є основним досягненням демократичного світу, оскільки позбавляє можливості узурпації влади однією людиною чи соціальною групою. Після вказаного процесу перед науковцями постали нові завдання з характеристики гілок влади, виділення особливостей кожної з них, визначення поняття та ознак судової влади, місця судової влади в державі, відповідність судової системи реаліям суспільного життя, аналіз досвіду демократичних країн з побудови сталого суддівського корпусу, виділення позитивних та негативних рис радянської системи правосуддя для імплементації в діюче законодавство, відповідність діяльності суддів і судів принципам, викладеним у ст. 124 Конституції України «Правосуддя в Україні здійснюється виключно судами».

З проголошення незалежності до нашого часу дослідники знаходяться в постійному пошуку механізму забезпечення особливого статусу суддівського корпусу та запобігання перетворенню її у об'єкт влади. Виносяться на обговорення питання забезпечення реальної незалежності судів та суддів, розробляються механізми позбавлення суддів від тиску з боку посадовців високого рівня, подолання корупції.

Серед теоретичних питань постає питання, чи відносити суд до правоохоронних органів або не відносити, призначення судової влади. Науковцями пропонуються такі визначення, як, наприклад: «охорона суспільства від будь-якого свавілля громадян і від неправильних дій самої держави, її органів, посадовців» [8, с. 17], «вирішення конфліктів, що виникають у суспільстві, на основі діючих загальнообов'язкових правил і правових

принципів, задаючи при цьому стандарт правового підходу, заснованого на конституційних нормах, положеннях законів» [1, с. 12], «встановлення істини, відновлення справедливості, вирішення спорів і покарання винних у формі, встановленій законом» [5, с. 48].

На наш погляд, для формулювання положення щодо призначення судової влади необхідно виходити з положення про призначення держави як необхідного елементу існування певної народності, яка забезпечує збереження традицій, соціальної сфери, створює умови для розвитку та захисту кожного громадянина.

На підставі викладеного, судова влада виконує одну з функцій держави по захисту прав та свобод.

Правосуддя, як процес, базується на наступних тезах: функції держави – державна влада; функції судової влади – здійснення правосуддя. Сьогодні визнається, що правосуддя може визнаватись таким лише у випадку відповідності міжнародним принципам гуманізму, вимогам справедливості та ефективному відновленню прав інтересанту судового процесу.

Таким чином, необхідно підсумувати, що на даний час основи організації і функціонування судової системи як незалежної і самостійної гілки державної влади закріплені в Україні на найвищому – конституційному рівні. Принцип єдності судової системи належить до всіх напрямів організації і діяльності суду, у тому числі і до формування суддівського корпусу, що свідчить про визнання її значення та потенціалу, унікальну роль в житті держави і суспільства.

Особлива роль судової системи визнається і на державному рівні. За останні 20 років судова система пройшла великий шлях реформування та впровадження нових механізмів, які позитивно та негативно впливали на організацію та діяльність суддівського корпусу.

Першим великим реформаторським кроком у межах так званої «малої судової реформи» стало внесення змін до ключових Законів України «Про судоустрій України», «Про статус суддів», «Про арбітражний суд», «Про органи суддівського самоврядування», «Про кваліфікаційні комісії, кваліфікаційну атестацію і дисциплінарну відповідальність суддів судів України» та ряду інших змін до законів і кодексів, що призвели до утворення певних спеціалізованих судів (адміністративних судів) та ліквідації інших спеціалізованих судів (військових судів), а також введення нового порядку апеляційного та касаційного оскарження судових актів.

Подальші реформи 2010 та 2015 року у рамках стратегії розвитку судової системи ознаменувались прийняттям Законів України «Про судоустрій та статус суддів» та «Про забезпечення права на справедливий суд», які запровадили нові механізми розвитку судочинства із використанням європейських стандартів діяльності суддівського корпусу та його самоврядування, що позитивно вплинуло на відкритість та прозорість судового процесу; запроваджені нові механізми по контролю за єдністю судової практики та інше.

Висновки. Аналіз історичного розвитку формування та організації діяльності суддівського корпусу виявляє його стадійність. Якщо виділяти лише великі пласти перетворень, що суттєво відрізняли кожний етап від інших, то слід виділяти лише три етапи такого розвитку: імперський, радянський і демократичний. В ході відповідних судових реформ на кожному досліджуваному етапі були досягнуті певні успіхи в затвердженні судової влади як впливової самостійної сили. У свою чергу, незалежна судова влада дозволяє забезпечувати практичну реалізацію принципу розподілу влади в будь-якій державі.

Список літератури

1. Анишина В. И. Конституционные принципы судебной власти Российской Федерации: формирование, содержание, перспективы развития / В. И. Анишина. – М., 2006. – 272 с.
2. Боровский М. В. Суды общей юрисдикции в Российской Федерации: проблемы и перспективы : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.11 / М. В. Боровский. – М.. 2000. – 201 с.
3. Грошевой Ю. М. Правовые свойства приговора – акта социалистического правосудия / Ю. М. Грошевой. – Х., 1978. – 60 с.
4. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности : Пер. с фр. В. А. Туманова. – М.: Междунар. отношения, 1999. – 400 с.

5. Дмитриев Ю. А., Черемных Г. Г. Судебная власть в механизме разделения властей и защите прав и свобод человека // Государство и право. – 1997. – № 8. – С. 44-50.
6. Юридический справочник для населения. – М. : Юрид. лит., 1973. – 520 с.
7. Полянский Н. Н., Строгович М. С., Савицкий В. М., Мельников А. А. Проблемы судебного права. – М. : Наука, 1983. – 224 с.
8. Безнасюк А. С. Судебная власть: Учебник / А.С. Безнасюк, Х.У. Рустамов. – М. : ЮНИТИ-ДАНА, 2002. – 455 с.
9. Савицкий В. М. Организация судебной власти в Российской Федерации : Учеб. пособие для вузов / В. М. Савицкий; РАН, Институт государства и права. Академический правовой ун-т. – М. : БЕК, 1996. – 320 с.
10. Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. – М., 1968. – Т. 1. – 468 с.

Стаття надійшла 20.09.2015 р.

С. В. Степанов, канд. юрид. наук, доцент
Одесская национальная морская академия
Кафедра гражданского и трудового права
ул. Дидрихсона, 8, Одесса, 65029, Украина

ИСТОРИЧЕСКИЕ ЭТАПЫ ФОРМИРОВАНИЯ И ДЕЯТЕЛЬНОСТИ СУДЕЙСКОГО КОРПУСА

Резюме

Статья посвящена анализу проблем формирования судейского корпуса. Определены исторические этапы организации и деятельности судебной системы. Проанализированы роль и место судебной власти в механизме государственной власти, и выделены пути реформирования этой ветви власти.

Ключевые слова: суд, судейский корпус, судебная власть, судопроизводство.

S. V. Stepanov, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
Odessa National Maritime Academy
the Department of Civil and Labour Law
st. Didrihsona, 8, Odessa, 65029, Ukraine

HISTORICAL STAGES OF FORMATION OF JUDICIARY

Summary

The article is concerned with the analysis of problems of forming of judicial establishment. The historical stages of organization and activity of the judicial system are investigated. A role and place of judicial power in the mechanism of state power has been analyzed and the ways of reformation of this branch of power are distinguished.

Key words: the court, judicial establishment, judicial power, court proceedings.

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

УДК 342.9

Я. В. Задорожна, здобувач
Одеський національний університет імені І.І. Мечникова
Кафедра адміністративного та господарського права
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

УХИЛЕННЯ ВІД СКОЄННЯ ПЕВНИХ ДІЙ ЯК СПОСІБ ВЧИНЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОСТУПКУ

У статті розкривається зміст поняття «ухилення від скоєння певних дій» як способу вчинення адміністративного проступку, дається класифікація ухилення та характеристика кожного з визначених його видів.

Ключові слова: об'єктивна сторона адміністративного проступку, спосіб вчинення протиправного діяння, ухилення, злісне ухилення.

Постановка проблеми. Рівень досліджень ознак об'єктивної сторони адміністративного проступку є сьогодні доволі низьким, що пояснюється наступними чинниками:

- по-перше, традиційно питання, які стосуються складу правопорушення та характеристики ознак його елементів, відносились до сфери кримінального права, а тому представники адміністративного права завжди дублювали напрацювання науки кримінального права, пристосовуючи їх до потреб галузевої науки;
- по-друге, законодавець ніколи не переймався питаннями правильного використання термінології у нормативних актах, а тому спосіб вчинення адміністративного проступку в Кодексі України про адміністративні правопорушення (далі КУпАП) іноді закріплюється так, що при цьому втрачається сутність заборони, яку адресує держава пересічним громадянам;
- по-третє, вже давно назріла необхідність аналізу способу вчинення адміністративного проступку не нарівні окремої статті чи глави КУпАП, а на рівні теорії адміністративного деліктного права, тобто з визначенням загальних ознак цього правового явища в адміністративному праві та з визначенням місця відповідного поняття у категоріальному апараті адміністративного права України.

Це і обумовлює необхідність ґрунтовного дослідження всіх елементів та ознак, які характеризують склад адміністративного проступку, серед яких особливе значення має такий спосіб скоєння протиправного діяння як ухилення від скоєння певних дій.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі аспекти способу вчинення адміністративного проступку розглядалися в працях О. М. Бандурки, Ю. П. Битяка, Є. С. Герасименка, І. П. Голосниченка, Є. В. Додіна, В. К. Колпакова, А. Т. Комзюка, Д. М. Лук'янця, О. І. Миколенка та інших науковців. Разом з тим, в науці адміністративного права комплексно на монографічному чи дисертаційному рівні ця проблема ще не досліджувалася.

Метою написання статті є розкриття змісту такого способу вчинення адміністративного проступку як ухилення від скоєння певних дій з подальшим визначенням критеріїв його класифікації.

Виклад основного матеріалу. Понад двадцять складів адміністративних проступків містять таку кваліфікуючу ознаку протиправного діяння як ухилення від вчинення певних дій. Цей спосіб вчинення адміністративного проступку є розповсюдженим при кваліфікації адміністративних проступків, які вчиняються в галузі охорони праці і здоров'я населення (Глава 5 КУпАП), в галузі торгівлі, громадського харчування, сфері послуг, в галузі фінансів і підприємницькій діяльності (Глава 12 КУпАП) та посягають на встановлений порядок управління (Глава 15 КУпАП). Інші глави Особливої частини КУпАП також містять окремі

© Я. В. Задорожна, 2015

склади адміністративних проступків, які передбачають ухилення від вчинення певних дій як кваліфікуючу ознаку протиправного діяння (ст.ст. 83-1, 92, 116-3, 184 КУпАП).

Ухилення від вчинення певних дій як спосіб вчинення адміністративного проступку характеризується наступними ознаками:

– здійснюється завжди навмисно, тобто особа розуміє, що повинна вчинити певні дії, які вимагає від неї чинне законодавство, але свідомо опирається цьому;

– здійснюється, як правило, у формі бездіяльності (наприклад, особа не з'являється на офіційний виклик в органи державної влади), але іноді ухилення може додатково проявлятися і у формі дії (наприклад, особа не просто не з'являється на офіційний виклик в органи публічної влади, а при цьому переховується від органів влади). У таких випадках законодавець зазвичай використовує термін «злісне ухилення»;

– здійснюється, як правило, спеціальними суб'єктами адміністративної відповідальності (посадовими чи службовими особами, батьками, фізичними особами-підприємцями, військовозобов'язаними, хворими на наркоманію і ін.), хоча чинне законодавство іноді не уточнює суб'єкта відповідальності, що, на нашу думку, є негативним явищем, коли мова йде про такий спосіб вчинення протиправного діяння як ухилення від вчинення певних дій. Наприклад, ч. 2 ст. 185-8 КУпАП передбачає відповідальність за ухилення від виконання законних вимог прокурора щодо прибуття в органи прокуратури. Ця стаття взагалі викликає багато нарікань і стосовно використаної в ній законодавчої техніки, і стосовно її невідповідності реаліям сьогодення. Схожі за своєю конструкцією ст.ст. 185-3 і 185-4 КУпАП чітко закріплюють і перераховують у своєму змісті спеціальних суб'єктів адміністративного проступку. Це свідок, потерпілий, експерт і перекладач, а ст. 185-3 КУпАП до таких суб'єктів відносить ще й позивача і відповідача. Нажаль ч. 2 ст. 185-8 КУпАП не уточнює суб'єкта адміністративного проступку. До того ж в цій статті є сумнівне посилання на «законність вимог прокурора». Дійсно, Закон України «Про Прокуратуру» від 5 листопада 1991 року [1], який втратив чинність з 15 липня 2015 року, у ст. 8 передбачав положення, згідно з яким посадові особи і громадяни зобов'язані з'являтись за викликом прокурора і давати пояснення з обставин, які з'ясовуються прокурорською перевіркою. Чинний же Закон України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 року [2] взагалі не передбачає ніяких повноважень прокурора щодо виклику громадян до прокуратури. Тобто виникає певна колізія – повноваження прокурора чітко не прописано чинним законодавством, але в КУпАП вже передбачається відповідальність громадян за ухилення від «законних вимог» прокурора.

Враховуючи форму правового закріплення способу в статтях Особливої частини КУпАП та його цільову спрямованість, пропонуємо наступну класифікацію ухилення від вчинення певних дій як способу вчинення адміністративного проступку.

1. Ухилення особи від комплексу спеціальних заходів, які необхідно застосувати до неї особисто чи до майна, яке знаходиться у її власності. Слід зазначити, що такий комплекс спеціальних заходів чітко прописаний чинним законодавством та застосовується за рішенням вповноваженої на те посадової особи. Цей спосіб вчинення адміністративного проступку характеризується тим, що особа усвідомлює законність застосування спеціальних заходів як по відношенню до неї (медичний огляд, медичне обстеження, профілактичне лікування, перевірка), так і по відношенню до її майна (огляд та дослідження засобів захисту рослин), але різним чином опирається цьому (не з'являється у органи охорони здоров'я; посилається на різні труднощі, у зв'язку з якими не надає для огляду засоби захисту рослин і ін.).

Відповідальність за ухилення особи від комплексу спеціальних заходів, які необхідно застосувати до неї особисто чи до майна, яке знаходиться у її власності, передбачена статтями 44-1, 45, п. 5 ст. 83-1, ч. 2. ст. 166-20 КУпАП. До цього виду ухилення відносяться:

– ухилення особи, хворої на наркоманію, від медичного огляду на наявність наркотичного сп'яніння;

– ухилення особи, яка зловживає наркотичними засобами або психотропними речовинами, від медичного обстеження;

– ухилення від обстеження осіб, щодо яких є достатні дані про те, що вони хворі на венеричну хворобу;

– ухилення від лікування осіб, які були у контакті з хворими на венеричну хворобу і потребують профілактичного лікування;

– ухилення від пред'явлення засобів захисту рослин для проведення їх огляду чи дослідження;

– ухилення осіб, які є об'єктами нагляду (оверсайту), від перевірки Національним банком України.

2. Ухилення особи від узгодження позицій сторін договору чи від підписання договору. Договірні відносини виникають за бажанням сторін договору, але іноді законодавець чітко прописує саму процедуру укладання таких договорів, у зв'язку з чим вона стає обов'язковою для учасників договірних відносин (наприклад, правові засади розробки, укладення та виконання колективних договорів і угод закріплені в Законі України «Про колективні договори і угоди» [3]) чи встановлює обов'язковість укладання такого договору (наприклад, Закон України «Про охорону культурної спадщини» закріплює, що усі власники пам'яток, щойно виявлених об'єктів культурної спадщини зобов'язані укласти з відповідним органом охорони культурної спадщини охоронний договір [4]).

Цей спосіб вчинення адміністративного проступку характеризується тим, що особа усвідомлює обов'язковість участі у договірних відносинах при укладанні колективного договору та обов'язковість укладання охоронного договору, але різним чином опирається цьому (ігнорує протягом семи днів пропозицію про початок колективних переговорів, не звертається у органи охорони культурної спадщини для укладання охоронного договору і ін.).

Відповідальність за ухилення особи від узгодження позицій сторін договору чи від підписання договору передбачена ст. 41-1 та п. 1 ст. 92 КУпАП. До цього виду ухилення відносяться:

– ухилення осіб, які представляють власників або уповноважені ними органи чи профспілки або інші уповноважені трудовим колективом органи, представників трудових колективів від участі в переговорах щодо укладення, зміни чи доповнення колективного договору (угоди);

– ухилення власників пам'яток або уповноважених ними органів (осіб) від підписання охоронних договорів на пам'ятки культурної спадщини.

3. Ухилення особи від обов'язкової передачі чи продажу предметів матеріального світу державним органам, установам та іншим особам. Національне законодавство містить в собі перелік об'єктів, які є обмеженими в цивільному обороті. До цієї групи відносяться об'єкти, які можуть належати лише певним учасникам обороту, або цивільний оборот яких є дозволеним лише за спеціальною ліцензією (розрішенням).

Цей спосіб вчинення адміністративного проступку характеризується тим, що особа усвідомлює, по-перше, обов'язковість передачі предметів матеріального світу державним органам і установам (наприклад, виручки в іноземній валюті, яка була отримана від реалізації товарів на експорт), по-друге, обов'язковість продажу цих предметів або державним органам (наприклад, дорогоцінних металів, скуплених чи видобутих із надр), або іншим особам, які мають право володіти та користуватися цими предметами матеріального світу (наприклад, вогнепальної мисливської зброї), але різним чином опирається цьому (не передає до Музейного фонду України знайдені під час археологічних розкопок рухомі предмети культурної спадщини, не реалізує вогнепальну мисливську зброю у зв'язку з анулюванням дозволу на носіння такої зброї і ін.).

Відповідальність за ухилення особи від обов'язкової передачі чи продажу предметів матеріального світу державним органам, установам та іншим особам передбачена п. 4 ст. 92, ст.ст. 162-1, 162-3, 193 КУпАП. До цього виду ухилення відносяться:

– ухилення від передачі в установленому порядку знайдених під час археологічних розвідок, розкопок рухомих предметів, пов'язаних з нерухомими об'єктами культурної спадщини, на постійне зберігання до музеїв (державних фондосховищ);

– умисне ухилення службових осіб підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності або громадян – суб'єктів підприємницької діяльності від повернення в Україну у передбачені законом строки виручки в іноземній валюті від реалізації на експорт товарів (робіт, послуг) або інших матеріальних цінностей, отриманих від цієї виручки;

– ухилення від передбачених законом обов'язкової здачі на афінаж або обов'язкового продажу скуплених дорогоцінних металів, а також видобутих із надр, отриманих із вторинної сировини, піднятих чи знайдених дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння;

– ухилення від реалізації вогнепальної мисливської чи холодної зброї, а також пневматичної зброї калібру понад 4,5 міліметра і швидкістю польоту кулі понад 100 метрів за секунду і бойових припасів громадянами, у яких органами внутрішніх справ анульовано дозвіл на їх зберігання і носіння.

4. Ухилення особи від роботи з офіційною інформацією у порядку, передбаченому чинним законодавством, та від державної реєстрації різних об'єктів. Згідно з положеннями Закону України «Про інформацію» [5], інформація – це будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді. Робота з офіційною інформацією зажди регламентується чинним законодавством (наприклад, законодавство передбачає порядок внесення змін у офіційні дані системи депозитарного обліку). До офіційної інформації відносять і дані, які містяться в різних державних реєстрах. У цих випадках законодавець не тільки регламентує сам порядок проведення реєстрації чи перереєстрації, а передбачає умови, при наявності яких така реєстрація чи перереєстрація стають обов'язковими. Наприклад, реєстрація судна є обов'язковою для власника судна і полягає у здійсненні запису про судно в державному реєстрі та видачі документів, які надають судну право плавати під прапором держави, до реєстру якого воно включено. А перереєстрація друкованого засобу масової інформації стає обов'язковою у зв'язку з тим, що друкований засіб масової інформації змінив засновника (склад співзасновників), назву, мову і сферу розповсюдження видання.

Цей спосіб вчинення адміністративного проступку характеризується тим, що особа усвідомлює обов'язковість внесення змін у офіційні дані, проведення реєстрації чи перереєстрації об'єкту, але різним чином опирається цьому (не звертається до органів реєстрації суден, не вносить зміни до системи депозитарного обліку і ін.).

Відповідальність за ухилення особи від роботи з офіційною інформацією у порядку, передбаченому чинним законодавством, та від державної реєстрації різних об'єктів передбачена ст.ст. 116-3, 163-10, 186-6 КУпАП. До цього виду ухилення відносяться:

– ухилення від обов'язкової реєстрації судна;

– ухилення посадової особи Центрального депозитарію цінних паперів, Національного банку України або депозитарної установи від внесення змін до системи депозитарного обліку;

– ухилення від перереєстрації друкованого засобу масової інформації, який змінив засновника (склад співзасновників), назву, мову і сферу розповсюдження видання.

5. Ухилення особи від виконання законних вимог органів державної влади та їх посадових осіб. Законна вимога це чітко сформульований в нормативно-правових актах чи санкціонований уповноваженим владним суб'єктом односторонній вольовий припис, який виконується добровільно чи за допомогою державного примусу.

Цей спосіб вчинення адміністративного проступку характеризується тим, що особа усвідомлює законність вимог, які висувають до неї органи державної влади та їх посадові особи (наприклад, суд, органи досудового розслідування, прокурор, національна комісія з питань державного регулювання у сфері енергетики і ін.), але різним чином опирається цьому (ігнорує виконання рішень Антимонопольного комітету України, не з'являється за викликом до суду чи до органів досудового розслідування і ін.).

Відповідальність за ухилення особи від виконання законних вимог органів державної влади та їх посадових осіб передбачена ч. 2 ст. 166-4, ст.ст. 185-3, 185-4, ч. 2 ст. 185-8, ч. 2 ст. 188-2, ст.ст. 188-20, 188-21, 188-30 КУпАП. До цього виду ухилення відносяться:

– ухилення посадовими особами органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, а також керівниками (розпорядниками кредитів) підприємств (об'єднань, господарських товариств тощо) та особами, які займаються підприємницькою діяльністю, від виконання рішень Антимонопольного комітету України та його територіальних відділень;

– злісне ухилення від явки в суд свідка, потерпілого, позивача, відповідача, експерта і перекладача;

– злісне ухилення свідка, потерпілого, експерта, перекладача від явки до органів досудового розслідування чи прокурора під час досудового розслідування;

– ухилення від виконання законних вимог прокурора щодо прибуття в органи прокуратури;

– ухилення посадових осіб і громадян, які займаються підприємницькою діяльністю, від своєчасного виконання приписів посадових осіб центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів, про усунення порушень прав споживачів;

– ухилення від виконання приписів посадових осіб центрального органу виконавчої влади з державного енергетичного нагляду чи розпоряджень його органів щодо усунення порушень вимог нормативно-правових актів та нормативних документів з питань технічної експлуатації електричних станцій і мереж, енергетичного обладнання суб'єктів електроенергетики, суб'єктів відносин у сфері теплопостачання та споживачів електричної енергії;

– ухилення від виконання рішень національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері енергетики;

– ухилення від виконання посадовою особою, яка є учасником фондового ринку, рішень Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку або розпоряджень, постанов чи рішень уповноважених осіб Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку щодо усунення порушень законодавства на ринку цінних паперів.

6. Ухилення особи від виконання своїх обов'язків, обумовлених її особливим правовим статусом, та зобов'язань, які витікають з положень чинного законодавства чи укладених договорів. Об'єм прав та обов'язків кожної особи коливається в залежності від її правового статусу. Наприклад, коли мова йде про батьків та осіб, які їх замінюють, то згадуються положення ст. 51 Конституції України [6], яка закріплює, що батьки зобов'язані утримувати дітей до їх повноліття, а також положення Сімейного кодексу України [7], який у ст. 150 перераховує обов'язки батьків щодо виховання та розвитку дитини: обов'язок виховувати дитину в дусі поваги до прав та свобод інших людей, любові до своєї сім'ї та родини, свого народу, своєї Батьківщини; обов'язок піклуватися про здоров'я дитини, її фізичний, духовний та моральний розвиток; обов'язок забезпечити здобуття дитиною повної загальної середньої освіти, готувати її до самостійного життя; обов'язок поважати дитину і ін. Спеціальними нормами регламентуються також обов'язки службових осіб та іноземців та осіб без громадянства. Наприклад, у ст. 111 Цивільного кодексу України частково закріплені обов'язки голови комісії з припинення юридичної особи [8], п. 14 ст. 1 Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» [9] відносить до нелегальних мігрантів також іноземців або осіб без громадянства, які законно прибули в Україну, але після закінчення визначеного їм терміну перебування втратили підстави для подальшого перебування в Україні.

Отже визначений нами спосіб вчинення адміністративного проступку характеризується тим, що особа усвідомлює необхідність виконання обов'язків та зобов'язань, обумовлених її правовим статусом, але різним чином опирається цьому (не складає ліквідаційний баланс чи передавальний акт, що є необхідним при припиненні юридичної особи ліквідаційною комісією; іноземець не залишає територію України після закінчення визначеного для нього строку перебування і ін.).

Відповідальність за ухилення особи від виконання своїх обов'язків, обумовлених її особливим правовим статусом, та зобов'язань, які витікають з положень чинного законо-

давства чи укладених договорів, передбачена ч. 4 ст. 166-6, ч. 2. ст. 166-13, ч. 1 ст. 184, ч. 1 ст. 203 КУпАП. До цього виду ухилення відносяться:

– ухилення голови комісії з припинення юридичної особи, ліквідаційної комісії, ліквідатора, інших осіб, залучених до припинення юридичної особи, від проведення припинення юридичної особи або від складення ліквідаційного балансу (проміжного балансу), розподільчого балансу, передавального акта, обов'язкове подання якого встановлено законом для проведення припинення юридичної особи;

– ухилення від виконання управителем фонду фінансування будівництва або фонду операцій з нерухомістю чи емітентом сертифікатів фонду операцій з нерухомістю перед довірителями зобов'язань, встановлених правилами фонду фінансування будівництва або фонду операцій з нерухомістю чи договорами про участь у фонді фінансування будівництва або проспектом емісії сертифікатів фонду операцій з нерухомістю;

– ухилення батьків або осіб, які їх замінюють, від виконання передбачених законодавством обов'язків щодо забезпечення необхідних умов життя, навчання та виховання неповнолітніх дітей;

– ухилення іноземцями та особами без громадянства від виїзду з України після закінчення відповідного терміну перебування.

Висновки. На підставі проведеного аналізу можна зробити наступний висновок. Ухилення від вчинення певних дій як спосіб вчинення адміністративного проступку характеризуються наступними ознаками: здійснюється завжди навмисно, тобто особа розуміє, що повинна вчинити певні дії, які вимагає від неї чинне законодавство, але свідомо опирається цьому; здійснюється, як правило, у формі бездіяльності, хоча іноді може додатково проявлятися і у формі дії; здійснюється, зазвичай, спеціальними суб'єктами адміністративної відповідальності, хоча чинне законодавство іноді не уточнює суб'єкта відповідальності, що свідчить про недосконалість використаної при цьому законодавчої техніки.

За формою правового закріплення та цільовою спрямованістю ухилення як спосіб вчинення адміністративного проступку можна поділити на шість груп, кожна з яких має свої особливості: 1) ухилення особи від комплексу спеціальних заходів, які необхідно застосувати до неї особисто чи до майна, яке знаходиться у її власності; 2) ухилення особи від узгодження позицій сторін договору чи від підписання договору; 3) ухилення особи від обов'язкової передачі чи продажу предметів матеріального світу державним органам, установам та іншим особам; 4) ухилення особи від роботи з офіційною інформацією у порядку, передбаченому чинним законодавством, та від державної реєстрації різних об'єктів; 5) ухилення особи від виконання законних вимог органів державної влади та їх посадових осіб; 6) ухилення особи від виконання своїх обов'язків, обумовлених її особливим правовим статусом, та зобов'язань, які витікають з положень чинного законодавства чи укладених договорів.

Список літератури

1. Про прокуратуру: Закон України від 5 листопада 1991 року // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1991. – № 53. – Ст. 793.
2. Про прокуратуру: Закон України від 14 жовтня 2014 року // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2015. – № 2-3. – Ст. 12.
3. Про колективні договори і угоди: Закон України від 1 липня 1993 року // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1993. – № 36. – Ст. 361.
4. Про охорону культурної спадщини: Закон України від 8 червня 2000 року // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2000. – № 39. – ст. 333.
5. Про інформацію: Закон України від 2 жовтня 1992 року // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1992. – № 48. – Ст. 650.
6. Конституція України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1996. – № 30. – Ст. 141.
7. Сімейний кодекс України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2002. – № 21-22. – Ст. 135.
8. Цивільний кодекс України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2003. – № № 40-44. – Ст. 356.
9. Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства: Закон України від 22 вересня 2011 року // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2012. – № 19-20. – Ст. 179.

Стаття надійшла 20.09.2015 р.

Я. В. Задорожная, соискатель
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра административного и хозяйственного права
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

УКЛОНЕНИЕ ОТ СОВЕРШЕНИЯ ОПРЕДЕЛЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ КАК СПОСОБ СОВЕРШЕНИЯ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРОСТУПКА

Резюме
В статье раскрывается содержание понятия «уклонение от совершения определенных действий» как способа совершения административного проступка, дается классификация уклонения и характеристика каждого из установленных его видов.
Ключевые слова: объективная сторона административного проступка, способ совершения противоправного деяния, уклонение, злостное уклонение.

Ya. V. Zadorozhnaya, Applicant
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Administrative and Commercial Law
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

EVASION FROM PERFORMING PARTICULAR ACTIONS AS A WAY OF COMMITMENT OF ADMINISTRATIVE MISDEMEANOR

Summary
The article deals with the concept of «evasion of certain actions» as a way of committing an administrative offense, affords a classification of evasion and the characteristic of each of the established species.
Key words: the objective side of an administrative offense, modus of illegal act, evasion, willful evasion.

УДК 351.1

Т.Є. Кагановська, докт. юрид. наук, проф., декан юридичного факультету
Заслужений юрист України
Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна
майд. Свободи, 6, Харків, 61077, Україна

ІНСТИТУТ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ В СИСТЕМІ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

У статті порушено питання щодо визначення місця інституту державної служби в системі адміністративного права; доведено, що потребують оновлення та удосконалення погляди на зміст правового інституту державної служби з метою його максимального наближення до правових реалій; встановлено, що державну службу як правовий інститут слід розглядати як сукупність норм, що регламентують правовий статус державного службовця, а також порядок його набуття, припинення та змін у процесі здійснення державним службовцем своєї професійної діяльності.

Ключові слова: адміністративне право, державна служба, Закон України «Про державну службу», інститут державної служби, норма, правове регулювання, правовий статус, правовий стан

Постановка проблеми. Одним з важливих питань, що має суттєве значення для викладання адміністративного права, є питання визначення місця інституту державної служби в системі адміністративного права. Власне це питання містить у собі два аспекти. Перший полягає у визначенні меж цього інституту, а другий – у визначенні тієї ролі, яку відіграє цей інститут в адміністративному праві в цілому.

Перш за все слід звернути увагу на трактування самого поняття «державна служба».

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про державну службу» (1993 р.), державна служба в Україні – це професійна діяльність осіб, які займають посади в державних органах та їх апараті щодо практичного виконання завдань і функцій держави та одержують заробітну плату за рахунок державних коштів. Ці особи є державними службовцями і мають відповідні службові повноваження [1].

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про державну службу» (2011 р.), державна служба – професійна діяльність державних службовців з підготовки пропозицій щодо формування державної політики, забезпечення її реалізації та надання адміністративних послуг. Державний службовець – громадянин України, який займає посаду державної служби в державному органі, органі влади Автономної Республіки Крим або їх апараті, одержує заробітну плату за рахунок коштів державного бюджету, крім випадків, визначених законом, та здійснює встановлені для цієї посади повноваження, безпосередньо пов'язані з реалізацією завдань та виконанням функцій державного органу або органу влади Автономної Республіки Крим щодо: підготовки пропозицій стосовно формування державної політики у відповідній сфері; розроблення, експертизи та/або редагування проектів нормативно-правових актів; надання адміністративних послуг; здійснення державного нагляду (контролю); управління державним майном, державними корпоративними правами; управління персоналом державних органів або їх апарату; реалізації інших повноважень відповідного органу [2].

Як випливає із наведених законодавчих визначень поняття «державна служба», ключовим елементом, який визначає обсяг даного поняття, є професійна діяльність певних осіб щодо здійснення певних функцій. Відтак, говорячи про відносини державної служби необхідно мати на увазі, що вони мають охоплювати діяльність осіб, які реалізують відповідні службові повноваження у певній професійній сфері.

Мета статті. З урахуванням зазначеного вище виникає необхідність пошуку відповіді на питання, чи можна вважати державну службу правовим інститутом.

© Т.Є. Кагановська, 2015

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Серед теоретиків права склалися приблизно однакові уявлення на зміст такого елемента структури системи права як інститут права.

На думку В. С. Нерсесянца, правовий інститут – це сукупність однопорядкових норм, що регулюють певний вид суспільних відносин [3, 430]. В.В. Лазарев вважає, що правовий інститут – це сукупність норм, що складають частину галузі права, регулюють вид або певну сторону однорідних суспільних відносин [4, 249]. У свою чергу, Л.О. Морозова стверджує, що правовий інститут – це група норм права, які пов'язані між собою предметно-функціональними зв'язками, які регулюють конкретний вид суспільних відносин і набувають на підставі цього відносну сталість і самостійність функціонування [5, 230].

Виклад основного матеріалу з науковим обґрунтуванням. Майже всі теоретики права солідарні в тому, що галузі права регулюють суспільні відносини певного роду, а інститути – виду. Тобто предмет регулювання галузі співвідноситься з предметом регулювання інституту як рід і вид. З цього можна зробити висновок про те, що предмету регулювання інституту мають бути властиві всі ознаки предмета регулювання галузі і, крім того, притаманні додаткові специфічні ознаки.

З родовою належністю норм, які регламентують відносини державної служби, проблем не виникає, оскільки всі вони відносяться до адміністративного права. Але, яким чином визначити вид відповідних відносин?

Якщо ми сконцентруємо увагу на службі як діяльності, то до меж інституту державної служби мають потрапити всі без винятку норми, які регламентують усі види державної діяльності, яка здійснюється державними службовцями. Тобто в межах державної служби мають розглядатися всі види адміністративних проваджень, що здійснюються за участю державних службовців. Очевидно, що такий підхід не дає можливості сформулювати видові відмінності відносин державної служби від інших відносин у межах адміністративного права.

Вихід із зазначеної ситуації можна знайти, якщо поглянути на механізм правового регулювання суспільних відносин з дещо нестандартних позицій. Відомо, що правовідносини мають певну структуру, яка включає до себе суб'єктів, об'єкт і зміст правовідносин. Відповідно правовими нормами мають визначатися характеристики всіх трьох складових структури правовідносин, а відтак можна виділити групи норм, які визначають правовий статус суб'єктів відносин та зміст діяльності, яку ці суб'єкти здійснюють. Об'єкт відносин в цьому випадку окремого значення не має, оскільки він визначає зміст згаданої діяльності.

Це дає можливість виділити дві сфери правового регулювання в рамках адміністративного права, а саме сферу регулювання правових статусів учасників адміністративно-правових відносин і сферу реалізації цих правових статусів.

Такий підхід є зручним з тієї точки зору, що він знімає суперечки стосовно поділу норм адміністративного права на матеріальні і процесуальні. Власне матеріальне адміністративне право – це право статусне. Без попереднього визначення правового статусу суб'єктів адміністративно-правових відносин є неможливим регулювання будь-якої діяльності, яка складає зміст цих відносин.

У зв'язку із наведеним вище, уявляється недоречним вести мову про існування інституту державної служби в розумінні інституту права. Як правовий інститут швидше можна розглядати інститут державного службовця як сукупність норм, які регламентують його загальний правовий статус. Навіть, якщо поглянути на зміст законів про державну службу, то стає абсолютно очевидним, що вони не регламентують конкретну професійну діяльність державних службовців. Натомість, їх зміст стосується виключно складових правового статусу державних службовців, а саме їх прав та обов'язків, а також процедур набуття, зміни та втрати такого статусу.

Навіть у наведених вище законодавчих визначеннях понять «державна служба» та «державний службовець» простежується примат другого поняття. Більш того, якщо у положеннях Закону України «Про державну службу» (1993 р.) слова «державна служба» замінити на визначення, яке міститься у ст. 1 цього Закону, то виникає певна суперечливість.

Наприклад, відповідно до ст. 4 згаданого Закону, право на державну службу мають громадяни України незалежно від походження, соціального і майнового стану, расової і національної приналежності, статі, політичних поглядів, релігійних переконань, місця проживання, які одержали відповідну освіту і професійну підготовку та пройшли у встановленому порядку конкурсний відбір, або за іншою процедурою, передбаченою Кабінетом Міністрів України.

Якщо замінити словосполучення «державна служба» у цій нормі на визначення цього поняття зі статті 1 цього ж закону, то норма буде виглядати таким чином: «Право на професійну діяльність осіб, які займають посади в державних органах та їх апараті щодо практичного виконання завдань і функцій держави та одержують заробітну плату за рахунок державних коштів, мають громадяни України незалежно від походження, соціального і майнового стану, расової і національної приналежності, статі, політичних поглядів, релігійних переконань, місця проживання, які одержали відповідну освіту і професійну підготовку та пройшли у встановленому порядку конкурсний відбір, або за іншою процедурою, передбаченою Кабінетом Міністрів України».

Некоректність наведеного речення є очевидною. Більш логічним було б записати: право бути державним службовцем мають громадяни України (…), оскільки діяльність є похідною від відповідного правового статусу. Очевидно, що неможливо здійснювати професійну діяльність щодо практичного виконання завдань і функцій держави та одержувати заробітну плату за рахунок державних коштів, не отримавши перед цим відповідного правового статусу.

Відтак, спочатку особа набуває статусу державного службовця, тобто вона приймається на посаду в державному органі, отримує відповідні повноваження, а вже потім приступає до здійснення професійної діяльності щодо практичного виконання завдань і функцій держави.

Так само некоректно виглядають і словосполучення «проходження державної служби», просування по службі», «прийняття на державну службу». Проходження державної служби повинне означати «проходження професійної діяльності …», просування по службі – «просування по професійній діяльності …», прийняття на державну службу – «прийняття на професійну діяльність …» тощо.

Відповідно до ст. 27 Закону України «Про державну службу» (1993 р.), яка має назву «Просування по службі», просування по службі здійснюється шляхом зайняття більш високої посади на конкурсній основі, крім випадків, коли інше встановлено законами України та Кабінетом Міністрів України, або шляхом присвоєння державному службовцю більш високого рангу. У цій нормі під «просуванням по службі» фактично розуміється зміна правового статусу державного службовця через зайняття ним більш високої посади, а відтак і зміна кола службових повноважень.

У самому Законі України «Про державну службу» (1993 р.) власне про державну службу як діяльність сказано досить мало. У статті 3 зазначеного закону перелічені принципи державної служби, які сформульовані як принципи діяльності: служіння народу України; демократизму і законності; гуманізму і соціальної справедливості; пріоритету прав людини і громадянина; професіоналізму, компетентності, ініціативності, чесності, відданості справі, персональної відповідальності за виконання службових обов'язків і дисципліни; дотримання прав та законних інтересів органів місцевого самоврядування; дотримання прав підприємств, установ і організацій, об'єднань громадян. Але, у статті 10 «Основні обов'язки державних службовців» ті самі принципи трансформовані в основні обов'язки державних службовців, тобто в елемент правового статусу державних службовців.

У розділі IV Закону України «Про державну службу» (1993 р.), незважаючи на його назву «Проходження державної служби в державних органах та їх апараті» також практично не йдеться про професійну діяльність державних службовців. У статті 15 «Прийняття на державну службу» йдеться про способи набуття правового статусу державного службовця. Статтею 16 встановлено обмеження, що пов'язані з проходженням державної служби.

Зокрема у цій статті зазначено, що державні службовці не можуть брати участь у страйках та вчиняти інші дії, що перешкоджають нормальному функціонуванню державного органу. Зазначені обмеження сформульовані як заборона, але заборона фактично представляє собою обов'язок не вчинювати певні дії, а відтак також є складовою правового статусу державного службовця.

Зміст статті 16-1 «Врегулювання конфлікту інтересів» також містить обов'язок державного службовця у разі виникнення конфлікту інтересів під час виконання службових повноважень негайно доповісти про це своєму безпосередньому керівнику.

Елементом правового статусу державного службовця є і вимоги щодо прийняття присяги, визначені у ст. 17. Аналогічним чином до правового статусу державного службовця відносяться положення ст. 19 «Стажування державних службовців», ст. 20 «Робочий час», ст. 21 «Службові відрядження» тощо.

Зміст норм, що містяться у статтях розділів V-VIII Закону України «Про державну службу», також дозволяє стверджувати, що вони відносяться до складових правового статусу державних службовців, а не до змісту їх професійної діяльності.

На нашу думку, державну службу як правовий інститут слід визначити як сукупність норм, що регламентують правовий статус державного службовця, а також порядок його набуття, припинення та змін у процесі здійснення державним службовцем своєї професійної діяльності.

Сама ж державна служба як правова категорія має бути визначена не як діяльність, а як певний правовий стан, який визначає місце державного службовця у державно-владній ієрархії і пов'язані з цим місцем права, обов'язки та обмеження, зміст яких визначається виконанням завдань і функцій держави. Відповідно до цього визначення, перебування на державній службі буде означати перебування особи у певному стані, наявність у особи правового статусу державного службовця.

Такий підхід уявляється більш коректним, оскільки перебування у певному правовому стані не обов'язково пов'язано із здійсненням професійної діяльності. Наприклад, під час відпустки державний службовець не здійснює професійної діяльності щодо виконання завдань і функцій держави. У той самий час він не втрачає правового статусу державного службовця, а відтак знаходиться у відповідному правовому стані, не виконуючи при цьому службових повноважень.

Якщо ж виходити з чинного законодавчого визначення поняття державної служби, то особа лише тоді знаходиться на державній службі, коли здійснює професійну діяльність щодо виконання завдань і функцій держави.

Відповідно до запропонованого визначення поняття державної служби як правового стану, можна сформулювати і такі категорії, як вступ на державну службу та припинення державної служби. Вступ на державну службу можна визначити як процедуру набуття особою правового статусу державного службовця. Відповідно припинення державної служби буде полягати у втраті особою правового статусу державного службовця.

Розуміння державної служби як правового стану може бути поясненням того, чому до державних службовців пред'являються вимоги, які безпосередньо не пов'язані зі здійсненням ними професійної діяльності щодо виконання завдань і функцій держави, але пов'язані з перебуванням у стані державної служби. Зокрема це стосується антикорупційних обмежень.

Аналогічні інститути є, наприклад, у цивільному праві під назвою «цивільний стан». Одним із таких цивільних станів є шлюб. Відповідно до ст. 36 Сімейного кодексу України шлюб є підставою для виникнення прав і обов'язків подружжя. Люди, які знаходяться у стані шлюбу, мають відповідні права та обов'язки. Але, навіть тоді, коли вони у певний момент часу цими правами не користуються або не виконують обов'язки, цей стан не зникає.

Тут слід звернути увагу ще на один момент. Виділення інституту державної служби у запропонованому розумінні є зручним з точки зору побудови структури матеріального адміністративного права. До матеріального адміністративного права мають входити нор-

ми, що регламентують правові статуси всіх органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування та інших суб'єктів, які є учасниками адміністративно-правових відносин.

Висновки та перспективи подальшого розвитку у даному напрямі. Підсумовуючи викладене, можна стверджувати, що в межах науки адміністративного права потребують оновлення та удосконалення погляди на зміст правового інституту державної служби з метою його максимального наближення до правових реалій. Державну службу як правовий інститут у його сучасному вигляді слід розглядати як сукупність норм, що регламентують правовий статус державного службовця, а також порядок його набуття, припинення та змін у процесі здійснення державним службовцем своєї професійної діяльності. Сама ж державна служба як правова категорія має бути визначена не як діяльність, а як певний правовий стан, який визначає місце державного службовця у державно-владній ієрархії і пов'язані з цим місцем права, обов'язки та обмеження, зміст яких визначається виконанням завдань і функцій держави.

Список літератури

1. Про державну службу: Закон України від 16 грудня 1993 року № 3723-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3723-12.
2. Про державну службу: Закон України від 17 листопада 2011 року № 4050-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4050-17.
3. Нересесянц В. С. Общая теория права и государства: учебник для вузов. – М.: Издательство НОРМА (Издательская группа НОРМА – ИНФРА.М), 2002. – 552 с.
4. Лазарев В. В., Липень С. В. Теория государства и права: учебник для вузов. – 2-е изд., испр. и доп. – М.: Спарк, 2000. – 511 с.
5. Морозова Л. А. Теория государства и права: Учебник. – М.: Юристъ, 2002. – 414 с.

Стаття надійшла 09.09.2015 р.

Т. Е. Кагановская, докт. юрид. наук, проф., декан юридического факультета
Заслуженный юрист Украины
Харьковский национальный университет имени В. Н. Каразина
пл. Свободы, 6, Харьков, 61077, Украина

ИНСТИТУТ ГОСУДАРСТВЕННОЙ СЛУЖБЫ В СИСТЕМЕ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА УКРАИНЫ

Резюме

В статье рассматривается вопрос об определении места института государственной службы в системе административного права путем рассмотрения двух аспектов – определения границ этого института и той роли, которую играет этот институт в административном праве в целом. Обращается внимание на трактовку самого понятия «государственная служба». Предлагается государственную службу как правовой институт определять как совокупность норм, регламентирующих правовой статус государственного служащего, а также порядок его приобретения, прекращения и изменения в процессе осуществления государственным служащим своей профессиональной деятельности; саму же государственную службу как правовую категорию считать не деятельностью, а определенным правовым состоянием, которое определяет место государственного служащего в государственно-властной иерархии и связанные с этим местом права, обязанности и ограничения, смысл которых заключается в выполнении задач и функций государства. Согласно предложенному определению понятия государственной службы как правового положения, сформулированы и такие категории как вступление на государственную службу и прекращение государственной службы.

Ключевые слова: административное право, государственная служба, Закон Украины «О государственной службе», институт государственной службы, норма, правовое регулирование, правовой статус, правовое положение.

T. Ye. Kahanovska, Doctor of Juridical Sciences, Professor, Dean
Merited Lawyer of Ukraine
V.N. Karazin Kharkiv National University
Svobody sq., 6, Kharkov, 61077, Ukraine

INSTITUTE OF PUBLIC SERVICE WITHIN THE SYSTEM OF ADMINISTRATIVE LAW OF UKRAINE

Summary

Article examines the question of determining position of the institute of public service in the system of administrative law by accounting two aspects – the delimitation of the boundaries of this institution and the role played by the institution in administrative law in general. Attention is paid to the interpretation of the concept of «public service.» It is proposed to define legal institution of public service as the set of rules governing the legal status of a public servant and the procedure for its acquisition, termination and alteration during the process of implementation of civil servants in their professional activities; itself public service as a legal category considered as not an activity, but as certain legal status, which determines the place of a public servant in the state and the power hierarchy and the associated with this place the rights, duties and restrictions, the meaning of which consists in performing the tasks and functions of the state. According to the proposed definition of the concept of public service as the legal position, categories such as the entry into the public service and the termination of the public service are formulated .

Key words: administrative law, public service, the law of Ukraine «On public service», the institution of the public service, norm, legal regulation, legal status, legal position.

УДК 341.17

Я.М. Кістанова, канд. юрид. наук, викладач
Одеський національний університет імені І.І. Мечникова
Кафедра адміністративного та господарського права
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СПІВРОБІТНИЦТВА В СФЕРІ БОРОТЬБИ З МИТНИМИ ПРАВОПОРУШЕННЯМИ В ЄС

В статті розглянуті основні джерела митного права ЄС, на основі яких здійснюється правове регулювання співробітництва в сфері боротьби з митними правопорушеннями в ЄС та надано рекомендації щодо вдосконалення правових основ регулювання зазначеної сфери митних правовідносин.

Ключові слова: міжнародне митне співробітництво, боротьба з митними правопорушеннями, джерела митного права, право ЄС.

Постановка проблеми. Питання європейської інтеграції для нашої країни набули додаткової актуальності після підписання в 2014 р. Угоди про асоціацію Україна – ЄС, яка вимагає удосконалити адаптацію законодавства України до європейських норм і стандартів, в тому разі і в сфері міжнародного митного співробітництва.

Важливим напрямком міжнародного митного співробітництва виступає боротьба з митними правопорушеннями, що потребує особливих засобів, заходів та прийомів, які виходять за рамки національної юрисдикції [1, с. 3]. В даному аспекті корисним представляється досвід ЄС. Напрацювання та практика ЄС, розвинута нормативно-правова база, створені в ЄС механізми та форми співробітництва в сфері боротьби з митними правопорушеннями представляють на сьогодні досить просунутий рівень взаємодії на регіональному рівні і можуть слугувати моделлю для країн, які прагнуть вступити в ЄС, в тому разі і для України. У зв'язку з чим виникає необхідність аналізу джерел права ЄС в сфері в боротьби з митними правопорушеннями, що дозволить виявити проблемні питання та спрогнозувати основні напрямки розвитку такого співробітництва.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблема міжнародного митного співробітництва в сфері боротьби з митними правопорушеннями знайшла своє місце у розробках таких вчених як: К. Борисов, О. Вальчук, С. Вінник, В. Гомонай, Є. Додін, Г. Друзенко, О. Зеркаль, В. Ілясов, В. Калугін, Т. Качка, С. Ківалов, А. Козирін, Б. Кормич, Т. Корнєва, Левік, М. Люкс, З. Макаруха, П. Пашко, С. Перепьолкін, К. Сандровський та ін. Зазначені автори зробили суттєвий внесок у наукову розробку досліджуваного питання. Проте треба відмітити, що здебільшого в науковій літературі увага приділяється питанням міжнародної співпраці з питань боротьби з митними правопорушеннями на основі норм, розроблених ВМО, тоді як аналізу правового регулювання подібних відносин в ЄС, приділяється набагато менше уваги.

Метою написання статті є висвітлення особливостей і проблем правового регулювання співробітництва в сфері боротьби з митними правопорушеннями в ЄС та надання рекомендацій щодо подальшого удосконалення співробітництва в зазначеній сфері.

Виклад основного матеріалу. Правовою основою співробітництва у сфері боротьби з митними правопорушеннями в ЄС є, перш за все, «первинне» право ЄС, джерелами якого виступають статутні договори, що закріплюють поняття і принципи митного союзу країн ЄС. Важливість відокремлення актів «первинного» права зводиться до того, що вони володіють вищою юридичною силою по відношенню до всіх інших норм ЄС.

До основних фундаментальних актів «первинного» права ЄС, що містять норми митного права, відносять Договір про функціонування ЄС (Римський договір 1957 р.) та Договір про Європейський Союз (Маахстриський договір 1992 р.). Відповідно до Римського договору 1957 р. було створено митний союз, який фактично став ключовим у формуванні

© Я.М. Кістанова, 2015

Європейського Союзу [2, с.5]. Окремі статті Римського договору стосуються питань митного співробітництва та боротьби з митними правопорушеннями (ст.135, ст.280).

Маахстриським Договором про Європейський Союз 1992 р. були створені три опори ЄС: Європейські співтовариства; Спільна зовнішня політика та політика в галузі безпеки; Загальна політика в області внутрішніх справ та правосуддя. До складових третьої опори Маахстриський договір вводить положення про митне співробітництво, співробітництво в боротьбі з незаконним обігом наркотиків та іншими формами міжнародних злочинів, в тому разі і в митній сфері [4].

Лісабонський договір 2007 р. вносить революційні зміни в зазначені статутні договори ЄС у формі ліквідації поділу Європейського Союзу на опори. У той же час Договір вводить поділ компетенції Союзу на:

– виключну компетенцію ЄС (компетенція – система конкретних повноважень ЄС, що систематизовані за сферами відання ЄС і ґрунтуються на засаді виключності нормативного правового регулювання з боку ЄС);

– роздільну компетенцію;

– компетенцію координаційну і доповнювальну.

Відповідно до зазначеної диференціації компетенції ЄС, проблематика митного співробітництва знайшла відображення серед сфер спільної компетенції ЄС (входить до роздільної компетенції), до якої були віднесені внутрішній ринок, а також сфера свободи, безпеки і справедливості. Треба відзначити, що регулювання співробітництва в сфері боротьбі з митними правопорушеннями також належить до спільної компетенції ЄС та країн-учасниць. Питання, пов'язані зі встановленням заходів відповідальності та порядку залучення до відповідальності за порушення митних правил належать до компетенції держав-членів ЄС.

Положення розділу VI ДФЄС, що стосуються митної співпраці у боротьбі зі злочинністю, стали розділом IV Лісабонського договору. Дії Європейського Союзу у цій сфері будуть включати в себе прийняття законодавчих заходів, що стосуються збору, зберігання, обробки, аналізу і обміну відповідної інформації, допомоги в підготовці персоналу, а також співробітництво з обміну персоналом і обладнанням, здійснення судово-медичних досліджень, а також використання загальних методів розслідування у виявленні форм організованої злочинності.

Взагалі, можна констатувати, що питання митного співробітництва країн-членів ЄС отримали своє відображення у всіх трьох запропонованих Лісабонським договором компетенціях ЄС.

До актів «вторинного» права ЄС відносяться акти, що видаються інститутами Союзу, а також всі інші акти, які приймаються на основі статутних договорів. Акти «вторинного» права ЄС у сфері митного співробітництва мають основні правові форми у вигляді регламентів, директив, рішень. Їхня дія обов'язкова для застосування на всій території ЄС.

До найважливіших актів «вторинного» права ЄС відносять Регламент Ради ЄС № 2913/92 від 12.10.1992 р., який ввів в дію Митний кодекс Співтовариства, який виконав важливу роль у консолідації актів вторинного права ЄС у митній сфері [5].

В 2008 р. Рішенням Європейського Парламенту та Ради ЄС № 450/2008 від 23.04.2008 р. було затверджено оновлений Митний кодекс ЄС [6]. В зазначеній редакції МКЄС вперше на рівні Союзу було встановлено правило про відповідальність за порушення митних правил, а також санкції до правопорушників. Для забезпечення однорідного застосування Митного кодексу ЄС 2008 р. було прийнято Регламент Комісії про його імплементацію, або, як його ще називають, Імплементаційний кодекс. Основна цінність Імплементаційного кодексу полягає у тому, що із його прийняттям зникла необхідність у внутрішньонаціональних митних кодексів держав-учасниць Митного Союзу.

09 жовтня 2013 року було прийнято Митний кодекс Союзу, який замінює МКЄС, крім частини положень, імплементація яких була відкладена до 1 січня 2016 року.

Серед правових основ регулювання співробітництва в сфері боротьби з митними правопорушеннями важливе значення займають міжнародні договори з митних питань, адже їх положення впроваджуються в законодавство та практику ЄС.

Універсальним міжнародним договором в митній сфері є Конвенція про спрощення та гармонізацію митних процедур (Конвенція Кіото) 1973 р., яку разом з її численними Додатками можна без перебільшення вважати своєрідним кодексом поведінки держав у їхніх митних відносинах один з одним [7].

Згідно Конвенції Кіото кожна з договірних сторін приймає на себе зобов'язання сприяти спрощенню і гармонізації митних процедур і з цією метою дотримуватися положень Міжнародної Конвенції та стандартних правил з перехідним терміном і правил, які рекомендуються в додатках Конвенції. Однак ніщо не перешкоджає Договірній Стороні надавати більш сприятливі умови, ніж це в них передбачено, і кожної з Договірних Сторін рекомендується по можливості ширше надавати такі сприятливі умови.

Конвенція Кіото складається з основного тексту і додатків до неї – Генеральним додатком та Спеціальних додатків. Генеральний додаток містить базові принципи і підходи до митного регулювання, його положення застосовуються до всіх інститутів митної справи. У Генеральному додатку сформульовані принципи митного контролю, митного оформлення, сплати митних платежів та інших важливих складових митного регулювання. Ухвалення Генерального додатка до Конвенції є обов'язковим для країни, що приєднується. Спеціальні додатки присвячені окремим режимам. Так, Спеціальний Додаток Н присвячений визначенню стандартних правил в сфері митних правопорушень.

Безпосередній розвиток співробітництва в сфері боротьби з митними правопорушеннями між митними адміністраціями країн-членів ЄС відбувається з урахуванням чинних для них положень міжнародного договору багатостороннього характеру – Міжнародної конвенції про взаємну адміністративну допомогу у відверненні, розслідуванні та припиненні порушень митного законодавства 1977 р. (Конвенція Найробі) [8].

Конвенція Найробі спрямована на розвиток співробітництва між митними адміністраціями в напрямі протидії порушенням митного законодавства. Вона складається з основного тексту та 11 Додатків, кожен з яких вважається окремою Конвенцією. Приєднуючись до Конвенції Найробі, обов'язковим є прийняття хоча б одного з її Додатків.

Конвенція Найробі в повній мірі регламентує питання, що розглянуті в ряді рекомендацій Ради ВМО та міжнародних угод про взаємну адміністративну допомогу щодо боротьби із порушеннями митних правил. Конвенція та 11 додатків відповідає потребам країн щодо форм багатостороннього співробітництва. У той же час, вона залишає достатньо можливостей для регулювання на рівні регіональних або двосторонніх угод.

Значення згаданих вище міжнародних Конвенцій для міжнародного співробітництва в сфері боротьби з митними правопорушеннями є безспірним. Але треба зазначити, що кожен з цих міжнародних догорів має свою сферу регулювання: Конвенція Найробі акцентує свою увагу на необхідності пошуку спільного розуміння поняття «контрабанда» та основних шляхів протидії цьому явищу; Конвенція Кіото – відзначала необхідність боротьби з усім масивом митних правопорушень, тому головним чином в неї зверталася увага на протидію митним правопорушенням, які не підлягають кримінальній юрисдикції [1, с. 7].

Важливим документом, який врегульовує співробітництво в сфері боротьби з митними правопорушеннями виступає Міжнародна Конвенція про адміністративну допомогу у сфері митних відносин від 27.06.2003 р. (Йоганнесбурзька Конвенція) [9]. Відповідно до неї, правоохоронні органи держав-учасниць Конвенції зобов'язані надавати допомогу в запобіганні, розслідуванні та припиненні митних правопорушень. З цією метою держава зобов'язана встановити в межах національної системи контактні пункти, відповідальні за співпрацю. Запит про допомогу подається власне за їх посередництвом. Така співпраця не може суперечити іншим міжнародним зобов'язанням окремих держав.

До окремої категорії актів «вторинного» права ЄС відносять конвенції між державами-членами. Так, наприклад, в межах ЄС діє Конвенція про взаємну допомогу та співробіт-

ництво між митними адміністраціями 1997 р., яка скерована безпосередньо на боротьбу із митними правопорушеннями. У Конвенції зазначається, що порушення митного законодавства є серйозною загрозою для економічних, соціальних, а також фіскальних інтересів держав та законних інтересів торгівлі, та найбільш ефективною протидія порушенням митного законодавства може бути лише за умови співробітництва між митними адміністраціями. Митні адміністрації надають одна одній взаємну допомогу з метою відвернення, розслідування та припинення порушень митного законодавства.

Конвенція встановлює досить детальну регламентацію надання сторонами адміністративної допомоги з метою превенції та припинення порушень митних правил, а окрім того дозволяє сторонам зберігати певну автономність, наприклад, при виборі відповідальних за таку співпрацю національних органів. Крім того, національні митні органи, виконуючи прийняті державою зобов'язання, повинні дотримуватися в першу чергу положень національного митного права.

Як зазначає С. Ю. Кашкін, в даний час практика укладання додаткових конвенцій між державами-членами в основному зійшла нанівець, а підписані раніше конвенції (що вступили, або так і не вступили в силу) поступово замінюються нормативними актами інституцій ЄС [11, с. 151].

Висновки. В світлі вищезазначеного можна зробити наступні висновки.

Правовими основами співробітництва у сфері боротьби з митними правопорушеннями в ЄС є «первинне право» ЄС, джерелами якого виступають статутні договори, що закріплюють поняття і принципи митного союзу країн Європейського Союзу і акти «вторинного права» в сфері боротьби з митними правопорушеннями, що мають основні правові форми у вигляді регламентів, директив, рішень. Їхня дія обов'язкова для застосування на всій митній території ЄС, а їх кількість в ЄС говорить про важливість цієї суспільно та економічно обумовленої сфери регулювання відповідних правовідносин.

Джерела митного права ЄС стосовно митного регулювання як в цілому, так і стосовно співробітництва в сфері боротьби з митними правопорушеннями, в останні роки зазнали суттєвих змін. Так, із набуттям чинності Лісабонським Договором 2007 р. значно змінилась структура актів «первинного» права ЄС. Процеси оновлення торкнулись і «вторинного» права ЄС, прикладом чого може слугувати прийняття 9 жовтня 2013 р. модернізованої редакції Митного кодексу Союзу.

Чільне місце серед джерел митного права ЄС займають міжнародні договори з питань боротьби з митними правопорушеннями. Положення, передбачені такими універсальними міжнародно-правовими документами як Міжнародна Конвенція про спрощення та гармонізацію митних процедур 1973 р., Міжнародна Конвенція про взаємну адміністративну допомогу у відверненні, розслідуванні та припиненні порушень митного законодавства 1977 р., Міжнародна Конвенція про адміністративну допомогу у сфері митних відносин від 27.06.2003 р. впроваджуються в законодавство та практику ЄС в сфері боротьби з митними правопорушеннями та виступають правовою основою регулювання зазначеної сфери митних правовідносин.

Спеціалізованим правовим актом у сфері боротьби із митними правопорушеннями в ЄС можна назвати Конвенцію про взаємну допомогу та співробітництво між митними адміністраціями 1997 р., яка скерована безпосередньо на боротьбу із митними правопорушеннями і діє в межах ЄС.

Таким чином, можна констатувати, що Європейський Союз виступає одним з провідних інтеграційних об'єднань регіонального характеру, яке здійснює формування та систематизацію нормативно-правової бази, що регулює співробітництво в сфері боротьби з митними правопорушеннями; приймає активну участь в процесі міжнародної правотворчості з зазначених питань; розвиває нові форми та види співробітництва між митними адміністраціями держав.

Попри позитивний досвід ЄС щодо розробки та систематизації нормативно-правової бази регулювання співробітництва в сфері боротьби з митними правопорушеннями, в цьо-

му напрямку існують і деякі недоліки. Так, потребують удосконалення норми, які регулюють сферу управління ризиками та безпекою поставок, права інтелектуальної власності; існують проблеми, пов'язані з різними методами боротьби з порушеннями митного законодавства, а також в сфері обміну інформацією з третіми країнами.

З урахуванням вищевикладеного, треба наголосити на необхідності подальшого дослідження питань співробітництва в сфері боротьби з митними правопорушеннями між країнами-членами ЄС, ЄС та третіми країнами, а також між ЄС та нашою державою, що сприятиме вдосконаленню адаптації митного законодавства України до митного законодавства ЄС.

Список літератури

1. Додін Є.В. Міжнародне співробітництво у боротьбі з контрабандою та митними правопорушеннями / Є.В. Додін // Митна справа. – 2011. – № 5 (77). – С. 3-26.
2. Жамкочьян С. С. Единое таможенное законодательство Европы: от Римского договора к модернизированному Таможенному кодексу / С. С. Жамкочьян // Митна справа (Митний комплект): Митні правила. – 2010. – № 4. – С. 3–12.
3. Договір про функціонування ЄС // Консолідовані версії Договору про Європейський Союз та Договору про функціонування Європейського Союзу (2010/С 83/01): хрестоматія / упоряд. Бабін Б. В. – Одеса : Фенікс, 2012. – С. 291.
4. Наку А. А. Таможенное право ЕС: Учеб. пособие [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http: // www.economics.kiev.ua /index.php?id=741&view=article#.
5. Регламент Совета (ЕЭС) № 2913/92, учреждающий Таможенный кодекс сообщества [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MU92680.html
6. Регламент (ЕС) № 450/2008 Европейского Парламента и Совета ЕС от 23 апреля 2008 года о принятии Таможенного Кодекса Сообщества (Обновленный Таможенный Кодекс). [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://www.worldbiz.ru/base/20988.php
7. Міжнародна Конвенція про спрощення та гармонізацію митних процедур від 18.05.1973 р. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MU73025.html
8. Міжнародна конвенція про взаємну адміністративну допомогу у відверненні, розслідуванні та припиненні порушень митного законодавства від 09.06.1977 р. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MU77016.html
9. Міжнародна Конвенція про адміністративну допомогу у сфері митних відносин від 27.06.2003 р. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MU03399.html
10. Конвенція про взаємну допомогу та співробітництво між митними адміністраціями 1997 р. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MU03399.html
11. Право Европейского Союза в вопросах и ответах: учеб. пособие / С. Ю. Кашкин [и др.]; отв. ред. С. Ю. Кашкин. – М. : Изд-во Проспект, 2005. – 304 с.

Стаття надійшла 21.09.2015 р.

***Я. Н. Кистанова*,** канд. юрид. наук, преподаватель
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра административного и хозяйственного права
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ СОТРУДНИЧЕСТВА В СФЕРЕ БОРЬБЫ С ТАМОЖЕННЫМИ ПРАВОНАРУШЕНИЯМИ В ЕС

Резюме

Правовой основой сотрудничества в сфере борьбы с таможенными правонарушениями являются источники таможенного права ЕС, которые включают в себя: акты «первичного» и «вторичного» права ЕС.

Несмотря на позитивный опыт ЕС в сфере разработки и систематизации нормативно-правовой базы регулирования сотрудничества в сфере борьбы с таможенными правонарушениями, в этой области имеются некоторые недостатки, требующие дальнейших научных исследований представителями науки административного и таможенного права Украины.

Ключевые слова: международное таможенное сотрудничество, борьба с таможенными правонарушениями, источники таможенного права, право ЕС.

***Ya. N. Kistanova*,** Candidate of Juridical Sciences, Lecturer
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Administrative and Commercial Law
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

LEGAL REGULATION OF COLLABORATION WITHIN THE CONTROL UNDER CUSTOMS INFRINGEMENTS

Summary

The legal basis of collaboration within the control under customs infringements are the sources of the customs law of the EU which include: acts of primary and secondary EU law and international agreements aimed at fighting with customs infringements. Despite the positive experience of the EU in the development and systematization of legislative and regulatory framework of collaboration under customs infringements, there are some drawbacks that need further researches by scientific representatives of administrative and customs law of Ukraine.

Key words: International customs colladoration, the fight against customs infringements, sources of customs law, EU law

УДК 342.9

Д. Ю. Рекеда, аспірант
Одеський національний університет імені І.І. Мечникова
Кафедра адміністративного та господарського права
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

ДОСТАВЛЕННЯ ПОРУШНИКА ТА ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ЙОГО ЗАСТОСУВАННЯ

У статті розкривається зміст доставлення порушника як одного з заходів забезпечення провадження у справах про адміністративні правопорушення. Аналізуються підстави застосування цього заходу та рівень правового забезпечення.

Ключові слова: заходи адміністративного примусу, заходи забезпечення провадження у справах про адміністративні правопорушення, доставлення порушника.

Постановка проблеми. Специфіка заходів адміністративного примусу, які застосовуються до осіб в межах провадження у справах про адміністративні правопорушення, полягає не тільки у тому, що їх застосування пов'язане з тимчасовим обмеженням прав і свобод правопорушника, а й у тому, що такі заходи можуть обмежувати права і свободи осіб, які офіційно ще не визнані винними у вчиненні протиправного діяння. Тобто особа, стосовно якої не винесено постанову про накладення адміністративного стягнення, не є правопорушником, а має у відповідності до положень ст. 268 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі КУпАП) статус особи, яка притягається до адміністративної відповідальності. Це означає, що будь-яке застосування до такої особи заходів адміністративного примусу повинно бути чітко регламентоване національним законодавством. Тобто в КУпАП повинні бути передбачені підстави застосування таких заходів, перелічені суб'єкти, які вправі застосовувати ці заходи, і, нарешті, повинна бути прописана процедура застосування заходів адміністративного примусу.

Одним із заходів адміністративного примусу, який застосовується до осіб, що офіційно ще не визнані винними у вчиненні адміністративного правопорушення, є доставлення порушника. Ст. 259 КУпАП повністю присвячена особливостям застосування компетентними органами (посадовими особами) такого заходу як доставлення порушника. Ця стаття складається з десяти частин і на перший погляд здається, що чітко регламентує механізм застосування зазначеного заходу примусу. Але більш прискіпливий погляд на зміст статті та законодавчу техніку, яка використовувалась при формулюванні статті, помічаємо, що застосування на практиці доставлення порушника має безліч недоліків.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Сьогодні існує велика кількість наукових праць, які присвячені заходам адміністративного примусу, що підкреслює підвищену зацікавленість до даної тематики вчених України. Цій темі присвятили свої наукові роботи О. М. Бандурка, Е. О. Безсмертний, А. С. Васильєв, А. Т. Комзюк, О.І. Миколенко та багато інших вчених. Але слід відмітити, що в науковій літературі дискусії в основному ведуться стосовно критеріїв класифікації заходів адміністративного примусу. Не всі науковці погоджуються з тим, щоб виділяти окрім традиційних трьох груп заходів адміністративного примусу (заходів попередження, заходів припинення, адміністративних стягнень) ще одну групу заходів – заходи забезпечення адміністративного провадження (іноді цю групу заходів називають «заходи процесуально-забезпечувального характеру»). Отже в науці адміністративного права характеристика доставлення порушника відбувається в межах заходів припинення, кількість яких точно встановити не можливо, бо, по-перше, майже кожен центральний орган державної виконавчої влади такі заходи вправі застосовувати, а, по-друге, їх кількість постійно коливається у зв'язку з динамічністю національного законодавства. Тому ґрунтовних праць, які б детально характеризували на рівні монографії, кандидатської чи докторської дисертації особливості застосування доставлення порушника, майже не має у сучасній юридичній літературі.

© Д. Ю. Рекеда, 2015

Метою написання статті є дослідження змісту такого заходу адміністративного примусу як доставлення порушника та аналіз недоліків законодавства України, яке регулює порядок застосування цього заходу примусу.

Виклад основного матеріалу. Традиційно заходи адміністративного примусу поділяють на заходи попередження, заходи припинення та адміністративні стягнення [1, с. 111; 2, с. 146]. Ряд вчених пропонують доповнити запропоновану класифікацію заходами адміністративної відповідальності [3, с. 193; 4, с. 192], адміністративно-відновлювальними заходами [5, с. 17] чи заходами процесуально-забезпечувального характеру [6, с. 16].

Науковці України в основному ігнорують в своїх класифікаціях заходів адміністративного примусу такі заходи як заходи процесуально-забезпечувального характеру. Обґрунтовується така позиція тим, що заходи процесуально-забезпечувального характеру самостійного юридичного значення не мають і тому можуть розглядатися у сукупності з іншими заходами, які відносяться до заходів адміністративного припинення.

З таким підходом не можемо погодитись, тому що заходи процесуально-забезпечувального характеру мають свою самостійність, яка обумовлюється підставами та метою їх застосування. Саме до таких заходів і слід відносити доставлення порушника, тому що головна мета застосування цього заходу не запобігання правопорушенням, не припинення вже розпочатого протиправного діяння і не притягнення до відповідальності винної особи, а забезпечення провадження в справах про адміністративні правопорушення.

Ст. 256 КУпАП та спеціальна юридична література адміністративне доставлення порушника визначає як адміністративно-примусове вилучення особи, яка вчинила адміністративне правопорушення, з місця вчинення протиправного діяння або з місця виявлення правопорушника та супровід її в орган, який вправі вирішувати питання про адміністративне затримання або притягнення до адміністративної відповідальності, пов'язане з застосуванням заходів психічного або фізичного впливу, яке здійснюється уповноваженими особами з метою забезпечення можливості притягнення правопорушника до адміністративної відповідальності [7, с. 749].

Вважаємо, що запропоноване визначення доставлення порушника потребує корекції та уточнення, для чого зупинимося на ознаках цього заходу адміністративного примусу.

По-перше, адміністративне доставлення порушника являє собою супровід особи з місця вчинення правопорушення або місця виявлення порушника в службове приміщення уповноваженою на те особою.

По-друге, строк, необхідний для доставлення порушника, чітко в законодавстві України не визначено. Частина 8 ст. 259 КУпАП лише закріплює, що доставлення має бути проведено в можливо короткий строк.

Цікавим з цього питання є досвід Російської Федерації, яка в 2002 році прийняла новий Кодекс про адміністративні правопорушення (далі КРФпАП). Так ч. 2 ст. 27.2. КРФпАП повністю копіює положення старого законодавства стосовно строків доставлення правопорушника, тобто закріплює, що таке доставлення має бути проведено в можливо короткий строк. З таким підходом погоджуються не всі науковці Російської Федерації. Наприклад, В. А. Тюрін, критикуючи положення нового Кодексу Російської Федерації про адміністративні правопорушення, підкреслює, що строк доставлення необхідно зараховувати в строк адміністративного затримання, якщо таке здійснюється, а також, виходячи з позицій захисту прав і законних інтересів особи, в Кодексі важливо закріпити хоча б приблизний строк доставлення порушника, тому що воно має самостійний процесуальний статус [8, с. 174].

По-третє, доставлення відбувається широким колом осіб, вповноважених законодавством України. Слід зазначити, що з радянських часів ст. 259 КУпАП змінювалася лише в частині визначення нових органів, які вправі застосовувати доставлення порушника, та частині їх перейменування у зв'язку з ліквідацією чи реорганізацією попередніх органів (наприклад, відбулася заміна міліції на поліцію, штабу добровільної народної дружини на штаб громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону і ін.). Сьогодні до суб'єктів, які вправі застосовувати доставлення порушника, відносяться: 1) поліцейські; 2) посадові особи Військової служби правопорядку у Збройних Силах

України; 3) військовослужбовці чи працівники Державної прикордонної служби України; 4) співробітники Служби безпеки України; 5) члени громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону; 6) працівники державної лісової охорони, а в лісах колективних сільськогосподарських підприємств – працівники лісової охорони зазначених підприємств; 7) уповноважені посадові особи органів, які здійснюють державний нагляд за охороною і використанням тваринного світу, працівники служб охорони територій та об'єктів природно-заповідного фонду; 8) громадські інспектори охорони природи, громадські мисливські інспектори, громадські інспектори органів рибоохорони та громадські лісові інспектори; 9) посадові особи органів охорони культурної спадщини, адміністрацій історико-культурних заповідників та історико-культурних заповідних територій; 10) державні інспектори у сфері державного контролю за використанням та охороною земель; 11) працівники воєнізованої охорони.

При цьому доставлення порушника здійснюється з метою складання протоколу про адміністративні правопорушення (при неможливості скласти його на місці вчинення проступку і якщо складання протоколу є обов'язковим). Іноді додатковими цілями застосування доставлення правопорушника виступають припинення правопорушення та встановлення особи порушника. За кожною посадовою особою законодавством закріплюється місце, куди вона може доставити порушника – поліцію, штаб громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону, підрозділи Військової служби правопорядку у Збройних Силах України, органи Служби безпеки України, службове приміщення воєнізованої охорони, громадський пункт з охорони громадського порядку, приміщення виконавчого органу сільської, селищної, міської ради.

По-четверте, адміністративне доставлення порушника, який вчинив адміністративний проступок, відрізняється від доставлення особи, яка вчинила злочин. До особи, яка доставляється в порядку провадження в справах про адміністративні правопорушення, не можна застосовувати ті ж засоби і способи, які застосовуються при доставлені злочинця. Так дозволяється при доставлені особи, яка скоїла адміністративний проступок, застосування фізичного або психічного впливу на порушника. Психічний вплив може проявлятись в попередженні про застосування фізичного насилля і повинно відповідати характеру та ступеню суспільної небезпеки вчиненого проступку. Найбільш розповсюдженим засобом є усна вимога (наказ) слідувати в супроводі певної посадової особи в поліцію чи інше передбачене ст. 259 КУпАП місце. Ця вимога може підкріплюватись погрозою застосувати фізичний вплив, тобто в примусовому порядку доставити порушника, якщо він відмовляється самостійно слідувати в запропонованому йому напрямку. Якщо така вимога вповноваженої посадової особи не буде виконана, то до порушника може бути застосований певний фізичний примус. Наприклад, захват руки або частини одягу з примушенням рухатись в певному напрямку.

По-п'яте, знаходження доставленої особи в штабі громадського формування з охорони громадського порядку і державного кордону, приміщенні виконавчого органу сільської, селищної ради не може продовжуватись більше однієї години, якщо не встановлено інше.

З цього приводу А. Т. Комзюк вважає, що за змістом ця норма законодавства України більше відноситься до адміністративного затримання, тому таке обмеження доцільніше та логічніше було б передбачити в ст. 263 КУпАП, де закріплені строки адміністративного затримання [9, с. 170-175].

На нашу думку, проблема тут полягає в тому, що коло осіб, котрі мають право здійснювати доставлення порушника, та коло осіб, які мають право застосовувати адміністративне затримання, не співпадають. І не завжди особа, яка має право доставити порушника, наприклад, в виконавчий орган місцевої ради, вправі вирішити питання про його затримання, а також не завжди затримання є обов'язковим наслідком доставлення. Тому доставлення порушника повинно мати свій процесуальний строк, в межах якого є можливість без застосування адміністративного затримання скласти протокол про адміністративне правопорушення. Такий строк повинен бути встановлений саме у ст. 259 КУпАП і передбачатись не тільки для перебування особи в штабі громадського формування з охорони громадського

порядку і державного кордону або приміщенні виконавчого органу місцевої ради, а й для перебування доставленої особи в інших місцях, включаючи службові приміщеннях воєнізованої охорони, підрозділи Військової служби правопорядку у Збройних Силах України, органи Служби безпеки України та ін.

Висновки. Таким чином вважаємо, що під адміністративним доставленням порушника слід розуміти не тільки адміністративно-примусове вилучення особи, що скоїла адміністративний проступок, з місця вчинення цього правопорушення або з місця виявлення правопорушника та супровід його в орган, який вправі вирішувати питання про адміністративне затримання або притягнення до адміністративної відповідальності, а також знаходження доставленої особи не більше години у відведених приміщеннях з метою забезпечення можливості притягнення правопорушника до адміністративної відповідальності та складання протоколу про адміністративне правопорушення.

Вирішення існуючих теоретичних та практичних проблем, пов'язаних з доставленням порушника, сприяло б підвищенню якості чинного законодавства України в сфері адміністративної відповідальності і покращило б ефективність діяльності органів (посадових осіб) адміністративної юрисдикції, які безпосередньо застосовують норми ст. 259 КУпАП на практиці.

Список літератури

1. Битяк Ю. П. Административное право Украины (Общая часть) : Учебное пособие / Ю. П. Битяк, В. В. Зуй. – Х .: Одиссей, 1999. – 224 с.
2. Овсянко Д. М. Административное право : Учебное пособие / Д. М. Овсянко. – изд. 3-е., перераб. и доп. – М. : Юристъ, 2002. – 468 с.
3. Тихомиров С. В. Административное право Российской Федерации : Учебное пособие / С. В. Тихомиров. – М. : Изд-во Юрлитинформ, 2003. – 608 с.
4. Колпаков В. К. Адміністративне право України : Підручник / В. К. Колпаков, О. В. Кузьменко. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 544 с.
5. Бахрах Д. Н. Административная ответственность граждан в СССР : Учебное пособие / Д. Н. Бахрах. – Свердловск : Изд-во Урал. ун-та, 1989. – 204 с.
6. Миколенко А. И. Административный процесс и административная ответственность : Учебное пособие / А. И. Миколенко. – изд. 3-е перераб. и доп. – Х. : ООО «Одиссей», 2007. – 360 с.
7. Кодекс Украины об административных правонарушениях : Научно-практический комментарий / А. С. Васильев, Е. В. Додин, А. И. Миколенко, О. П. Подцерковный [и др.]; под общ. ред. А. С. Васильева, А. И. Миколенко. – 7-е изд., доп. и перераб. – Х. : ООО «Одиссей», 2010. – 1088 с.
8. Тюрин В. А. Проблемы применения мер обеспечения производства по делам об административных правонарушениях / В. А. Тюрин // Сб. Административное и информационное право: состояние и перспективы развития. – М., 2003. – С. 172-175.
9. Комзюк А. Т. Заходи адміністративного примусу в правоохоронній діяльності міліції: поняття, види та організаційно-правові питання реалізації: [монографія] / А. Т. Комзюк; за заг. ред. О. М. Бандурки – Харків: Консум, 2002. – 318 с.

Стаття надійшла 24.09.2015 р.

Д. Ю. Рекеда, аспирант
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра административного и хозяйственного права
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

ДОСТАВЛЕНИЕ НАРУШИТЕЛЯ И ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ОСНОВАНИЯ ЕГО ПРИМЕНЕНИЯ

Резюме

В статье раскрывается содержание такой меры обеспечения производства по делам об административных правонарушениях как доставление нарушителя. Перечисляются основные признаки, которые характеризуют доставление правонарушителя, рассматриваются основания применения этой меры административного принуждения, а также дается критический анализ норм ст. 259 Кодекса об административных правонарушениях.

Ключевые слова: меры административного принуждения, меры обеспечения производства по делам об административных правонарушениях, доставление нарушителя.

D. Yu. Rekeda, Postgraduate
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Administrative and Commercial Law
Frantsuzsky Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

BRINGING IN THE DELINQUENT AND LEGAL GROUNDS OF ITS APPLICATION

Summary

The article reveals the content of such arrangements to ensure proceedings of administrative offenses as bringing in the delinquent. The main features which characterize the bringing in the delinquent, that considered legal grounds for using this measure of administrative enforcement, and provides a critical analysis of the norms of art. 259 of the Administrative Code are listed.

Key words: measures of administrative enforcement, measures to ensure proceedings of administrative offenses, bringing in the delinquent.

УДК 342 (477)

К. М. Рудой, канд. юрид. наук, доцент, професор
Одеський державний університет внутрішніх справ
Кафедра адміністративного права та адміністративного процесу
Успенська, 1, Одеса, 65014, Україна

КАДРОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ УКРАЇНИ ЯК СУБ'ЄКТІВ МІЖНАРОДНОЇ БЕЗПЕКИ

В статті розглядаються особливості кадрового забезпечення органів внутрішніх справ як суб'єктів міжнародної безпеки. Аналізується чинне законодавство з питань підготовки кадрів в системі МВС України та класифікуються завдання і функції суб'єктів підготовки кадрів для органів внутрішніх справ. Визначаються пріоритетні напрями кадрового забезпечення органів внутрішніх справ як суб'єктів міжнародної безпеки.

Ключові слова: органи внутрішніх справ, кадрова політика, законодавство, кадри, вищі навчальні заклади України, суб'єкти підготовки кадрів.

Постановка проблеми. Забезпечення міжнародної безпеки органами внутрішніх справ України – це складова компонента правоохоронної діяльності органів внутрішніх справ у сфері забезпечення національної безпеки, міждержавних відносин та один із напрямів зовнішньої політики держави, врегульований сукупністю юридичних норм міжнародного права й національного законодавства, спрямованих на протидію міжнародним злочинам, злочинам міжнародного характеру, транснаціональним видам загально-кримінальної злочинності, забезпечення прав та основних свобод людини, який включає організаційно-правовий, інформаційний, методологічний і ресурсний аспекти; реалізується у взаємодії з національними поліцейськими структурами інших держав та міжнародними правоохоронними організаціями на стратегічному, тактичному та оперативному рівнях оперативно-службової діяльності органів і підрозділів внутрішніх справ.

Системний аналіз нормативно-правової бази та практики діяльності правоохоронних органів, перш за все міліції, дозволяє зробити висновок, що незважаючи на важливість зазначеної правоохоронної діяльності ОВС правовий, організаційний і процедурний аспекти забезпечення міжнародної безпеки прямо залежать від кадрового забезпечення органів внутрішніх справ. Указані колізії зумовлені як національними особливостями дії органів правозабезпечення, так і повільним процесом наближення України до визнаних міжнародних стандартів боротьби зі злочинністю. Подальші наукові розробки в цьому напрямку мають важливе значення для підвищення ефективності співпраці міліції України з правоохоронними структурами інших держав у боротьбі з транснаціональними видами злочинності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженням питань підготовки кадрів для правоохоронних органів займалися такі відомі науковці, як М.І. Ануфрієв, О. М. Бандурка, В. М. Бесчастний, С. М. Гусаров, В. О. Заросило, Є.В. Зозуля, М.І. Іншин, Д. П. Калаянов, І.Г. Кириченко, А. М. Клочко, П. Б. Коптєв, Ю. Ф. Кравченко, С. М. Легуша, Н. П. Матюхіна, О. М. Музичук, В.П. Пєтков, В. М. Плішкін, В. В. Посметний, А. А. Стародубцев, І.М. Шопіна, О. Н. Ярмиш та ін. Однак завдання та функції кадрового забезпечення органів внутрішніх справ як суб'єктів міжнародної безпеки детально не вивчалися.

Метою статті є визначення особливостей кадрового забезпечення органів внутрішніх справ України як суб'єктів міжнародної безпеки. Для досягнення поставленої мети необхідно вирішити наступні завдання: визначити основні завдання вищих навчальних закладів МВС України; проаналізувати чинне законодавство з питань підготовки кадрів для органів внутрішніх справ, у тому числі поліції; визначити основні завдання суб'єктів підготовки кадрів для органів внутрішніх справ та класифікувати їх.

Виклад основного матеріалу. Ю. П. Битяк зауважує, що кожен новий етап розвитку суспільства і держави вимагає і нових людей, відновлення кадрового корпусу [2, с. 17].

© К. М. Рудой, 2015

Тому кадрове забезпечення в органах внутрішніх справ – це виконання завдання соціального забезпечення систем та процесів управління у сфері охорони громадського порядку та боротьби зі злочинністю шляхом залучення людей, які відповідають певним вимогам, до реалізації трудових функцій в організаційних рамках МВС України та його структурних підрозділах.

В основу кадрового забезпечення органів внутрішніх справ як суб'єктів міжнародної безпеки закладений весь комплекс робіт з підбору, розстановки, переміщення, навчання, виховання та звільнення кадрів органів та підрозділів внутрішніх справ. З цього приводу прийнято вважати за основу наступні елементи роботи з кадрами в органах внутрішніх справ: організаційно-штатна робота; підбір кадрів; розстановка кадрів; підготовка кадрів; присвоєння спеціальних звань; оцінка кадрів; забезпечення службового просування кадрів; виховання кадрів; соціальне забезпечення кадрів; стимулювання службової активності кадрів; зміцнення законності і дисципліни в діяльності кадрів; звільнення кадрів; робота з ветеранами [2, с. 145].

Вимоги практичної кадрової роботи вимагають до вищезазначеного переліку додати і такі елементи роботи з персоналом як: визначення кількості працівників; ступінь їх підготовки; компетенцію; роботу з резервом; стимулювання службової активності; виховання кадрів; професійну підготовку, перепідготовку та підвищення кваліфікації.

Завдання Програми зміцнення кадрового потенціалу МВС України на 2012-2016 роки передбачають проведення заходів, спрямованих на впровадження якісно нових підходів до його організації, створення правового поля діяльності [14]. Важливого місця серед них займають кадрові питання, оскільки реформа органів внутрішніх справ досягне цілі за умови якісного комплектування особового складу та виконання ним повною мірою своїх службових обов'язків. Із всією гостротою постало завдання запровадження новітньої системи роботи з кадрами органів внутрішніх справ, яка б була адекватна радикальним змінам в Україні, та створення у зв'язку з цим якісно нової нормативної бази, що регламентує діяльність усіх складових цієї системи.

Відповідно до Стратегії національної безпеки України [12] реформа Міністерства внутрішніх справ України має забезпечити максимально доцільну консолідацію правоохоронної діяльності у сфері його відповідальності, позбавлення невластивих контрольних і дозвільних функцій, підвищення рівня довіри громадян до правоохоронних органів, трансформацію у цивільний центральний орган виконавчої влади, який забезпечує формування та реалізує державну політику у сферах правоохоронної діяльності, захисту державного кордону, міграційної діяльності та цивільного захисту.

Національна поліція як центральний орган виконавчої влади, діяльність якого спрямовуватиметься через Міністра внутрішніх справ України, виконуватиме функції у сферах протидії злочинності, зокрема організованій, та забезпечення громадського порядку; для підтримання громадського порядку на місцях органи місцевого самоврядування створюватимуть у межах власних бюджетів муніципальну поліцію.

Розвиток Національної гвардії України як військового формування з правоохоронними функціями має бути спрямований на збільшення її спроможностей щодо забезпечення громадської безпеки, фізичного захисту об'єктів критичної інфраструктури, участі в охороні і обороні державного кордону України, а також підтримки операцій Збройних Сил України у кризових ситуаціях, що загрожують національній безпеці, та в особливий період.

Кадрове забезпечення органів внутрішніх справ включає в себе два основних напрями, які будуються на основі права й органічно поєднуються з правовим регулюванням кадрової роботи, а саме:

1) діяльність із удосконалення структури системи;

2) організаційну роботу з персоналом.

Правові засади кадрової роботи в органах внутрішніх справ ґрунтуються за сучасних умов на положеннях Конституції України, законів України та нормативних актів з питань державної служби, організації та діяльності органів внутрішніх справ, відомчій нормативно-правовій базі, що регулює завдання, зміст, принципи та головні технології ро-

боти з кадрами. Безпосередньо діяльність органів внутрішніх справ, його особового складу, статус, права та обов'язки особового складу і відповідно роботу з ним регулюють Закони України «Про міліцію», «Про Національну гвардію України» [6], «Про Національну поліцію» [7], «Про оперативно-розшукову діяльність», «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю» та ряд інших законів і підзаконних актів.

Органи внутрішніх справ є специфічною і невід'ємною складовою державного апарату, які покликані здійснювати правоохоронну діяльність щодо захисту та забезпечення прав, свобод та законних інтересів будь-яких суб'єктів суспільних відносин. Працівники органів внутрішніх справ перебувають на державній службі, виконуючи державні правоохоронні та управлінські функції. Відповідно кадрова політика в органах внутрішніх справ розглядається в якості складової державної кадрової політики [12], що здійснюється відповідно до основних принципів державної служби та її організаційно-правових засад з урахуванням особливостей її проходження в органах внутрішніх справ. Основоположним нормативно-правовим актом у сфері державної служби є Закон України «Про державну службу», який визначає загальні засади діяльності державної служби, а також статус державних службовців, які працюють в державних органах та їх апаратах. Організація роботи з кадрами органів внутрішніх справ забезпечується поряд із законами, актами Президента України та Кабінету Міністрів України [11], також нормативно-правовими приписами Міністерства внутрішніх справ України, яке здійснює державне управління системою органів внутрішніх справ і відповідно кадровим складом цих органів шляхом централізованого керівництва через відповідні нижчі органи внутрішніх справ та безпосередньо [9, 10, 14]. У сфері роботи з кадрами Міністерство внутрішніх справ відповідно до Положення про Міністерство внутрішніх справ України [11] розробляє і організує виконання програм кадрового забезпечення органів внутрішніх справ та Національної гвардії, вживає заходів до додержання дисципліни і законності в їх діяльності; організує роботу навчальних закладів, наукових установ, що належать до сфери його управління; організовує роботу з підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації спеціалістів у навчальних закладах та наукових установах, що належать до сфери його управління та ін. Одним із найважливіших чинників ефективної діяльності органів внутрішніх справ є професіоналізм кадрів. Забезпечення цього чиннику неможливо без налагодженої системи підготовки та перепідготовки кадрів.

Нові орієнтири розвитку системи відомчої освіти закладені у Програмі зміцнення кадрового потенціалу МВС на 2012-2016 роки [14], спираючись на здобутки вищої школи МВС України, її науково-педагогічного потенціалу, покликані забезпечити якісно новий рівень підготовки фахівців відповідно до сучасних вимог, оптимізувати витрати на їх підготовку, сформувати особистість орієнтовану на захист основних прав і свобод громадян незалежної демократичної держави у галузі правоохоронної діяльності.

Відомча система освіти, виконуючи завдання по підготовці фахівців, спрямована, перш за все, на якісне кадрове забезпечення конкретних галузей діяльності. Що стосується навчальних закладів системи МВС України, то їх головним призначенням є підготовка висококваліфікованих фахівців, професійно зорієнтованих на діяльність в органах внутрішніх справ [9]. В той же час, інтегруючись у національну систему освіти, відомчі навчальні заклади несуть певні зобов'язання щодо виконання загальновизначених національних освітніх вимог та стандартів, підпорядковують їм свою діяльність.

Разом з тим, незважаючи на певні успіхи, відомча система навчання, переживає сьогодні скрутний період. З одного боку, лімітоване фінансування вимагає обмеження витрат на систему підготовки кадрів в МВС. З іншого – постійно відчувається потреба у кваліфікованих кадрах. МВС України підтримується політика збереження відомчих закладів освіти. Разом з тим, визначаються резерви скорочення витрат, здешевлення підготовки кадрів, залишається на розгляді питання про доцільність подальшої підготовки спеціалістів за рахунок відомства поза системою МВС. Воно не є однозначним. Хоча у різних країнах світу існує практика підготовки поліцейських на базі цивільних навчальних закладів (перш

за все університетів). Але це відбувається за умов, коли майже відсутня відомча система навчальних закладів вищого рівня.

Належне кадрове забезпечення правоохоронних органів залежить в першу чергу від якості підготовки кадрів. Підготовка кадрів для органів внутрішніх справ здійснюється у вищих навчальних закладах та науково-дослідних установах. Кожен з цих суб'єктів має певні завдання та реалізує функції, визначені для них Президентом України, Верховною Радою України, Кабінетом Міністрів України та міністерствами чи відомствами, до структури яких вони належать. З метою забезпечення підготовки висококваліфікованих кадрів, усі завдання мають бути чітко визначені та закріплені у відповідному нормативно-правовому акті. На сьогодні у законодавстві України визначені загальні завдання та функції суб'єктів підготовки кадрів для органів внутрішніх справ. Тобто суб'єкти підготовки кадрів для органів внутрішніх справ діють з метою створення належних умов для здобуття відповідного освітнього рівня та підготовки висококваліфікованих фахівців.

Специфіка завдань суб'єктів підготовки кадрів для органів внутрішніх справ полягає тому, що вони підпорядковуються не лише Міністерству освіти і науки України, а й Міністерству внутрішніх справ України. Особи, які в них навчаються, опановують крім загальноприйнятих для даної спеціальності дисциплін ще й спеціальні, які визначають специфіку роботи в тому чи іншому підрозділі ОВС. Крім того, навчальний процес у досліджуваних вищих навчальних закладах поєднується з проходженням служби у відповідному підрозділі ОВС, що також випливає із завдань, що ставляться перед навчальним закладом МВС України.

У зв'язку з цим, завдання суб'єктів підготовки кадрів визначаються ще й відомчими нормативно-правовими актами. Так, наприклад, згідно Наказу МВС України від 14 лютого 2008 року № 62 «Про затвердження Положення про вищі навчальні заклади МВС» [9] головними завданнями вищого навчального закладу системи МВС України є: освітня діяльність з підготовки, перепідготовки, підвищення кваліфікації та спеціалізації фахівців відповідних освітньо-кваліфікаційних рівнів згідно зі стандартами вищої освіти; виконання державного замовлення та угод на підготовку фахівців з вищою освітою; наукова, науково-педагогічна, науково-практична, науково-технічна і культурно-виховна діяльність; підготовка наукових та науково-педагогічних кадрів для МВС; спеціальна курсова підготовка; довузівська профорієнтаційна підготовка учнів шкіл, ліцеїв, гімназій та інших загальноосвітніх навчальних закладів, а також інших осіб, які мають право вступу до ВНЗ [1, с. 148]. Проаналізувавши вказані завдання та порівнявши їх із тими, що визначені в Законі України «Про вищу освіту» [8], можна побачити, що вищі навчальні заклади Міністерства внутрішніх справ України виконують деякі специфічні завдання, а саме: спеціальну курсову підготовку та довузівську профорієнтаційну роботу.

Поряд із системою вищої освіти важливого значення з точки зору забезпечення органів внутрішніх справ кваліфікованими кадрами має післядипломна освіта, кінцевим результатом якої є одержання нової кваліфікації, нової спеціальності та професії на основі раніше здобутої у закладі освіти і досвіду практичної роботи, поглиблення професійних знань, умінь за спеціальністю, професією. В органах внутрішніх справ головним інструментом досягнення цього результату виступає система перепідготовки та підвищення кваліфікації працівників.

Підвищення кваліфікації, початкова підготовка, перепідготовка, стажування, навчання в ад'юнктурі та докторантурі – це все складові загальної системи професійної підготовки рядового та начальницького складу органів внутрішніх справ. Наприклад, за допомогою центрів початкової підготовки та перепідготовки ВНЗ МВС України разом із представниками Департаменту юстиції США (ICITAP) сьогодні навчають кандидатів «нової поліції» – працівників патрульної служби.

Необхідно зазначити, що участь України у міжнародних операціях із підтримання миру є вкрай актуальною для зміцнення авторитету держави у світі [3, с. 156]. Так, на виконання доручення Кабінету Міністрів України формується поліцейський підрозділ для виконання миротворчої місії в Ліберії, а також планується створити на базі Національної

академії внутрішніх справ спеціалізовані навчальні курси з підготовки міжнародних поліцейських сил ООН.

Крім того, доцільним є розв'язання проблеми співвідношення посад та звань міліції (поліції) із відповідними категоріями та рангами державних службовців. Це вирішило б ряд проблем, пов'язаних із призначенням на відповідні посади у підрозділах органів внутрішніх справ цивільних осіб, створило можливість атестування керівників, які до служби в органах внутрішніх справ, займали відповідну посаду державного службовця, вирішило б питання можливості ротації кадрів в різних відомствах, департаментах МВС України тощо. Таке нормативно-правове регулювання забезпечило б право працівників органів внутрішніх справ обіймати посади в різних органах державної служби, на відповідних посадах, за категоріями та рангами, після закінчення служби.

Узагальнюючи наведені завдання суб'єктів підготовки кадрів для органів внутрішніх справ, їх можна поділити на дві групи: основні (загальні) та спеціальні. Основними завданнями суб'єктів є: освітня діяльність з підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації фахівців відповідної спеціалізації та освітньо-кваліфікаційного рівня; виконання державного замовлення та угод на підготовку фахівців; реалізація наукових досліджень.

До спеціальних завдань суб'єктів підготовки кадрів для органів внутрішніх справ можна віднести: підготовку науково-педагогічних кадрів за профілем вищого навчального закладу; спеціальну підготовку (опанування навичок проходження служби у відповідних підрозділах ОВС); профорієнтаційну роботу, спрямовану на визначення готовності до вступу у вищі навчальні заклади МВС України.

Крім поділу на основні та спеціальні, усі завдання суб'єктів підготовки кадрів для органів внутрішніх справ України можна поділити на три групи: 1) виробничі, які конкретизують мету їх діяльності (підготовка, перепідготовка та підвищення кваліфікації кадрів для ОВС); 2) соціальні, що спрямовані на створення належних умов навчання, соціального, речового та грошового забезпечення; 3) економічні, що встановлюють обов'язок вищих навчальних закладів раціонально використовувати державні кошти, що виділяються на підготовку кадрів.

Функції суб'єктів підготовки кадрів для органів внутрішніх справ є напрямками практичної їх діяльності з реалізації поставлених перед ними завдань, а саме: підготовка кадрів на базі повної загальної середньої освіти за відповідними сферами діяльності органів внутрішніх справ; перепідготовка кадрів, які мають вищу освіту не за профілем роботи підрозділу органу внутрішніх справ, де вони бажають працювати; підвищення кваліфікації працівників органів внутрішніх справ; проведення наукових досліджень з актуальних питань правоохоронної діяльності; підготовка науково-педагогічних кадрів за відповідними спеціальностями; навчання особливостям проходження служби в окремих підрозділах органів внутрішніх справ; профорієнтаційні заходи з учнями шкіл, ліцеїв, гімназій та інших загальноосвітніх навчальних закладів, а також іншими особами, які мають право вступу до вищих навчальних закладів правоохоронного спрямування.

Даний перелік не є вичерпний та включає в себе ще ряд функцій як щодо підготовки кадрів, так і щодо організаційного забезпечення навчального процесу.

Висновки. Отже, кадрове забезпечення органів внутрішніх справ як суб'єктів міжнародної безпеки має здійснюватися в двох взаємозалежних напрямках: 1) розробка моделі фахівця відповідної міліцейської служби як еталону набору професійних стратифікаційних цінностей у системі «знати–уміти–передбачати»; 2) розробка комплексу заходів, що забезпечують наближення до цього еталону в процесі комплектування, проходження служби чи навчання. Пріоритетними напрямами кадрового забезпечення органів внутрішніх справ як суб'єктів міжнародної безпеки є: створення системи прямих зв'язків центральних та місцевих органів виконавчої влади з відповідними органами, установами та навчальними закладами за кордоном; запровадження контрактної системи обміну педагогічними та науковими працівниками МВС; створення спільних із іноземними державами центрів навчання співробітників ОВС, зокрема, та підвищення їх кваліфікації; запровадження у сфері кадрового забезпечення ОВС системи обміну необхідними виданнями, створення

відповідного банку даних та інформаційної мережі з іноземними державами; активізація вивчення міжнародного досвіду навчання співробітників ОВС шляхом ретельного відбору, перекладу та видання відповідної літератури; участь українських фахівців у міжнародних семінарах, конференціях, нарадах з питань кадрового забезпечення в ОВС; використання, відповідно до законодавства, різноманітних форм міжнародної допомоги; розширення співробітництва з відповідними міжнародними організаціями; запровадження спеціалізованого обміну з метою підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації співробітників ОВС за кордоном, передусім за рахунок міжнародної технічної допомоги та благодійних фондів, а також запрошення іноземних радників для роботи в ОВС України.

Список літератури

1. Бандурка О. М. Управління в органах внутрішніх справ України : Підручник / О. М. Бандурка. – Х. : Ун-т внутр. справ, 1998. – 480 с.
2. Битяк Ю. П. Державна служба в Україні: проблеми становлення, розвитку та функціонування: Автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07. – Х.: Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого, 2006. – 36 с.
3. Зозуля Є.В. Міжнародне співробітництво органів внутрішніх справ України: історико-правове дослідження: монографія / Є.В. Зозуля. – Харків: НікаНова, 2014. – 782 с.
4. Кагановська Т.Є. Кадрове забезпечення державного управління в Україні: Монографія. – Х.: ХНУ імені В. Н. Каразіна, 2010. – 330 с.
5. Концептуальні підходи до реформування органів внутрішніх справ як складової правоохоронної системи та сектору безпеки і оборони України: Інформаційно-аналітичні матеріали до Круглого столу «Концептуальні підходи до реформування МВС у контексті загальнонаціонального плану реформ» 16 квітня 2015 р.: Центр Разумкова// [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.uceps.org/upload/przh_Melnyk_militsiya_2015_8_5.pdf
6. Про Національну гвардію України: Закон України від 13.03.2014 р. № 876-VII // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/876-18
7. Про Національну поліцію: Закон України від 2 липня 2015 р. № 580-VIII // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.golos.com.ua/article/257729
8. Про вищу освіту: Закон України від 01.07.2014 р. № 1556-VII // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1556-18
9. Про затвердження Положення про вищі навчальні заклади МВС: Наказ МВС України від 14.02.2008 р. № 62 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/z0193-08.
10. Про затвердження Положення про порядок формування кадрового резерву на керівні посади в Міністерстві внутрішніх справ України, його територіальних органах та підрозділах: Наказ МВС України від 17.09.2012 р. № 808 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z1700-12
11. Про затвердження Положення про Міністерство внутрішніх справ України: Постанова Кабінету Міністрів України від 13.08.2014 р. № 401// [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/401-2014-%D0 %BF#n8
12. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 6 травня 2015 року «Про Стратегію національної безпеки України»: Указ Президента України від 26 травня 2015 року № 287/2015// [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.rnbo.gov.ua/documents/396.html
13. Про Стратегію державної кадрової політики на 2012-2020 роки: Указ Президента України від 01.02.2012 р. № 45/2012// [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/45/2012
14. Рішення колегії МВС України від 05.07.2012 р. № 18 км/3 щодо схвалення «Програми зміцнення кадрового потенціалу МВС на 2012-2016 роки».

Стаття надійшла 15.09.2015 р.

Е. Н. Рудой**,** канд. юрид. наук, доцент, профессор
Одесский государственный университет внутренних дел
Кафедра административного права и административного процесса
Успенская, 1, Одесса, 65014, Украина

КАДРОВОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ ОРГАНОВ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ УКРАИНЫ КАК СУБЪЕКТОВ МЕЖДУНАРОДНОЙ БЕЗОПАСНОСТИ

Резюме

В статье рассматриваются особенности кадрового обеспечения органов внутренних дел как субъектов международной безопасности. Анализируется действующее законодательство по вопросам подготовки кадров в системе МВД Украины и классифицируются

задачи и функции субъектов подготовки кадров для органов внутренних дел. Системный анализ нормативно-правовой базы и практики деятельности правоохранительных органов, прежде всего милиции, позволяет сделать вывод, что несмотря на важность данной правоохранительной деятельности ОВД правовой, организационный и процедурный аспекты обеспечения международной безопасности прямо зависит от кадрового обеспечения органов внутренних дел. Определены приоритетные направления кадрового обеспечения органов внутренних дел как субъектов международной безопасности.

Ключевые слова: органы внутренних дел, кадровая политика, законодательство, кадры, высшие учебные заведения Украины, субъекты подготовки кадров.

K. M. Rudoy, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor, Professor
Odesa State University of Internal Affairs
the Department of Administrative Law and Administrative Process
Uspenska street, 1, Odessa, 65014, Ukraine

PEOPLEWARE FOR INTERNAL AFFAIRS AUTHORITIES OF UKRAINE AS SUBJECT OF INTERNATIONAL SAFETY

Summary

The article discusses the features of peopleware of the internal Affairs organs as subjects of international security. Analyzed current legislation on training in the Ministry of Internal Affairs of Ukraine and classified the tasks and functions of the subjects of the training for the internal Affairs. A systematic analysis of the regulatory framework and practices of law enforcement agencies, especially the police, leads to the conclusion that despite the importance of specified law enforcement the police Department the legal, institutional and procedural aspects of international security depend directly on peopleware of the internal Affairs bodies. Identified priority areas staffing of the internal Affairs organs as subjects of international security.

Key words: organs of internal Affairs, peopleware, legislation, human resources, higher educational institutions of Ukraine, the subjects of training.

УДК 342.92 (477)

С. А. Федчишин, канд. юрид. наук, асистент
Заступник декана господарсько-правового факультету
Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого
Кафедра адміністративного права
вул. Пушкінська, 77, Харків, 61024, Україна

КЛАСИФІКАЦІЯ ПОСАД У СИСТЕМІ ДИПЛОМАТИЧНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

Стаття присвячена класифікації посад у системі дипломатичної служби України. Визначаються критерії класифікації посад у системі дипломатичної служби України, виокремлюються види цих посад та їх основні особливості.

Ключові слова: дипломатична служба, класифікація посад, види посад, Міністерство закордонних справ, закордонні дипломатичні установи.

Постановка проблеми. В умовах реформування дипломатичної служби України, від якої залежить ефективність реалізації зовнішньої політики та успіх у проведенні внутрішньодержавних реформ, важливого значення набувають дослідження теоретичних засад цього виду державної служби, її організаційного та правового забезпечення. Безпосередньо це стосується посад у системі дипломатичної служби, дослідження їх особливостей та правового статусу, адже посада є центральною категорією інституту дипломатичної служби, первинною структурною одиницею органів дипломатичної служби та інших органів, в яких проходять службу працівники дипломатичної служби.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблеми дипломатичної служби України досліджувались багатьма вітчизняними науковцями, а саме В. Б. Авер'яновим, Ю. П. Битяком, Л.Р. Білою-Тіуновою, Т.І. Биркович, Б.І. Гуменюком, С. Д. Дубенко, М.І. Іншиним, С.В. Ківаловим, Ю. В. Макаренко, С. Г. Мамаєвим, О. В. Селецьким, О. Р. Сторожуком, Х. П. Ярмакі та ін. Вченими аналізувались сутність та ознаки дипломатичної служби, її організаційні та правові засади, особливості організації та діяльності органів дипломатичної служби, правовий статус працівників дипломатичної служби тощо. У свою чергу, проблема класифікації посад у системі дипломатичної служби України, що має не лише теоретичний, а й важливий прикладний характер, у вітчизняній науці адміністративного права спеціального дослідження не отримала, а аналізується лише фрагментарно, в контексті більш загальної проблематики.

Метою статті є класифікація посад у системі дипломатичної служби України, визначення видів цих посад та їх основних особливостей.

Виклад основного матеріалу. Посада – це визначена структурою та штатним розписом первинна структурна одиниця державного органу та його апарату, на яку покладено встановлене нормативними актами коло службових повноважень. Виокремити види посад та краще з'ясувати їх особливості дозволяє логічна операція класифікації (від лат. «classis» – клас і «facio» – роблю), під якою прийнято розуміти розподілення певних об'єктів (явищ, процесів тощо) за класами (групами) відповідно до визначених підстав (ознак). Завдяки класифікації створюються передумови для побудови теоретичної конструкції із наочним встановленням існуючих зв'язків між об'єктами (явищами, процесами тощо), які підлягають класифікації, та отримується нове знання про предмет дослідження (у нашому випадку – посади в дипломатичній службі), проте вже «більш глибоке, організоване та впорядковане» [1, с.67].

Підстави класифікації посад можуть бути як нормативно-закріплені, так і виведені в результаті наукового аналізу. Наприклад, чинний Закон України «Про державну службу» від 16.12.1993 р. безпосередньо містить нормативну класифікацію посад державних службовців, де у ст. 25 ««Класифікація посад» закріплено поділ посад державних службовців на сім категорій залежно від: (а) організаційно-правового рівня органу, який приймає на робо-

© С. А. Федчишин, 2015

ту державних службовців; (б) обсягу і характеру компетенції на конкретній посаді; (в) ролі і місця посади в структурі державного органу [2]. Визначено нормативну класифікацію й у новому Законі України «Про державну службу» від 17.11.2011 р., що, як вказується, набере чинності 01.01.2016 р. У його ст. 6 «Класифікація посад державної служби» закріплено поділ посад державної служби залежно від характеру та обсягу посадових обов'язків на п'ять груп, які поділяються на підгрупи [3]. У свою чергу, на відміну від перших, базовий нормативний акт у сфері дипломатичної служби – Закон України «Про дипломатичну службу» від 20.09.2001 р. [4] не містить подібних приписів, що унеможливлює твердження про існування єдиної нормативно-правової класифікації посад у системі дипломатичної служби і зумовлює необхідність звернення поряд із законодавчими положеннями також до праць вчених-адміністративістів, які досліджували питання класифікації державних посад.

За сучасних умов в адміністративно-правовій науці існує багато підходів до класифікації державних посад, які пропонується поділяти за: (а) змістом та характером діяльності (політичні, адміністративні та патронатні); (б) характером виконуваної роботи (цивільні та мілітаризовані); (в) наявністю державних повноважень (посадові особи і технічний персонал); (г) способом вступу на посаду (кар'єрні та позакар'єрні службовці); (д) особливостями завдань, функцій та повноважень (політичні, судові та службові посади) та ін. [5, с. 95-109; 6, с. 113-114 та ін.]. У свою чергу, проведений аналіз свідчить, що не всі ознаки, які використовуються для поділу державних посад, придатні для класифікації посад у системі дипломатичної служби, а окремі з них можуть бути застосовані лише за умови певного уточнення та модифікації. Крім того, з огляду на існуючі родово-видові зв'язки між «державною службою» та «дипломатичною службою», спеціалізований характер дипломатичної служби, якій властиві низка видових по відношенню до державної служби ознак, закономірним є існування в системі дипломатичної служби України особливих видів посад, не властивих іншим видам державної служби в Україні.

Так, у законодавстві України поступово реалізуються положення Концепції адміністративної реформи в України від 22.07.1998 р., згідно якої державні посади поділяються залежно від змісту та характеру діяльності, способу обіймання посади та надання повноважень на політичні, адміністративні та патронатні [7]. Закон України «Про Кабінет Міністрів України» від 27.02.2014 р. до політичних відносить посади членів Уряду України [8, ст. 6]. У ст. 9 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» від 17.03. 2011 р. до них також віднесено посади першого заступника міністра і заступників міністра [9]. Згідно ст. 15 Закону України «Про державну службу» від 16.12. 1993 р. Президент України, Голова Верховної Ради України, члени Уряду, глави місцевих державних адміністрацій мають право самостійно добирати та приймати осіб на посади своїх помічників, керівників прес-служб, радників і секретарів згідно з штатним розписом та категорією, що відповідає посаді (патронатна служба) [2].

Поділ державних посад на політичні, адміністративні та патронатні з урахуванням зауважень зроблених нами раніше [Див.: 10, 11] загалом може бути використаний при класифікації посад в системі органів дипломатичної служби України. Формально-юридичний аналіз законодавства України дозволяє стверджувати, що політичні посади в системі органів дипломатичної служби займають Міністр закордонних справ України, його перший заступник і заступники, посади яких сьогодні введено. Зокрема, Міністр закордонних справ України є державним політичним діячем, а його посада не належить до посад державних службовців. Посаді Міністра закордонних справ притаманні риси політичних посад: (1) відповідно до положень Конституції України Міністр закордонних справ України призначається за поданням Президента України всенародно обраним носієм державної влади – Верховною Радою України; (2) він може бути у будь-який час звільнений з посади, а його відповідальність носить політичний характер; (3) на Міністра закордонних справ України не поширюється законодавство України про державну службу; (4) головним завданням Міністра закордонних справ України є вироблення державної політики у сфері зовнішніх зносин, зовнішньополітичного курсу України та ін.

Відповідно до ч. 8 ст. 9 Закону «Про дипломатичну службу» Міністр закордонних справ України має право самостійно добирати та приймати осіб на посади для роботи в па-

тронатній службі, яка забезпечує його діяльність. До патронатної служби можуть включатись посади помічника, радника, керівника прес-служби та ін. Вказаним посадам властиві ознаки патронатних посад (від лат. patronatus – «стан або права патрона»): (а) особи, які займають ці посади, здійснюють діяльність не від імені держави та її органів, а від імені Міністра закордонних справ, реалізують свої завдання та функції в його інтересах, йому підпорядковуються та несуть перед ним відповідальність; (б) прийняття на патронатні посади здійснюється поза конкурсом, хоча може встановлюватись термін випробування та проводитись стажування; (в) особи, які займають вказані посади, звільняються із займаної посади у разі звільнення Міністра закордонних справ України; (г) патронатні службовці виконують, як правило, консультативно-дорадчі функції (підготовка матеріалів та документів для Міністра, облік та аналіз його кореспонденції, підготовка проектів доручень, протокольних рішень, надання консультацій, організація зустрічей та ін. [12]).

Посади працівників патронатної служби Міністра закордонних справ України віднесені до посад працівників дипломатичної служби, доцільність чого, на нашу думку, є дискусійною та потребує детального аналізу в рамках окремого дослідження. Відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку проходження дипломатичної служби працівниками патронатної служби Міністра закордонних справ» від 16.11.2002 р. питання перебування на дипломатичній службі працівників патронатної служби (крім тих, що визначені вказаним Порядком) регулюються Законом України «Про дипломатичну службу», а їх основні обов'язки і права визначаються законодавством з питань державної і дипломатичної служби [12].

Водночас, слід констатувати, що більшість посад в системі дипломатичної служби України є саме адміністративними, які: засновуються у встановленому законом порядку щодо практичного виконання завдань і функцій державних органів та передбачаються їх штатним розписом; наділені державно-владними повноваженнями відповідно до завдань, функцій та компетенції державних органів; фінансуються за рахунок коштів державного бюджету України; на ці посади розповсюджується законодавство України про державну службу та ін.

Зокрема, Закон України «Про дипломатичну службу» закріплює терміни «дипломатичні посади» (ст.ст. 9, 12, 17 та ін.) та «адміністративно-технічні посади» (ст. 12), хоча законодавчого їх визначення не надається. Як вбачається, критерієм поділу на дипломатичні та адміністративно-технічні посади є категорія (вид) працівників дипломатичної служби, які їх займають, а відповідно характер виконуваних за цими посадами завдань та функцій. Так, дипломатичними, на нашу думку, можна вважати посади, що обіймаються дипломатичними працівниками – державними службовцями, які виконують дипломатичні або консульські функції в Україні чи за кордоном та мають відповідний дипломатичний ранг. Щодо адміністративно-технічних посад, то вони обіймаються адміністративно-технічними працівниками – державними службовцями, які здійснюють адміністративно-технічне обслуговування системи органів дипломатичної служби та мають відповідний ранг державних службовців, передбачений Законом України «Про державну службу».

При цьому, від дипломатичних та адміністративно-технічних посад слід відрізняти посади працівників обслуговуючого персоналу системи органів дипломатичної служби України, які реалізують функції з обслуговування Міністерства закордонних справ, його представництв на території України та закордонних дипломатичних установ України (стенографіст, завідуючий господарством, водій, двірник, прибиральник та ін.). Посади обслуговуючого персоналу органів дипломатичної служби не належать до посад державних службовців, а особи, що їх займають працюють на контрактній основі [13].

Серед дипломатичних посад можна виділити низку підвидів. По-перше, за способом вступу на посаду можна виокремити: (а) дипломатичні посади, які обіймаються внаслідок організації та проведення конкурсу, за винятком випадків, передбачених законом («кар'єрні»); (б) дипломатичні посади, які заміщуються поза конкурсом, шляхом призначення («позакар'єрні»). До останніх належать дипломатичні посади, на які особи призначаються Президентом України відповідно до Конституції України (ч. 6 ст. 9 Закону «Про

дипломатичну службу» [4]). Згідно п. 5 ст. 106 Конституції України такими є глави дипломатичних представництв України в інших державах і при міжнародних організаціях [14]. Іншим видом «позакар'єрних» посад у системі дипломатичної служби України є посади працівників патронатної служби Міністра закордонних справ (помічник, радник, керівник прес-служби та ін.).

По-друге, дипломатичні посади можуть бути класифіковані за дипломатичними рангами, до яких вони приписані. Законодавством України встановлені такі дипломатичні ранги: Надзвичайний і Повноважний Посол; Надзвичайний і Повноважний Посланник першого класу; Надзвичайний і Повноважний Посланник другого класу; радник першого класу; радник другого класу; перший секретар першого класу; перший секретар другого класу; другий секретар першого класу; другий секретар другого класу; третій секретар; аташе [4, ст. 16]. Відповідність дипломатичних рангів конкретним посадам визначається Переліком посад, приписаних до дипломатичних рангів України, що затверджений Указом Президента України від 26.03.2002 р. [15]. Наприклад, до дипломатичного рангу Надзвичайного і Повноважного Посла приписано 18 посад, до Надзвичайного і Повноважного Посланника першого класу – 17 посад, Надзвичайного і Повноважного Посланника другого класу – 16, радника першого класу – 20, радника другого класу – 17 тощо. Фактично, наведений вище Указ Президента України закріплює вичерпний перелік посад, призначення на які передбачає присвоєння відповідного дипломатичного рангу.

По-третє, залежно від органу влади (юридичної особи публічного права), в якому утворені (або можуть бути утворені) дипломатичні посади, вони поділяються на: (а) дипломатичні посади в системі органів дипломатичної служби (Міністерстві закордонних справ України, його представництвах на території України, закордонних дипломатичних установах України); (б) посади в інших центральних органах виконавчої влади – посади дипломатичних радників центральних органів виконавчої влади України (Положення про дипломатичного радника центрального органу виконавчої влади від 31.12.2005 р. [16]); (в) посади структурних підрозділів Адміністрації Президента України, які забезпечують здійснення Президентом України повноважень у зовнішньополітичній сфері (ч. 1 ст. 12 Закону «Про дипломатичну службу» [4]); (г) посади структурних підрозділів Апарату Верховної Ради України, що забезпечують представництво Голови Верховної Ради України у зносинах з органами влади інших держав та здійснення заходів міжнародного співробітництва Верховної Ради України (ч. 1 ст. 12 Закону «Про дипломатичну службу» [4]); (д) посади структурних підрозділів Секретаріату Кабінету Міністрів України, що забезпечують представництво Прем'єр-міністра України у зносинах з органами влади інших держав і здійснення заходів міжнародного співробітництва Уряду України (ч. 1 ст. 12 Закону «Про дипломатичну службу» [4]); (е) посади структурних підрозділів інших державних органів, до яких можуть тимчасово відряджатися дипломатичні працівники для виконання дипломатичних функцій (ч. 4 ст. 12 Закону «Про дипломатичну службу» [4]).

Відповідний перелік посад слід доповнити й посадами дипломатичних працівників у Дипломатичній академії України при Міністерстві закордонних справ України – галузевому навчальному закладі системи дипломатичної служби, основним завданням якої є підготовка та підвищення кваліфікації працівників дипломатичної служби, працівників інших органів державної влади, які задіяні у забезпеченні зовнішніх зносин України, а також проведенні наукових досліджень у сфері міжнародних відносин. До посад дипломатичних працівників у системі Дипломатичної академії України при Міністерстві закордонних справ України належать посади Ректора цієї Академії, його заступника, керівників структурних підрозділів та їх заступників (ч. 4 ст. 26 Закону України «Про дипломатичну службу» [4]). Водночас, відповідно до законодавства особи, які на час призначення на професорсько-викладацькі та адміністративні посади Дипломатичної академії України при Міністерстві закордонних справ України мали відповідно дипломатичний ранг або ранг державного службовця, залишаються працівниками дипломатичної служби.

По-четверте, за місцем виконання завдань і функцій за дипломатичними посадами вони класифікуються на: (1) ті, що утворені в державних органах, які знаходяться в Україні

(Міністерство закордонних справ, представництва Міністерства закордонних справ на території України та ін.); (2) посади в закордонних дипломатичних установах (дипломатичних представництвах та консульських установах в інших державах, представництвах України при міжнародних організаціях). Зокрема, для дипломатичних працівників, які проходять службу в закордонних дипломатичних установах, встановлюються такі посади: Надзвичайний і Повноважний Посол України, Постійний представник України при міжнародній організації, Представник України при міжнародній організації; Генеральний консул України, Радник-посланник; заступник Постійного представника України при міжнародній організації, заступник Представника України при міжнародній організації, Генеральний консул України – завідувач консульського відділу; радник; консул; перший секретар; віце-консул; другий секретар; третій секретар; аташе [4, ст. 12].

Крім того, в контексті питання, що розглядається, важливо підкреслити, що відповідно до ст. 24 Закону «Про дипломатичну службу» до органів дипломатичної служби України можуть бути відряджені працівники інших органів державної влади для виконання службових обов'язків. Особливості проходження дипломатичної служби цими працівниками, як зазначається в Законі України «Про дипломатичну службу», регулюється Положенням, що затверджується Президентом України [4]. Таким чином, можливою є класифікація посад у системі дипломатичної служби на ті, що обіймаються: (а) працівниками Міністерства закордонних справ України; (б) працівниками інших державних органів. Наприклад, за сучасних умов у ряді закордонних дипломатичних установ України проходять службу працівники центральних органів виконавчої влади (Міністерства оборони України, Міністерства внутрішніх справ України, Адміністрації Державної прикордонної служби України та ін.).

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене можна зробити такі висновки:

1. Класифікація посад у системі дипломатичної служби України має не лише теоретичне, а й прикладне значення. Вона дозволяє визначити види посад у системі дипломатичної служби України, розрізняти їх та порівнювати, сприяє з'ясуванню особливостей відповідних посад, а також існуючих зв'язків між ними. Класифікація посад є основою для впровадження та вдосконалення диференційованого підходу до визначення правового статусу різних видів посад у системі дипломатичної служби, організаційно-правового забезпечення проходження дипломатичної служби різними категоріями службовців, як у Міністерстві закордонних справ і закордонних дипломатичних установах України, так і інших органах публічної влади тощо; закладає передумови для розроблення Реєстру посад працівників дипломатичної служби України та ін.

2. Посади в системі дипломатичної служби України можуть бути поділені за низкою критеріїв (ознак), лише частина з яких визначені в межах цієї статті. Зокрема, в структурі органів дипломатичної служби України можна виокремити політичні, патронатні та адміністративні посади. Політичні посади є особливим типом (видом) державних посад, які хоч і утворені в органах дипломатичної служби України (Міністр закордонних справ, його заступники), проте на відміну від патронатних та адміністративних до посад державних службовців (працівників дипломатичної служби) не належать. Більшість посад у системі дипломатичної служби відносяться саме до адміністративного типу.

3. Основними видами адміністративних посад у системі дипломатичної служби є дипломатичні та адміністративно-технічні посади, які різняться за змістом і характером виконуваних завдань та функцій, відображають видову специфіку дипломатичної служби України. Адміністративно-технічні посади пов'язані із реалізацією завдань адміністративно-технічного обслуговування системи органів дипломатичної служби, а службовці, що їх обіймають, мають ранг державних службовців. Дипломатичні ж посади обіймаються дипломатичними працівниками – державними службовцями, які виконують дипломатичні або консульські функції в Україні чи за кордоном та мають відповідний дипломатичний ранг. У свою чергу, дипломатичні посади можуть бути класифіковані за способом вступу на посаду; дипломатичними рангами, до яких вони приписані; органами публічної влади, в яких утворені посади; територіальним масштабом діяльності органів, в яких утворені посади тощо.

Список літератури

1. Мейен С. В. Методологические аспекты теории классификации / С. В. Мейен, Ю. А. Шрейдер // Вопросы философии. – 1976. – № 12. – С. 67-79.
2. Про державну службу: Закон України від 16 грудня 1993 року № 3723-XII зі змін. і доп. // Відом. Верхов. Ради України. – 1993.– № 52. – Ст. 490
3. Про державну службу: Закон України від 17 листопада 2011 року № 4050-VI зі змін. та доп. // Офіц. вісн. України. – 2012. – № 4. – Ст. 115.
4. Про дипломатичну службу: Закон України від 20 вересня 2001 року № 2728–III зі змін. та доп. // Офіц. вісн. України. – 2001. – № 42. – Ст. 1881
5. Битяк Ю. П. Державна служба в Україні: організаційно-правові засади / Ю. П. Битяк. – Х.: Право, 2005. – 304 с.
6. Державна служба в Україні: теоретико-правова характеристика у контексті реформування законодавства / [С. В. Ківалов, Л. Р. Біла-Тіунова та ін.]; за заг. ред. С. В. Ківалова, Л. Р. Білої-Тіунової. – Одеса: Фенікс, 2013. – 438 с.
7. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні: Указ Президента України від 22 липня 1998 року № 810/98 // Офіц. вісн. України. – 1999. – № 21. – Ст. 943.
8. Про Кабінет Міністрів України: Закон України від 27 лютого 2014 року № 794-VII зі змін. та доп. // Офіц. вісн. України. – 2014. – № 20. – Ст. 619.
9. Про центральні органи виконавчої влади: Закон України від 17 березня 2011 року № 3166-VI зі змін. та доп. // Офіц. вісн. України. – 2011. – № 27. – Ст. 1123.
10. Федчишин С. А. Деякі особливості посади Надзвичайного і Повноважного Посла України у світлі реформування законодавства про державну службу / С. А. Федчишин // Науковий вісник Херсонського державного університету. – Серія «Юридичні науки». – 2013. – Вип. 6. – Т. 2. – С. 65-69.
11. Федчишин С. А. Патронатні посади дипломатичної служби України / С. А. Федчишин // Правове життя сучасної України: матеріали Міжнарод. наук. – практ. конф., присвяч. 60-ти річному ювілею академіка С. В. Ківалова (м. Одеса, 16-17 травня 2014 р.): у 2 т. / відп. ред.: В. М. Дрьомін / Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». – Одеса: Юрид. літ., 2014. – Т. 1. – С. 41-43
12. Про затвердження Порядку проходження дипломатичної служби працівниками патронатної служби Міністра закордонних справ: Постанова Кабінету Міністрів України від 16 листопада 2002 року № 1753, зі змін. та доп. // Офіц. вісн. України. – 2002. – № 47. – Ст. 2141
13. Про затвердження Положення про обслуговуючий персонал системи органів дипломатичної служби України: Наказ Міністерства закордонних справ України від 25 вересня 2013 року № 1648/24180 // Офіц. вісн. України. – 2013 р. – № 79. – Ст. 2946
14. Конституція України: прийнята на 5 сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року, зі змін та доп. // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
15. Про перелік посад, приписаних до дипломатичних рангів України: Указ Президента України від 26 березня 2002 року № 301/2002 зі змін. та доп. // Офіц. вісн. України. – 2002. – № 29. – Ст. 1350.
16. Про Положення про дипломатичного радника центрального органу виконавчої влади: Указ Президента України від 31 грудня 2005 року, № 1901/2005 // Офіц. вісн. України. – 2006 р. – № 1 (1-2). – Ст. 23

Стаття надійшла 25.08.2015 р.

С. А. Федчишин, канд. юрид. наук, ассистент
Заместитель декана хозяйственно-правового факультета
Национальный юридический университет имени Ярослава Мудрого
Кафедра административного права
ул. Пушкинская, 77, Харьков, 61024, Украина

КЛАССИФИКАЦИЯ ДОЛЖНОСТЕЙ В СИСТЕМЕ ДИПЛОМАТИЧЕСКОЙ СЛУЖБЫ УКРАИНЫ

Резюме

Статья посвящена вопросам классификации должностей в системе дипломатической службы Украины. Определяются критерии деления должностей в системе дипломатической службы Украины (содержание и характер деятельности, способ вступления в должность, орган публичной власти, в котором образована должность и др.), выделяются виды этих должностей, а также раскрываются их основные особенности. Подчеркивается практическая важность классификации должностей для усовершенствования организации и правового обеспечения дипломатической службы Украины.

Ключевые слова*:* дипломатическая служба, классификация должностей, Министерство иностранных дел, зарубежные дипломатические учреждения.

S. A. Fedchishin, Candidate of Juridical Sciences, Assistant
Deputy Dean of the Commercial-law Faculty
Yaroslav the Wise National Law University
The Department of Administrative Law
Pushkinskaya street, 77, Kharkov, 61024, Ukraine

CLASSIFICATION OF POSITIONS WITHIN THE SYSTEM OF DIPLOMATIC SERVICE OF UKRAINE

Summary

The article is devoted to the classification of positions within the diplomatic service of Ukraine. The criteria for dividing of positions within the diplomatic service of Ukraine (a content and nature of the activity, a way of taking office, public bodies, which is formed by the position and others), types of positions and their basic features are defined. The practical importance of classification of positions for the improvement of the organization and legal support of the diplomatic service of Ukraine is underlined.

Key words: the diplomatic service, classification of positions, the Ministry of Foreign Affairs, foreign diplomatic institutions.

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

УДК 346.1: 340.11

О. М. Борщевська**,** здобувач
Одеський національний університет імені І.І. Мечникова
Кафедра адміністративного та господарського права
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

ЗУПИНЕННЯ, ПОНОВЛЕННЯ ТА ПРИПИНЕННЯ ПЕРЕБІГУ ГОСПОДАРСЬКИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ СТРОКІВ

У статті розглядається питання зупинення, поновлення та припинення перебігу господарських процесуальних строків. Обгрунтовується необхідність диференційованого підходу до критеріїв класифікації підстав зупинення та припинення перебігу процесуальних строків, що може сприяти оптимізації строків провадження у справі. Пропонується визначення поняття зупинення, поновлення та припинення процесуальних строків саме через часовий критерій перебігу, що видається доречним з урахуванням критерію плину процесуальних строків.

Ключові слова: зупинення, поновлення, припинення, господарські процесуальні строки.

Постановка проблеми. Актуальність тематики статті обумовлена перш за все тим, що перебіг процесуальних строків при їх обчисленні може, на підставах визначених законом, зупинятися, поновлюватися та припинятися. Важливість правового визначення цих термінів, підстав їх застосування відіграє значну роль в оптимізації строків провадження у справі. Це зумовлюється тим, що правові критерії вищеозначених часових категорій перебігу процесуальних строків мають як об'єктивний так і суб'єктивний характер, які можуть впливати на оперативність судового провадження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Зазначену проблему раніше досліджували О. В. Андрійчук, В. В. Буга, М.І. Сірий, О.І. Харитонова та деякі інші автори. Проте системного дослідження порушених у статті питань дотепер не здійснювалося.

Метою даної статті є дослідження зупинення, поновлення та припинення перебігу господарських процесуальних строків з метою вдосконалення теоретичних (термінологічних) та законодавчих неузгодженостей господарського процесуального законодавства України.

Виклад основного матеріалу. Сучасна «Юридична енциклопедія» зупинення провадження у справі визначає як підтверджену процесуальним рішенням тимчасову перерву у виконанні процесуальних дій, …зумовлену об'єктивними причинами, що перешкоджають подальшому виконанню процесуальних дій і прийняттю процесуальних рішень у справі [1, с. 648]. Але певні процесуальні дії продовжують здійснюватися і після зупинення провадження (проведення судової експертизи, розгляд пов'язаної справи та ін.), тому вказану позицію не можна визнати досконалою.

Зупинення перебігу усіх незакінчених процесуальних строків триває до моменту поновлення провадження у справі. Днем зупинення і поновлення провадження, і, відповідно, зупинення та початку перебігу процесуальних строків, є відповідно день винесення ухвали про зупинення чи поновлення провадження. Зупинення провадження у справі здійснюється без зазначення строку, тобто до усунення підстав, які зумовили зупинення провадження у справі, тобто закінчення строку визначається вказівкою на подію, яка має неминуче відбутися у майбутньому, але коли точно – не можна визначити.

Слід зазначити, що у статті 79 ГПК України законодавець не визначає момент, з якого саме слід відраховувати зупинення перебігу строків провадження у справі. Частина четверта статті 79 ГПК України лише зазначає, що про зупинення провадження у справі та його поновлення виноситься ухвала. Таке недосконале визначення законодавця може призводити до різного тлумачення такої норми. Як приклад, можна привести позицію В. В. Буги,

© О. М. Борщевська, 2015

де моментом зупинення провадження у справі він вважає набрання відповідною ухвалою законної сили, а початком обчислення строків його зупинення – момент обставин, які визначені судом у відповідній ухвалі [2, с. 82]. Тобто, він розмежовує момент виникнення обставин для зупинення перебігу процесуальних строків та момент набрання законної сили ухвалою суду про таке зупинення. Досліджуючи його думку, можна дійти висновку, що в ухвалі господарський суд завжди повинен вказувати на те, що його ухвала має зворотню дію і вступає в силу з моменту виникнення підстав для зупинення. Але вказане не можна визнати обґрунтованим. Тому логічно зробити висновок, що обставини є тим юридичним фактом, оцінивши які, господарський суд виносить ухвалу, момент набрання законної сили якої можна вважати моментом зупинення провадження у справі.

За аналізом статті 79 ГПК України всі підстави зупинення провадження по справі вчені умовно поділяють на обов'язкові та факультативні [3, с. 111]. Таке розмежування видається обґрунтованим. Дійсно, якщо припустити, що всі строки для зупинення провадження по справі можуть бути обов'язковими, то господарський суд без врахування обставин кожної конкретної справи буде часто зупиняти провадження у справі, що буде суттєво і безпідставно затягувати процес. З іншого боку, господарський суд, який розглядає питання щодо зупинення провадження по справі, повинен встановити, чи є такі обставини вирішальними для справи. Наприклад, частина перша статті 79 ГПК України закріплює як обов'язкову підставу для зупинення провадження «звернення господарського суду із судовим дорученням про надання правової допомоги до іноземного суду або іншого компетентного органу іноземної держави». На нашу думку, вказані випадки не можна вважати обов'язковими для зупинення провадження по справі, оскільки вони не несуть тієї компоненти преюдиційності, якою визначається лише судове рішення. Тому доречним видається внесення доповнення до частини другої статті 79 ГПК України з вказівкою даного критерію як такого, що може надати господарському суду право, а не обов'язок зупинити провадження по справі.

З урахуванням вищевикладеного, доречним видається викладення статті 79 ГПК України в наступній редакції:

«Господарський суд зупиняє провадження у справі у разі неможливості розгляду даної справи до вирішення пов'язаної з нею іншої справи, що розглядається іншим судом.

Господарський суд має право зупинити провадження у справі за клопотанням сторони, прокурора, який бере участь в судовому процесі, або за своєю ініціативою у випадках:

1) призначення господарським судом судової експертизи;

2) надсилання господарським судом матеріалів прокурору або органу досудового розслідування;

3) заміни однієї з сторін її правонаступником;

4) звернення господарського суду із судовим дорученням про надання правової допомоги до іноземного суду або іншого компетентного органу іноземної держави.

Господарський суд поновлює провадження у справі після усунення обставин, що зумовили його зупинення.

Про зупинення провадження у справі та його поновлення виноситься ухвала, з моменту вступу якої в законну силу визначається відповідно момент зупинення провадження у справі або поновлення провадження у справі.

Ухвалу про зупинення провадження може бути оскаржено».

Цікавим видається використання О. В. Андрійчуком терміну «зупинення перебігу процесуальних строків» [4, с. 85] (на відміну від законодавчого визначення: «зупинення процесуальних строків»). Дійсно, виходячи з того, що строки є виміром, відрізком відведеного часу, слід зауважити, що час не є статичним, він плине, тобто розвивається в динаміці. Тому строку притаманні певні властивості. З урахуванням вказаного, використання даного словосполучення видається доречним. Слід зауважити, що, використовуючи термін «зупинення перебігу процесуальних строків», О. В. Андрійчук не розмежовує його з терміном «зупинення процесуальних строків», оскільки вже у висновках до своєї дисертації використовує термін «зупинення процесуальних строків» [4, с. 183]. На жаль, і законодавець не приділив вказаній дефініції належної уваги, хоча чітке визначення термінів в праві є за-

порукою належного тлумачення, і, як наслідок, належного виконання закону. Отже, термін «зупинення перебігу процесуальних строків» слід визнати таким, що найповніше відображає сутність тимчасової перерви в перебігу господарських процесуальних строків судового провадження. З огляду на вищевикладене назву статті 52 ГПК України більш коректно і обґрунтовано буде викласти в наступній редакції: «Зупинення перебігу процесуальних строків».

Слід зауважити, що зупиняючи всі процесуальні дії, можна отримати повну стагнацію процесу й подальшу неможливість його поновлення. Адже стаття 22 ГПК України надає право сторонам право знайомитися з матеріалами справи, робити з них витяги, копії, подавати докази – все це є процесуальними діями, які можуть здійснюватися при зупиненні провадження у справі. В даному випадку можна говорити про зупинення саме перебігу господарських процесуальних строків судового провадження, бо господарські процесуальні строки, як і строки взагалі, не зупиняються, оскільки, по-перше, існує можливість їх продовження, а, по-друге, сторони не обмежені у здійсненні окремих процесуальних дій, передбачених статтею 22 ГПК України.

Після усунення обставин, які були підставою для зупинення провадження у справі, господарський суд поновлює провадження у справі, про що виносить ухвалу. Стаття 52 ГПК України зазначає, що з дня поновлення провадження перебіг строків продовжується, тобто час, який сплинув до зупинення, має враховуватися при обчисленні строку, який зупинявся. Вказане питання вирішувалося іншим чином за часів дії Статуту цивільного судочинства 1864 року. У пункті 831 розділу 3 глави І зазначалося, що у випадку поновлення зупиненого провадження від переконання суду залежить, з урахуванням обставин кожної справи та причини зупинення, чи призначити новий перебіг строку, не враховуючи попереднього перебігу до часу зупинення, чи зарахувати цей час [5]. Тобто, зарахування перебігу строку, що передував зупиненню провадження по справі, цілком залежало від волі суду, що могло призвести до штучного затягування судового процесу. Такий порядок є неактуальним у сучасному суспільстві, оскільки принцип оперативності попереджає закріпленню будь-яких підстав, що можуть сприяти затягуванню процесу. В цьому сенсі слушно також звернутися за прикладом до пункту 689 Статуту цивільного судочинства 1864 року, згідно з яким якщо впродовж трьох років з моменту зупинення провадження не було подано прохання про поновлення цього провадження, то таке зупинене провадження припинялося [5]. Це досить слушне зауваження, оскільки, якщо за три роки не знайшлося підстав для поновлення судового провадження, то доцільним видається припиняти справу із настанням наслідків такого припинення.

Припинення перебігу процесуальних строків означає повну і остаточну вичерпаність підстав провадження у справі. Це процесуальна форма закінчення розгляду господарської справи без прийняття судового рішення у зв'язку з виявленням після порушення провадження у справі обставин, з якими закон пов'язує неможливість судового розгляду справи. Вичерпаний перелік підстав припинення провадження у справі закріплений у статті 80 ГПК України. Такі підстави можна класифікувати за критерієм вирішення цього питання за господарським судом на підставі наступних об'єктивних причин:

1) спір не підлягає вирішенню в господарських судах України;

2) відсутній предмет спору;

3) є рішення господарського суду або іншого органу, який в межах своєї компетенції вирішив господарський спір між тими ж сторонами, про той же предмет і з тих же підстав;

4) настала смерть фізичної особи або її оголошено померлою чи припинено діяльність суб'єкта господарювання, які були однією із сторін у справі, якщо спірні правовідносини не допускають правонаступництва.

Також слід систематизувати підстави класифікації припинення провадження на підставі суб'єктивних причин, які залежать від волі сторін:

1) позивач відмовився від позову і відмову прийнято господарським судом;

2) сторони уклали угоду про передачу даного спору на вирішення третейського суду;

3) сторони уклали мирову угоду і вона затверджена господарським судом.

Законодавець однозначно в частині другій статті 80 ГПК України закріпив положення про те, що у випадках припинення провадження у справі повторне звернення до господарського суду зі спору між тими ж сторонами, про той же предмет і з тих же підстав не допускається. У пункті 4.6 Постанови Пленуму Вищого господарського суду України № 8 від 26 грудня 2011 року встановлюється, що у випадках відмови позивача від позову (пункт 4 частини першої статті 80 ГПК) господарському суду слід керуватись частиною шостою статті 22 ГПК, тобто перевіряти, чи не суперечить ця відмова законодавству та чи не порушує вона інтереси інших осіб. Якщо у справі заявлено кілька позовних вимог і позивач відмовився від деяких з них, провадження у справі на підставі пункту 4 частини першої статті 80 ГПК припиняється у частині тих вимог, від яких було заявлено відмову (за умови, що судом не буде застосовано припис частини шостої статті 22 ГПК щодо неприйняття відмови від позовних вимог), а розгляд решти позовних вимог здійснюється в загальному порядку. Це підтверджує тезу про те, що у випадку виявлення підстав припинення провадження у справі суб'єктивного характеру слід чітко виважити всі позитивні та негативні аспекти закінчення провадження справи у такий спосіб.

Для врегулювання порушених вище питань пропонуємо частину першу статті 80 ГПК України викласти в наступній редакції:

«Господарський суд припиняє провадження у справі, якщо:

1) спір не підлягає вирішенню в господарських судах України;

2) відсутній предмет спору;

3) є рішення господарського суду або іншого органу, який в межах своєї компетенції вирішив господарський спір між тими ж сторонами, про той же предмет і з тих же підстав;

4) настала смерть фізичної особи або оголошено її померлою чи припинено діяльність суб'єкта господарювання, які були однією із сторін у справі, якщо спірні правовідносини не допускають правонаступництва;

5) якщо впродовж трьох років з моменту зупинення перебігу провадження у справі не було подано прохання про відновлення цього провадження чи не настали події чи дії, на підставі яких можна поновити провадження;

Господарський суд може припинити провадження у справі, якщо:

1) позивач відмовився від позову і відмову прийнято господарським судом;

2) сторони уклали угоду про передачу даного спору на вирішення третейського суду;

3) сторони уклали мирову угоду і вона затверджена господарським судом».

Висновки. З урахуванням вищевикладеного слід підсумувати, що зупинення перебігу процесуальних строків можна визначити як процесуальну форму тимчасової перерви перебігу господарських процесуальних строків судового провадження з можливістю виконання окремих процесуальних дій учасниками господарського процесу щодо здійснення своїх процесуальних прав та обов'язків, початок якої чітко обумовлений підставами, передбаченими законом, а момент зупинення визначений моментом вступу в законну силу ухвали про зупинення провадження у справі.

Поновлення перебігу процесуальних строків пов'язується з настанням події, яка є присічним моментом для закінчення зупинення провадження у справі, про що виноситься судом ухвала про поновлення провадження у справі, після чого перебіг процесуальних строків судового провадження продовжується. При цьому перебіг процесуальних строків судового провадження продовжується з дня поновлення провадження у справі зі стадії, на якій провадження було зупинено.

Припинення перебігу процесуальних строків означає повну і остаточну вичерпаність підстав провадження у справі з неможливістю його поновлення, оскільки підстави, за якими воно було припинено, за об'єктивними критеріями слід безумовно враховувати при вирішенні цього питання. А суб'єктивний критерій, який виражається у волі сторін, треба оцінювати з позицій обґрунтованості, доцільності та відповідності дійсній волі сторін, враховуючи про цьому дотримання принципів концентрації, оперативності та розумності процесуальних строків провадження у справі.

Список літератури

1. Сірий М.І. Зупинення провадження у справі / М.І.Сірий // Юридична енциклопедія: В 6-ти т. Т. 2. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко та ін. – К.: Укр. енцикл., 1998. – 744 с.
2. Буга В. В. Загальні положення про обчислення, поновлення, продовження та зупинення процесуальних строків в цивільному процесуальному праві України / В. В. Буга // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: Юридичні науки / 2015. – Випуск 3. – Том 1. – С.80-83.
3. Науково-практичний коментар до Господарського процесуального кодексу України / За ред. О.І. Харитонової. – К.: Істина, 2008. – 282 с.
4. Андрійчук О. В. Процесуальні строки у цивільному процесі України : Дис.. канд. юрид. наук: 12.00.03 / О. В. Андрійчук. – К.. 2009. – 214 с.
5. Статут цивільного судочинства від 20.11.1864 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://civil.consultant.ru/sudeb_ustav/.

Стаття надійшла 21.09.2015 р.

Е. Н. Борщевская**,** соискатель
Одесский национальный университет им. И. И. Мечникова
Кафедра административного и хозяйственного права
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

ПРИОСТАНОВЛЕНИЕ, ВОЗОБНОВЛЕНИЕ И ПРЕКРАЩЕНИЕ ТЕЧЕНИЯ ХОЗЯЙСТВЕННЫХ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ СРОКОВ

Резюме

В статье рассматривается вопрос приостановления, возобновления и прекращения течения хозяйственных процессуальных сроков. Обосновывается необходимость дифференцированного подхода к критериям классификации оснований приостановления и прекращения течения процессуальных сроков, которые могут способствовать оптимизации сроков производства по делу. Предлагается определение понятия приостановления, возобновление и прекращения процессуальных сроков именно через временной критерий течения, что представляется уместным с учетом критерия течения процессуальных сроков.

Ключевые слова: приостановление, возобновление, прекращение, хозяйственных процессуальных сроков.

O. M. Borshchevska, Applicant
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Administrative and Commercial Law
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

SUSPENSION, RENEWAL AND TERMINATION OF COMMERCIAL PROCEDURAL TERMS

Summary

The article discusses suspension, renewal and termination of progress of commercial procedural terms. The necessity of a differentiated approach to the grounds of criteria classification suspension and termination progress procedural terms that may contribute to the timing of the proceedings. Proposed definition of suspension, renewal and termination procedural terms because of the time course of the criterion that seems appropriate considering flow criterion procedural terms.

Key words: suspension of renovation suspension, commercial procedural terms.

УДК 346:347.72

А. В. Смітюх, канд. юрид. наук, доцент
Одеський національний університет імені І.І. Мечникова
Кафедра адміністративного та господарського права
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ УЧАСНИКА ГОСПОДАРСЬКОГО ТОВАРИСТВА

У статті на прикладі господарських товариств критично аналізуються легальне і доктринальне визначення поняття корпоративних прав, виводяться ознаки і формулюється нове визначення поняття корпоративних прав виходячи з іманентних властивостей самих корпоративних прав.

Ключові слова: господарські товариства, корпоративні права.

Постановка проблеми. Категорія корпоративних прав є, на нашу думку, вихідною для визначення всіх інших категорій корпоративного права в об'єктивному значенні – як підгалузі господарського права.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Свої визначення поняття корпоративного права пропонували такі науковці як С. Артеменко, Н. Бутрин, В. Васильєва, Н. Глусь, С. Кравченко, В. Кравчук, Н. Сліпенчук, І.Спасибо-Фатєєва та інші. Зазначені автори та законодавець висловлювали суперечливі точки зору щодо категорії корпоративного права, причому, на нашу думку спільною негативною рисою цих визначень є те, що вони не відображують іманентних властивостей самих корпоративних прав, відштовхуючись від другорядних ознак, або ж містять коло у визначенні.

Метою цього дослідження є формулювання визначення поняття корпоративних прав виходячи з іманентних властивостей самих корпоративних прав. Враховуючи обмежений обсяг статті, не розглядається питання кола суб'єктів господарювання, щодо яких виникають корпоративні права: у статті ця категорія визначається відносно господарських товариств.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до легального визначення, наведеного у ст.167 ГК України корпоративні права – це права особи, частка якої визначається у статутному капіталі (майні) господарської організації, що включають правомочності на участь цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частки прибутку (дивідендів) даної організації та активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами.

Отже, легальне визначення окреслює: (1) суб'єкт прав і причину їх виникнення (набуття прав на частку у статутному капіталі або майні); (2) правові джерела, які містять ці права; (3) пропонує неповний перелік цих прав і містить відсилку до інших прав, передбачених законом та установчими документами. Утім, з визначення незрозуміло – права якого характеру є корпоративними, зокрема, чи належить до них право відчужувати зазначену частку та інші права щодо розпорядження самою часткою? Тобто, у цьому визначенні згадується частка, але не визначається як співвідносяться права на частку і права з частки і які з цих прав слід вважати корпоративними.

На нашу думку, суб'єктом корпоративних прав завжди є власник акції (частки), акція (частка) є оборотоздатним символом корпоративних прав, отже, корпоративними правами є виключно права з акції (частки) щодо товариства та інших учасників, які утворюють господарсько-правовий статус учасника товариства, тоді як права на акцію (частку) є речовими і утворюють цивільно-правовий статус власника акції (частки). Утім, прив'язувати визначення корпоративних прав до категорій акції, частки, статутного капіталу неконструктивно, оскільки ці категорії є службовими щодо категорії корпоративних прав, а не навпаки: визначення корпоративних прав має бути сутнісним і повинно виходити з іманентних властивостей самих корпоративних прав, оскільки саме категорія корпоративних

© А. В. Смітюх, 2015

прав є, на нашу думку, вихідною для визначення всіх інших категорій корпоративного права в об'єктивному значенні.

В. М. Кравчук пропонує визначення корпоративних прав як сукупності правових можливостей учасника певної юридичної особи, зміст яких визначається її організаційно-правовою формою [1, с.261], або ж сукупність прав учасника юридичної особи, зміст яких визначається її організаційно-правовою формою та установчими документами [2, с.51]. Першу версію цього визначення у своїх роботах відтворює також Н. С. Бутрин [3, с.64].

Наведене визначення є популярним через його лаконічність. Утім, концепція корпоративних прав В. М. Кравчука в цілому містить істотне внутрішнє протиріччя, оскільки цей автор визначає корпоративні права як певну сукупність, але, водночас, дотримується точки зору про подільність комплексу прав, що виникають з частки, можливість відчуження окремих корпоративних прав [2, с.405], і відповідно, розпорошення цього комплексу між декількома особами, через що комплекс прав втрачає властивість сукупності і цілісності. Також не можна не відзначити, що це визначення є, по суті, похідним від законодавчого – це його поліпшена версія. Як наслідок, визначення є бланкетним: корпоративними правами вважатимуться будь-які права, які надасть законодавець особі як учаснику юридичної особи певної організаційно-правової форми та права, які учасники вважатимуть за доцільне передбачити в установчому документі. Зазначення джерел, що містять корпоративні права є цілком виправданим, утім, критерії, яким має відповідати суб'єктивне право, щоб його можна було вважати корпоративним, і, відповідно, надавати особі як учаснику, на жаль, залишені на огляд законодавця і самих учасників як авторів установчих документів. Таким чином, питання про те, у чому полягають істотні властивості корпоративних прав, їх сутнісна специфіка, яка відрізняє їх від інших видів прав, залишається без відповіді. На нашу думку, це саме той випадок, коли доктрина має передувати закону, а не слідувати за ним і встановити у чому, власне, полягає імманентна специфіка корпоративних прав, оскільки це завдання законодавцем не розв'язане.

Н. А. Сліпенчук визначає суб'єктивне корпоративне право як універсальну єдність майнових та немайнових (організаційних) прав учасників корпорацій, які сукупно (нероздільно) обертаються в цивільному обороті [4, с.14].

Цей автор підкреслює складний характер, єдність, оборотоздатність суб'єктивного корпоративного права. Слід надати позитивну оцінку зауваженню автора щодо єдності корпоративних прав. Утім, оборотоздатною, на нашу думку, є частка (акція), яка виступає предметом правочинів і є оборотоздатним символом, знаком корпоративних прав, тоді як корпоративні права лише слідують за часткою (акцією) не набуваючи формальних ознак предмету правочину. Крім того визначення, запропоноване Н. А. Сліпенчук не визначає, у чому полягає іманентна специфіка корпоративних прав.

Слід відзначити групу авторів, які визначають корпоративні права через категорію правового зв'язку. Зокрема, В. А. Васильєва зазначає, що корпоративним правом у цивільно-правовому розумінні доцільно вважати правовий зв'язок, який виникає між засновником (учасником) юридичної особи та новоствореним суб'єктом у результаті реалізації засновницького права [5, с.159], у свою чергу засновницьке право розуміється цим автором як право на створення юридичних осіб [5, с.166]. Цей правовий зв'язок є визначальним і виступає стержнем усієї низки суб'єктивних корпоративних прав, якими наділяються сторони правовідношення [5, с.159-160]. Всі інші суб'єктивні права учасника, що випливають з його участі в тій чи іншій організації, є похідними і розкриваються через поняття змісту корпоративного права. Корпоративне право є складною категорією, у свою чергу утворене з низки майново-організаційних прав (повноважень) учасників (засновників) юридичної особи [5, с.160].

Спробуємо проаналізувати викладене вище. В. А. Васильєва визначає корпоративне право як правовий зв'язок. Водночас, на її думку, правовий зв'язок «є визначальним і виступає стержнем усієї низки суб'єктивних корпоративних прав» (тобто, можливо, є не корпоративним правом, а передумовою його виникнення). Розуміння суб'єктивного права як правового зв'язку, яке, до речі, ніяк не обґрунтовується, є досить екзотичним,

оскільки в теорії правовий зв'язок розуміється або як повний синонім правовідносин (це С. С. Алєксєєв [6, с. 82-85], В.І. Леушин [7, с. 338], а також А. Ф. Вишневський, Н. А. Горбаток, В. А. Кучинський [8, с. 418]), або як більш загальне щодо правовідносин, родове поняття, яке лежить в основі суспільних відносин (Л.Б. Тіунова [9, с. 36]), або навпаки – як різновид правовідносин, де відбувається взаємодія сторін [10, с. 60], і, водночас – як складова правовідносин, разом з суб'єктами, їх правами та обов'язками, що розуміється як доцільна правова структура правовідношення (В. Н. Протасов [10, с. 54]), або як відмінний від правовідносин вид неконкретизованих стосунків, де така взаємодія не відбувається (Л. С. Явич [11, с.210-211]), як складний комплекс зв'язків, більш широкий ніж правовідношення, де наявний один конкретний правовий зв'язок (О. Ф. Скакун [12, с.619]), як закріплені правом структури суб'єктів права, що завжди лежать в основі правових відносин [13, с. 58] і передбачають *можливість* дії, тоді як правовідносини – конкретну взаємодію їх сторін, отже, правові зв'язки є етапом становлення правових відносин, необхідною передумовою їх виникнення (Ю.І. Гревцов [13, с.54, 55]). У правовій системі України через категорію правового зв'язку визначається такий важливий інститут як громадянство – відповідно до ст.1 Закону України «Про громадянство» це правовий зв'язок між фізичною особою і Україною, що знаходить свій вияв у їх взаємних правах та обов'язках.

Можна бачити, що ані жоден з наведених авторів, ані законодавець не розуміє правовий зв'язок як суб'єктивне право – це або правовідносини, або особливий елемент правовідносин, або вид правовідносин, або більш широке поняття, або інший, відмінний від правовідносин вид суспільних зв'язків.

В. А. Васильєва зауважує, що корпоративне право є складною категорією, що складається з низки прав (тобто є сумою складових), водночас на її думку ці права є похідними від корпоративного права (тобто, імовірно, співвідносяться з корпоративним правом яке причина і наслідки) і розкриваються через категорію змісту корпоративного права (яке, у свою чергу, як вже зазначалося, є сумою цих прав як складових).

Можна бачити, що тут наявне коло у визначенні. Попри вельми спірний характер підходу В. А. Васильєвої її теза про те, що корпоративні права і правовий зв'язок перебувають в одному контексті, є вірною, хоча співвідношення цих категорій, на нашу думку, визначене некоректно.

На нашу думку, правовий зв'язок між учасником і товариством не є правом і не передує правам, або ж, інакше кажучи, корпоративні права не дорівнюють правовому зв'язку і не є його наслідком, вони є його складовою: участь у господарському товаристві – це комплекс правовідносин між учасником та господарським товариством (корпоративних правовідносин), що має ознаки правового зв'язку. Визначальною складовою цих правовідносин (правового зв'язку) є корпоративні права учасника щодо товариства і саме специфіка корпоративних прав надає правовідносинам між учасникам і товариством ознак правового зв'язку.

Утім, так само, як і попередні дослідники, В. А. Васильєва не визначає, у чому полягає сутність корпоративних прав.

І.В. Спасибо-Фатєєва визначає суб'єктивне корпоративне право як право конкретної особи, яка має правовий зв'язок з корпорацією, будучи її учасником, одержувати певні блага [14, с.188]. Можна бачити, що І.В. Спасибо-Фатєєва не визначає співвідношення між категоріями правового зв'язку і корпоративного права (чи є корпоративне право наслідком або складовою цього зв'язку). Також, корпоративне право розуміється цим автором як спрямоване на отримання певного блага. Слід зауважити, що на відміну від права отримувати частину прибутку товариства, або ж його майна у випадку ліквідації, право брати участь в управлінні товариством і низка похідних від нього прав (скликати загальні збори, здійснювати контроль за реєстрацією акціонерів, вимагати проведення перевірок) не є правами отримувати певні блага. Отже, запропонована І.В. Спасибо-Фатєєвою формула не визначає співвідношення між категоріями корпоративне право і правовий зв'язок і не вичерпує специфіку корпоративних прав.

До зазначених вище дослідників примикає С. С. Кравченко, який не використовує категорію правового зв'язку, утім, запропоноване ним визначення по суті є похідним від

визначення І.В. Спасибо-Фатєєвої: він розуміє суб'єктивне корпоративне право як право особи, що перебуває у правовідносинах із господарським товариством як його учасник, одержувати від цього певні блага, для чого їй надаються певні можливості щодо участі в управлінні товариством [15, с.6].

У цьому визначенні автор справедливо поєднує отримання благ від участі у товаристві з управлінням товариством. Утім, корпоративне право розуміється тут як «право особи, що перебуває у правовідносинах із господарським товариством як його учасник», водночас корпоративне право складає «зміст корпоративних відносин» [15, с.8]. Таким чином вибудовується коло у визначенні – корпоративні права це права особи, яка перебуває у корпоративних відносинах з товариством, а корпоративні відносини – це відносини, що складаються з корпоративних прав. Обидва твердження є справедливими, але визначати корпоративні права таким чином, на нашу думку, недоцільно.

Н. Глусь визначає корпоративне право у суб'єктивному значенні як сукупність прав, які виникають в учасника чи акціонера корпорації в результаті набуття ними відповідного права власності на акції, права власності на частку у статутному фонді товариства з обмеженою відповідальністю та товаристві з додатковою відповідальністю і які закріплені в чинному законодавстві України та внутрішніх нормативних актах самої корпорації [16, с.10].

Подібним чином С. Артеменко визначає корпоративні права в суб'єктивному значенні як «права, передбачені законом та внутрішньокорпоративними нормативними актами, які виникають у акціонера чи учасника корпорації внаслідок набуття ними відповідного права власності на акції, права власності на частку в статутному фонді товариства з обмеженою відповідальністю та товаристві з додатковою відповідальністю і які закріплені в діючому законодавстві України та внутрішніх нормативних актах самої корпорації» [17, с. 23-24].

Можна бачити, що змістовно ці визначення є ідентичними, їх особливостями є обмеження кола осіб, щодо яких визнаються корпоративні права лише трьома видами господарських товариств (АТ, ТОВ, ТДВ), зазначення causa виникнення корпоративних прав (набуття права власності на акції/частку, що розглядалося і критикувалося нами вище – при аналізі легального визначення корпоративних прав) та відсилання до волі законодавця у тому що стосується змісту та природи цих прав (що також було розглянуто і проаналізовано вище – при аналізі визначення, запропонованого В. М. Кравчуком).

Висновки. На нашу думку, визначення корпоративних прав повинно будуватися, виходячи з того, що:

– корпоративні права з акції (частки) слід відмежовувати від речових прав на акцію (частку). Корпоративні права є елементом господарсько-правового статусу особи як учасника (підприємства), тоді як речові права на акцію (частку) є елементом цивільно-правового статусу особи як власника (акції, частки). Отже, корпоративні права – це права щодо відповідного товариства та інших його учасників (за наявності);

– корпоративні права встановлюються законодавством і установчим документом господарського товариства відповідно до його організаційно-правової форми;

– корпоративні права не є доступними для осіб, які не мають статусу учасника відповідного товариства: жодні інші особи крім учасників не мають права голосувати на загальних зборах, отримувати дивіденди та ін., отже, ці права є ексклюзивними;

– реалізуючи корпоративні права учасники безпосередньо вирішують усі важливі питання діяльності товариства: хто саме буде директором, чи варто розподілити прибуток між учасниками як дивіденди або ж ці кошти мають бути спрямовані на збільшення статутного капіталу, і нарешті – чи слід товариству взагалі продовжувати діяльність або припинити її шляхом ліквідації/реорганізації, тобто, реалізація корпоративних прав учасників значною мірою визначає долю та буття товариства. Отже, ці права є вирішальне значущими для товариства;

– реалізуючи корпоративні права учасники безпосередньо отримують блага від діяльності товариства у вигляді дивідендів або майна (у випадку ліквідації або виходу);

– комплекс корпоративних прав, представлених акцією чи часткою є неподільним.

Таким чином, корпоративні права учасника господарського товариства – це визначений законодавством та установчим документом товариства відповідно до його організаційно-правової форми неподільний комплекс ексклюзивних, недоступних для третіх осіб прав щодо товариства та інших його учасників, які дозволяють здійснювати на товариство безпосередній і вирішальне значущий вплив, що здатний значною мірою визначати його долю та буття, а також безпосередньо отримувати блага, у тому числі матеріальні, від його діяльності.

Список літератури

1. Кравчук В. М. Корпоративне право. Науково-практичний коментар законодавства та судової практики / В. М. Кравчук. – К.: Істина, 2005. – 720 с.
2. Кравчук В. М. Припинення корпоративних правовідносин в господарських товариствах: Монографія / В. М. Кравчук. – Львів: Край, 2009. – 464 с.
3. Бутрин Н. С. Поняття та зміст корпоративних прав / Н. С. Бутрин // Проблеми здійснення та захисту корпоративних прав: Збірник тез наукових повідомлень учасників (м. Херсон, 31 жовтня – 01 листопада 2008 року): Науково-практичний стіл / Ред.кол. В. В. Луць, І.Е. Берестова. – К., 2009. – С. 57-65.
4. Сліпенчук Н. А. Цивільно-правові способи захисту корпоративних прав : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Н. А. Сліпенчук. – К. : НАПрН України, НДІ приват. права і підприємництва ім. Ф. Г. Бурчака, 2014. – 20 с.
5. Корпоративне право України: підручник / В. В. Луць, В. А. Васильєва, О.Р. Кібенко, І.В. Спасибо-Фатєєва та ін. – К.: Юрінком Інтер, 2010. – 384 с.
6. Алексеев С. С. Общая теория права: В 2-х т. Т. II / С. С. Алексеев. – М.: Юрид. лит., 1982. – 360 с.
7. Леушин В. И. Теория государства и права. Учебник для юридических вузов и факультетов. Под ред. В. М. Корельского и В. Д. Перевалова. – М.: Издательская группа МНФРА М – НОРМА, 1997. – 570 с.
8. Общая теория государства и права: учебник / А. Ф. Вишневский, Н. А. Горбаток, В. А. Кучинский; под общ. ред. В. А. Кучинского. – Минск: Интегралполиграф, 2009. – 552 с.
9. Тиунова Л. Б. Системные связи правовой действительности: Методология и теория / Л. Б. Тиунова. – СПб.: Издательство С. – Петербургского университета, 1991. – 136 с.
10. Протасов В. Н. Правоотношения как система / В. Н. Протасов. – М.: Юрид. лит., 1991. – 144 с.
11. Явич Л. С. Общая теория права / Л. С. Явич. – Л.: ЛГУ, 1976. – 287 с.
12. Скакун О. Ф. Теория государства и права (энциклопедический курс): Учебник / О. Ф. Скакун. – Харьков: Эспада, 2005. – 840 с.
13. Гревцов Ю. И. Проблемы теории правового отношения / Ю. И. Гревцов. – Л.: ЛГУ, 1981. – 85 с.
14. Корпоративне управління: Монографія / І. Спасибо-Фатєєва, О. Кібенко, В. Борисова. За ред. І. Спасибо-Фатєєвої. – Х.: Право, 2007. – 500 с.
15. Кравченко С.С Юридична природа прав учасників господарських товариств: дис... канд. юрид. наук : 12.00.03 / С. С. Кравченко. – К., 2007. – 213 с.
16. Глусь Н. С. Корпорації та корпоративне право: поняття, основні ознаки та особливості захисту : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Н. С. Глусь. – К. : Київський національний ун-т ім. Тараса Шевченка, 2000. – 23 с.
17. Артеменко С. В. Цивільно-правові проблеми управління акціонерним товариством: дис... канд. юрид. наук : 12.00.03 / С. В. Артеменко. – К., 2004. – 195 с.

Стаття надійшла 16.09.2015 р.

А. В. Смитюх, канд. юрид. наук, доцент
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра административного и хозяйственного права
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

ОБ ОПРЕДЕЛЕНИИ ПОНЯТИЯ КОРПОРАТИВНЫХ ПРАВ УЧАСТНИКА ХОЗЯЙСТВЕННОГО ОБЩЕСТВА

Резюме

В статье на примере хозяйственных обществ, критически анализируются легальные и доктринальные определения понятия корпоративных прав, выводятся признаки и формулируется новое определение понятия корпоративных прав, исходя из имманентных свойств самих корпоративных прав.

Ключевые слова: корпоративные права, хозяйственное общество.

A. V. Smitiukh, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Administrative and Commercial Law
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

ON DETERMINATION OF CONCEPT OF CORPORATE RIGHTS OF PARTICIPANT OF COMMERCIAL ASSOCIATIONS

Summary

The legislative and doctrinal definitions of the corporate rights are critically analyzed in the article. The author provides new definition of the concept of the corporate rights for the commercial companies on the basis of properties of the aforesaid rights.

Key words: corporate rights, commercial company.

УДК 346.21

Т. В. Степанова, канд. юрид. наук, доцент
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова
Кафедра адміністративного та господарського права
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

ІНВЕСТОР В ПРОЦЕДУРІ БАНКРУТСТВА

Стаття присвячена аналізу прогалин та колізій правового регулювання статусу інвестора в процедурі банкрутства. Сформульовано поняття «інвестор». Запропоновано шляхи вдосконалення процесуального положення інвестора в ході розгляду справ про банкрутство в господарських судах України.

Ключові слова: банкрутство, провадження у справах про банкрутство, інвестор, господарський процес.

Постановка проблеми. Процедура санації боржника реалізується шляхом плану санації за рахунок наступних джерел: боржника, кредитора або інвестора. Проте, внутрішнє інвестування виробництва можливо лише при наявності невеликого боргу та низького рівня зносу основних засобів. Частіше за все до процедури відновлення платоспроможності залучаються інвестори. Тому саме від інвестора в процедурі банкрутства часто залежить фінансове оздоровлення боржника. На жаль, часто комітет кредиторів разом з керуючим санацією мають тільки власні інтереси, а їх дії спрямовані не на оздоровлення підприємства-боржника, а на доведення його до ліквідації. Тому й відсутній інтерес у зовнішніх інвесторів до підприємств вітчизняної промисловості, дві третини яких знаходяться у стані перманентного банкрутства і потребують серйозних інвестицій. Якщо в Угорщині три чверті банкрутів, які відновили свою платоспроможність, були викуплені зарубіжними інвесторами, то в Україні інвестори не можуть провести процедуру санації через «узаконений» опір кредиторів [1]. Однією з основних причин вказаного явища є недосконале законодавство. Так, повноваження інвесторів у Законі України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (далі – Закон) чітко не визначені, що робить положення таких учасників незахищеним та ризикованим. Зокрема, Закон взагалі не містить гарантій участі інвесторів у справі про банкрутство та їх відповідальності, невизначеним залишається процесуальне положення інвестора у процедурі банкрутства, порядок розрахунків з кредиторами та порядок набуття інвестором прав на майно банкрута. Така невизначеність положення інвестора призводить до того, що на практиці підприємства, платоспроможність яких потенційно може бути відновлена, втрачають на це шанс у зв'язку із відсутністю інвесторів.

Метою статті є визначення поняття «інвестор в процедурі банкрутства» та розроблення пропозицій щодо вдосконалення його процесуального положення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Поняття та статус інвестора досліджували у своїх працях О. М. Вінник, О. Р. Кібенко, В. М. Коссак, В. В. Поєдинок, О. Е. Сімсон та інші; окремі аспекти правового статусу інвестора в провадженні у справах про банкрутство піднімали у своїх працях В. А. Бондик, Б. М. Поляков, П. Д. Пригуза, Л. Г. Талан та деякі інші дослідники. Проте, системного дослідження поняття та статусу інвестора в процедурі банкрутства дотепер не здійснювалося.

Виклад основного матеріалу. Більше запитань, ніж відповідей, викликає фігура інвестора в провадженні у справах про банкрутство.

В Законі України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (далі – Закон) інвестор згадується лише 9 разів. Зокрема, вперше про наявність вказаного учасника зазначається у частині десятій статті 23 Закону. Дивно, що стаття 1 Закону, яка визначає терміни, що вживаються в Законі, не вказує даного учасника навіть в абзаці шістнадцятому частини першої, яка фактично перераховує учасників у справі про банкрутство, хоча значення в процесі вказаного учасника не менше, ніж у представника

© Т. В. Степанова, 2015

працівників боржника або уповноваженої особи засновників (учасників, акціонерів) боржника, що знайшли відображення у даному переліку.

Слід зауважити, що законодавець надає в Законі два різних визначення поняття «інвестор». З одного боку, в частині десятій статті 23 Закону зазначається, що інвесторами є «фізичні особи та/або юридичні особи, які бажають взяти участь у санації боржника, можуть подати розпоряднику майна заяву про участь у санації боржника та свої пропозиції щодо санації боржника (план санації тощо)». З іншого боку, в абзаці четвертому частини першої статті 29 Закону визначено: «Інвестор – особа, яка приймає рішення щодо внесення власних, позичених та залучених майнових і інтелектуальних цінностей в об'єкти інвестування та несе відповідальність за невиконання своїх зобов'язань». Тобто, в першому випадку для визнання інвестором достатньо бажання взяти участь в санації та подання заяви та пропозицій, а в другому – наявні більш формалізовані елементи: «приймає рішення щодо внесення ... цінностей... та несе відповідальність». Вказана неузгодженість дефініцій на законодавчому рівні не може бути підтримана. Для формулювання визначення «інвестор» доцільно спочатку дослідити дефініції інших авторів та визначитися з основними вимогами до такої особи.

По-перше, формулювання «фізичні особи та/або юридичні особи», «особа» викликає логічне запитання, чи можуть господарські об'єднання без створення юридичної особи, держава, органи місцевого самоврядування, державні органи виконавчої влади у випадку прийняття ними відповідного рішення вступити в процес в якості інвестора. Наприклад, відповідно до постанови Кабінету Міністрів України «Про порядок передачі права на завершення припинених будівництвом об'єктів житла» від 31.01.2000 року № 168 інвестор – це громадянин, юридична особа, місцевий орган виконавчої влади, виконавчий орган рад, фонди підтримки індивідуального та молодіжного житлового будівництва, які вкладають кошти, матеріальні та інші ресурси в об'єкти будівництва, забезпечують їх фінансування [2].

В «Економічній енциклопедії» за редакцією С. В. Мочерного вказується, що інвестор (англ. investor – вкладник) – юридична або фізична особа, що робить інвестиції, джерелом яких є власні, позичені або залучені ресурси у формі фінансових коштів, майна, інтелектуальної власності та ін. [3, с. 643].

Так, В. В. Поєдинок визначає інвестором суб'єкта господарських відносин, який в установленому законодавством порядку зобов'язується здійснити та/або фактично здійснює на власний ризик вкладення в об'єкти власної господарської діяльності або діяльності іншого суб'єкта господарювання (реципієнта інвестицій) належних йому на праві власності чи іншому праві цінностей, які можуть виступати інвестиціями, з метою отримання прибутку та/або іншого корисного ефекту в результаті їх господарського використання, а також здійснює контроль за господарським використанням вкладених інвестицій [4, с. 204]. Дискусійним у даній дефініції слід визнати застосування терміну «суб'єкт господарських відносин», який не має законодавчого визначення та не застосовується в нормативних актах. Так, законодавство України, у тому числі Конституція України (наприклад, ст.13) використовують кілька понять, які можуть належати до категорії суб'єкта господарського права: «суб'єкт господарювання», «суб'єкт господарської діяльності», «учасник господарських відносин» [5, с. 124]. При цьому важливою складовою статусу інвестора, на яку слушно звернула увагу В. В. Поєдинок, є здійснення контролю за господарським використанням вкладених інвестицій. Відсутність такого повноваження виглядає дивно, оскільки будь-який інвестор не погодитися обмежити свою участь у справі лише наданням грошових коштів або інших цінностей.

При цьому здавна закріпленим на законодавчому рівні та загальновживаним є термін «суб'єкти інвестиційної діяльності», який включає згідно з Законом України «Про інвестиційну діяльність» [6] досить широке коло осіб. Вважаємо, що законодавче обмеження в Законі про банкрутство кола осіб, які мають право бути інвесторами в процедурі банкрутства, є недоцільним та короткозорим. Тому в даному випадку найбільш всеохоплюючим за змістом видається термін «суб'єкти інвестиційної діяльності».

По-друге, якщо звернутися до зазначеного вище «основного закону» в сфері інвестування – Закону України «Про інвестиційну діяльність», то інвесторами згідно з даним нормативним актом є «суб'єкти інвестиційної діяльності, які приймають рішення про вкладення власних, позичкових і залучених майнових та інтелектуальних цінностей в об'єкти інвестування» [6].

Порівнюючи це визначення з вищевказаною редакцією статті 29 Закону, слід зауважити, що в процедурі банкрутства інвестор також «*несе відповідальність за невиконання своїх зобов'язань*». Вважаємо це влучним доповненням, хоча за аналізом судової практики судді господарських судів зазвичай не притягують недобросовісних інвесторів до відповідальності, обмежуючись лише їх заміною на добросовісних інвесторів. Проте, вважаємо, що у разі вилучення вказаного формулювання з дефініції інвестора на практиці частіше траплятимуться зловживання такими особами своїми правами та нехтування обов'язками.

По-третє, цікавим видається дефініція, надана в Законі України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб»: «Інвестор – особа, яка виявила намір і надала Фонду письмове зобов'язання про придбання акцій неплатоспроможного банку або перехідного банку у процесі виведення неплатоспроможного банку з ринку» [7]. Дуже схожим є визначення, закріплене в Положенні про виведення неплатоспроможного банку з ринку, затвердженому рішенням Фонду гарантування вкладів фізичних осіб від 05.07.2012 року № 2: «Інвестор – особа, яка виявила намір і надала Фонду гарантування вкладів фізичних осіб письмове зобов'язання про придбання акцій (паїв) неплатоспроможного банку або перехідного банку у процесі виведення неплатоспроможного банку з ринку» [8]. Особливостями вказаних дефініцій є акцентування уваги на *виявленні наміру* та *наданні письмового зобов'язання* про виконання певних обов'язків. Адже саме для цього в процес вступає потенційний інвестор. Його пропозиція може не знайти підтримки комітетом кредиторів, проте на момент вступу в процес він повинен окреслити межі своїх можливостей та намірів, що видається обґрунтованим та необхідним з точки зору оцінки доцільності залучення його до справи.

При цьому, на нашу думку, виявлення наміру повинно бути здійснено в певній формі (порядку), підсумковою складовою якого є надання письмового зобов'язання. Сама вимога до інвестора у формі «виявлення наміру» видається розпливчастою. Тому, якщо обирати між формулюваннями «особа, яка приймає рішення про вкладення цінностей» та «особа, яка виявила намір про вкладення цінностей», перевагу слід віддати першому.

Враховуючи всі позитивні та негативні аспекти наведених вище дефініцій, пропонуємо наступне визначення *інвесторів*: це суб'єкти інвестиційної діяльності, які приймають рішення і надають господарському суду письмове зобов'язання про вкладення власних, позичкових і залучених майнових та інтелектуальних цінностей в об'єкти інвестування, здійснюють контроль за господарським використанням вкладених інвестицій та несуть відповідальність за невиконання своїх зобов'язань.

Як було вказано вище, у статті 23 Закону встановлено, що «фізичні особи та/або юридичні особи, які бажають взяти участь у санації боржника (далі – інвестори), можуть подати розпоряднику майна заяву про участь у санації боржника та свої пропозиції щодо санації боржника (план санації тощо)». При цьому видається нелогічним, що в вказаній статті об'єднані два сутнісне різні етапи провадження у справах про банкрутство: виявлення кредиторів та процедура санації. Тобто, у статті 23 законодавець надає право кредиторам подавати свої заяви до господарського суду з вимогами до боржника, і в той самий час надає право потенційним інвесторам подати розпоряднику майна заяву про участь у санації боржника та свої пропозиції щодо санації боржника, хоча на етапі виявлення кредиторів та до утворення комітету кредиторів невідомо, чи буде взагалі визнано доцільним призначення процедури санації.

Слід зауважити, що вказане положення не корелює з частиною шостою пункту 4 статті 28 Закону, згідно з якою повідомлення про введення процедури санації «містить характеристики і тип виробництва боржника, суми кредиторської заборгованості, *строк подачі заявок інвесторами, який не може перевищувати двох місяців*, тощо». Тобто, інвестор подає заявку лише після повідомлення про введення процедури санації.

Проте, серед повноважень інвестора, закріплених статтею 29 Закону, зазначено: «У разі наявності інвесторів план санації розробляється за участю інвесторів та підписується інвесторами», «Інвестор має право брати участь в обговоренні плану санації». Однак, якщо план санації затверджено відповідно до статті 27 Закону одночасно з введенням процедури санації («до закінчення процедури розпорядження майном боржника збори кредиторів зобов'язані прийняти одне з таких рішень: схвалити план санації та подати до господарського суду клопотання про введення процедури санації і затвердження плану санації»), а відповідно до статті 24 Закону інвестор з'являється в процесі шляхом подання заявки протягом двох місяців після оприлюднення повідомлення про введення процедури санації, то участь інвестора в розробці такого плану санації видається неможливою.

На цих самих підставах неможливим з точки зору реалізації слід визнати і положення частини другої статті 37 Закону, що «за клопотанням …інвесторів… господарський суд може прийняти рішення про введення процедури санації й після визнання боржника банкрутом у разі наявності плану санації та до початку продажу майна банкрута».

З урахуванням завдань провадження у справах про банкрутство вважаємо доцільним виключити обмеження щодо етапу (моменту) вступу інвестора в процес для отримання таким суб'єктом права вступити у справу, наприклад, після публікації про порушення провадження про банкрутство або навіть одночасно з подачею заяви про банкрутство.

Вказане одночасно вирішить іншу проблему: коли ефективний інвестор подає заявку після закінчення встановленого законом двомісячного строку після повідомлення про введення процедури санації. На даний час за формальними ознаками заявка такого інвестора не може бути прийнята, а за відсутності будь-яких інших заявок, поданих у двомісячний строк, або визнання інвестора, що встиг подати заявку до закінчення даного строку, неефективним і необхідності його заміни – процедура законодавцем не встановлена, хоча вказане трапляється в судовій практиці досить часто.

У будь-якому випадку статус інвестора суб'єкт отримує з моменту винесення суддею господарського суду ухвали про залучення його до справи в якості інвестора. Однак, виникає питання щодо припинення (позбавлення) інвестора його статусу. З одного боку, у випадку, коли пропозиції інвестора не знайшли належної підтримки комітету кредиторів або суду, він не отримує будь-яких зобов'язань у межах конкретного провадження у справі про банкрутство. З іншого боку, за ним залишається право оскаржувати вказані рішення у встановленому законодавством порядку.

Доречно погодитися з А. В. Смітюхом, що «всі... правові ситуації за участі інвестора об'єднує його правовий зв'язок з інвестицією і мета інвестування» [9, с. 16]. Тому, на нашу думку, позбавити інвестора процесуального статусу неможливо навіть у тих випадках, коли він не отримав зобов'язань у межах процедури банкрутства або був замінений в ході виконання таких зобов'язань на іншу особу.

Аналізуючи повноваження, надані інвестору Законом, слід зауважити, що деякі з них він може реалізувати лише під час процедури санації (зокрема, інвестор має право «брати участь у судових засіданнях *під час процедури санації*»).

Право інвестора «брати участь в обговоренні плану санації» теоретично може бути реалізовано на стадії розпорядження майном та під час процедури санації. Проте, з урахуванням моменту його з'явлення в процесі відповідно до статті 24 Закону – лише під час процедури санації.

Повноваження інвестора «оскаржувати судові рішення, прийняті під час процедури санації» може бути реалізовано лише з моменту введення процедури санації і на можливих наступних стадіях провадження.

Право інвестора «знайомитися з матеріалами справи про банкрутство, бухгалтерськими, статистичними документами боржника» є єдиним «позастроковим» повноваженням інвестора і теоретично може бути реалізовано на будь-якій стадії провадження у справі про банкрутство. Вказане право належить до юридичних гарантій для інвесторів, оскільки останні повинні мати можливість визначити для себе реальний фінансовий та майновий стан боржника. Проте, з урахуванням положень вищевказаної статті 24 Закону, це повно-

важення може бути реалізовано також лише з моменту введення процедури санації і на можливих наступних стадіях провадження.

Вказане суттєво звужує реальне коло повноважень інвестора, задекларованe Законом. Вважаємо, що інвестор повинен отримати право брати участь у судових засіданнях не тільки під час процедури санації, але й на наступних стадіях провадження про банкрутство, і при переглядах судових актів. Крім того, інвестор також повинен отримати право оскаржувати судові рішення, прийняті не тільки під час процедури санації, але й на наступних стадіях, і на стадії розпорядження майном, оскільки на цій стадії найчастіше обговорюється план санації.

Цікавим видається, що за редакцією Закону, що діяла до 19.01.2013 року, до повноважень інвестора належали наступні:

1) право клопотати перед господарським судом про продовження до 6 місяців або скорочення строку санації (ч. 1 ст. 17 Закону);

2) поряд з комітетом кредиторів надання згоди на призначення керуючим санацією керівника боржника (ч. 2 ст. 17 Закону);

3) право брати участь у розробці та погодженні плану санації боржника (ч.2 ст.18 Закону), де мають міститися умови участі інвесторів у повному або частковому задоволенні вимог кредиторів, зокрема, шляхом переведення боргу (частини боргу) на інвестора, строк та черговість виплати боржником або інвестором боргу кредиторам та умови відповідальності інвестора за невиконання взятих згідно з планом санації зобов'язань (ч.1 ст.18 Закону);

4) за умови виконання зобов'язань, передбачених планом санації, право набувати права власності на майно боржника відповідно до законодавства та плану санації (ч. 3 ст. 18 Закону).

Навіть поверхневий аналіз даного переліку вказує на більш широке коло можливостей інвестора в процедурі банкрутства, яке було наявне до набрання чинності 19.01. 2013 року вказаним Законом в новій редакції, що слід визнати доречним, виходячи із завдань та цілей Закону. Вказані повноваження були додатковими гарантіями інвестора, допомагали йому більш впевнено почувати себе в процедурі банкрутства. На даний час максимальний обсяг практично необмежених можливостей управління процедурою банкрутства покладено на комітет кредиторів, що не можна визнати цілком обґрунтованим.

Встановленню гарантій прав інвестора повинно бути приділено більше уваги законодавцем. Так, доцільно законодавчо врегулювати питання першочергового повернення вкладених інвестором грошових коштів відповідно до плану санації у разі звернення до господарського суду комітету кредиторів з клопотанням про визнання боржника банкрутом і відкриття ліквідаційної процедури або у випадку визнання інвестора неефективним та відсторонення від виконання плану санації.

З іншого боку, з метою недопущення затягування строків розгляду справи та передчасного банкрутства боржника через відмову інвестора від участі в санації після його вибору, затвердження плану санації тощо, треба передбачити в Законі необхідність внесення особою певного завдатку після винесення ухвали господарського суду про залучення до господарської справи в якості інвестора. Розмір завдатку повинен бути диференційований в залежності від ступеня участі інвестора в процедурі санації.

Слушною також є позиція авторів підручника «Господарське право» за редакцією академіка В. К. Мамутова, що в плані санації за участю інвесторів в обов'язковому порядку повинні бути передбачені умови участі інвесторів в повному або частковому задоволенні вимог кредиторів, в тому числі шляхом переводу боргу (частини боргу) на інвестора, строк та черговість виплати інвестором боргу кредиторам та умови відповідальності інвестора за невиконання отриманих за планом санації зобов`язань [10, с.545].

Висновки. Інвесторами в процедурі банкрутства є суб'єкти інвестиційної діяльності, які приймають рішення і надають господарському суду письмове зобов'язання про вкладення власних, позичкових і залучених майнових та інтелектуальних цінностей в об'єкти інвестування, здійснюють контроль за господарським використанням вкладених інвестицій та несуть відповідальність за невиконання своїх зобов'язань. Аналіз стану законодав-

ства про статус інвестора в процедурі банкрутства вказує на нагальну необхідність значної вдумливої та виваженої переробки положень Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» щодо порушеного питання.

Список літератури

1. Бобкова А. Г., Татькова З. Ф. Правове регулювання відносин у процедурі банкрутства: Навч. посіб. / А. Г. Бобкова, З. Ф. Татькова. – К.: Центр навчальної літератури, 2006. – 152 с.
2. Про порядок передачі права на завершення припинених будівництвом об'єктів житла: Постанова Кабінету Міністрів України від 31.01.2000 р. № 168 // Офіційний вісник України. – 2000. – № 5. – Ст. 167.
3. Економічна енциклопедія: У трьох томах. Т.1 / Редкол.: … С. В. Мочерний (відп. ред.) та ін. – К.: Видавничий центр «Академія», 2000 – 864 с.
4. Поєдинок В.В. Правове становище інвестора як суб'єкта господарських відносин : дис ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.04 / Поєдинок Валерія Вікторівна. – Київ : Б.в., 2004. – 243 с.
5. Господарське право: Підручник / О. П. Подцерковний, О. О. Квасницька, А. В. Смітюх та ін.; За ред. О. П. Подцерковного. – Х.: Одіссей, 2010. – 640 с.
6. Про інвестиційну діяльність: Закон України від 18.09.1991 р. № 1560-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 47. – Ст. 646.
7. Про систему гарантування вкладів фізичних осіб: Закон України від 23.02.2012 р. № 4452-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2012. – № 50. – Ст. 564.
8. Положення про виведення неплатоспроможного банку з ринку: Затв. Рішенням Фонду гарантування вкладів фізичних осіб від 05.07.2012 р. № 2 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 72. – Ст. 2908.
9. Смітюх А. В. Правові основи інвестиційної діяльності: Навчальний посібник / А. В. Смітюх. – Київ: Істина, 2013. – 420 с.
10. Мамутов В. К., Знаменский Г. Л., Хахулин В.В и др. Хозяйственное право / Под ред. В. К. Мамутова. – К. Юринком, 2002. – 897 с.

Стаття надійшла 24.09.2015 р.

Т. В. Степанова, канд. юрид. наук, доцент
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра административного и хозяйственного права
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

ИНВЕСТОР В ПРОЦЕДУРЕ БАНКРОТСТВА

Резюме

Статья посвящена анализу пробелов и коллизий правового регулирования статуса инвестора в процедуре банкротства. Сформулировано понятие «инвестор». Предложены пути совершенствования процессуального положения инвестора в ходе рассмотрения дел о банкротстве в хозяйственных судах Украины.

Ключевые слова: банкротство, производство по делам о банкротстве, инвестор, хозяйственный процесс.

T. V. Stepanova, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
Odesa I. I. Mechnikov National University
the Department of of Administrative and Commercial Law
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

INVESTOR WITHIN THE BANKRUPTCY PROCEDURE

Summary

The present article is concerned with the analysis of the gaps and collisions of the legal regulation of the status of investor within the bankruptcy procedure. The concept of the investor has been laid down in the article. The ways of improvement of the procedural status of the investor in the course of the consideration of the bankruptcy cases in the commercial courts of Ukraine.

Key words: bankruptcy, consideration of the bankruptcy cases, investor, commercial court procedure.

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, СІМЕЙНЕ ПРАВО

УДК 347.615-053.2/.67

А. А. Епрікян, аспірантка
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова
Кафедра цивільно-правових дисциплін
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

АЛІМЕНТИ, ЯК ОДИН ІЗ ЗАСОБІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА ДИТИНИ НА УТРИМАННЯ

В статті розглядаються питання щодо забезпечення аліментами дітей та визначаються проблемні аспекти аліментних відносин в чинному законодавстві та науці сімейного права.

Ключові слова: дитина, утримання, аліментні відносини, аліментні зобов'язання.

Постановка проблеми. Дитина, як і кожна людська істота, від народження має права людини. Але вона повинна мати ще й додаткові, особливі права. Це обумовлено її фізичною, розумовою, моральною та духовною незрілістю. І для того, щоб вона стала зрілою людиною у всіх відношеннях, їй необхідно мати певні спеціальні, додаткові можливості. Більш того, ці можливості мають реалізуватися в сім'ї. Поряд з духовним і моральним вихованням, важливе місце в сучасному суспільстві належить матеріальному забезпеченню дітей. Право дитини на піклування з боку батьків може бути реалізоване лише за умови добровільного і належного виконання батьками своїх обов'язків. Суд, наприклад, може позбавити батьківських прав батька або матір, стягнути з них аліменти, засудити їх за ухилення від сплати, але примусити батьків піклуватися про своїх дітей неможливо.

Аліментні відносини, які виникають між батьками і дітьми – скоріше негативний наслідок невиконання батьківських обов'язків, ніж реальна можливість задоволення матеріальних потреб дитини. В умовах економічної та політичної нестабільності, різноманітних підходів до поняття сімейних цінностей, існування громадянських шлюбів, забезпечення прав дітей, і в першу чергу майнових прав дітей, які зростають в неповних сім'ях, стає актуальною та важливою проблемою.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вирішенню питань, пов'язаних зі стягненням аліментів на дітей в юридичній літературі та судовій практиці присвячено наукові праці багатьох вчених. Передусім такі роботи стосуються загальних питань стягнення аліментів на дітей. Більш детально аліментні відносини, в яких одним із суб'єктів виступає дитина, вивчають Л. В. Афанасьева, Л. Костенко, К. П. Проскурня, З. В. Ромовська, Л. В. Сапейко та інші науковці.

Метою статті є визначення сучасних проблем аліментних відносин, і в першу чергу, розгляд аліментів як одного із засобів забезпечення прав дитини на утримання.

Виклад основного матеріалу. Дитину жодним чином не можна прирівнювати до дорослої людини, у тому числі й у правових аспектах. Сама дитина в силу свого віку та розумових здібностей нездатна забезпечити собі принаймні мінімальний рівень проживання, тому логічним і справедливим є покладення на її батьків обов'язку з утриманню дитини.

Сьогодні правознавці по-різному розглядають поняття «дитина». Так, представник української правової науки В. Веселуха характеризує дитину як «маленьку людину, що має певні потреби, але не має достатніх сил, розуму і досвіду, щоб захистити себе» [9, с. 16]. Ст. 1 Конвенції про права дитини вказує, що дитиною є кожна людська істота до досягнення нею 18-річного віку, якщо за законом, що застосовується до даної особи, вона не досягає повноліття раніше [1, с. 76]. Закон України «Про охорону дитинства» характеризує дитину як особу віком до 18 років (повноліття), якщо згідно з законом, застосовуваним до неї, вона не набуває прав повнолітньої раніше [5, с. 745]. Згідно зі ст. 34 ЦК України саме по досягненні повноліття (18 років) фізична особа набуває повної дієздатності [3, ст. 356].

© А. А. Епрікян, 2015

Таким чином, найбільш поширеною точкою зору є така: дитина – особа віком до 18 років, якщо ж вона набуває повної дієздатності до досягнення нею повноліття, відповідно до ЦК України, це не є підставою для виключення даної особи з категорії «дитина».

В цілому фахівці в галузі сімейного права, і зокрема, А. М. Нечаєва відмічають, що терміни «дитина», «діти», «неповнолітній» тотожні [13, с.245]. Застосування в літературі та законодавстві постійно слова «дитина» до осіб різного віку викликало необхідність його конкретизації: дитина, яка не досягла чотирнадцяти років, дитина у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років, неповнолітня дитина, повнолітня непрацездатна дитина». Зокрема ст. 6 Сімейний кодекс України (далі – СК України) вперше дає роз'яснення щодо цього питання: правовий статус дитини має особа до досягнення нею повноліття; малолітньою вважається дитина до досягнення нею чотирнадцяти років. Тож цілком слушне правило, що неповнолітньою вважається дитина віком від чотирнадцяти до вісімнадцяти років [4, ст. 135].

У ч. 2 ст. 6 СК України діти за віком поділені на дві групи. На думку З. В. Ромовської, правильним є те, що дитина у віці до 14 років названа малолітньою [17, с. 326]. Не можна беззаперечно погодитися з положеннями ч. 2 ст. 6 СК України стосовно поділу дітей на малолітніх і неповнолітніх, адже, на думку Л. А. Ольховик, і малолітня особа є неповнолітньою [14, с. 9].

Таким чином, неповнолітніми в контексті розглядуваної теми визнаються особи – малолітні у віці до 14 років, та неповнолітні – у віці до 18 років. Тому обов'язок утримувати неповнолітню дитину – це моральне, матеріальне й найважливіше правове зобов'язання батьків. За загальним правилом цей обов'язок виникає у батьків з моменту народження дитини й припиняється у випадку досягнення дитиною повноліття або в разі смерті батьків чи дитини. Конвенція про права дитини визначає право кожної дитини на рівень, необхідний для фізичного, розумового, духовного, морального і соціального розвитку дитини [1, с. 76]. В контексті цього положення у межах своїх здібностей і фінансових можливостей умов життя, необхідних для розвитку дитини, на батьків або інших осіб, які виховують дитину, покладається обов'язок надати таке утримання. Дане положення знайшло своє закріплення в ч. 2 ст. 51 Конституції України, де вказано, що батьки зобов'язані утримувати дітей до їх повноліття [2, ст. 141].

Цей природний і водночас юридичний обов'язок батьків не завжди виконується ним добровільно. Причинами цьому можна назвати ослаблення соціального контролю за поведінкою людини, безробіття, пияцтво, наркоманію, що призвели до зростання кількості дітей, забутих своїми батьками, котрі або взагалі не утримують дітей, або їх участь у цьому є мінімальною, часто навіть символічно [18, с. 9].

Проблеми виконання аліментних зобов'язань викликають сьогодні загальне занепокоєння, про що свідчить кількість дітей, які залишилися без матеріального забезпечення. Актуальним питанням аліментних відносин в науці сімейного права є та обставина, що законодавець не розрізняє поняття «утримання» та «аліменти», уживаючи їх як синоніми (ст.ст. 75, 78 СК України). При цьому в літературі з сімейного права аліменти розглядаються переважно як матеріальна допомога, що надається в силу закону подружжю, дітям, родичам, своякам, фактичним вихователям (вихованцям). Ця допомога може надаватись як у добровільному, так і в примусовому порядку. Ще в середині XX ст. О. С. Іоффе, не виходячи за межі буквального розуміння терміну «аліменти» (лат. alimentum – харчі, утримання), пов'язував з даним поняттям будь-які правовідносини, пов'язані із наданням будь-якій особі утримання [11, с. 208]. Щоб не виникало плутанини з іншими зобов'язаннями, закон та юридична наука застосовують термін «аліменти» у спеціальному, технічному значенні, позначаючи цим терміном лише утримання, яким один громадянин зобов'язується забезпечувати іншого в силу існуючих між ними сімейних відносин. Виходячи з положень ст.ст. 181, 182 СК України, законодавець не розрізняє понять «утримання» та «аліменти», уживаючи їх як синоніми. Зокрема, аліментне зобов'язання батьків по утриманню своїх дітей розглядається як правовідношення, в силу якого батьки зобов'язуються робити це, спираючись на сукупність юридичних фактів, одним з яких є факт походження дитини від

даних батьків [8, с. 95]. За іншим визначенням, аліментне зобов'язання – це правовідносини, в силу якого батьки зобов'язані утримувати своїх неповнолітніх дітей, а отримувач аліментів має право вимагати їх сплати [15]. Метою аліментного зобов'язання, на думку дослідників, є забезпечення отримання членами сім'ї необхідних умов існування за рахунок інших членів сім'ї, тобто осіб, які знаходяться з ними в сімейно-правових відносинах, що суттєво відрізняє аліментне зобов'язання від цивільного, а тому за своєю природою аліментне зобов'язання носить сімейно-правовий характер [18, с. 11].

Отже, аліменти – це певні кошти цільового призначення, що надаються в силу закону аліментнозобов'язаною особою (одним з батьків) управомоченій особі (іншому з батьків на користь дитини), і можуть носити як добровільний, так й примусовий характер. Аліменти, які сплачуються на утримання неповнолітніх дітей, є одним з гарантованих законом джерел їх існування. Особливо важливими такі виплати є для малолітніх дітей, оскільки для осіб такого віку інші джерела існування є досить обмеженими. Закономірно, що такі виплати (утримання) мають суто цільове призначення – утримання неповнолітнього. Тобто питання щодо утримання, зокрема, дітей можуть вирішуватися двома способами:

– шляхом добровільного виконання батьками обов'язків з утримання дітей;

– в судовому порядку.

Слід зазначити, що чинне сімейне законодавство значно розширило можливість врегулювання питань з утримання дитини за домовленістю між батьками та захист інтересів дитини у позасудовому порядку. Відповідно до ч.1 ст. 187 СК України один із батьків може подати заяву за місцем роботи, місцем виплати пенсії, стипендії про відрахування аліментів на дитину з належних йому платежів у розмірі та на строк, які визначені у його заяві. Такий спосіб виконання обов'язку з утримання дитини цілком залежить від волевиявлення аліментнозобов'язаної особи, не потребує будь-яких додаткових засобів. Окрім цього, батькам надано право укладати договір про аліменти на дитину, в якому визначаються розмір та строки виплати [12]. Цей договір укладається в письмовій формі та нотаріально посвідчується. У випадку невиконання договірних зобов'язань, аліменти стягуються на підставі виконавчого напису нотаріуса (ст. 189 СК України). Правило, встановлене зазначеною статтею, конкретизується у п.16 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про застосування судами окремих норм Сімейного кодексу України при розгляді справ щодо батьківства, материнства та стягнення аліментів» № 3 від 15.05.2006 р. [8, с. 12], де увагу судів звернено саме на обставину, що у разі невиконання батьком (матір'ю) свого обов'язку за договором стягнення аліментів здійснюється не за судовим рішенням, а на підставі виконавчого напису нотаріуса органом державної виконавчої служби.

У випадку, коли розірвання шлюбу відбувається за взаємною згодою подружжя, яке має неповнолітніх дітей, вони повинні надати суду одночасно з заявою нотаріально посвідчений договір, в якому визначають порядок і спосіб сплати аліментів на дітей. Тільки переконавшись у тому, що після розірвання шлюбу права подружжя та їх дітей не будуть порушені, суд постановляє рішення про розірвання шлюбу (ст. 109 СК України). На думку науковців, такий порядок не передбачає окремого розгляду вимог про стягнення аліментів на дітей, оскільки зазначене питання врегульовується за домовленістю подружжя, яке має намір розлучитися, ця домовленість відповідним чином нотаріально посвідчується та реалізується за наявності судового контролю, проте без перевірки порядку стягнення та розміру аліментів, що вже було предметом перевірки нотаріусом [10]. У випадку порушення умов договору аліменти стягуватимуться на підставі виконавчого напису нотаріуса. Якщо домовленість між батьками про сплату аліментів відсутня, той з батьків, з ким проживає дитина, вправі звернутися до суду з відповідним позовом.

В навчальній літературі зазначається, що аліментний обов'язок зазначених осіб є субсидіарним щодо обов'язку батьків, та має умовний характер, тобто не може покладатись на них у випадку відсутності фактичної можливості виділяти кошти на утримання дитини [19, с.162]. Виконання аліментного обов'язку родичами дитини та іншими особами має низку особливостей. Як зазначає З. В. Ромовська, баба та дід можуть бути суб'єктами аліментного обов'язку щодо внука незалежно від свого віку та працездатності, якщо вони

є матеріально забезпеченими. Крім того, аліменти повинні присуджуватись з кожного з них окремо, оскільки обов'язок по утриманню внука є їхнім індивідуальним, а не солідарним обов'язком [16, с. 490]. Так, згідно зі статтею 265 СК України баба, дід зобов'язані утримувати своїх малолітніх, неповнолітніх внуків, якщо у них немає матері, батька або якщо батьки не можуть з поважних причин надавати їм належного утримання, за умови, що баба, дід можуть надавати матеріальну допомогу. А обов'язок щодо утримання малолітніх, неповнолітніх братів та сестер обумовлений відсутністю у них батьків, чоловіка, дружини або відсутністю у цих осіб можливості надання допомоги дітям. В даному випадку слід враховувати положення ч.2 ст. 272 СК України, яка встановлює, що у випадку пред'явлення позову не до всіх зобов'язаних осіб, а лише до деяких із них, розмір аліментів визначається з урахуванням обов'язку всіх зобов'язаних осіб надавати утримання. Проблемним аспектом вказаного питання залишається відсутність роз'яснення Пленуму Верховного Суду України стосовно дій суду у тих випадках, коли у малолітньої дитини є баба, дід та повнолітні брати та сестри. Адже за таких умов визначити, хто з них повинен надавати допомогу дитині у першу чергу, доволі складно, особливо з огляду на неврегульованість цього питання у СК України.

Підтримуємо пропозицію В. В. Єфременко щодо доцільності визначити судом за таких умов коло осіб, зобов'язаних сплачувати аліменти, та залучити їх до участі у процесі [10]. Одночасно суд міг би роз'яснити особі, яка пред'явила позов, її право заявити клопотання про розширення кола відповідачів у такому процесі. Видається, що такі дії суду не порушать принципу диспозитивності, а лише сприятимуть підвищенню ефективності захисту законних інтересів дітей.

Не звільняється від обов'язку щодо утримання дитини і особа, яка позбавлена батьківських прав. Одночасно з вирішенням питання про позбавлення батьківських прав суд може на вимогу позивача або з власної ініціативи вирішити питання про стягнення аліментів на дитину. В законодавстві існує застереження лише з приводу смерті одного з батьків – в такому випадку до спадкоємців ні за законом, ні за заповітом аліментний обов'язок перейти не може. Складна ситуація також із отриманням аліментів, якщо батьки не перебувають у шлюбі між собою. За такої обставини особа повинна звернутися із позовом про визнання батьківства та заявити клопотання про проведення генетичної експертизи на предмет встановлення батьківства. Якщо після її проведення підтвердиться батьківство, то цивільному чоловіку, довести протилежне буде важко, а дана особа зможе претендувати на отримання аліментів на дитину. Невиконання обов'язку батьків по утриманню дітей зумовлює настання сімейно-правової відповідальності. І тому при злісному ухиленні батьків від сплати аліментів на утримання дітей, вони підлягають притягненню до кримінальної відповідальності за ст. 164 Кримінального кодексу України [5]. Однак на практиці досить складно довести, що батько чи мати злісно ухиляються від сплати аліментів. Пояснюється це тим, що при демократизації суспільних відносин на громадян не покладається обов'язок працювати, тому деякі батьки посилаються на те, що вони не можуть знайти роботу і не виконують своїх обов'язків, а при відсутності в них майна навіть державні виконавці не здатні виконати рішення суду про примусове стягнення з них аліментів. Це ще одна прогалина нашого законодавства, особлива складність вирішення питання про стягнення аліментів виникає тоді, коли мова йде про «заробітну платню в конверті».

Стаття 164 Кримінального кодексу України регулює питання ухилення від сплати аліментів на утримання дітей та встановлює такі види покарань: штраф, громадські роботи, виправні роботи та обмеження волі. Оскільки вказані санкції стосуються аліментодавця, можна передбачити, що навіть у випадку їх застосування, інтереси дитини залишаються порушеними, а матеріального утримання вона не отримує. Адже:

– при сплаті штрафу та при виправних роботах, стягнута грошова сума іде в дохід до держави, замість того, щоб перераховуватися дитині;

– громадські роботи взагалі здійснюються на безоплатній основі, у зв'язку з чим дитина, знову ж таки, не отримує матеріальної допомоги;

– обмеження волі також не має на меті перерахування грошових коштів дитині.

У будь-якому випадку відбування встановлених видів покарань не переслідує за мету виконання зобов'язання по сплаті аліментів. А аналіз положень ст. 50 Кримінального кодексу України свідчить, що покарання має на меті покарання і виправлення засудженого. Покарання – законодавчо встановлене, виправлення – можливе в майбутньому, заходів стимулювання сплати аліментів – немає. Можна зробити висновок, що для особи, яка злісно ухиляється від аліментних зобов'язань, набагато простішим є шлях відбуття кримінального покарання (яке є доволі лояльним та не суворим), ніж довготривала сплата немалих грошових сум дитині.

Частковим способом реалізації права на захист неповнолітнього в даному випадку виступає державна допомога. Піклування держави про неповнолітнього проявляється і в тому, що у разі, якщо місце проживання батьків невідоме, або вони ухиляються від сплати аліментів, або не мають можливості утримувати дитину, дитині, виходячи зі ст. 181 СК України та згідно Постанови № 189, затвердженої Кабінетом Міністрів України 22.02.2006 р. призначається та виплачується тимчасова державна допомога, яка не може бути меншою ніж 30 % прожиткового мінімуму для дитини відповідного віку [7, ст.446].

З точки зору захисту прав дитини і виходячи з принципу недискримінації, зокрема, дітей серед інших категорій населення, державна субвенція може розглядатись з різних кутів зору. З одного боку – це є середній показник тимчасової державної допомоги по країні, який може, на нашу думку, стати основою для його збільшення, виходячи з економічного розвитку регіонів. Ті регіони, що є більш економічно розвинені до цієї суми можуть додавати зі своїх місцевих бюджетів, а слабо розвинені регіони – залучати так звані «спонсорські» кошти: кошти неурядових організацій, кошти фондів або їх відділів, які займаються захистом прав дітей, кошти підприємств малого та середнього бізнесу.

Висновки. Психіка дитини через свою не сформованість виявляться дуже вразливою до дії несприятливих зовнішніх факторів. Якщо вести мову в контексті розлучення батьків та усіх його правових і соціальних наслідків – то дитина в такому разі потребує посиленого захисту. І тому держава повинна приймати заходи, щоб інтереси та психічний стан дитини були захищеним. На науковому рівні про це йде мова у нормативно-правових актах як національного, так і міжнародного рівня. Проте законодавче регулювання у практичному втіленні, і передусім в Україні, залишається досить проблемним аспектом аліментних правовідносин.

На підставі викладеного робимо висновок, що аліменти як певні кошти цільового призначення, що надаються в силу закону аліментнозобов'язаною особою (одним з батьків) управомоченій особі (іншому з батьків на користь дитини), і можуть носити як добровільний, так й примусовий характер, є складовою матеріального забезпечення дітей.

В контексті удосконалення аліментних правовідносин подальшого вирішення потребує також питання можливості виплачувати аліменти іншими родичами дитини, якщо у платника аліментів немає реальної можливості їх сплатити. Вважаємо, що дане питання, перед тим як внести відповідні зміни до законодавства, потребує моніторингу судової практики, аналізу думок та пропозицій науковців та практикуючих юристів з даної проблеми. На наш погляд, за доцільне було б внесення змін до Глави 15 СК України, а саме ч. 2 ст. 180 щодо переліку осіб, які можуть виконувати аліментні зобов'язання, закріпити наступного змісту:

«До переліку осіб, які можуть утримувати дитину, крім батьків, можуть бути віднесені батьки аліментодавця. В разі, якщо аліментодавець не в змозі виплачувати аліменти, то його обов'язки можуть взяти на себе його батьки».

Проблеми виконання аліментних зобов'язань викликають сьогодні загальне занепокоєння, про що свідчить кількість дітей, які залишилися без матеріального забезпечення. Для їх усунення можна запропонувати такі варіанти: здійснювати більш жорсткий контроль над особами, які ухиляються від сплати аліментів; посилити міри відповідальності за ухилення від сплати аліментів навіть до притягнення винної особи до кримінальної відповідальності.

Вбачається, що для того, щоб інтереси дитини дійсно були захищені державою, – доцільно запропонувати розглянути положення глави 4 Закону України «Про виконавче про-

вадження» у ракурсі мір відповідальності за несплату аліментів. Вдається, що у порівнянні із заходами кримінально-правового впливу, які в результаті не захищають інтереси дитини, а також не стимулюють сплату аліментів, заходи майнового характеру, вказані в ЗУ «Про виконавче провадження» можуть значно посилити реалізацію обов'язку щодо сплати аліментів, а також захистять інтереси дитини щодо утримання.

Список літератури

1. Конвенція про права дитини 1989 р. // Права людини в Україні: Збірник законодавчих актів. – К., 1998. – 282 с.
2. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
3. Цивільний кодекс України: прийнятий 16 січня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40 – 44. – Ст. 356.
4. Сімейний кодекс України // Відомості Верховної Ради України, – 2002. – № № 21-22.
5. Кримінальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. -2001. – № 25-26. – Ст.131.
6. Про охорону дитинства: Закон України від 26.04.2001 р. // Офіційний вісник України. – № 22. – 2001. – С. 4-5.
7. Порядок призначення та виплати тимчасової державної допомоги дітям, батьки яких ухиляються від сплати аліментів, не мають можливості утримувати дитину або місце проживання їх невідоме: Постанова Кабінету Міністрів України 22.02.2006 р. // Офіційний вісник України. – 2006 р. – № 8. – Ст. 446.
8. Про застосування судами окремих норм Сімейного кодексу України при розгляді справ щодо батьківства, материнства та стягнення аліментів: Постанова Пленуму Верховного Суду України № 3 від 15.05.2006 р. // Вісник Верховного Суду України. – 2006. – № 9. – С. 12-16.
9. Афанасьєва Л. Аліментно-правові відносини за новим Сімейним кодексом України / Л. Афанасьєва // Проблеми законності. – Х., 2003. – Вип. 63. – С. 94–96.
10. Єфременко В. В. Сторони у справах про стягнення аліментів на дітей / В.В. Єфременко // Форум права. – 2007. – № 3. – С. 97-103 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2007-3/07evvand.pdf
11. Иоффе О. С. Советское гражданское право: В 3- х. т. Т. 3. Семейное право / О. С. Иоффе. – М. : Просвещение, 1967. – 547 с.
12. Костенко Л. Договір між батьками про сплату аліментів на дитину / Л. Костенко [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.justinian.com.ua/article.php?id=1813
13. Нечаева А. М. Семейное право / А. М. Нечаева. – М.: Юрист, 1998. – 227 с.
14. Ольховик Л. А. Особисті немайнові права дитини за цивільним законодавством України / Л. А. Ольховик. – Одеса, 2009. – 173 с.
15. Проскурня К. П. Аліментні зобов'язання на утримання дитини: проблеми і перспективи регулювання в Україні / К. П. Проскурня [Електронний ресурс]. – Режим доступу http://bulletin.uabs.edu.ua/store/jur/2012/8eec10ec624d316c971a12e7f7fd61d0.pdf
16. Ромовська З. В. Сімейний кодекс України: [Науково-практичний коментар].. – К.: Істина, 2009. – 648 с.
17. Ромовська З. В. Українське сімейне право / З. В. Ромовська. – К.: Академкнига, 2009. – 547 с.
18. Сапейко Л. В. Правове регулювання аліментних обов'язків батьків і дітей. – Автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук / Л. В. Сапейко. – Харків, 2003. – 28 с.
19. Сімейне право України / [За ред. І. Борисової, І. Жилінкової]. – К.: Юрінком Інтер, 2011. – 264 с.

Стаття надійшла 24.09.2015 р.

А. А. Эприкян**,** аспирантка
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра гражданско-правовых дисциплин
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

АЛИМЕНТЫ КАК ОДИН ИЗ СПОСОБОВ ОБЕСПЕЧЕНИЯ ПРАВ РЕБЕНКА НА СОДЕРЖАНИЕ

Резюме

В статье рассматриваются вопросы обеспечения алиментами ребенка и определяются проблемные аспекты алиментных отношений в действующем законодательстве и науке семейного права.

Ключевые слова: ребенок, несовершеннолетние, содержание, алиментные отношения, алиментные обязательства.

***A. A. Eprikian*,** Postgraduate
Odessa I. I. Mechnikov National University
Department of Civil Law Disciplines
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

ALIMONY AS ONE OF THE WAYS OF SECURITY OF A CHILD'S RIGHT TO ALIMONY

Summary

The article researches the issues of providing minors with the alimony and considers problem aspects of the alimentary relations in the current legislation and science of a family law are defined.

Key words: child, minors, contents, alimentary relations, alimentary obligations.

УДК 347.45/.47

***С. Н. Клейменова*,** канд. юрид. наук, доцент
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра гражданско-правовых дисциплин
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

К ВОПРОСУ ОБ ОПРЕДЕЛЕНИИ ГОСТИНИЧНЫХ УСЛУГ В СИСТЕМЕ ВИДОВ УСЛУГ

В статье рассматриваются проблемные вопросы об определении гостиничных услуг в системе видов услуг. Выделяются как общие свойства, которые присущи любым видам услуг, в том числе и гостиничным услугам, а также характерные только этому виду услуг свойства. Определяется содержание гостиничных услуг (обязательные, дополнительно обязательные, дополнительные).

Ключевые слова: услуги, гостиничные услуги, свойства, классификация, содержание гостиничных услуг.

Постановка проблемы. Необходимость изучения правовой категории «гостиничные услуги) объясняется тем, что в теории гражданского права нет четких теоретических определений гостиничных услуг как объекта гражданских прав. Отсутствие единого теоретического подхода к установлению места гостиничных услуг в системе услуг в целом, не позволяет должным образом осуществлять действия, направленные на оказание данного вида услуги.

Анализ последних исследований и публикаций. Теоретических исследований в данной сфере гражданского права не так и много. При написании настоящей статьи были использованы научные работы, посвященные изучению правовой категории услуг, так и его вида – гостиничные услуги. К таким ученым относятся Л. В. Санникова, Д. И. Степанов, М. Б. Цаликова.

Цель статьи. Целью настоящего исследования является определение места гостиничных услуг в системе видов услуг, определение свойств гостиничных услуг, установление классификации гостиничных услуг.

Изложение основного материала. Обращаясь к исследованию проблем, связанных с определением сущности гостиничных услуг, необходимо проанализировать отдельные вопросы, касающиеся услуг как объектов гражданского права. Гражданский кодекс Украины в статье 177 устанавливает, что услуги являются одним из видов объектов гражданского права. При этом, законодатель не дает легального определения услуг ни как объектов гражданского права, ни как объекта договорного обязательства об оказании услуг. В юридической литературе можно найти следующее определение понятия услуги: «услуга – разновидность гражданских правоотношений, выражается в виде определенной правомерной операции, т.е. в виде ряда целесообразных действий исполнителя либо в деятельности, являющейся объектом обязательства, имеющей нематериальный эффект, неустойчивый вещественный результат либо овеществленный результат, связанный с другими договорными отношениями, и характеризующиеся свойствами осуществимости, неотделимости от источника, моментальной потребляемости, неформализованности качества» [6, 217]. М. В. Кротов рассматривает услуги как «…действия, результат которых не имеет овеществленного выражения и не может быть гарантирован» [3, 20]. Е. Г. Шаблова выводит следующее понятие услуг: «услуга – это способ удовлетворения индивидуальной потребности лица, который связан с нематериальным результатом деятельности исполнителя, допускаемой действующим правопорядком, на возмездных началах» [5, 20]. В. В. Кванина рассматривает услуги в двух смыслах, в широком и в узком: «под услугой в широком смысле следует понимать любую деятельность, не имеющую овеществленного результата…а в узком смысле слова под услугой следует понимать деятельность, которая непосредственно направлена не на вещь, а на личность услугополучателя» [2, 21]. Из приведенных выше

© С. Н. Клейменова, 2015

понятий услуг можно сделать вывод о том, что: а) услуга это деятельность или операция (совокупность действий), направленная на удовлетворение потребностей услугополучателя; б) услуга не имеет овеществленного результата. Безусловно, указанные особенности услуги как объекта гражданского права не являются исчерпывающими. Однако данный вопрос не является темой настоящего исследования, поэтому ограничимся указанием только на эти два квалифицирующих признаков услуг.

В контексте настоящей статьи будет интересным разобрать, чем же является деятельность и операция, как совокупность действий. Этот вопрос является важным, так как при оказании гостиничных услуг и проявляется эта особенность услуг, т.е. выполнение определенной деятельности или совокупности действий (операции).

Толковый словарь определяет: деятельность – это работа, занятие, труд; действие – это проявление какой-нибудь энергии, деятельности, а также сама сила, возможность проявления такой деятельности; операция – выполнение отдельной задачи в ряду многих подобных, обработка отдельного очередного дела.

В своей работе, посвященной исследованию услуг как объекта гражданских прав, Д. И. Степанов определяет операцию как «…комплекс действий, сориентированных на решение определенной задачи. Совокупность действий, последовательно сменяющих или дополняющих друг друга, – вот поведенческая характеристика услуги» [5, 177]. Из этого следует, что услуги, как правило, являются совокупностью действий, которые направлены на достижение какого-либо результата. В нашем случае, это оказание гостиничных услуг.

По общему правилу, гостиничная услуга – это действие (операция) предприятия по размещению потребителя путем предоставления номера (места) для временного проживания в гостинице, а также другая деятельность, связанная с размещением и временным проживанием.

Рассматривая вопрос об оказании гостиничных услуг можно выделить, так называемые, основные и дополнительные гостиничные услуги. К основным следует отнести само размещение в соответствующем номере. Как указывает М. Б. Цаликова «основная гостиничная услуга – это тот системообразующий компонент гостиничной услуги, который имеет решающее значение в приобретении заказчиком гостиничной услуги. Основная гостиничная услуга – проживание…» [6, 49]. Это тот объем услуг, который оплачивается клиентом при заключении договора об оказании гостиничных услуг. Кроме того, гостиницей могут оказываться услуги, которые не входят в основную оплату. К таким услугам можно отнести услуги парикмахера, прачечной, автостоянки и т.д. Необходимо отметить, что подобные дополнительные услуги заказываются и оплачиваются клиентом дополнительно по отдельному договору. Относительно выделения основных и дополнительных гостиничных услуг было высказано суждение ученой-цивилистом М. Б. Цаликовой. Так, автор указывает, что «по содержанию гостиничная услуга включает в себя основную гостиничную услугу – временное проживание и некоторое число обязательных дополнительных услуг» [6, 66].

Обязательные дополнительные услуги определяются как «услуги, которые оказываются исполнителем в связи и постольку, поскольку потребляется основная гостиничная услуга по проживанию» [6, 48].

Думается, что в качестве «обязательных дополнительных услуг» следует рассматривать питание потребителя, возможность воспользоваться телефонной связью. Кроме того, в Правилах предоставления услуг определяется перечень бесплатных услуг, которые можно рассматривать в качестве «обязательных дополнительных услуг». К ним, в частности, относят: вызов скорой медицинской помощи; пользование медицинской аптечкой; доставка в номер корреспонденции при ее получении; предоставление необходимого инвентаря в соответствии с категорией гостиницы, мотеля, пансионата (нитки, иголки, вазы для цветов и т.п.).

Уровень, качество и ассортимент гостиничных услуг определяются в первую очередь материально-технической базой и профессиональной квалификацией обслуживающего

персонала. В настоящее время можно обратить внимание на то, что кроме основных гостиничных зданий возводятся развлекательные, спортивные, медицинские сооружения. Это осуществляется с целью привлечения большего числа потребителей. При этом необходимо указать, что услуги, оказываемые персоналом таких заведений, следует относить к дополнительным гостиничным услугам.

При классификации гостиничных услуг можно использовать такие критерии как: цель приобретения гостиничных услуг; субъектный состав отношений по оказанию гостиничных услуг; длительность оказания гостиничных услуг; объем и стоимость гостиничных услуг.

Классификация гостиничных услуг в зависимости от цели приобретения данного вида услуг можно выделять гостиничные услуги для личных нужд и гостиничные услуги, связанные с профессиональной (деловой) деятельностью. Хотелось бы обратить внимание на то обстоятельство, что на качество гостиничных услуг цель ее потребления не влияет.

В зависимости от субъектного состава гостиничные услуги можно подразделить на гостиничные услуги, приобретаемые физическими лицами и гостиничные услуги, приобретаемые юридическими лицами.

М. Б. Цаликова указывает, что «гостиничные услуги могут быть классифицированы в зависимости от продолжительности или длительности их оказания. В соответствии с данным критерием предлагается деление гостиничных услуг на кратковременные и долгосрочные. Кратковременные гостиничные услуги – услуги по временному проживанию в гостинице на срок до 24 часов. Долгосрочные гостиничные услуги – это услуги по проживанию в гостинице на срок свыше 24 часов…» [6, 74].

В зависимости от объема гостиничной услуги различается и стоимость гостиничной услуги. Поэтому в юридической литературе классифицируются гостиничные услуги на: бюджетные гостиничные услуги (25-35 у.е. за номер); экономичные гостиничные услуги (35-55 у.е. за номер); средние гостиничные услуги (55-95 у.е. за номер); первоклассные гостиничные услуги (95-195 у.е. за номер); апартаментные гостиничные услуги (65-125 у.е. за номер); фешенебельные гостиничные услуги (125-425 и более у.е. за номер).

В своей работе М.Б Цаликова классифицирует гостиничные услуги в зависимости от того, какой вид гостиницы используется для временного проживания. В связи с этим автор предлагает различать гостиничные услуги, при которых местом размещения гостя является: «акватель-стационарный корабль, изъятый из эксплуатации как транспортное средство и используемое в качестве отеля; апарт-отель – отель, состоящий из квартир, цена которых не зависит от числа проживающих в нем гостей…; бизнес-отель – специализированная гостиница для обслуживания бизнесменов; бунгало – небольшое строение из легких материалов, используемое для размещения туристов; ротель – передвижная гостиница, представляющая собой вагон с одно- или двухместными номерами – спальными отсеками, в которых имеются помещения для переодевания, общая кухня и общий туалет; фотель – плавающая гостиница, большой отель на воде, специально оборудованное судно; отель – традиционный тип гостиничного предприятия, который располагается, как правило, в крупном городе или значительном реакрационном месте, имеющий большой штат обслуживания персонала и представляющий высокий уровень комфорта; мотель – гостиница, расположенная вблизи автомобильной дороги…» [6, 75].

Рассматривая вопросы о месте гостиничных услуг в системе услуг в целом необходимо указать на свойства данных видов услуг. Так, свойствами гостиничных услуг являются: ограниченность гостиничной услуги во времени и обособленности среди большого числа действий исполнителя. В специальной литературе указывается, что начальным моментом оказания услуг должен быть признан момент, когда в соответствии с договором заказчик гостиничных услуг считается въехавшим в гостиницу и занявшим номер. Окончанием оказания гостиничных услуг будет момент отъезда, освобождением номера заказчиком; потребляемость гостиничной услуги в момент ее оказания. Данное свойство является общим для всех услуг; фактическая и юридическая осуществимость гостиничной услуги; оказание

гостиничной услуги является длительным обязательством, имеющим начальный и конечный сроки своего действия. Даже если потребитель услуги заселяется в гостиницу на один день, данные отношения носят длительный характер, поскольку клиент должен выполнить определенные действия при заселении, равно как исполнитель должен осуществить ряд мероприятий по заселению, также при выселении стороны должны придерживаться установленных правил; гостиничная услуга не осязаема, как большинство услуг (это тоже общее свойство услуг); для гостиничной услуги не свойственно, что услугодатель не гарантирует наступление определенного положительного результата. Это вполне объяснимо, поскольку для потребителя гостиничной услуги немаловажным является должное предоставление данного вида услуги. Мало того, клиент при заключении договора об оказании гостиничной услуги рассчитывает на получение именно определенного комплекса услуги, оплачивая за этот комплекс соответствующее вознаграждение; синхронность оказания гостиничной услуги и ее потребления; гостиничная услуга выражается в форме активных положительных действия. В целом для всех видов услуг характерно выполнение активных положительных действий; профессиональный характер деятельности по оказанию гостиничных услуг требует от исполнителя специальных знаний в области гостеприимства; гостиничные услуги относятся к услугам фактического порядка; гостиничная услуга имеет материальную и организационную составляющие.

Таким образом, гостиничные услуги обладают свойствами присущими для всех видов услуг, так и присущие только данному виду услуг.

Также можно выделить следующие особенности гостиничных услуг: нематериальный характер; ограниченные возможности хранения; срочный характер услуг; периодический характер спроса на гостиничные услуги; неоднородность качества обслуживания (зависит от класса гостиницы).

В литературе обращается внимание на особенности оказания гостиничных услуг отличные от продажи товаров. Специфика предоставления гостиничных услуг в сравнении с продажей товаров выражается в неосязаемости, невозможности потребителями сразу охватить их потребительские особенности.

Выводы. На основании изложенного, можно сделать вывод том, что гостиничные услуги занимают самостоятельное место в системе услуг. Гостиничным услугам присущи как характерные для всех видов услуг свойства, при этом данная категория услуг обладает специальными свойствами. Также необходимо отметить, что гостиничные услуги могут быть обязательные (проживание в номерах), обязательно дополнительные (питание и т.д.), дополнительные (услуги косметолога и т.д.). Классифицировать гостиничные услуги следует в зависимости от различных критериев, в частности от стоимости данного вида услуг, местоположения, класса.

Список литературы

1. Цивільний кодекс України, прийнятий ВВР України 16 січня 2003. – К.: Юрінком Інтер, 2003.
2. Кванина В. В. Договор на оказание возмездных услуг. – Челябинск: Изд-во ЮурГУ, 2002 – 74 с.
3. Санникова Л. В. Услуги в гражданском праве России. –М.: Волтерс Клувер, 2006. – 160 с.
4. Степанов Д. И. Услуги как объект гражданских прав. – М.: Статут, 2005. – 349 с.
5. Цаликова М. Б. Правовое регулирование деятельности по оказанию гостиничных услуг – дис…канд. юрид. наук: 12.00.03. – Краснодар, 2007. – 171 с.
6. Шаблова Е. Г. Гражданско-правовое регулирование отношений возмездного оказания услуг. Автореф. дис…докт. юрид. наук: 12.00.03. – Екатеринбург, 2002. – 36 с.

Статья поступила 06.09.2015 г.

***С. М. Клейменова*,** канд. юрид. наук, доцент
Одеський національний університет імені І.І. Мечникова
Кафедра цивільно-правових дисциплін
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

ДО ПИТАННЯ ПРО ВИЗНАЧЕННЯ ГОТЕЛЬНИХ ПОСЛУГ В СИСТЕМІ ВИДІВ ПОСЛУГ

Резюме
У статті розглядаються проблемні питання про визначення готельних послуг в системі видів послуг. Виділяються як загальні властивості, які властиві будь-яким видам послуг, в тому числі і готельним послугам, а також характерні, лише цьому виду послуг властивості. Визначається зміст готельних послуг (обов'язкові, додатково обов'язкові, додаткові).
Ключові слова: послуги, готельні послуги, властивості, класифікація

S. N. Kleymenova, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Civil Law Disciplines
Frantsuzskiy boulevard, 24/26, Odessa 65058, Ukraine

ON THE QUESTION OF DETERMINATION OF HOTEL SERVICES WITHIN THE SYSTEM OF TYPES OF SERVICES

Summary
In the article problem questions are examined about determination of hotel services in the system of types of services. Selected as general properties which are inherent any the types of services and hotel services, and also characteristic only to this type of property services. Maintenance of hotel services is determined (obligatory, additionally obligatory, additional).
Key words: services, hotel services, properties, classification.

УДК 347.45/.47

О.О. Кульчій, канд. юрид. наук, доцент
ВНЗ Укоопспілки «Полтавський університет економіки і торгівлі»
Кафедра правознавства
вул. Коваля, 3, Полтава, 36003, Україна

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА ВИГОДОНАБУВАЧІВ НА ОДЕРЖАННЯ СТРАХОВОГО ВІДШКОДУВАННЯ ЗА ДОГОВОРОМ ОБОВ'ЯЗКОВОГО СТРАХУВАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ АВТОВЛАСНИКІВ

В статті проаналізовано особливості забезпечення права вигодонабувачів на одержання страхового відшкодування за договором обов'язкового страхування відповідальності автовласників та надано рекомендації щодо покращення правового регулювання вказаного виду договору.

Ключові слова: вигодонабувач, страхове відшкодування, автовласник, договір обов'язкового страхування відповідальності автовласників.

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Істотним недоліком практичної реалізації правовідносин обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів (далі – ОСЦПВВНТЗ) є система врегулювання збитків, що не дозволяє потерпілим своєчасно та у повному обсязі одержати страхове відшкодування завданих їм збитків. Основним засобом страхових компаній для цього є різноманітні формальності, передбачені ЗУ «Про ОСЦПВВНТЗ», або ж пряме порушення прав вигодонабувачів, страхувальників, осіб, відповідальність яких застрахована.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор, виділення невирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття. Страхування цивільної відповідальності виступає об'єктом спеціальних досліджень сучасних українських та зарубіжних дослідників – П.С. Голуба, Н.М. Копилкової, О.С. Красільнікової, К.Ю. Маслової, Л.М. Мельникової, В.М. Никифорака, О.О. Посох, Т.М. Рассолової, О.А. Файєр та інших. У вітчизняній юридичній літературі рівень уваги до ОСЦПВВНТЗ не відповідає його ролі, значенню та перспективам розвитку. Відтак вимагає подальшого наукового аналізу процес забезпечення права вигодонабувачів на одержання страхового відшкодування за договором обов'язкового страхування відповідальності автовласників.

Метою статті є аналіз забезпечення права вигодонабувачів на одержання страхового відшкодування за договором обов'язкового страхування відповідальності автовласників та надання рекомендацій щодо покращення правового регулювання вказаного виду договору.

Виклад основного матеріалу. Страхові компанії нерідко використовують усі можливості для затягування або відмови у здійсненні страхової виплати за договорами ОСЦПВВНТЗ. Наприклад, вимагають від страхувальників надання доказів правомірності експлуатації транспортного засобу водієм-винуватцем ДТП навіть у тому випадку, якщо у матеріалах ДТП, оформлених співробітниками ДАІ, відсутні вказівки про притягнення до відповідальності за вказане правопорушення. Для постраждалих осіб це загрожує затягуванням страхових виплат. Наприклад, у рішенні у справі № 2-3549-1/10, прийнятому Печерським районним судом м. Києва 17 листопада 2010 р., було відмовлено у задоволенні позовних вимог потерпілої особи – вигодонабувача до ВАТ «УСК «Дженералі Гарант», оскільки позивач не надав доказів на підтвердження того, що особа, яка керувала забезпеченим автомобілем, експлуатувала його на законних підставах. Матеріали справи засвідчують, що страхова компанія направляла запити для з'ясування цього питання до страхувальника та особи, яка безпосередньо керувала забезпеченим ТЗ, з місячним інтервалом (17.08.2010 р. та 23.09.2010 р.) [1]. Це додатково вказує на те, що страхові компанії мали

© О.О. Кульчій, 2015

можливість затягувати виплату страхового відшкодування, зловживаючи своїм правом, передбаченим ч. 4 ст. 25 Закону України «Про страхування», у разі необхідності робити запити про відомості, пов'язані із страховим випадком, до правоохоронних органів, банків, медичних закладів та інших підприємств, установ і організацій, що володіють інформацією про обставини страхового випадку, а також можуть самостійно з'ясовувати причини та обставини страхового випадку [2].

На нашу думку, цілком правильною в такій ситуації є позиція Апеляційного суду Полтавської області, який ухвалою у справі № 22ц-14077-2010 відхилив апеляційну скаргу ПрАТ – страхова компанія «Остра», яка прагнула уникнути нарахування штрафних санкцій за несвоєчасну виплату страхового відшкодування, мотивуючи це надсиланням листів-запитів до районного суду про направлення додаткових документів щодо ДТП (з інтервалом у 4 місяці). Суд вирішив, що «такі дії страхової компанії є внутрішніми діями компанії по оформленню документів страхового відшкодування і не повинні впливати на права позивача (потерпілої особи)» [3]. Вважаємо за необхідне закріпити подібну практику й у нормативно-правових актах, якими регулюється досліджуваний вид страхування.

Зміни до Закону «Про ОСЦПВВНТЗ», запроваджені Законом № 3045-VI від 17 лютого 2011 р. покликані частково усунути можливості затягування розгляду заяв про страхові виплати шляхом покладання на страхову компанію (далі – СК) обов'язку збору документів, необхідних для прийняття рішення про здійснення регламентної виплати та встановлення для цього часових обмежень. Однак діяльність СК щодо прийняття рішення про виплату та безпосередню виплату страхового відшкодування має бути максимально чітко й однозначно регламентована.

Досвід переконливо доводить, що без надійних способів охорони й захисту забезпечити сумлінне виконання страховиками своїх обов'язків та оперативну виплату страхового відшкодування неможливо. Теоретично таким способом забезпечення є пеня, встановлена п. 36.5 ст. 36 Закону. Проте відповідно до її формулювання «за кожен день прострочення виплати страхового відшкодування (регламентної виплати) з вини страховика (МТСБУ) особі, яка має право на отримання такого відшкодування, сплачується пеня з розрахунку подвійної облікової ставки Національного банку України, яка діє протягом періоду, за який нараховується пеня» [4]. Це означає, що страховики матимуть можливість уникнути відповідальності, перекладаючи вину за несвоєчасне виконання зобов'язань на інших осіб. Законом «Про ОСЦПВВНТЗ» встановлюється вичерпний перелік відомостей та документів, які страховик має право вимагати від вигодонабувача (потерпілої особи), але про інших осіб, зокрема, заподіювача шкоди, інші органи та установи Закон не згадує. Тож у випадку, якщо котрась із установ не відповість своєчасно на запит СК або страхувальник не надасть якихось документів (наприклад, які підтверджуватимуть законність володіння транспортним засобом особою, що винна у заподіянні шкоди внаслідок ДТП), відповідальність за затримку виплати СК може спробувати перекласти на них. У результаті цього вигодонабувач не отримає пеню. Однак у будь-якому разі своє право на пеню, зважаючи на таке формулювання п. 36.5 ст. 36 Закону, можна буде відстояти лише в суді. Слід зважати й на те, що не завжди встановлений розмір пені є достатнім для забезпечення виконання зобов'язання, й іноді страхові компанії свідомо йдуть на ризик застосування санкцій, затягуючи страхові виплати.

На нашу думку, СК має достатньо повноважень для здійснення своєчасного розслідування страхових випадків. Тому доцільно встановити презумпцію вини страхової компанії у затягуванні страхової виплати та полегшити можливості її стягнення, наприклад, у порядку наказного провадження. Це правило не повинно діяти лише у разі порушення своїх обов'язків вигодонабувачем. З цією метою необхідно доповнити перелік підстав для видачі судового наказу, визначений ст. 96 ЦПК України, пунктом 6 такого змісту: «заявлено вимогу про стягнення пені за несвоєчасну виплату страхового відшкодування за договором ОСЦПВВНТЗ, якщо дата подання заяви про страхове відшкодування та дата виплати страхового відшкодування документально підтверджені заявником та відсутній спір про розмір страхового відшкодування». Що ж до інших учасників правовідносин, то СК можна надати

право регресної вимоги щодо відшкодування виплаченої пені, якщо порушення строків виплати сталося з їх вини.

Щоб уможливити та полегшити застосування пропонованих способів, в Україні доцільно запровадити окремі елементи європейського права щодо регулювання обов'язкового страхування відповідальності автовласників, про що йшлося вище.

У першу чергу, мова йдеться про обов'язок страхової компанії здійснити обґрунтовану пропозицію компенсації, якщо відповідальність заподіювача шкоди (страхувальника) не оспорюється, а збитки – обраховані (ч. 6 ст. 4 4-ої Директиви ЄС) [5]. Указана директива відводить на це максимально 3 місяці. П. 36.2 ст. 36 ЗУ «Про ОСЦПВВНТЗ» (у редакції ЗУ № 3045-VI) надає для прийняття рішення про здійснення страхового відшкодування або для вмотивованого рішення про відмову в його здійсненні 90 днів. Однак нерідко вказані строки порушуються. Зокрема, результати опитування на сайті МТСБУ свідчать, що понад 65 % потерпілих отримали відшкодування від СК у строки, що перевищують 3 місяці [6].

Треба звернути увагу, що п. 38^1.2 ст. 38^1 Закону «Про ОСЦПВВНТЗ» передбачає також і відповідальність страхувальника чи особи, відповідальність якої застрахована за невиконання чи неналежне виконання свого обов'язку щодо сприяння у розслідуванні причин та обставин ДТП, якщо це призвело до порушення строку здійснення страхового відшкодування [4].

Однак відповідальність визначено у розмірі 20 % суми страхового відшкодування, тобто вона не прив'язана до збитків, які може понести страховик. Тому складається ситуація, коли страхова компанія може уникнути відповідальності, переклавши вину за прострочення виплати на іншу особу, і, водночас, має право притягнути таку особу до відповідальності, отримавши додатковий прибуток. Вочевидь, задум законодавця був іншим, тож текст Закону потребує уточнення. Наприклад, указане положення можна сформулювати таким чином: «У разі, якщо невиконання (неналежне виконання) особою, відповідальність якої застрахована, водієм забезпеченого транспортного засобу чи особою, визначеною у пункті 13.1 статті 13 цього Закону, обов'язку, передбаченого пунктом 33^1.1 статті 33^1 цього Закону, призвело до порушення строку здійснення страхового відшкодування (регламентної виплати), страховик (МТСБУ) має право вимагати від такої особи компенсацію в розмірі фактично сплаченої пені за час такого прострочення, але не більше 20 % виплаченого страхового відшкодування (регламентної виплати)».

Розмір пені за несвоєчасну виплату страхового відшкодування слід збільшити принаймні у півтора рази з метою дисциплінування СК та для посилення захисту інтересів вигодонабувачів. Як альтернативний варіант боротьби проти несвоєчасної виплати страхового відшкодування можна запропонувати стягнення зі страховика, крім пені на користь страхувальника, ще й адміністративного штрафу (з цією метою необхідно внести доповнення до КУпАП України). Подібний підхід застосовується, зокрема, у Франції.

Одна із відносних новел законодавства щодо здійснення виплат з ОСЦПВВНТЗ полягає у запровадженні повідомлення про ДТП (т. зв. «європротоколу»). У разі настання ДТП за участю лише забезпечених ТЗ, за умови відсутності травмованих (загиблих) людей та згоди водіїв-учасників ДТП щодо її обставин та їх перебування у тверезому стані, вони мають право спільно скласти повідомлення про ДТП, що дасть можливість зекономити час, а винуватцеві ДТП – уникнути адміністративної відповідальності (п. 33.2 ст. 33 ЗУ «Про ОСЦПВВНТЗ») [4; 7]. Це право особи, відповідальність яких застрахована, отримали з 19 вересня 2011 р., з набранням чинності ЗУ № 3045-VI від 17 лютого 2011 р. Однак досвід реалізації цього права досі незначний.

Європротокол досі не став широко використовуваним. Причинами такого явища насамперед можна назвати малу обізнаність із такою можливістю, юридичну безграмотність значної частини водіїв, психологічну неготовність (консерватизм). Однак треба вказати й певні об'єктивні причини, що мають бути враховані у подальшому вдосконаленні законодавства. До них можна віднести неузгодженість правил майнового страхування (КАСКО) та законодавства щодо ОСЦПВВНТЗ. Отже, якщо хоча б один учасник ДТП має КАСКО і договір не передбачає виплати без довідки ДАІ, або передбачуваний розмір збитків пере-

вищує передбачені договором ліміти, європротокол не може бути використаний. Другою причиною є обґрунтовані побоювання водіїв щодо недобросовісності страховиків, які можуть відмовити у страховому відшкодуванні через найменші помилки у «європротоколі».

Отже, необхідно проводити роботу щодо узгодження законодавства щодо майнового страхування та страхування відповідальності, зокрема, щодо суми страхового відшкодування, що може здійснюватися без довідки ДАІ. Щодо оформлення повідомлень про ДТП слід встановити менш жорсткі вимоги. Крім того, Інструкція щодо заповнення Повідомлення про ДТП радить за наявності відповідних технічних засобів провести фотографування місця події та обох транспортних засобів, причетних до ДТП і надати фото страховикові. Однак правова роль указаних матеріалів жодним документом не визначена.

Вважаємо за необхідне зосередитися і на організаційних питаннях. Слід доповнити Типову навчальну програму підготовки та перепідготовки водіїв транспортних засобів, затверджену постановою КМ України від 2 березня 2010 р. № 229 (додатково – Типові навчальні плани і програми підготовки та підвищення кваліфікації водіїв транспортних засобів, затверджені Наказом Міносвіти від 5 січня 1995 р. № 8), матеріалом, присвяченим страхуванню відповідальності (наприклад, у межах Теми 4 – «Основи права» предмета «Основи керування ТЗ і вимоги безпеки дорожнього руху») [4; 9]. При опрацюванні цієї теми водіям слід викладати основні положення законодавства про ОСЦПВВНТЗ, навчати правильно діяти в умовах ДТП та, зокрема, заповнювати бланки повідомлень про ДТП, готувати документи для отримання страхового відшкодування. Це сприятиме підвищенню готовності наступного покоління водіїв до негараздів, які можуть трапитися під час експлуатації ТЗ.

Важливим питанням, що має безпосередній вплив на права вигодонабувачів та страхувальників, є розмір страхової суми. На сьогодні ліміти відповідальності страховика за договорами ОСЦПВВНТЗ встановлюються Розпорядженням Держфінпослуг № 566 від 9 липня 2010 р. За шкоду, заподіяну майну потерпілих, така сума становить 50 тис. грн. на одного потерпілого, за шкоду, заподіяну життю та здоров'ю потерпілих, – 100 тис. грн. на одного потерпілого. Цим же розпорядженням встановлюється розмір базового страхового платежу (180 грн.) та коригуючі коефіцієнти [10; 8].

Актуальною проблемою для визначення розмірів страхового відшкодування та страхової премії є інфляція, що призводить до їх знецінення. Внесення змін до цих розмірів – доволі складний і тривалий процес, що потребує багатьох погоджень. В Україні розміри страхових сум та базових страхових платежів можна визначати у мінімальних розмірах заробітної плати, що дасть можливість регулювати їх суму без значних зусиль і більш оперативно (щоквартально). Альтернативою пропонованому підходу може стати складання спеціальних регламентів з описом характеру ушкоджень, діагнозу та розрахованим мінімальним розміром відшкодування у таких випадках. Однак запровадження такої системи потребує більших організаційних витрат, залучення медпрацівників до визначення розміру збитків (віднесення до певної категорії за наявним регламентом).

Висновки. Таким чином, головним критерієм якості правового регулювання суспільних відносин виступає його ефективність. Для здійснення ефективного правового регулювання необхідна чітка постановка мети та завдань, обумовлених потребами і проблемами системи страхування в Україні. Ефективність правового регулювання забезпечують різноманітні чинники, проаналізовані дослідниками як на теренах України, так і за кордоном. Проте між авторами різних концепцій немає суперечностей у баченні критеріїв ефективності: вони по-різному визначаються, мають неоднаковий рівень деталізації.

Не варто ігнорувати і можливість скорочення кількості суб'єктів та інстанцій, причетних до врегулювання страхових виплат за ОСЦПВВНТЗ, покликаних забезпечити прискорення цього процесу. Відтак необхідно максимально розширити можливості досудового та позасудового врегулювання спорів щодо ОСЦПВВНТЗ. Зокрема, слід дослідити можливість розгляду спорів щодо відшкодування шкоди у ході розгляду адміністративного правопорушення (подібно до цивільних позовів у кримінальній справі). Однак у випадку страхування цивільно-правової відповідальності необхідно забезпечити баланс між спро-

щенням процедур та належним рівнем контролю, що має убезпечити всіх учасників договірних відносин від порушення їх прав.

Гнучкість механізму правового регулювання договірних відносин ОСЦПВВНТЗ, на нашу думку, тісно пов'язана з поєднанням у такому регулюванні засобів нормативного та індивідуального регулювання. Найбільш актуальним положенням договору ОСЦПВВНТЗ, що потребує індивідуального регулювання, виступає термін його дії, розмір страхової суми, відсоток цього ліміту, відведений на покриття моральної шкоди, та система коригуючих коефіцієнтів до страхового платежу.

Список літератури

1. Рішення Печерського районного суду м. Києва у справі № 2-3549-1/10 від 17 листопада 2010 р. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/12493646. – Назва з екрана.
2. Про страхування: Закон України від 4 жовтня 2001 р. № 2745-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 7. – Ст. 50.
3. Ухвала Апеляційного суду Полтавської області у справі № 22ц-14077-2010 від 30 листопада 2010 р. [Електронний ресурс] // Єдиний державний реєстр судових рішень. – Режим доступу: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/13438222. – Назва з екрана.
4. Про обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів: Закон України від 1 липня 2004 р. № 1961-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 1. – Ст. 1.
5. Council of Bureau. European Law : веб-сайт [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.cobx.org/en/index-module-orki-page-view-id-65.html. – Назва з екрана.
6. Як швидко Ви отримували відшкодування від страхової компанії : результати опитування // МТСБУ : вебсайт. – Режим доступу: http://www.mtsbu.kiev.ua/index.php?option=com_poll&task=results&id=15. – Назва з екрана.
7. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо дорожньо-транспортних пригод та виплати страхового відшкодування: Закон України від 17 лютого 2011 р. № 3045-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 39. – Ст. 386.
8. Про внесення змін до Коригуючих коефіцієнтів та їх розмірів, затверджених розпорядженням Держфінпослуг від 09.07.2010 р. № 566: Розпорядження Держфінпослуг від 28 листопада 2011 р. № 708 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 99. – Ст. 3645.
9. Про затвердження Типової навчальної програми підготовки та перепідготовки водіїв транспортних засобів: Постанова КМ України від 2 березня 2010 р. № 229 // Офіційний вісник України. – 2010. – № 16 – Ст. 749.
10. Про деякі питання здійснення обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів: Розпорядження Держфінпослуг від 9 липня 2010 р., № 566 // Офіційний вісник України. – 2010. – № 64. – Ст. 2229.

Стаття надійшла 24.09.2015

О.А. Кульчий, канд. юрид. наук, доцент
ВУЗ Укоопсоюза «Полтавский университет экономики и торговли»
Кафедра правоведения
ул. Коваля, 3, Полтава, 36003, Украина

ОБЕСПЕЧЕНИЕ ПРАВА ВЫГОДОПРИОБРЕТАТЕЛЕЙ НА ПОЛУЧЕНИЕ СТРАХОВОГО ВОЗМЕЩЕНИЯ ПО ДОГОВОРУ ОБЯЗАТЕЛЬНОГО СТРАХОВАНИЯ ОТВЕТСТВЕННОСТИ АВТОВЛАДЕЛЬЦЕВ

Резюме

В статье проанализированы особенности обеспечения права выгодоприобретателей на получение страхового возмещения по договору обязательного страхования ответственности автовладельцев (далее – ОСАГО) и предоставлены рекомендации относительно улучшения правового регулирования указанного вида договора. В статье обращается внимание, что существенным недостатком практической реализации правоотношений ОСАГО является система урегулирования убытков, которая не позволяет потерпевшим своевременно и в полном объеме получить страховое возмещение нанесенного им ущерба. Предлагаются способы преодоления сложившейся ситуации путем внедрения презумпции ответственности страховика за несвоевременную выплату страхового возмещения, популяризация применения европротокола (в частности, благодаря

согласования правил регулирования ОСАГО и КАСКО, упрощению правил оформления, обучению водителей). Обращается внимание на размер страховой суммы, в ряде случаев недостаточный для реального возмещения ущерба по причине сильной инфляции. Предлагается изменение подхода к определению ее размера.

Ключевые слова: выгодоприобретатель, страховое возмещение, автовладелец, договор обязательного страхования ответственности автовладельцев.

***O.O. Kulchiy*,** Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
The higher education establishment «Poltava University of Economics and Trade»
the Department of law
Koval street, 3, Poltava, 36003, Ukraine

SECURITY OF A RIGHT OF BENEFICIARY TO PERNANCY OF INSURANCE COMPENSATION PURSUANT TO THE AGREEMENT ON MANDATORY INSURANCE FOR LIABILITY OF CAR OWNERS

Summary

In the article the features of providing of beneficiary party right on the receipt of insurance compensation by contract of compulsory liability insurance of vehicle owners (hereafter – CLIVO) were considered and recommendations concerning improvement of the legal regulation of the specified type of agreement were given. The article pays attention. Attention applies in the article, that the substantial lack of practical realization of legal relationships of CLIVO is the system of settlement of losses, that does not allow to the injured persons in time and in full to get an insurance damage to the person inflicted to them. The methods of overcoming of the specified situation are offered such as introduction of presumption of responsibility of insurer for ill-timed payment of insurance compensation, popularization of European protocol application (in particular, due to concordances of rules of regulation of CLIVO and comprehensive insurance, simplification of rules of its making, educating of drivers).

Attention applies on the size of a policy, in a number of cases it is insufficient for the real damage coverage because of strong inflationary pressures. The change of approach to determination of its size is offered.

Key words: beneficiary party, insurance compensation, vehicle owner, contract of compulsory liability insurance of vehicle owners.

УДК 347.45/.47

М. В. Мордовець, здобувач
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова
Кафедра цивільно-правових дисциплін
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

ДО ПИТАННЯ ПРО ПРЕДМЕТ АВТОРСЬКОГО ДОГОВОРУ

У статті розглянуті проблемні питання про предмет авторського договору. Проаналізовано основні правомочності автора твору науки, літератури та мистецтва.

Ключові слова: авторський договір, предмет авторського договору, майнові права автора.

Постановка проблеми. Необхідність вивчення проблем визначення предмета авторського договору пояснюється тим, що подібний аналіз дозволить не тільки усвідомити сутність предмета авторського договору, але й дасть можливість належним чином укладати даний вид цивільного договору.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Теоретичні проблеми, пов'язані з визначенням предмета авторського договору були предметом дослідження таких вчених-цивілістів як: Б. С. Антимонов, Е. А. Флейшиц, А. И. Ваксберг, Є.П. Гаврилов, В. А. Дозорцев, В. Г. Камишев, І. Никитина, О. О. Павлова, І.В. Савельєва, В.І. Серебровський, Д. М. Сутулов, С. А. Чернишова, В. Л. Чертков, А. К. Юрченко.

Мета статті. Метою дійсного дослідження є визначення сутності предмета авторського договору, а також теоретичний аналіз окремих правомочностей автора твору науки, літератури й мистецтва.

Виклад основного матеріалу. За загальним правилом під предметом договору маються на увазі ті блага, щодо яких у сторін договору виникають права й обов'язки. Згідно з ст. 31 Закону України «Про авторське право й суміжні права» в якості таких благ виступає майнове право автора на створений ним твір науки, літератури й мистецтва. Так, ч. 1 ст. 31 ЗУ «Про авторське право й суміжні права» визначає, що автор (або інша особа, що має авторське право, може передати свої майнові права будь-якій іншій особі повністю або частково. Із цього положення виходить, що саме майнові права є предметом авторського договору.

Звернемося до аналізу предмета авторського договору, тобто авторського права на використання твору. Як указував С. О. Баришев «ключовим моментом при вивченні даного питання є те, які конкретно права і якою мірою можуть бути предметом авторського договору» [2, с.111]. Згідно зі ст.31 Закону України «Про авторське право й суміжні права» чітко визначено, що автор може передати свої майнові права будь-якій особі повністю або частково. Також ця стаття встановлює, що майнові права, які передаються за авторським договором, повинні бути в ньому визначені. Майнові права, не зазначені в авторському договорі як відчужувані, вважаються такими, які не передані. Стаття 15 Закону України «Про авторське право й суміжні права» у якості правомочностей виключного права автора на дозвіл або заборону використання твору іншим особам установлює: відтворення твору*;* публічне виконання й публічне опублікування творів; публічну демонстрацію й публічний показ; будь-який повторне розголошення творів, якщо він здійснюється іншою організацією, що здійснила перше розголошення; переклади творів; переробки, адаптації, аранжування й інші подібні зміни творів; включення творів як складові частини у збірники, антології, енциклопедії; поширення своїх творів шляхом першого продажу, відчуження іншим способом або шляхом здачі в майновий найм чи в прокат, і шляхом іншої передачі до першого продажу екземплярів твору; подання своїх творів до загального відома публіки таким чином, що її представники можуть здійснити доступ до творів з будь-якого місця і у будь-який час за їхнім власним вибором; здача в майновий найм і комерційний прокат після першого продажу, відчуження іншим способом оригіналу або екземплярів аудіовізу-

© М. В. Мордовець, 2015

альних творів, комп'ютерних програм, баз даних, музичних творів у нотній формі, а також творів, зафіксованих у фонограмі або відеограмі, чи у формі, що зчитує комп'ютер; імпорт екземплярів творів. Варто вказати, що даний перелік не є вичерпним.

Перерахувавши майнові права автора, передбачені законом, розглянемо ті з них, які є найбільш важливими. У першу чергу досліджуємо питання, пов'язані з визначенням права на відтворення.

За загальним правилом відтворення твору означає виготовити 1 екз. твору або його частини чи більше їхнє число в будь-якій матеріальній формі, у т.ч. у формі звуко- і відеозапису, у трьох вимірах двомірного твору, у двох вимірах тривимірного твору, а також записати твір в пам'ять ЕОМ. Як указує С. А. Судариков «право на відтворення твору вважається одним з основних майнових авторських прав» [10, с.268]. Е. П. Гаврилов вказував, що відтворення – це повторення твору в будь-якій матеріальній формі [4,с.27]. О.С. Іоффе визначав, що відтворення – це право розмножувати твір [5, с.41]. А. П. Сергєєв розглядає право на відтворення як «право на повторне додання твору об'єктивної форми, яка допускає його сприйняття третіми особами» [9, с.219]. У своїй роботі Д. Ліпцик визначає, що «правом на відтворення є визнана правом здатність використати твір у первісній або зміненій формі за допомогою його фіксації на будь-якому матеріальному носії та у будь-який спосіб, що дозволяє передавати й одержувати одну або кілька копій усього твору чи його частини» [7, с.156]. Під відтворенням автор розуміє «виготовлення одного або декількох екземплярів твору або частин твору на будь-якому матеріальному носії, включаючи звуковий і візуальний запис. Відтворенням є також випуск одного або декількох тривимірних екземплярів двомірного твору й випуск одного або декількох двомірних екземплярів тривимірного твору, а також введення твору або його частини в комп'ютерну систему (будь-то внутрішній чи зовнішній запам'ятовувальний засіб комп'ютера)» [7, с.156].

Все викладене вище дозволяє зробити висновок про те, що відтворення того або іншого твору пов'язане з можливістю його фіксації на будь-якому матеріальному носії. Інакше кажучи, якщо твір був виконаний, переданий в ефір, але не зафіксований повторно на матеріальному носії, то він і не був відтворений. Отже право на відтворення не було реалізовано. Також необхідно відзначити, що спосіб відтворення буде залежати від виду твору. Так, літературний твір відтворюється у формі книги, а не електронному носії. Твори мистецтва відтворюються у формі книги з ілюстраціями, у формі репродукції, у промислових виробах. Музичні твори можуть бути відтворені у формі диска із записом даного твору. Також, одним з видів відтворення є репродукування. За допомогою репродукції здійснюється пряме копіювання оригіналів або копій за допомогою фотографування, ксерокопіювання.

Далі необхідно розглянути питання, пов'язані з визначенням сутності права на розповсюдження екземплярів твору. Відповідно до положень Закону України «Про авторське право й суміжні права» розповсюдження об'єкта авторського права (твір) – це будь-яка дія, за допомогою якого об'єкти авторського права безпосередньо або опосередковано пропонують публіці, у тому числі показ цих об'єктів таким чином, що її представники можуть здійснити доступ до цих об'єктів з будь-якого місця та у будь-який час за власним вибором.

У юридичній літературі вказується, що розповсюдження твору є самостійним способом використання. А. П. Сергєєв під розповсюдженням розуміє «... запуск у цивільний оборот тих матеріальних носіїв твору, які розмножені на основі приналежному авторові права на відтворення...» [9, с.222]. Е. П. Гаврилов визначає, що «розповсюдження – це правочин, що означає запуск у цивільний оборот (передачу, продаж) або самого первісного матеріального носія твору, або його копій, виготовлених шляхом відтворення» [4, с.154]. А. П. Судариков указує, що «автор має право на поширення свого твору, тобто він може дозволяти або забороняти розповсюдження оригіналу чи екземплярів твору за допомогою продажу або іншого передання права власності» [10, с.270].

Л. Бентлі, Б. Шерман пишуть, що «право на розповсюдження, власне кажучи, це право вводити в комерційний оборот екземпляри (тобто речовинні копії) твору за умови, що вони раніше в обіг не випускалися» [3, с.231].

Можна зробити висновок про те, що право на поширення тісно зв'язане із правом на відтворення. Безумовно, не можна поширити те, що ще не зафіксовано на матеріальному носії. Крім того, поширення можна розглядати як мету самого відтворення. Інакше кажучи, якщо автор прийняв для себе рішення про реалізацію свого майнового права, права на відтворення, то логічним можна буде вважати, що він здійснив це право з метою подальшого розповсюдження створеного ним твору. Як правило автор передає й право на відтворення, й право на подальше розповсюдження твору одній особі. Також необхідно зазначити, що право на розповсюдження є «вичерпним правом». Це означає, що якщо твір (як оригінал, так і екземпляри) введені в цивільний обіг з дозволу автора, то подальше розповсюдження можливе без згоди автора (або іншого правовласника). Як указують Л. Бентлі, Б. Шерман «із введенням екземплярів в обіг, у всякому разі, якщо таке мало місце за згодою правовласника, дія даного права припиняється. Право на розповсюдження не контролює подальший обіг екземплярів твору. Це означає, що всякий подальший їхній перепродаж може здійснюватися вільно, без згоди правовласника» [3, с.231]. Отже, автор має можливість реалізувати своє право на розповсюдження тільки одноразово. Необхідно вказати на те, що право на розповсюдження є вичерпним тільки в тому випадку, коли твір об'єктивовано в матеріальній формі. Якщо ж форма твору була іншою (наприклад, розповсюджено у формі повідомлення до загального відома), то це право не підлягає вичерпанню.

Крім того, слід зазначити, що при укладенні авторських договорів про передачу майнових, доцільно передавати нарівні із правом на відтворення й правом на розповсюдження. Логічно, щоб один користувач реалізовував як право на відтворення, так і право на розповсюдження.

Вважаємо за необхідне розглянути проблемні питання, пов'язані з такими майновими правами, як право на публічний показ і право на публічне виконання. У відповідності зі ст. 1 Закону України «Про авторське право й суміжні права» публічний показ – це будь-яка демонстрація оригіналу або екземпляра твору, виконання, фонограми, відеограми, передачі організації транслювання при згоді суб'єкта авторського права безпосередньо або на екрані за допомогою плівки, слайда, телевізійного кадру, або за допомогою інших пристроїв чи процесів у місцях, де присутні, або можуть бути присутнім особи, які не належать до кола родини, близьких знайомих цієї родини, особи, що здійснює показ, незалежно від того, чи присутні вони в одному місці та у той самий час, або в різних місцях і у різний час (публічний показ аудіовізуального твору або відеограми означає також демонстрацію окремих кадрів аудіовізуального твору або відеограми без дотримання їхньої послідовності). А під публічним виконанням розуміється надання при згоді суб'єктів авторського права творів шляхом декламації, гри, співу, танцю й іншим способом як безпосередньо (у живому виконанні), так і за допомогою будь-яких пристроїв і процесів у місцях, де присутні, або можуть бути присутнім особи, які не належать до кола родини або близьких знайомих цієї родини, незалежно від того, чи присутні вони в одному місці й у той самий час, або в різних місцях і у різний час.

Іншими словами під публічним показом варто розуміти демонстрацію оригіналу твору або його екземплярів безпосередньо або яким-небудь іншим способом за допомогою технічних способів. А публічним виконанням варто вважати виконання безпосередньо або за допомогою технічних засобів у місці, відкритому для вільного відвідування або місці, де є присутньою значна кількість осіб, що не належить до звичного кола осіб. Відносно права на публічне виконання можна додати, що воно виникло у Франції й було закріплено Законом від 13 січня 1791 р. через наполегливу вимогу Бомарше й означало виключне право представляти свій твір протягом життя й п'яти років після смерті. До цього забезпечити монополію автора на розповсюдження драматичних творів можна було шляхом надання тільки рукописних копій, що було пов'язане з ризиком випадкової загибелі творів [6, с.108-109].

Дуже важливим при виявленні сутності прав на публічний показ і публічне виконання є визначення виду творів у відношенні яких дані правочину реалізуються. Так право на публічний показ реалізується відносно творів образотворчого мистецтва, аудіовізуальних

творів, а право на публічне виконання здійснюється у відношенні музичних, драматичних, хореографічних, літературних творів.

Характерною рисою розглянутих правомочностей є те, що при їхній реалізації твір стає доступним для широкого кола осіб за допомогою тих або інших технічних способів, а також при безпосередньому виконанні автором свого твору, або за умови залучення артистів для виконання творів того чи іншого виду. Так, А. П. Сергєєв указував, що «публічний показ або публічне виконання мають місце лише тоді, коли показ або виконання здійснюється в місці, відкритому для вільного відвідування, або в місці, де є присутньою значна кількість осіб, що не належать до звичного кола осіб родини. Демонстрація твору перед фахівцями або його виконання для обраного кола близьких друзів не утворюють публічного показу або публічного виконання, відповідно не мають передбачених законом правових наслідків» [9, с. 226]. С. А. Судариков звертає увагу ще на одну особливість права на публічний показ: «показ є особливою формою інформування про твір ... показ твору не є його розповсюдженням, оскільки розповсюджується не твір, а інформація про нього. … публічний показ твору – це в деякій мірі реклама твору і його автора з метою подальшого широкого комерційного розповсюдження твору як у формі матеріальних екземплярів, так і віртуальних копій через канали традиційної або електронної комерції» [10, с. 276]. Необхідно зазначити, що реалізувати своє право на публічний показ автор твору може, у більшості випадків, тільки за допомогою третіх осіб. Тому для здійснення публічного показу твору повинен бути укладений відповідний авторський договір.

Особливістю права на публічне виконання є те, що автори не можуть здійснювати свої майнові права в індивідуальному порядку. Як указує С. А. Судариков «з метою забезпечення майнових прав авторів у випадках, коли це важко практично здійснити в індивідуальному порядку, у кожній країні діють організації, що здійснюють майнові права зазначених осіб на колективній основі...» [10, с. 277].

Право на публічний показ і право на публічне виконання є важливим майновим правом. За допомогою даних правомочностей автор може донести свій твір до широкого кола осіб. При цьому, установлений порядок реалізації зазначених правомочностей забезпечує авторові дотримання його, як особистих немайновий, так і майнових інтересів.

Далі розглянемо актуальні питання, що стосуються права на переклад. Закон України «Про авторське право і суміжні права» визначає, що творчий переклад твору є похідним твором. Як указують О. А. Підопригора, О. О. Підопригора «ніхто без дозволу автора не може перекласти його твір іншою мовою» [8, с.44]. У юридичній літературі визначається, що метою перекладу може бути «як повторення твору іншою мовою в можливо наближеному до оригіналу вигляді, так і створення зовсім нового твору» [6, с.122]. Для автора оригінального твору дуже важливим є те, щоб з його твором ознайомилося якнайбільше людей. Переклад його твору іншими мовами дозволяє автору досягти зазначеної мети. При цьому авторові не байдуже, якої «якості» буде переклад. Це пояснюється тим, що у випадку несумлінного перекладу до широкого кола осіб не можуть бути донесеними ті ідеї, думки, які автор виклав у своєму творі. Крім того, якщо переклад не відповідає щирому змісту твору, то в наявності маємо перекручування оригінального тексту. Тому при укладанні авторського договору, за яким автору, нарівні з іншими майновими правами, передаються права на переклад, дуже важливим є визначення професійного рівня перекладача.

Відповідно до загального розуміння право на переклад означає, що автор наділений правом здійснювати або дозволяти переклад свого твору. Будь-яка особа, яка захоче перекласти твір іншою мовою, повинна одержати на це дозвіл від автора. У іншому випадку переклад буде порушувати право автора на переклад і повинен вважатися контрафактним [10, с. 287].

У науці авторського права розрізняються авторський, авторизований, підрядковий і проміжний переклади. За загальним правилом авторський переклад це тоді, коли твір створюється автором кількома мовами, без вказівки на те, який текст є оригінальним, а який перекладеним. Як указує С. О. Баришев «... даний твір визнався оригінальним кожною мовою...» [2, с.85]. Характерним для даного випадку є те, що автор виступає і як автор

первісного тексту, і як перекладач. Подібна модель зручна для користувача, оскільки спрощується процедура укладання договору. У цьому випадку правонабувачеві немає потреби одержувати згоду від автора оригінального твору на його переклад.

Сутністю авторизованого перекладу є те, що автор первісного твору, погоджуючись на переклад, «переглядав його з наступним схваленням або несхваленням, тобто здійснюючи авторизацію перекладу свого твору, гарантуючи тим самим, збереження змісту й структурної цілісності створеного ним оригінального твору» [2, с.85]. Із цього випливає, що перекладач є стороною авторського договору зі своїми правами й обов'язками. У юридичній літературі вказується, що згідно з таким договором автор первісного твору відповідає перед читачами за відповідність перекладу, написаного ним, літературному твору.

Виділяється так званий підрядковий переклад. Характерним для даного виду перекладу є те, що він не стає об'єктом авторського права через відсутність творчого начала діяльності перекладача. Як писав О. С. Іоффе «переклад може бути результатом чисто технічної роботи, коли робиться так званий підрядковий переклад, обмежений відшукуванням для мови оригіналу рівнозначних слів в іншій мові» [5, с.17]. У науці авторського права може висуватися судження, відповідно до якого не виключається співавторство між перекладачем підрядника та літературним оброблювачем. С. О. Баришев пише, що зазначені суб'єкти можуть укласти договір з видавництвом... «якщо кінцевий варіант перекладу, пропонованого користувачам, створена працею двох осіб: перекладача, що здійснив підрядковий переклад, і літературного оброблювача, то дані особи при укладанні з ними авторського договору повинні розглядатися як співавтори» [2, с. 86]. Кожного разу, якщо здійснюється підрядковий переклад, іншими словами, технічний переклад, то перекладач не стає суб'єктом авторських прав. При цьому, на нашу думку, дозвіл на подібний переклад усе ж повинен бути виклопотаний в автора оригінального тексту. При укладанні видавничого договору між автором первісного тексту й користувачем, сторони можуть обумовити можливість реалізації права на переклад, навіть якщо він буде підрядковим.

Проміжним перекладом буде такий переклад, коли для створення перекладу з якого-небудь твору часто використовується вже існуючий переклад даного твору іншою мовою. У юридичній літературі вказується, що «такий переклад є одночасно оригіналом для здійсненого з нього потім перекладу твору іншою мовою» [2, с. 86]. У цьому випадку також потрібно отримання дозволу в автора оригінального твору на такий переклад.

Таким чином, будь-який вид перекладу вимагає отримання дозволу на здійснення перекладу оригінального тексту. Крім того, автор має право контролювати як сам процес перекладу, так й ознайомлення з кінцевим результатом. Це пояснюється тим, що авторові не байдуже, який буде переклад створеного ним літературного твору, оскільки від цього буде залежати репутація автора і якість його твору. У юридичній літературі звертається увага на ту обставину, що автор не завжди може сам оцінити якість перекладу. В. О. Калятин пропонує «... для запобігання конфліктів доцільно при підготовці договору з автором відразу передбачати способи підтвердження якості перекладу» [6, с. 124]. Необхідно враховувати, що право на переклад, як майнове право, тісно пов'язане з особистим немайновим правом автора на захист репутації. Автор у випадку перекручування створеного ним твору, в результаті неякісного перекладу має право звернутися за захистом репутації, а також реалізувати своє особисте немайнове право на відкликання неякісно перекладеного твору.

У контексті даної роботи можна звернути увагу на те, що існують певні обмеження даного авторського права. Так, у дореволюційний період до Закону 1911 р. визнавався вільний переклад. З 1911 р. право на переклад у автора з'явився, але був зобов'язаний оголосити про це над заголовком твору, і діяло це право протягом 10 років з умовою надрукування автором перекладу протягом 5 років. Обмеження за строком цього права мають місце й у цей час: у Єгипті термін дії права на переклад обмежений 5 роками з моменту виходу твору у суспільство, в Аргентині й Колумбії – 10 років від дня смерті автора, у Туреччині, Греції, Таїланді – 10 років після виходу твору у суспільство [6, с. 123]. Крім того, допускається переклад твору без одержання на те згоди автора первісного твору. Це допускається з метою навчання, дослідження, практики.

Висновки. Розглянувши основні проблемні питання, що стосуються предмета авторського договору, можна зробити короткі висновки про наступне:

– предметом авторського договору є майнові права автора. У договорі вони повинні бути чітко визначені, в іншому випадку вони будуть уважатися як непередані;

– розглянуті права на відтворення, на поширення, на публічний показ, публічне виконання, право на переклад;

– визначено, що для будь-якого виду перекладу, у тому числі й для підрядкового перекладу, необхідне одержання дозволу автора оригінального твору;

– визначено, що у випадку неякісного перекладу автор первісного твору має право реалізувати свої немайнові права, тобто – право на захист репутації і право на відкликання.

Список літератури

1. Про внесення змін до Закону України «Про авторське право і суміжні права» Закон України від 11 липня 2001 р. [Текст] № 2627. – III // Урядовий кур'єр. – № 159.
2. Барышев С. А. Авторский договор в гражданском праве России, Франции и Швейцарии: сравнительно-правовой анализ [Текст]: Дис. канд. юрид. наук. – Казань, 2002. – 197 с.
3. Бентли Л., Шерман Б. Право интеллектуальной собственности. Авторское право. [Текст]. – СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2004. – 535 с.
4. Гаврилов Э. П. Советское авторское право (Основные положения. Тенденции развития). [Текст]. – М.: Издательство «Наука», 1984. – 222 с.
5. Иоффе О. С. Основы авторского права. [Текст]. – М.: Издательство «Знание», 1969. – 127 с.
6. Калятин В. О. Интеллектуальная собственность (Исключительные права). [Текст]. – М.: Издательство «НОРМА», 2000. – 480 с.
7. Липцик Д. Авторское право и смежные права. [Текст]. – М.: Ладомир; Издательство ЮНЕСКО, 2002. – 788 с.
8. Підопригора О. А., Підопригора О. О. Право інтелектуальної власності в Україні [Текст]. – К.: Юрінком Інтер, 1998. – 336 с.
9. Сергеев А. П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации. [Текст]. – М.: ТК Велби. Изда-во Проспект, 2004. – 752 с.
10. Судариков С. А. Основы авторского права. [Текст]. – Мн.: Амалфея, 2000. – 512 с.

Стаття надійшла 04.09.2015 р.

***М. В. Мордовец*, соискатель**
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра гражданско-правовых дисциплин
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

К ВОПРОСУ О ПРЕДМЕТЕ АВТОРСКОГО ДОГОВОРА

Резюме

В статье рассмотрены проблемные вопросы о предмете авторского договора. Проанализированы основные правомочия автора произведения науки, литературы и искусства.

Ключевые слова: авторский договор, предмет авторского договора, имущественные права автора.

M. V. Mordovec, Applicant
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Civil Law Disciplines
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

ON THE QUESTION OF SUBJECT OF AUTHOR AGREEMENT

Summary

In the article are considered problem questions about the subject of author agreement. The basic competences of author of scientific work, literatures and arts are analyzed.

Key words: author agreement, subject of author agreement, property rights for an author.

ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

УДК 349.2

***О. В. Байло*,** старший викладач, здобувач
Одеський національний університет імені І. І. Мечникова
Кафедра цивільно-правових дисциплін
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

ОСОБЛИВОСТІ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ СПРАВ ПРО ЗАХИСТ ГІДНОСТІ ПРАЦІВНИКА

У статті аналізуються цивільно-правові способи захисту гідності особи, що застосовуються судами при розгляді відповідної категорії справ. Досліджуються особливості розгляду судами справ про захист гідності працівника. Автором на підставі емпіричної бази вивчаються найбільш розповсюджені форми приниження почуття гідності працівника під час виконання службових обов'язків.

Ключові слова: гідність, працівник, судовий захист, спосіб захисту.

Постановка проблеми. Загальна декларація прав людини, прийнята Організацією Об'єднаних Націй 10 грудня 1948 р., проголосила як фундаментальне право людини на недоторканність від посягань на її гідність і репутацію, передбачивши, що кожен має право на захист закону від втручання або інших посягань (ст. 12). Захист суб'єктивних прав і законних інтересів в межах відповідної форми захисту та за допомогою того чи іншого способу є об'єктивною необхідністю. Саме за рівнем захисту прав людини і громадянина оцінюються ефективність діяльності органів державної влади, ступінь демократичності держави в цілому. Створення і функціонування всеохоплюючої системи захисту трудових прав є важливою юридичною гарантією їх забезпечення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вивченню питань, пов'язаних із судовим розглядом справ про захист честі, гідності та ділової репутації, завжди приділялась значна увага з боку науковців як дореволюційного та радянського періодів, так і сучасних дослідників.

Дослідженню особливостей розгляду справ про захист честі, гідності та ділової репутації присвячені роботи С. С. Алексєєва, А. Л. Анісімова, Д.В. Дзери, А. С. Довгерта, М. А. Гурвича, І.М. Зайцева, М. М. Красавчикова, О.О. Красавчикова, Н. С. Кузнецової, Д. Д. Луспеника, М. М. Малеїної, М.С. Малеїна, І.Б. Новицького, З. В. Ромовської, Р. О. Стефанчука, Р.І. Халфіної, М. С. Шакаряна, Я.М. Шевченко, Г. Ф. Шершеневича, С.І. Шимон, М. С. Штефана та ін.

Проблеми форм та способів захисту трудових прав працівників досліджувалися у наукових працях В. С. Андрєєва, С. С. Алексєєва, Н.Б. Болотіної, В. С. Венедіктова, М.В. Вітрука, Л. Д. Воєводіна, Р.І. Денисова, В. В. Жернакова, Р.І. Іванової, Л. М. Колодкіної, А. П. Коренєва, В.М. Кудрявцева, І.В. Лагутіної, М.І. Матузова, П. Д. Пилипенка, В.І. Прокопенка, О.І. Процевського, Н. А. Семашко, Г.І. Чанишевої, В. В. Чернікова, О. М. Ярошенка та ін.

Метою даної статті є дослідження особливостей судового розгляду справ про захист честі, гідності та ділової репутації, у тому числі про захист працівником своєї гідності під час трудової діяльності.

Виклад основного матеріалу. Аналіз чинного законодавства про працю свідчить про недосконалість нормативного закріплення форм та способів захисту трудових прав працівників. Водночас у вітчизняній науці трудового права проблеми захисту трудових прав працівників останнім часом є предметом дослідження багатьох науковців. Судовий захист, що ґрунтується на положеннях частини першої ст. 55 Конституції України про гарантуван-

© О. В. Байло, 2015

ня громадянам права на судовий захист прав та свобод, визнається найбільш ефективною юрисдикційною формою захисту порушених прав.

Справи про захист честі, гідності та ділової репутації розглядаються у судах за правилами цивільного судочинства без урахування особливостей правового статусу особи, яка звертається до суду. В літературі висловлюється думка про необхідність запровадження в Україні соціально-трудової юстиції, спочатку шляхом утворення спеціалізованих відділень при судах загальної юрисдикції, а в подальшому – утворення самостійного механізму з декількох інстанцій. Так, Г.І. Чанишева вважає, що створення соціально-трудових судів дозволить більш ефективно захистити права та інтереси сторін соціального діалогу на всіх рівнях [1, с. 82].

На відміну від трудового права, у цивільному праві діє галузевий механізм захисту цивільних прав та інтересів, який отримав належне законодавче закріплення. Так, ст. 275 Цивільного кодексу України передбачено, що фізична особа має право на захист свого особистого немайнового права від протиправних посягань інших осіб. Захист особистого немайнового права здійснюється способами, встановленими главою 3 Цивільного кодексу України. Захист особистого немайнового права може здійснюватися також іншим способом відповідно до змісту цього права, способу його порушення та наслідків, що їх спричинило це порушення.

Аналіз положень частини другої ст. 16 ЦК України та Постанови Пленуму Верховного Суду України № 1 від 27.02.2009 р. «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи» дозволяє дійти висновку про те, що найбільш прийнятними способами захисту честі, гідності та ділової репутації особи є: визнання права; припинення дії, яка порушує право; відновлення становища, яке існувало до порушення; відшкодування моральної шкоди (ст. 23 ЦК України). До спеціальних способів захисту відносяться, наприклад, спростування недостовірної інформації та/або право на відповідь (ст. 277 ЦК України), заборона поширення інформації, якою порушуються особисті немайнові права (ст. 278 ЦК України) тощо [2, п. 3].

Відповідачами у таких справах є фізична або юридична особа, яка поширила недостовірну інформацію, а також автор цієї інформації [2, п. 9].

Предметом спору у справах про захист честі, гідності та ділової репутації є матеріально-правова вимога потерпілої особи до особи, що порушила такі права, яка ґрунтується на спірному правовідношенні. За загальним правилом така вимога стосується негативної інформації, що була поширена відповідачем, та/або відшкодування моральної шкоди, яка була завдана таким порушенням [3, с. 66].

Предмет позову про захист гідності працівника індивідуалізує пред'явлений позов залежно від характеру вимоги, яка заявляється позивачем.

У свою чергу, необхідно виокремлювати безпосередньо предмет позову від матеріального об'єкта або матеріального предмета позову [4, с.323]. Під об'єктом позову розуміється матеріальне благо, до отримання якого прагне постраждала сторона [5, с.115].

Одним із актуальних питань забезпечення права працівника на захист його гідності залишається питання визначення юридичного складу скоєного у даному випадку правопорушення.

Аналіз емпіричної бази дає змогу виділити найбільш розповсюджені форми приниження почуття гідності працівника під час виконання службових обов'язків, які можна поділити на вербальні та невербальні.

До вербальних форм можна віднести такі способи, як образа, наклеп, поширення відомостей, які ганьблять честь, гідність або ділову репутацію особи, що безпосередньо впливають на статус працівника у колективі, незаконні погрози стосовно працівників, образливі вирази на їх адресу, грубості, інші форми такого поводження, що принижує людську гідність; використання у виступах перед працівниками відомостей, що базуються на неправдивих або неперевірених даних, чутках, упередженому ставленні до працівника, а також інших даних, що ганьблять його честь і гідність.

До невербальних форм приниження почуття гідності працівника можна віднести дії, жести, знаки або міміка, які сприймаються адресатом і в цілому соціумом у рамках сформованих ціннісних образів і морально-культурних стереотипів як однозначно образливі, спрямовані адресантом на образу адресата; видача наказів, характеристик, в яких використовується інформація, що базуються на неправдивих або неперевірених даних, чутках, упередженому ставленні до працівника, а також інших даних, що ганьблять його честь і гідність; дії (бездіяльність) роботодавця, що принижують гідність працівника, пов'язані з порушенням його конституційного права на винагороду за працю без затримки та іншої дискримінації.

Видається можливим визначити ще декілька способів приниження почуття гідності працівника, які також можуть розглядатися як підстава для захисту порушеного права. Йдеться про дії, пов'язані із заподіянням фізичної шкоди здоров'ю і життю працівника: а) побої, нанесення інших тілесних ушкоджень; б) катування і тортури; в) пов'язане з насильством чи примусом або явно образливе сексуальне посягання на робочому місці.

На нашу думку, таке розуміння способів порушення права особи на повагу її гідності цілком може бути застосовано і до трудових правовідносин, у тому числі при захисті гідності працівника під час трудової діяльності.

В цивільному законодавстві не визначено форми приниження або утиску почуття гідності. Проте, у Постанові Пленуму Верховного Суду України № 1 «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи» від 27 лютого 2009 р. зазначено, що позови про захист гідності, честі чи ділової репутації вправі пред'явити фізична особа у разі поширення про неї недостовірної інформації, яка порушує її особисті немайнові права, а також інші заінтересовані особи (зокрема, члени її сім'ї, родичі), якщо така інформація прямо чи опосередковано порушує їхні особисті немайнові права. Отже, формою порушення цивільного права на повагу гідності та честі є лише поширення недостовірної інформації.

Пунктом 15 зазначеної Постанови передбачено: «При розгляді справ зазначеної категорії суди повинні мати на увазі, що юридичним складом правопорушення, наявність якого може бути підставою для задоволення позову, є сукупність таких обставин: а) поширення інформації, тобто доведення її до відома хоча б одній особі у будь-який спосіб; б) поширена інформація стосується певної фізичної чи юридичної особи, тобто позивача; в) поширення недостовірної інформації, тобто такої, яка не відповідає дійсності; г) поширення інформації, що порушує особисті немайнові права, тобто або завдає шкоди відповідним особистим немайновим благам, або перешкоджає особі повно і своєчасно здійснювати своє особисте немайнове право».

Під поширенням інформації слід розуміти: опублікування її у пресі, передання по радіо, телебаченню чи з використанням інших засобів масової інформації; поширення в мережі Інтернет чи з використанням інших засобів телекомунікаційного зв'язку; викладення в характеристиках, заявах, листах, адресованих іншим особам; повідомлення в публічних виступах, в електронних мережах, а також в іншій формі хоча б одній особі.

Поширенням інформації також є вивішування (демонстрація) в громадських місцях плакатів, гасел, інших творів, а також розповсюдження серед людей листівок, що за своїм змістом або формою порочать гідність, честь фізичної особи або ділової репутації фізичної та юридичної особи.

Судам необхідно враховувати, що повідомлення оспорюваної інформації лише особі, якої вона стосується, не може визнаватись її поширенням, якщо особа, яка повідомила таку інформацію, вжила достатніх заходів конфіденційності для того, щоб ця інформація не стала доступною третім особам.

На думку О.Є. Харитонова, поширенням інформації є доведення її до відома хоча б однієї третьої особи будь-яким способом, за умови здатності сприйняття останньою її змісту. При цьому не має значення форма поширення інформації (вербальна, письмова, за допомогою міміки, жестів, конклюдентних дій, творів мистецтва тощо); головне, щоб ця

інформація була сприйнята іншими (третіми) особами. І тому не вважається поширенням інформації повідомлення її особі, якої вона стосується [6, с.276].

Вирішуючи питання про визнання поширеної інформації недостовірною, необхідно визначати характер такої інформації та з'ясовувати, чи є вона фактичним твердженням, чи оціночним судженням.

Відповідно до частини другої статті 47 Закону України «Про інформацію» оціночними судженнями, за винятком образи чи наклепу, є висловлювання, які не містять фактичних даних, зокрема критика, оцінка дій, а також висловлювання, що не можуть бути витлумачені як такі, що містять фактичні дані, з огляду на характер використання мовних засобів, зокрема гіпербол, алегорій, сатири. Оціночні судження не підлягають спростуванню та доведенню їх правдивості.

Таким чином, відповідно до ст. 277 ЦК України не є предметом судового захисту оціночні судження, думки, переконання, критична оцінка певних фактів і недоліків, які, будучи вираженням суб'єктивної думки і поглядів відповідача, не можна перевірити на предмет їх відповідності дійсності (на відміну від перевірки істинності фактів) і спростувати, що відповідає прецедентній судовій практиці Європейського суду з прав людини при тлумаченні положень статті 10 Конвенції, зокрема, у рішеннях цього суду у справах «Лінгенс проти Австрії» від 8 липня 1986 року та «Українська прес-група» проти України» від 29 березня 2005 року.

Так, до Ворошиловського районного суду м. Донецька звернулася позивачка з позовом до Донецького міського центру зайнятості – робочого органу виконавчої дирекції Фонду загальнообов'язкового державного соціального страхування України на випадок безробіття про захист честі, гідності, ділової репутації та відшкодування моральної шкоди, посилаючись на те, що згідно з Положенням про проведення атестації державних службовців, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 28.12. 2000 р. № 1922, Донецьким міським центром зайнятості підготовлена негативна характеристика на неї як працівника. В даній характеристиці поширені недостовірні відомості, що принижують її честь та гідність та підривають її ділову репутацію перед керівництвом Донецького обласного та Державного центрів зайнятості.

Як спосіб захисту своєї гідності позивачка просила визнати недостовірною та такою, що принижує честь, гідність та ділову репутацію інформацію, що міститься в характеристиці, підготовленій Донецьким міським центром зайнятості; зобов'язати Донецький міський центр зайнятості відізвати зазначену характеристику з Донецького обласного центру зайнятості; зобов'язати Донецький міський центр зайнятості спростувати визнану судом недостовірною інформацію шляхом підготовки протягом п'яти днів з дня набрання рішенням суду законної сили нової характеристики, що відповідає дійсності.

Суддя Ворошиловського районного суду м. Донецька у справі 2-691/11, розглянувши у відкритому судовому засіданні в залі суду в м. Донецьку цивільну справу за позовом ОСОБА_1 до Донецького міського центру зайнятості – робочого органу виконавчої дирекції Фонду загальнообов'язкового державного соціального страхування України на випадок безробіття про захист честі, гідності, ділової репутації та відшкодування моральної шкоди, дійшов висновку що службова характеристика на позивача в основному є вираженням суб'єктивної думки і погляду начальника відділу взаємодії з роботодавцями Кіровсько-Петровської міжрайонної філії Донецького міського центру зайнятості, ОСОБА_5, відносно виконання позивачем посадових обов'язків, яка містить критичну оцінку певних фактів і недоліків в роботі позивача. В судовому засіданні встановлено, що ОСОБА_1 вважає недостовірними саме оціночні судження ОСОБА_5 [7].

Схожої думки дотримується суддя Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, яка висловлена в Ухвалі від 18 квітня 2014 р. при розгляді в судовому засіданні справи за позовом ОСОБА_3 до товариства з обмеженою відповідальністю «Інтерпайп Україна» про захист честі, гідності, ділової репутації та відшкодування моральної шкоди за касаційною скаргою товариства з обмеженою відповідальністю «Інтерпайп Україна» на рішення Жовтневого районного суду м. Дніпропетровська від

27 січня 2014 року та ухвалу апеляційного суду Дніпропетровської області від 11 березня 2014 року.

Так, на думку судді, рішення суду першої та другої інстанцій порушують вимоги ст. 214 ЦПК України, зокрема положення про те, що під час ухвалення рішення суд вирішує, зокрема, такі питання: 1) чи мали місце обставини, якими обґрунтовувалися вимоги і заперечення, та якими доказами вони підтверджуються; 2) чи є інші фактичні дані (пропущення строку позовної давності тощо), які мають значення для вирішення справи, та докази на їх підтвердження; 3) які правовідносини сторін випливають із встановлених обставин; 4) яка правова норма підлягає застосуванню до цих правовідносин; 5) чи слід позов задовольнити або в позові відмовити; 6) як розподілити між сторонами судові витрати.

Апеляційний суд не з'ясував, чи є викладена в статті інформація фактичним твердженням чи оціночним судженням, та дійшов передчасного висновку про те, що інформація, поширена у статті відносно позивача, підлягає спростуванню, як така, що не відповідає дійсності, оскільки відповідач в ході розгляду справи не надав доказів на підтвердження того, що поширена інформація у статті є достовірною [8].

Висновки. Судовий захист гідності працівника під час трудової діяльності залишається найбільш ефективною юрисдикційною формою захисту.

Судам при розгляді справ про захист гідності працівника слід, перш за все, визначити юридичний склад правопорушення, наявність якого може бути підставою для задоволення позову, а саме сукупність таких обставин: а) спосіб порушення або утискання почуття гідності працівника; б) порушення або утиск почуття гідності стосується певного працівника, тобто позивача; в) вчинення таких діянь, що порушують особисті немайнові права, тобто або завдають шкоди відповідним особистим немайновим благам, або перешкоджають особі повно і своєчасно здійснювати своє особисте немайнове право.

Однією з найбільш поширених форм порушення гідності працівника є поширення недостовірної інформації.

Оскільки право на повагу і захист гідності та честі працівника є основою немайнової складової трудових правовідносин, то його забезпечувальний характер полягає у визнанні та здійсненні цих цінностей особи, що проявляється в отриманні належної оцінки й самооцінки її якостей як особистості та як працівника, а також у позитивному ставленні з боку роботодавця. Саме в суб'єктивному праві на повагу та захист гідності та честі працівника й знаходить своє втілення правовий статус гідності та честі як найвищих соціальних цінностей.

Відновленням прав у таких випадках є приведення правового стану працівників у початкове становище, тобто забезпечення або компенсація того стану, якого працівники могли досягнути у випадку безперешкодного здійснення своїх прав. Хоча і в теорії, і на практиці залишаються невирішеними питання щодо особливостей форм та способів захисту права працівника на захист своєї гідності.

У цей час справи про захист честі працівника під час трудової діяльності розглядаються у судах загальної юрисдикції за правилами цивільного судочинства. Створення спеціалізованих трудових судів дозволило б більш повно враховувати специфіку справ про захист гідності працівника і відповідно захистити його трудові права та інтереси.

Список літератури

1. Чанишева Г.І. Спеціалізована трудова юстиція у країнах Європи: досвід для України / Г.І. Чанишева // Вісник Вищої Ради юстиції. – 2010. – № 2. – С. 75-82.
2. Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи: Постанова Пленуму Верховного Суду України № 1 від 27.02.2009 р. // Збірник Постанов Пленуму Верховного Суду України та постанов Верховного Суду України у справах цивільної юрисдикції. – Х.: Одіссей, 2012. – 456 с.
3. Лежух Т.І. Особливості доказування при розгляді справ, що виникають при захисті честі, гідності та ділової репутації / Т.І. Лежух // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право – Випуск 25. – 2014. – С. 65-70.
4. Штефан М. Й. Цивільне процесуальне право України / М. Й. Штефан. – К. : Видавничий дім «Ін Юре», 2005. – 624 с.

5. Кройтор В. А. Гражданский процесс / Кройтор В. А. – Х. : Эспада, 2006. – 288 с.
6. Науково-практичний коментар до Цивільного кодексу України за ред. Є.О. Харитонова. – Х. : Істина, 2007. – 689 с.
7. Рішення Ворошиловського районного суду м. Донецька у справі 2-691/11 про захист честі, гідності, ділової репутації та відшкодування моральної шкоди від 14 квітня 2011 р. // Електронний ресурс [режим доступу]: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/15271264 – Назва з екрану.
8. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, яка висловлена від 18 квітня 2014 р. у справі про захист честі, гідності, ділової репутації та відшкодування моральної шкоди за касаційною скаргою товариства з обмеженою відповідальністю «Інтерпайп Україна» на рішення Жовтневого районного суду м. Дніпропетровська від 27 січня 2014 року та ухвалу апеляційного суду Дніпропетровської області від 11 березня 2014 року// Електронний ресурс [режим доступу]: http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/39394157

Стаття надійшла 28.08.2015 р.

Е. В. Байло, старший преподаватель, соискатель
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра гражданско-правовых дисциплин
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

ОСОБЕННОСТИ СУДЕБНОГО РАССМОТРЕНИЯ ДЕЛ О ЗАЩИТЕ ДОСТОИНСТВА РАБОТНИКА

Резюме

В статье анализируются гражданско-правовые способы защиты достоинства личности, применяемые судами при рассмотрении соответствующей категории дел. Исследуются особенности рассмотрения судами дел о защите достоинства работника. Автором на основании эмпирической базы изучаются наиболее распространенные формы унижения чувства достоинства работника во время выполнения служебных обязанностей.

Ключевые слова: достоинство, работник, судебная защита, способ защиты.

O. V. Bailo, Senior Lecturer, Applicant
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Civil Law Disciplines
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

PECULIARITIES OF COURT CONSIDERATION OF THE CASES ON DEFENSE OF DIGNITY OF A WORKER

Summary

The article analyzes the civil-law methods of protection of human dignity that is applied by courts in appropriate cases. Peculiarities of consideration by courts of Affairs about protection of the dignity of the worker. The author on the basis of empirical data are studied most common forms of humiliation of the dignity of the worker during the performance of official duties.

Key words: dignity, worker, judicial protection, the protection method.

УДК 349.2(477)

А. М. Комаренко, старший викладач
Одеський національний університет імені І.І. Мечникова
Кафедра цивільно-правових дисциплін
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

ПРАВО НА ПРАЦЮ І ЗАКОН УКРАЇНИ «ПРО ЗАЙНЯТІСТЬ НАСЕЛЕННЯ»

У статті розглядаються окремі новели прийнятого в новій редакції Закону України «Про зайнятість населення» щодо його сприяння реалізації конституційного права громадян на працю.

Ключові слова: стимулювання роботодавців до створення нових робочих місць, стимулювання самозайнятості населення та створення нових робочих місць суб'єктами малого підприємництва, державна підтримка молодих працівників, юридична відповідальність за порушення законодавства про зайнятість населення.

Постановка проблеми. Право на працю належить до групи соціально-економічних прав і відображає потребу людини не лише створювати і здобувати джерела для існування для себе і своєї сім'ї, а й реалізувати свій творчий потенціал, виразити свою особистість. Від того, наскільки є реальним право на працю, залежить реальність інших прав соціально-економічного характеру.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Зайнятість населення як соціально-економічне та правове явище привертала і привертає до себе увагу з боку науковців. Дослідженням проблем зайнятості в Україні займалися такі відомі науковці, як А. Бабаскін, Д. Безугла, В. Василенко, В. Венедиктов, С. Дріжчана, В. Єрьоменко, В. Жернаков, О. Ярошенко та інші.

Метою статті є дослідження окремих положень Закону України «Про зайнятість населення» від 05.07.2012 р., який, у порівнянні з попереднім, передбачає певні новели у сфері праці.

Виклад основного матеріалу. Право на працю є одним з фундаментальних прав людини, яке встановлене міжнародно-правовими актами і визнане всіма державами. Так, право на працю, заборона примусової праці, захист від безробіття проголошено на всесвітньому рівні Загальною декларацією прав людини (ООН, 1948 р.), Міжнародним пактом про економічні, соціальні та культурні права (ООН, 1966 р.), Міжнародним пактом про громадянські та політичні права (ООН, 1966 р.), Конвенціями і Рекомендаціями Міжнародної організації праці (МОП). На європейському рівні норми про право на працю, про заборону примусової праці містить Конвенція про захист прав людини та основних свобод (Рада Європи, 1950 р.) і протоколи до неї, Європейська соціальна хартія (Рада Європи, 1961 р., переглянута у 1996 р.) тощо.

Так, стаття 6 Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права визначає право людини на працю як можливість заробляти собі на життя працею, яку вона вільно обирає або на яку вільно погоджується [2]. Таке розуміння змісту права на працю закріплене у ст. 43 Конституції України: «Кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується» [1].

Згідно з Конституцією України для громадян, які бажають працювати, держава створює умови для повного здійснення громадянами права на працю, гарантує рівні можливості у виборі професії та роду трудової діяльності, реалізовує програми професійно-технічного навчання, підготовки і перепідготовки кадрів відповідно до суспільних потреб.

Разом з тим, проблеми забезпечення повної зайнятості в державі та боротьби з безробіттям належать до найбільш складних і таких, що важко розв'язуються. Ці проблеми мають місце у всіх державах світу, у тому числі й у розвинутих країнах із ринковою економікою.

© А. М. Комаренко, 2015

Стан, який склався на ринку праці України, є наслідком недостатньо ефективного поєднання економічних реформ і державної політики зайнятості населення. Заходи, вжиті для оздоровлення економіки, створення умов для продуктивної праці, робочих місць не є адекватними реальній ситуації.

05 липня 2012 року був прийнятий в новій редакції Закон України «Про зайнятість населення» (далі – Закон), який набув чинності з 1 січня 2013 року [5]. У порівнянні з попереднім, новий Закон передбачає певні новели у сфері праці.

Так, *однією з новацій Закону є введення механізму щодо стимулювання роботодавців до створення нових робочих місць, стимулювання самозайнятості населення та створення нових робочих місць суб'єктами малого підприємництва*.

Згідно ст. 26 Закону, роботодавцю, який працевлаштовує молодь як на перше робоче місце, а також безробітних віком від 50 років та громадян інших уразливих на ринку праці категорій, та яким надано статус безробітного, за направленням територіальних органів центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері зайнятості населення та трудової міграції, строком не менше ніж на два роки щомісяця компенсуються фактичні витрати у розмірі єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування за відповідну особу за місяць, за який він сплачений.

Для стимулювання самозайнятості населення, підприємницької ініціативи центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері зайнятості населення та трудової міграції, забезпечує надання безоплатних індивідуальних і групових консультацій з питань організації та провадження підприємницької діяльності із залученням на громадських засадах працівників органів державної влади у порядку, встановленому центральним органом виконавчої влади у сфері соціальної політики. Безробітним з числа застрахованих осіб, які виявили бажання провадити підприємницьку діяльність, виплачується допомога по безробіттю одноразово для організації такої діяльності. У разі припинення або нездійснення підприємницької діяльності упродовж двох років з дня державної реєстрації юридичної особи чи фізичної особи – підприємця така особа не має права на чергове отримання допомоги по безробіттю одноразово для організації підприємницької діяльності.

Суб'єктам малого підприємництва, які працевлаштовують безробітних строком не менше ніж на два роки за направленням територіальних органів центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері зайнятості населення та трудової міграції, на нові робочі місця в пріоритетних видах економічної діяльності, щомісяця компенсуються фактичні витрати у розмірі єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування за відповідну особу за місяць, за який він сплачений.

Важливим нововведенням Закону є *державна підтримка молодих працівників, залучених до роботи в селах і селищах та розширення можливостей для підвищення конкурентоспроможності молоді*.

З метою залучення до роботи за відповідною професією (спеціальністю) в селах і селищах молодому працівнику, який уклав трудовий договір на строк не менш як три роки з підприємствами, установами та організаціями, що розташовані у таких населених пунктах, надається житло на строк його роботи та одноразова адресна допомога у десятикратному розмірі мінімальної заробітної плати за рахунок коштів Державного бюджету України у порядку та за переліком професій (спеціальностей), затверджених Кабінетом Міністрів України. У разі якщо молодий працівник пропрацює в такому населеному пункті не менше десяти років, житло передається йому у власність [5, ст. 28].

Студенти вищих та учні професійно-технічних навчальних закладів, що здобули професію (кваліфікацію) за освітньо-кваліфікаційним рівнем «кваліфікований робітник», «молодший спеціаліст», «бакалавр», «спеціаліст» та продовжують навчатися на наступному освітньо-кваліфікаційному рівні, мають право проходити стажування за професією (спеціальністю), за якою здобувається освіта, на підприємствах, в установах та організаціях незалежно від форми власності, виду діяльності та господарювання, на умовах, визначених договором про стажування у вільний від навчання час. Метою стажування є набуття досвіду з

виконання професійних завдань та обов'язків, удосконалення професійних знань, умінь та навичок, вивчення та засвоєння нових технологій, техніки, набуття додаткових компетенцій. Порядок укладення договору про стажування та типову форму договору затверджує Кабінет Міністрів України. Строк стажування за договором не може перевищувати шести місяців. Запис про проходження стажування роботодавець вносить до трудової книжки.

Особливої уваги заслуговують питання щодо юридичної відповідальності за порушення законодавства про зайнятість населення.

Закон України «Про зайнятість населення» від 01.03.1991 р. передбачав наступні випадки порушення роботодавцем законодавства про зайнятість та відповідальність за ці порушення. Так, *у разі відмови у прийомі на роботу громадян, яким передбачені додаткові гарантії зайнятості*, у межах установленої броні з підприємств, установ та організацій Державна служба зайнятості стягує штраф за кожну таку відмову в розмірі чотирьох мінімальних заробітних плат [4, ч. 3 ст. 5].

У разі використання роботодавцем праці іноземців або осіб без громадянства на умовах трудового договору *без дозволу* на використання праці іноземців та осіб без громадянства Державна служба зайнятості стягує з роботодавця штраф за кожну таку особу у двадцятикратному розмірі мінімальної заробітної плати, встановленої законом [4, ч. 4 ст. 8].

При вивільненні працівників (у тому числі працюючих пенсіонерів та інвалідів) у зв'язку із змінами в організації виробництва і праці, у тому числі ліквідації підприємств, установ, організацій, скорочення чисельності або штату працівників, підприємства, установи, організації, незалежно від форми власності, власник або уповноважений ним орган повідомляють про це не пізніш як за два місяці в письмовій формі Державну службу зайнятості, вказуючи підстави і строки вивільнення, найменування професій, спеціальностей, кваліфікації, розмір оплати праці, а в десятиденний строк після вивільнення – направляють списки фактично вивільнених працівників, зазначаючи в них інвалідів. *У разі неподання або порушення строків подання цих даних* стягується штраф у розмірі річної заробітної плати за кожного вивільненого працівника [4, ч. 5 ст. 20].

Згідно нової редакції Закону, *у разі невиконання роботодавцем протягом року квоти для працевлаштування громадян*, яким передбачені додаткові гарантії зайнятості, з нього стягується штраф за кожну необґрунтовану відмову у працевлаштуванні таких осіб у межах відповідної квоти у двократному розмірі мінімальної заробітної плати, встановленої на момент виявлення порушення [5, ч. 2 ст. 53].

У разі неподання або порушення роботодавцем установленого порядку подання даних *про заплановане масове вивільнення працівників* у зв'язку із змінами в організації виробництва і праці, у тому числі ліквідації, реорганізації або перепрофілювання підприємств, установ, організацій, скорочення чисельності або штату працівників підприємства, установи, організації незалежно від форми власності, виду діяльності та господарювання за два місяці до вивільнення (абз. 3 п. 4 ч. 3 ст. 50 Закону) стягується штраф у чотирикратному розмірі мінімальної заробітної плати, встановленої на момент виявлення порушення [5, ч. 6 ст. 53].

Таким чином, аналіз юридичної відповідальності за порушення законодавства про зайнятість у новому Законі свідчить, що за правопорушення, які стосуються безпосередньо права громадян на працевлаштування штрафні санкції значно знижені.

З прийняттям Закону запрацювали нові норми щодо подання звітності до центрів зайнятості. У зв'язку із цим виникає чимало запитань: «Яку звітність подавати до центру зайнятості?»

Згідно п. 4 ч. 3 ст. 50 Закон зобов'язує всіх роботодавців подавати територіальним органам Державної служби зайнятості України інформацію про:

– попит на робочу силу (вакансії);

– заплановане масове вивільнення працівників у зв'язку зі змінами в організації виробництва й праці, у тому числі ліквідацією, реорганізацією або перепрофілюванням підприємств, установ, організацій, скороченням чисельності або штату працівників юридичні особи [5, ст. 50].

На виконання норм попереднього Закону про зайнятість для відображення відомостей про наявність вакансій та вивільнення працівників раніше слугували звіти за такими формами:

– № 3 – ПН «Звіт про наявність вакансій»;

– № 4 – ПН (план) «Звіт про заплановане вивільнення працівників» ;

– № 4 – ПН (факт) «Звіт про фактичне вивільнення» [6].

Наказами Мінсоцполітики України від 31.05.2013 р. за № № 316 та 317 були затверджені форми звітності № 3 – ПН «Інформація про попит на робочу силу (вакансії)» та Порядку її надання [9] і № 4 – ПН «Інформація про заплановане масове вивільнення працівників у зв'язку із змінами в організації виробництва і праці» та Порядку її надання [10].

Звіт за формою № 3-ПН «Звіт про наявність вакансій» складали і складають на цей час лише за наявності вакансій. Термінів подання такої звітності не встановлено. Водночас, виходячи зі змісту самого звіту, вважаємо, що дата його заповнення повинна збігатися з датою виникнення вакансії. Як не дивно, за неподання звітності про вакансії ні Закон, ні інший нормативно-правовий акт не передбачають застосування санкцій до роботодавця, винного у неподанні звітності.

Звіт за формою № 4 – ПН (план) «Звіт про заплановане вивільнення працівників» подавався не пізніше, ніж за 2 місяці до вивільнення працівників**,** а за формою № 4 – ПН (факт) «Звіт про фактичне вивільнення працівників» – подавали у 10-денний строк після вивільнення працівників і за його порушення стягувався штраф у розмірі річної заробітної плати за кожного вивільненого працівника (ч. 4 ст. 8).

За новими правилами звіт про фактичне вивільнення працівників скасовано [10], а у разі неподання звіту про заплановане масове вивільнення працівників стягується штраф у 4-кратному розмірі мінімальної заробітної плати (ч. 6 ст. 53).

Важливо зазначити нововведення, що стосуються подання звітності про заплановане масове вивільнення працівників.

Як і раніше, п. 4 ч. 3 ст. 50 Закону вимагає за два місяці до вивільнення подавати до центру зайнятості інформацію щодо масового вивільнення працівників у зв'язку зі змінами в організації виробництва й праці… у тому числі ліквідації, реорганізації або перепрофілювання підприємств, установ, організацій, скорочення чисельності або штату працівників підприємства незалежно від форми власності, виду діяльності та господарювання.

Згідно ч. 1 ст. 48 Закону, масовим вивільненням з ініціативи роботодавця (крім випадку ліквідації юридичної особи) є одноразове або протягом:

1) одного місяця:

– вивільнення 10 і більше працівників на підприємстві з чисельністю від 20 до 100 працівників;

– вивільнення 10 і більше відсотків працівників на підприємстві з чисельністю від 101 до 300 співробітників:

2) трьох місяців – вивільнення 20 і більше відсотків працівників на підприємстві незалежно від чисельності працівників.

Виникає питання: «Чи потрібно звітувати про вивільнення працівників, якщо їх менша кількість, ніж передбачено у ч. 1 ст. 48 Закону?»

За попереднім законодавством, з метою реалізації п/п 2 ч. 2 ст. 35 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування на випадок безробіття» служба зайнятості отримувала інформацію за формою звітності № 5-ПН «Звіт про прийнятих працівників», яка затв. наказом Мінсоцполітики України від 14.07. 2011 р. № 279 [7]. Подавати такі відомості потрібно було не пізніше 10 календарних днів із дня прийому працівника на роботу (першого робочого дня працівника).

За чинним законодавством звітність про прийнятих працівників скасована наказом Мінсоцполітики України № 123 від 18.09. 2013 р. [11]

Наказом Мінсоцполітики від 16.05. 2013 року № 271, який набув чинності 27.06. 2013 року, затверджено Порядок надання роботодавцями територіальним органам Державної служби зайнятості інформації про зайнятість та працевлаштування громадян,

що мають додаткові гарантії у сприянні працевлаштуванню [8]. «Інформація про зайнятість і працевлаштування громадян, що мають додаткові гарантії у сприянні працевлаштуванню» подається підприємствами, установами та організаціями незалежно від форми власності з чисельністю штатних працівників понад 20 осіб щороку не пізніше 01 лютого після звітного року. За несвоєчасне подання або неподання службі зайнятості вищезазначених звітностей ст. 165-3 КпАП України передбачає адміністративну відповідальність [3].

Висновки. Закон України «Про зайнятість населення» від 05.07. 2012 р., як відзначається в преамбулі, встановлює правові, економічні та організаційні засади реалізації державної політики у сфері зайнятості населення, гарантії держави щодо захисту прав громадян на працю та реалізації їхніх прав на соціальний захист від безробіття. Наскільки вищезазначені та й інші його новели будуть сприяти реалізації державної політики у сфері зайнятості покаже практика його застосування.

Список літератури

1. Конституція України: Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28.06. 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141
2. Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права: Ратифікований Указом ПВР УРСР № 2148 – УШ від 19.10.1973 р. -[Електронний ресурс] Режим доступу: http: rada.gov.ua
3. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. – [Електронний ресурс] Режим доступу: http: rada.gov.ua
4. Про зайнятість населення: Закон України від 01.03.1991 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 14. – Ст. 170
5. Про зайнятість населення: Закон України від 05.07.2012 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 24. – Ст. 243
6. Про затвердження форми звітності та інструкцій щодо їх заповнення: Наказ Мінсоцполітики України від 19.12.2005 р. № 420 – [Електронний ресурс] Режим доступу: http: rada.gov.ua
7. Про затвердження форми звітності № 5 – ПН «Звіт про прийнятих працівників » та Інструкції щодо її заповнення: Наказ Мінсоцполітики України від 14.07.2011 р. № 317 – [Електронний ресурс] Режим доступу: http: rada.gov.ua
8. Про затвердження Порядку надання роботодавцями територіальним органам Державної служби зайнятості інформації про зайнятість та працевлаштування громадян, що мають додаткові гарантії у сприянні працевлаштуванню: Наказ Мінсоцполітики України від 16.05.2013 р. № 271 – [Електронний ресурс] Режим доступу: http: rada.gov.ua
9. Про затвердження форми звітності № 3 – ПН «Інформація про попит на робочу силу (вакансії)» та Порядку її надання: Наказ Мінсоцполітики України від 31.05.2013 р. № 316 – [Електронний ресурс] Режим доступу: http: rada.gov.ua
10. Про затвердження форми звітності № 4 – ПН «Інформація про заплановане масове вивільнення працівників у зв'язку із змінами в організації виробництва і праці» та Порядку її надання: Наказ Мінсоцполітики України від 31.05.2013 р. № 317 – [Електронний ресурс] Режим доступу: http: rada.gov.ua
11. Про визнання деяких наказів такими, що втратили чинність: Наказ Мінсоцполітики України від 18.09.2013 р. № 123 – [Електронний ресурс] Режим доступу: http: rada.gov.ua

Стаття надійшла 20.09.2015 р.

А. Н. Комаренко, старший преподаватель
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра гражданско-правовых дисциплин
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

ПРАВО НА ТРУД И ЗАКОН УКРАИНЫ «О ЗАНЯТОСТИ НАСЕЛЕНИЯ»

Резюме

В статье рассматриваются отдельные новеллы принятого в новой редакции Закона Украины «О занятости населения» относительно его содействия реализации конституционного права граждан на труд.

Ключевые слова: стимулирование работодателей к созданию новых рабочих мест, стимулирование самозанятости населения и создание новых рабочих мест субъектами малого предпринимательства, государственная поддержка молодых работников, юридическая ответственность за нарушение законодательства о занятости населения.

A. N. Komarenko, Senior Lecturer
Odessa I.I Mechnikov National University
the Department of Civil Law Disciplines
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

RIGHT TO LABOUR AND THE LAW OF UKRAINE ON EMPLOYMENT OF POPULATION

Summary

The article regards the role of innovations of the Law of Ukraine «On Employment» in realization by the citizens of their constitutional right to labour.

Key words: encouraging employers to create new jobs, stimulate self-employment and job creation by small businesses, state support for young employees, legal responsibility for violation of legislation on employment.

ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО, ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО, АГРАРНЕ ПРАВО

УДК 347.262 (09)

Г. В. Сосніна, доктор філософії, канд. юрид. наук
Одеський національний університет імені І.І. Мечникова
Кафедра цивільно-правових дисциплін
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «СЕРВІТУТ»

Статтю присвячено дослідженню основних доктринальних підходів до визначення поняття «сервітут», крім того проаналізоване зарубіжне законодавство у цій сфері, що дозволяє стверджувати про існування низки невирішених принципово важливих проблем теоретичного характеру, усунення яких дозволить вирішити суперечності в сучасній українській правозастосовній практиці.

Ключові слова: сервітут; обмеження; обтяження; право власності.

Постановка проблеми. Питання сервітутних правовідносин у теперішній час, з урахуванням прийняття Цивільного кодексу України, стають все більш актуальними з позиції їх всебічного дослідження. На сьогоднішній день нормативна база, що регулює сервітути досі перебуває на стадії формування, що визначає необхідність вивчення цього інституту і особлива увага з боку науковців і практиків приділяється дослідженню самого визначення «сервітут», адже наведене визначення в законодавстві України є неоднозначним, і характеризує лише певні ознаки сервітуту, не відображаючи його правової природи.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженням цієї проблеми присвячені роботи Є.А. Суханова, А.А. Бірюкова, М. Б. Гончаренко, І.Е. Косарєва, І.Ф. Севрюкова, В. В. Цюра та інші.

Мета статті. Визначити основні концептуальні напрями визначення поняття «сервітут», та проаналізувавши їх запропонувати його авторське визначення.

Виклад основного матеріалу. Внаслідок відсутності в Україні протягом тривалого часу приватної власності були, відповідно, й поза увагою інститути, які тісно пов'язані з нею, зокрема інститут сервітуту. Радянське законодавство не оперувало таким поняттям, як «сервітут», у ньому мали місце лише інститути, приблизно схожі з ним, у той час як ще римські цивілісти виділяли його в окремий інститут.

Відродження сервітуту після тривалого правового забуття відбулося тільки після здобуття Україною незалежності й пов'язано, перш за все, з прийняттям 2003 року Цивільного кодексу України (далі – ЦКУ) [1]. Подальше поступове прийняття низки законів щодо розвитку положень ЦКУ привело до розширення сфери застосування норм сервітутного права.

Слід констатувати, що до сьогодні на теоретичному рівні не склалося чіткого та рівнозначного тлумачення всіх існуючих аспектів, пов'язаних із характеристикою цього інституту, починаючи з його розуміння як правової категорії. На сьогоднішній день, визначення поняття сервітуту крім ЦКУ надається в Земельному (далі – ЗКУ) [2] та Лісовому [3] кодексах України. Зазначені визначення сервітуту є досить розмитими і в певній частині не співпадають одне з одним, що частково пояснюється тим, що законодавче поняття не визначає правову природу сервітуту, а дається через його ознаки та види.

Беззаперечно, норм, що передбачають статті 401-406 ЦКУ, явно недостатньо, що стає ще більш очевидним при вивченні зарубіжного законодавства, де регламентації сервітутів присвячені цілі розділи. Тому зарубіжні наукові розробки про сервітути, шляхи їх розвитку, дослідження зарубіжної практики будуть особливо цінні для вітчизняної науки і практики.

Правова конструкція сервітуту на сьогоднішній день має своє законодавче закріплення в багатьох країнах світу, зокрема у США, Франції, Швейцарії, Італії та ін. Норми про сер-

© Г. В. Сосніна, 2015

вітути містять у собі як цивільні (Німеччина, Франція), так і земельні кодекси (Франція, Швейцарія), а також спеціальне законодавство про надра, містобудування і т.д.

Так Французький Цивільний Кодекс (далі: ФЦК) [4] регулює сервітути нормами Книги другої. Стаття 637 ФЦК визначає сервітут (земельну повинність) як «обтяження, накладене на маєток для використання вигод маєтку, що належить іншому власникові». Він може встановлюватися внаслідок природного розташування ділянок (Розділ 1), із зобов'язань, передбачених законом (Розділ 2), з дій людини (Розділ 3) і в певних випадках за давністю (ч. 3 ст. 642, ст.ст. 691, 695).

В Італії норми про сервітути так само, як і у Франції, переважно закріплені в Цивільному кодексі. Стаття 1027 визначає сервітут як обтяження, покладене на земельну ділянку для користі іншої земельної ділянки, що належить іншому власникові [5, с. 44-45].

У Німецькому цивільному кодексі [6] (далі: НЦК) сервітутам присвячена Частина 4 Книги 3. Параграф 1018 НЦК дає таке визначення земельного сервітуту: «Земельна ділянка може бути обтяжена на користь відповідного власника іншої земельної ділянки таким чином, щоб він мав право використовувати чужу земельну ділянку в певних випадках, або щоб на чужій земельній ділянці не могли відбуватися конкретні дії, або щоб стосовно зазначеної іншої ділянки не здійснювалося право, яке випливає з права власності на обтяжену земельну ділянку».

Незважаючи на досить громіздку дефініцію, німецький законодавець не тільки дав чітке визначення поняття сервітуту, він закріпив його основні ознаки, види (позитивні й негативні) та правомочності суб'єктів таких відносин. Більш того, НЦК закріплює, що земельний сервітут належить не земельній ділянці, а конкретній правомочній особі, що уявляється логічним з огляду на природу цього інституту.

Звертаючись до досвіду зарубіжних країн, можна дійти висновку що закріплені в них визначення «сервітуту» дається через категорію «обмеження» чи «обтяження» права власності. Зазначимо, що багато сучасних вітчизняних авторів узагалі ототожнюють або змішують ці два поняття [7, с. 104; 8, с. 68-69]. Така ситуація частково пов'язана з тим, що законодавець (зокрема, український) не проводить чіткої різниці між цими двома категоріями, хоч і не ототожнює їх [9, с. 143-145]. Так, наприклад, стаття 2 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень» [10] дає визначення поняття «обмеження» як: «…заборона розпоряджатися та/або користуватися нерухомим майном, яка встановлена або законом, або актами уповноважених на це органів державної влади, їх посадових осіб або яка виникає на підставі договорів». Визначення обтяження встановлюється й у частині 1 статті 111 ЗКУ, в якій також зазначається, що певні обтяження встановлюються шляхом заборони на користування та/або розпорядження земельною ділянкою, у тому числі шляхом її відчуження.

Зазначена стаття ЗКУ також установлює перелік обмежень у використанні земель, які можуть встановлюватися як законом, так і прийнятими відповідно до нього нормативно-правовими актами, договором чи рішенням суду, а саме: а) умова розпочати і завершити забудову або освоєння земельної ділянки протягом установлених строків; б) заборона на провадження окремих видів діяльності; в) заборона на зміну цільового призначення земельної ділянки, ландшафту; г) умова здійснити будівництво, ремонт або утримання дороги, ділянки дороги; ґ) умова додержання природоохоронних вимог або виконання певних робіт; д) умови надавати право полювання, вилову риби, збирання дикорослих рослин на своїй земельній ділянці в установлений час і в установленому порядку.

Слід відмітити, що стаття 111 ЗКУ не вказує на те, що зазначений в ній перелік «обтяжень» не є вичерпним. В свою чергу, у статті 132 ЗКУ до «обмежень» щодо використання земельної ділянки належать цільове використання земельної ділянки. застава, оренда, *сервітути* тощо.

Виходячи з вищенаведених законодавчих визначень «обмежень» і «обтяжень» майна, важко визначити, до чого належить сервітут та чи належить він узагалі до цих категорій.

Зазначена законодавча недбалість не єдина при визначенні та застосуванні категорій «обмеження» та «обтяження», тому спочатку необхідно визначити, чим є сервітут – обмеженням чи обтяженням прав на майно.

Щодо зіставлення зазначених двох понять існує кілька точок зору. У працях В. П. Камишанського і В.А. Мікрюкова це питання вирішено в такий спосіб: вони розглядають обмеження як реакцію власника на встановлене обтяження його майна, у результаті чого межі здійснення власником своїх правомочностей звужуються і на нього накладаються додаткові обов'язки чи заборони, спрямовані на надання прав третім особам (наприклад, сервітуарієві). Таким чином, на думку вчених, *обмеження* правомочностей власника виникає в результаті встановлення сервітуту як *обтяження* права власності [11, с. 189; 12, с. 12].

У праці О. В. Розгон дається інше розмежування понять обмеження й обтяження права власності: «…обидва за своєю сутністю є обмеженнями права власності, однак із різною спрямованістю. Будучи додатковим тягарем для власника, обтяження становлять собою права інших осіб на його річ (сервітути, емфітевзис, суперфіцій, права з договорів оренди, найму тощо). Обмеження ж не припускає прав інших осіб на річ власника, але він з їх встановленням, не в змозі взагалі здійснити свої правомочності (при накладенні арешту на його майно або забороні відчуження)» [13, с. 4].

Інші дослідники цілком розмежовують поняття «обтяження» й «обмеження» [14, с. 41; 15, с. 13; 16, с. 16]. У літературі відзначається, що обмеження виникають за наявності відповідного суспільного блага, для цілей його захисту і становлять собою межі права власності, встановлювані в інтересах суспільства і держави. Обтяження ж виникають для задоволення приватних інтересів. Таким чином, об'єктом обмежень є право власності на нерухомість, а об'єктом обтяжень саме нерухоме майно. Отже, обмеження – це наявність установлених законом обмежень, заборон, що заважають правовласникові при здійсненні права власності або інших речових прав на об'єкт нерухомого майна в інтересах суспільства і держави. Обмеження не породжують нових прав, а забезпечують можливість суб'єкта використовувати права, що вже в нього є [14, с. 41].

У свою чергу, обтяження це – наявність додаткових обов'язків щодо нерухомого майна і користування ним, установлених на взаємній основі, за згодою сторін і по інших підставах, передбачених чинним законодавством [14, с. 41].

На нашу думку, остання позиція більш удала. Вона чітко розмежовує поняття «обмеження» й «обтяження» права власності та відносить сервітути до останнього.

Таким чином, виходячи із запропонованої вище концепції, вірним буде твердження, що сервітут не обмежує права власника, а обтяжує нерухомість, оскільки накладається не на саму особу, а на річ.

Сервітут як обтяження не має абсолютного характеру, на відміну від обмеження права власності. Обтяження не обмежує права власності, а наділяє власника додатковими правами чи обов'язками.

Логічно що конструкції «обмежити сервітутом» і «обтяжити сервітутом» зовсім різні, перша з них узагалі не сумісна з приватним правом і речовими правовідносинами зокрема [5, с. 66].

У працях деяких юристів зазначені критерії, дозволяють відрізнити обмеження права власності на земельну ділянку від її обтяження. Так, Н.Л. Лісина вказує на вичерпний перелік обмежень у земельному праві, що закріплені у відповідних статтях Земельного кодексу Російської Федерації [17, с. 79] (ст. 111 ЗКУ відповідно). Сервітутів серед таких обмежень немає.

Обмеження і сервітути (обтяження) розрізняються між собою за метою їх встановлення, змістом, характером. Обмеження є прямою забороною на здійснення будь-яких дій. Більш того, ЗКУ передбачає різну систему реєстрації обмежень і обтяжень, прав на земельну ділянку. Згідно з частинами 3, 4 статті 111 ЗКУ «*обтяження* прав на земельні ділянки (крім обтяжень, безпосередньо встановлених законом) підлягають державній реєстрації в Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно в порядку, встановленому законом», «обмеження у використанні земель… підлягають державній реєстрації в Державному земельному кадастрі в порядку, встановленому законом, і є чинними з моменту державної

реєстрації» (курсив наш. – Г.С.). Усе вищенаведене дає нам підстави вважати, що сервітут по своїй суті є саме обтяженням.

Висновки. Підсумовуючи викладене, з урахуванням розглянутих ознак і особливостей сервітутів можна запропонувати таку дефініцію сервітуту. **Сервітут – це цільове обтяження чужого майна, установлене на користь певної особи (групи осіб) чи на користь (іншого) майна, у чітко визначеному обсязі й межах, обумовлених необхідністю його встановлення.**

Список літератури

1. Цивільний кодекс України [Електронний ресурс]: Закон України від 16.01.2003 р. із змін., внес. згідно із законами України : за станом на 11.08. 2015 р. – Режим доступу : http://zakon1.rada.gov.ua
2. Земельний кодекс України [Електронний ресурс]: Закон України від 25.10.2001 р. із змін., внес. згідно із законами України: за станом на 11.08. 2015 р. – Режим доступу: http://zakon1.rada.gov.ua
3. Лісовий кодекс України [Електронний ресурс] : Закон України від 21.01.1994 р. із змін., внес. згідно із законами України : за станом на 27.07.2015 р. – Режим доступу : http://zakon1.rada.gov.ua
4. Французский гражданский кодекс / пер. с фр. А. А. Жуковой, Г.А. Пашковской. – СПб. : Юрид. центр Пресс, 2004. – 1101 с.
5. Бирюков А. А. Сервитуты в российском гражданском законодательстве : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.03 / А. А. Бирюков. – Ставрополь : Ставроп. гос. ун-т, 2004. – 165 с.
6. Гражданское уложение Германии: вводный закон к Гражданскому уложению / пер. с нем. и науч. ред. А. Л. Маковский. – М. : Волтерс Клувер, 2004. – 816 с.
7. Безсмертна Н. Обмеження та обтяження права власності в законодавстві України / Н. Безсмертна // Право України. – 2005. – № 1. – С. 103-105.
8. Аккуратов И. Ю. К вопросу об ограничениях и обременениях права собственности / Аккуратов И. Ю., Коршунов Н. М., Хореев А. А. // Гос. и право. – 2000. – № 6. – С. 68-72.
9. Мічурін Є. О. Обмеження майнових прав фізичних осіб (загальні положення) : монографія / Є. О. Мічурін. – Х. : Юрсвіт, 2007. – 220 с.
10. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень [Електронний ресурс] : Закон України від 01.07.2004 р. із змін., внес. згідно із законами України : за станом на 11.08.2015 р. – Режим доступу : http://zakon1.rada.gov.ua
11. Камышанский В. П. Ограничения права собственности: гражданско-правовой анализ : дис. … д-ра юрид. наук : 12.00.03 / В. П. Камышанский. – М. : РГБ, 2003. – 357 с.
12. Микрюков В. А. Ограничения и обременения права собственности и иных гражданских прав: дис. … канд. юрид. наук : 12.00.03 / В. А. Микрюков. – Пермь, 2004. – 214 с.
13. Розгон О. В. Межі та обмеження права власності: автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.03 / О. В. Розгон. – Х., 2005. – 20 с.
14. Лужина А. Н. Ограничения и обременения прав на недвижимое имущество в России и Франции : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.03 / А. Н. Лужина. – М. : Рос. акад. правосудия, 2006. – 190 с.
15. Черкаська Н. В. Обмеження прав на земельні ділянки : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.06 / Н. В. Черкаська. – Х., 2008. – 19 с.
16. Манько Е. А. Ограниченные вещные права на недвижимое имущество : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.03 / Е. А. Манько. – М., 2008. – 22 с.
17. Лисина Н. Л. Особенности правового регулирования владения и пользования земельными участками в составе земель поселений / Н. Л. Лисина // Законодательство и экономика. – 2002. – № 11. – С. 70-80.

Стаття надійшла 07.09.2015 р.

А. В. Соснина, доктор философии, канд. юрид. наук
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра гражданско-правовых дисциплин
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

ОПРЕДЕЛЕНИЕ ПОНЯТИЯ «СЕРВИТУТ»

Резюме

В статье изложены основополагающие концепции определения понятия «сервитут», в результате анализа которых, а также изучения законодательного опыта других государств, предлагается авторское определение понятия «сервитут». Сервитут – это целевое обременение чужого имущества, установленное в пользу определенного лица (группы лиц) или в пользу (другого) имущества, в четко определенном объеме и пределах, обусловленных необходимостью его установления.

Ключевые слова: сервитут, ограничения, обременения, право собственности.

A. V. Sosnina, Ph.D., Candidate of Juridical Sciences
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Civil Law Disciplines
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

THE DEFINITION OF THE CONCEPT OF SERVITUDE

Summary

The article describes the basic concept of the definition of «servitude» in which the result of the analysis and study of legislative experience of other countries, the author proposed a definition of «servitude». Servitude – is the target of another's property encumbrance established for the benefit of a certain person (group of persons) or in favor of the (other) property in a well-defined scope and limits imposed by the need to establish it.

Key words: servitude, restrictions, encumbrances, property right.

УДК 349.6:502/504

Д. М. Сытников, канд. биол. наук, ст. науч. сотр., доцент
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра гражданско-правовых дисциплин
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ СФЕРЫ ОБЩЕСТВА УКРАИНЫ

В работе рассмотрено современное состояние и особенности правового регулирования экологической сферы Украины. Показано, что общественные отношения в экологической сфере регулируются достаточным количеством нормативных актов различной юридической силы, в связи с чем основная проблема правового регулирования в данной сфере заключается не столько в переходе от теории к законотворчеству, сколько в эффективности правоприменительной работы, а также дальнейшей международной гармонизации и совершенствовании национального экологического законодательства.

Ключевые слова: эколого-правовое регулирование, экологическая сфера общества.

Постановка проблемы. Наша планета ограничена в запасах ресурсов и в возможностях противостоять негативным последствиям хозяйственной деятельности человека. В настоящее время вопросы эколого-экономического и социального развития стали равноценными вопросу о существовании человечества в целом. Формирование экоцентрического мировоззрения, а также стратегий дальнейшего развития современного общества невозможны без глубокого переосмысления особенностей взаимодействия общества и природы. Интегральная задача исследований по данной проблематике заключается в поиске оптимальных путей решения глобальных экологических проблем человечества и в переходе на устойчивое развитие, что требует правового регулирования различных аспектов в экологической сфере жизни общества.

Современное экологическое право сосредоточено над задачами правового обеспечения снижения отрицательных антропогенных воздействий и формирования гарантий реализации права на благоприятную окружающую среду. В наши дни возрастает роль международного сотрудничества в экологической сфере на основе международно-правовых принципов и норм, регулирующих отношения между субъектами международного права по поводу охраны окружающей среды, рационального природопользования, обеспечения экологической безопасности и соблюдения экологических прав человека. Отдельного внимания при этом требует также вопрос правового регулирования в данной сфере на национальном уровне.

Анализ последних исследований и публикаций. В ходе рассмотрения правового регулирования экологической сферы общества Украины была привлечена отечественная нормативно-правовая база, а также теоретические положения, содержащиеся в работах следующих авторов: А. Т. Васюковой (2009), С. А. Боголюбова (2011), Р. М. Валеева (2012), А. П. Гетьмана (2014) и др. Актуальность правового регулирования общественных отношений в экологической сфере общества определила **цель настоящей работы** – изучить современное состояние и рассмотреть особенности эколого-правового регулирования в нашей стране.

Изложение основного материала. Под экологической сферой общества понимают биосоциальное явление, подсистему общества, включающую в себя такие элементы как экологическая деятельность, экологические потребности и способности, экологические отношения, экологическая форма общественного сознания, специализированные управленческие структуры и материально-техническую базу. Общими задачами данной сферы является восстановление, сохранение и совершенствование природы, а также защита человека от негативных её проявлений и достижение ноосферного состояния биосферы. Правовое регулирование является неотъемлемой задачей экологической деятельности, ко-

© Д. М. Сытников, 2015

торая составляет ядро современной экологической сферы жизни общества. Трансформация структуры общественных связей и взаимоотношений между обществом и природой в ходе экологической деятельности является главной предпосылкой изменения характера правового регулирования экологической сферы общества. Известно, что правовое регулирование взаимоотношений между обществом и природой претерпевало изменения по мере трансформации этих взаимоотношений. В его истории выделяют три этапа: природоресурсный, природоохранный и социально-экологический. Эффективное регулирование общественных отношений в экологической сфере связано как с экологической безопасностью государств, так и с возникновением новых вызовов на других уровнях (генно-модифицированные организмы, проблемы биоэтики, трансграничное и глобальное загрязнение и др.) [1, с. 111–118].

Экологическое право и законодательство являются сложной комплексной отраслью права, состоящей из природохранной и природоресурсной частей, содержащей общий предмет, методы и функционирующие в рамках экологической сферы жизни общества. Экологическое право является не только системой правовых норм, но и системой правовых знаний в экологической сфере: с одной стороны, это самостоятельная отрасль системы права, а с другой – отдельный подраздел юридической науки и социальной экологии. Для экологического законодательства характерны определенные общие положения, признаки, принципы, специфические юридические понятия и обозначающие их эколого-правовые термины, определяющие особый режим правового регулирования [2, с. 35–59; 3, с. 21–28].

Общественные отношения в сфере взаимодействия общества и природы регулируются нормативными актами различной юридической силы – конституцией, законами, правительственными подзаконными и ведомственными нормативными актами, а также актами местных органов власти. Так, главными источниками экологического права в нашей стране является Конституция Украины (1996 г.) [4], Закон Украины «Об охране окружающей природной среды» (1991 г.) [5, с. 456] и Закон Украины «Об основных положениях (стратегии) государственной экологической политики Украины на период до 2020 года» (2010 г.) [6, с. 218]. Кроме того, Кабинетом Министров Украины (КМУ) был утвержден Национальный план действий по охране окружающей природной среды Украины на 2011–2015 гг. Особенность данного документа заключается в том, что он стал первым документом такого уровня, который был запланирован, создан и утвержден согласно всем европейским стандартам. Предварительно была также разработана Концепция Национальной экологической политики, утвержденная отдельным постановлением КМУ [7].

Конституция Украины гарантирует право на безопасную для жизни и здоровья окружающую среду и на возмещение причиненного нарушением этого права ущерба. Каждому гарантируется право свободного доступа к информации о состоянии окружающей среды, о качестве пищевых продуктов и предметов быта, а также право на ее распространение. Такая информация никем не может быть засекречена (статья 50). В соответствии со статьей 13 Конституции Украины земля, её недра, атмосферный воздух, водные и другие природные ресурсы, находящиеся в пределах территории Украины, являются объектами права собственности украинского народа. Правовая охрана и использование природных ресурсов регулируются Кодексом о недрах (1994 г.), а также соответствующими Лесным (1994 г.), Водным (1995 г.) и Земельным (2002 г.) кодексами, охрана атмосферы – Законом Украины «Об охране атмосферного воздуха» (2001 г.).

Современный этап становления и развития правового регулирования охраны и использования водных биоресурсов и ресурсов континентального шельфа характеризуется принятием значительного количества нормативно-правовых актов, в частности Закона Украины «Об исключительной (морской) экономической зоне Украины» (1995 г.), Закона Украины «Об утверждении Общегосударственной программы охраны и восстановления окружающей среды Азовского и Черного морей» (2001 г.), Закона Украины «О рыбе, других водных живых ресурсах и пищевой продукции из них» (2003 г.), Закона Украины «О рыбном хозяйстве, промышленном рыболовстве и охране водных биоресурсов» (2011 г.) и Закона Украины «Об аквакультуре» (2012 г.).

Использование и охрана растительного и животного мира регулируются соответственно Законом Украины «О растительном мире» (1999 г.), а также Законом Украины «О животном мире» (2002 г.), правовые основы организации, охраны и использования природно-заповедного фонда Украины – Законом Украины «О природно-заповедном фонде Украины» (1992 г.).

Общие нормы законодательства в сфере обращения с генно-модифицированными организмами, а также ГМО-продукцией содержатся, в частности, в Законе Украины «О государственной системе биобезопасности при создании, испытании, транспортировке и использовании генетически модифицированных организмов» (2007 г.). Необходимо отметить, что на сегодня законодательство по данному вопросу достаточно объемное, но часто внутренне несогласованное и нуждается в серьезной доработке.

Программными международными документами деятельности в области сохранения и устойчивого развития биологического и ландшафтного разнообразия являются Конвенция о биологическом разнообразии (Рио-де-Жанейро, 1992 г.) и Панъевропейская стратегия сохранения биологического и ландшафтного разнообразия (София, 1995 г.), служащая механизмом внедрения принятой ранее Конвенции в Европе. Согласно условиям Конвенции государства имеют право распоряжаться своими биологическими ресурсами и несут ответственность за сохранение их биологического разнообразия и рациональное использование их биологических ресурсов. Украина ратифицировала Конвенцию в 1994 г., также был принят ряд законов о ратификации, присоединении и выполнении других международных договоров обязательного и необязательного характера, регулирующих вопросы сохранения и использования природных ресурсов. Таким образом, созданная за годы независимости Украины законодательная база в области природоохранной деятельности соответствует европейским требованиям; главной задачей сегодня является реализация соответствующих документов и программ.

Важными шагами в направлении охраны живой природы для нынешних и будущих поколений стало принятие Закона Украины «О Красной книге» (2002 г.) и постановления КМУ «Об утверждении Положения о Зелёной книге Украины» (2002 г.). Красная книга Украины является основой для разработки и реализации программ, посвященных охране и воспроизводству редких и находящихся под угрозой исчезновения видов. Зелёная книга Украины является официальным государственным документом, в котором обобщены сведения о современном состоянии редких, находящихся под угрозой исчезновения и типичных естественных растительных сообществ, подлежащих охране. Этот документ является основой для разработки охранных мер по сохранению, воспроизводству и использованию внесенных в неё естественных растительных сообществ.

Закон Украины «Об охране окружающей природной среды» [5, с. 456] детализирует и дополняет соответствующие статьи Конституции Украины, устанавливает основные принципы охраны окружающей природной среды: приоритетность требований экологической безопасности; социоэкологической принцип природопользования, который заключается в научно обоснованном сочетании экологических, экономических и социальных интересов; гласность и демократизм при принятии решений, реализация которых влияет на состояние окружающей природной среды; нормирования воздействия хозяйственной и иной деятельности на природную среду; взимания платы за загрязнения окружающей среды; компенсацию ущерба, причиненного нарушениями природоохранного законодательства, сочетание мер стимулирования и ответственности. Кроме того, Закон закрепляет право граждан Украины на безопасную для жизни окружающую среду, граждане Украины имеют не только права, но и обязанности беречь природу, рационально использовать ее богатства, выполнять законодательство об охране окружающей среды осуществлять деятельность с соблюдением требований экологической безопасности, не нарушать социоэкологические права и законные интересы других субъектов, компенсировать вред, причиненный загрязнением окружающей природной среды. Законом предусмотрено, что Украина присоединяется ко всем видам международного сотрудничества в области охраны природы и рационального использования природных ресурсов, которое осуществляется путем заключения догово-

ров, а также участия в природоохранной деятельности ООН, других правительственных и неправительственных организаций [8].

В конце 1980-х гг. в нашей стране был провозглашен принцип перехода от преимущественно административных, властных методов регулирования экологических отношений к методам преимущественно экономическим, равноправным, стимулирующим. Можно констатировать взвешенность этой формулы, означающей постоянное и неизменное функционирование и того и другого методов, но с преобладанием в различные периоды и с разным успехом одного над другим.

Стабильность природопользования и гражданско-правовая защита природоресурсных и иных прав граждан, как и имущественное обеспечение заинтересованного выполнения ими своих природоохранных обязанностей в интересах всего общества, являются актуальными задачами современного права в экологической сфере. В то же время, государство не отказывается от административных средств организации природопользования, а в ряде случаев и усиливает их применение в отношении охраны природных ресурсов и всей окружающей среды. Дальнейшее развитие экономической, политической, нравственной, социальной жизни покажет востребованность и предпочтительность того или иного метода стимулирования надлежащих отношений в экологической сфере общества, преодоления в ней алчности, эгоизма, коррупционности и несправедливости [2, с. 35–59].

Управление охраной окружающей среды заключается в осуществлении функций планирования, исследования, наблюдения, прогнозирования, экологической экспертизы, контроля, информирования и другой исполнительно-распорядительной деятельности по охране, сохранению, воспроизводству и рациональному использованию природных ресурсов и обеспечению необходимого качества жизненной среды. Государственное управление в области охраны окружающей среды выполняет КМУ, государственные администрации, исполнительные комитеты местных органов самоуправления и специально уполномоченные государством органы [8]. Всё большее значение в деле охраны окружающей природной среды сегодня приобретают различные общественные организации.

Существует необходимость привлечения внимания государственной власти и общества не просто к экологической сфере общественной жизни, а к приданию надлежащего статуса участвующим в ее регулировании органам. В этом смысле необходимо продолжить совершенствование деятельности Министерства экологии и природных ресурсов Украины и координацию работы других государственных структур имеющих отношение к проблемам взаимодействия общества и природы.

По современным представлениям, в юридической литературе, охрану окружающей среды можно обеспечить путём применения комплекса организационных, правовых и экономических мероприятий, направленных на восстановление разрушенных объектов окружающей природной среды, снижение уровня антропогенной нагрузки на экосистемы, восстановление природных ресурсов и обеспечение их рационального использования. Комплекс таких мероприятий рассматривается как организационно-правовой механизм охраны окружающей среды, который состоит из двух системообразующих элементов – институционного (система государственных и общественных институтов, осуществляющих управление) и функционального (проведение экспертизы, контроля, нормирования и стандартизации, ведение кадастров, учёт природных ресурсов, мониторинг и т.д.). При этом организационно-правовой механизм рассматривается как: экологическое управление (управление природопользованием и охраной окружающей среды); управление и контроль в сфере природопользования и охраны окружающей среды; государственное управление в отрасли охраны окружающей среды; государственное управление в сфере природопользования, охраны окружающей среды и обеспечения экологической безопасности [9, с. 56–109].

Переход Украины на устойчивое развитие требует изменения ранее господствовавших стереотипов общественного сознания, а также отношения государственных органов, граждан и юридических лиц к проблемам окружающей среды и обеспечению экологической безопасности. Новая модель развития государства предполагает формирование экологи-

ческой культуры основанной на коэволюции общества и природы. Важным инструментом достижения устойчивого развития является комплексная многоуровневая система непрерывного экологического образования и воспитания, реформированная в соответствии с новыми вызовами времени и ориентированная на экологизацию общественного сознания [10, с. 282–285].

В литературе по экологическому праву Украины проблемы правового обеспечения устойчивого развития страны либо не рассматриваются, либо раскрыты в неполной мере. В научной правовой литературе проблемы обеспечения устойчивого развития Украины также не получили комплексного исследования. Отечественные учёные основной акцент делают на экологизацию действующего законодательства путём введения экологических норм в административное, гражданское, хозяйственное и иное законодательство при его реформировании. Остаются недостаточно изученными влияние формирующихся рыночных отношений в экономике на состояние окружающей среды в условиях экологического кризиса и пути эффективного эколого-правового регулирования [11, с. 52–61].

Вхождение Украины в глобальный цивилизационный процесс обусловило необходимость изменения практики хозяйственной деятельности, а также подчеркнуло необходимость сохранения окружающей природной среды. С первых лет независимости остро встали вопросы преодоления несоответствий в темпах экономического развития и ужесточения требований экологической безопасности, доминирования природоемких отраслей, высокого удельного веса ресурсо- и энергоемких технологий, сырьевой ориентации экспорта и милитаризации производства. Это привело к ухудшению качества окружающей среды и ослаблению способности экосистем восстанавливать естественные основы жизнеобеспечения, углубило экономический кризис, создало реальные угрозы для жизнедеятельности человека, а также биологического и ландшафтного разнообразия.

Перед Украиной и человечеством в целом стоит вопрос об усовершенствовании критериев сбалансированного (устойчивого) развития, которое принимало бы во внимание все факторы, способствующие благосостоянию, минимизируя при этом влияния на окружающую среду и нивелируя экологические последствия. Реализация заданий перехода на принципы устойчивого развития требует как формирования соответствующих морально-ценностных ориентиров, экологизации и этизации экономики («зелёная экономика» и экологически и социально ответственный бизнес), государственно-частного партнерства, так и активизации гражданского общества.

В современной научной литературе подчеркивается, что переход на устойчивое развитие требует изменения ранее господствовавших стереотипов общественного сознания, а также отношения государственных органов, граждан и юридических лиц к проблемам окружающей среды и обеспечению экологической безопасности. Новая модель развития государства предполагает формирование экологической культуры основанной на коэволюции общества и природы. При этом темпы техногенных изменений в государстве не должны превышать скорости адаптации биосистем к окружающей среде. В настоящее время антропогенная и техногенная нагрузки на окружающую природную среду Украины в несколько раз превышает соответствующие показатели в развитых странах мира [12, с. 21–25; 13, с. 196–214].

Перечень законодательных первопричин экологических проблем Украины констатирует следующее [11, с. 52–61]: во-первых·проблема устойчивого развития страны является более социальной и экономической, чем экологической, если рассматривать ее в масштабах глобальной системы «общество-природа», во-вторых назрела необходимость выработки правовых требований для любых видов антропогенной деятельности в соответствии с законами природы и ограничениями, которые из этих законов вытекают. Для разрешения социально-экономических проблем с соблюдением экологических требований потребуется не просто корректировка хозяйственного, гражданского и иных отраслей законодательства, правовые нормы которых прямо или опосредованно регулируют общественные отношения в области социо-эколого-экономического взаимодействия, а создание сложных правовых механизмов, позволяющих экономически заинтересовать

субъектов хозяйствования в условиях рынка внедрять в различные виды своей деятельности малоотходное, энерго- и ресурсосберегающее производство как один из способов снижения техногенных нагрузок на экосистемы природных территорий страны.

Таким образом, стратегическая цель на пути устойчивого развития Украины заключается в повышении уровня и качества жизни на основе научно-технического прогресса, динамического развития экономики, и социальной сферы с сохранением природного потенциала страны как составляющей части биосферы Земли, а также технологического потенциала в интересах будущих поколений. Достижение стратегической цели и перевода страны на устойчивое развитие требует соответствующих изменений и дополнений в действующее законодательство Украины. Для этого юристам теоретикам и практикам следует критически пересмотреть устоявшиеся классические правовые институты гражданского, хозяйственного, административного, уголовного и иных отраслей права с учётом современных знаний в области экологии и экономики природопользования при этом необходим переход от отраслевых к междисциплинарным и системным исследованиям [10, с. 282–285].

Одной из серьезных проблем общественной жизни на постсоветском пространстве является коррупция, в связи с чем необходимо повсеместное внедрение на всех направлениях проектирования хозяйственной и иной деятельности обязательной государственной и общественной экологической экспертизы с подлинным обретением независимости и профессионализма экспертов, предварительной экологической оценки проектов с использованием публичных слушаний, с соблюдением продуманной правовой процедуры, что обусловит принятие объективных, научно обоснованных и дальновидных решений [11, с. 35–59].

Экологическое право Украины испытывает влияние международного права, имеющего приоритетный характер по отношению к национальным нормам, в то же время исчерпывающего перечня экологических общепризнанных принципов и норм международного права не существует, вследствие чего их использование в правотворческой и правоприменительной деятельности достаточно затруднено. Сегодня не существует единого мнения о способах достижения гармонизации международного и украинского законодательства в сфере экологии. В то же время, учитывая евроинтеграционные устремления Украины, по мнению некоторых исследователей государственно-правовой опыт Европейского Союза по преодолению экологического кризиса должен рассматриваться в качестве целевой стратегии и обязательного инструмента развития нашего государства [14; 15, с. 153–174].

Выводы. Таким образом, сегодня общественные отношения в экологической сфере Украины регулируются достаточным количеством нормативных актов различной юридической силы, в связи с чем основная проблема правового регулирования в данной сфере заключается не столько в переходе от теории к законотворчеству, сколько в эффективности правоприменительной работы, а также дальнейшей международной гармонизации и совершенствовании национального экологического законодательства.

Список литературы

1. Сытников Д. М. Особенности правового регулирования экологической сферы общества / Д. М. Сытников // Правова держава. – 2015. – № 19.– С. 111–118.
2. Боголюбов С. А. Сочетание правовых международных и национальных терминов и принципов в экологической сфере / С. А. Боголюбов // Международно-правовое и национальное регулирование экологической сферы общества : сб. ст. / сост.: Ю. С. Шемшученко, С. А. Боголюбов. – М.: Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, 2011. – С. 35–59.
3. Боголюбов С. А. Актуальные проблемы экологического права : учеб. [для магистров] / С. А. Боголюбов. – М.: Издательство Юрайт, 2011. – 607 с.
4. Конституція України: Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 черв. 1996 р. – К.: Преса України, 1997. – 80 с.
5. Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України від 25 червня 1991 року // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 41. – С. 456.
6. Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 року: Закон України від 21 грудня 2010 р. № 2818-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 26. – С. 218.

7. Правительство утвердило Национальный план действий по охране окружающей природной среды Украины (НПД) на 2011–2015 гг. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: < http://www.kmu.gov.ua/control/ru/publish/article?art_id=244289760>
8. Васюкова Г. Т. Екологія : підручник / Г. Т. Васюкова, О. І. Грошева. – К.: Кондор, 2009. – 524 с.
9. Правова охорона довкілля: сучасній стан та перспективи розвитку : монографія / А. П. Гетьман, А. К. Соколова, Г. В. Анісімова [та ін.] ; за ред. А. П. Гетьмана. – Харків: Право, 2014. – 784 с.
10. Сытников Д. М. Правовые аспекты становления экологической сферы Украины / Д. М. Сытников // Четвёртые юридические диспуты по актуальным проблемам частного права, посвященные памяти Е. В. Васьковского : материалы Международной научно-практической конференции (Одесса, 16 мая 2014 г.) / сост. и отв. ред. И. С. Канзафарова ; Одес. нац. ун-т им. И. И. Мечникова. Одесса: Астропринт, 2014. – С. 282–285.
11. Орлов Н. А. Проблемы правового обеспечения устойчивого развития Украины / Н. А. Орлов // Актуальные вопросы юриспруденции: материалы Международной заочной научно-практической конференции (16 января 2013 г.) – Новосибирск: Изд. «СибАК», 2013. – С. 52–61.
12. Гардашук Т. В. Оновлення методологічної бази впровадження засад збалансованого розвитку в Україні / Т. В. Гардашук // Цілі збалансованого розвитку в Україні: матеріали міжнародної конференції (Київ, 18–19 червня 2013 р.) – Київ: Центр екологічної освіти та інформації, 2013. – С. 21–25.
13. Україна: прогрес на шляху сталого розвитку // Інформаційно-аналітичний огляд виконання «Порядку денного на XXI століття». Науковий керівник – доктор економічних наук Б. М. Данилишин. – К.: ЗАТ «НІЧЛАВА», 2002. – 224 с.
14. Международное экологическое право: Учебник / Отв. ред. Р. М. Валеев. – М.: Статут, 2012. – 639 с.
15. Гетьман А. П. Государственно-правовые проблемы преодоления экологического кризиса в эпоху глобализации / А. П. Гетьман, В. И. Лозо // Международно-правовое и национальное регулирование экологической сферы общества: сборник статей / сост. Ю. С. Шемшученко, С. А. Боголюбов. – М.: Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, 2011. – С. 154–173.

Статья поступила 15.09.2015 г.

Д. М. Ситніков**,** канд. біол. наук, ст. наук. співроб., доцент
Одеський національний університет імені І.І. Мечникова
Кафедра цивільно-правових дисциплін
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЕКОЛОГІЧНОЇ СФЕРИ СУСПІЛЬСТВА УКРАЇНИ

Резюме

В роботі розглянуто сучасний стан та особливості правового регулювання екологічної сфери України. Показано, що суспільні відносини в екологічній сфері регулюються достатньою кількістю нормативних актів різної юридичної сили, у зв'язку з чим основна проблема правового регулювання в даній сфері полягає не стільки в переході від теорії до законотворчості, скільки в ефективності правозастосувальної роботи, а також подальшої міжнародної гармонізації та вдосконалення національного екологічного законодавства.

Ключові слова: еколого-правове регулювання, екологічна сфера суспільства

D. M. Sytnikov**,** Candidate of Biological Sciences, senior scientist, Associate Professor
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Civil Law Disciplines
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

LEGAL REGULATION OF ECOLOGICAL ASPECT OF SOCIETY OF UKRAINE

Summary

The paper discussed the current state and characteristics of legal regulation of the ecological sphere in Ukraine. It is shown that social relations in the ecological sphere are regulated by a sufficient number of regulations of different legal force, and therefore the underlying problem of legal regulation in this area is not so much the transition from theory to law, as in the effectiveness of law enforcement work, and further international harmonization and improvement of national environmental legislation.

Key words: ecological and legal regulation, environmental aspect of society

УДК 346.9:504.062(477)

В. О. Юрескул, канд. юрид. наук, доцент, доцент
Національний університет «Одеська юридична академія»
Кафедра аграрного, земельного та екологічного права
Фонтанська дорога, 23, Одеса, 65009, Україна

ЩОДО ПІДСТАВ ЗМІНИ ПРАВА ЗАГАЛЬНОГО ПРИРОДОКОРИСТУВАННЯ

Статтю присвячено аналізу переліку підстав зміни права загального природокористування та необхідності їх систематизації.

Ключові слова: природокористування, право загального природокористування, підстави зміни права загального природокористування.

Постановка проблеми. Підставами зміни права природокористування є юридичні факти у вигляді подій або дій, виникнення і вчинення яких вносить значні корективи у зміст раніше виниклих прав користування природними ресурсами. Через потенційну множинність юридичних фактів як підстав зміни права природокористування практично неможливо дати вичерпний перелік таких фактів [1]. На жаль, перелік підстав зміни права загального природокористування не отримав спеціального закріплення у законодавстві.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання правового регулювання права загального природокористування стали предметом досліджень О.В. Глотової, І.І. Каракаша, В. М. Комарницького та інших фахівців в галузі екологічного права. Поряд з цим, вбачається нерозкритим питання щодо систематизації переліку підстав зміни права загального природокористування.

Мета статті. Провести аналіз переліку підстав зміни права загального природокористування та зробити пропозиції щодо їх систематизації.

Виклад основного матеріалу. Право природокористування змінюється у разі зміни об'єкта природокористування, зміни правового статусу об'єкта природокористування, зміни екологічного стану використовуваного природного об'єкта і законодавчого введення у зв'язку з цим обмежень з природокористування [2]. Зміна права природокористування не означає припинення даного права, воно стосується лише самого змісту права користування, тобто змінює його мету, характер, а отже і правомочності природокористувача [3, 112].

Доцільно звернути увагу на співвідношення зміни та припинення права загального природокористування у випадку обмеження права загального природокористування на певній території чи на певний період часу. Згідно Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» [4, ст. 38], громадянам гарантується право загального використання природних ресурсів для задоволення життєво необхідних потреб (естетичних, оздоровчих, рекреаційних, матеріальних тощо) безоплатно, без закріплення цих ресурсів за окремими особами і надання відповідних дозволів, за винятком обмежень, передбачених законодавством України. Право загального природокористування здійснюється без права володіння, природний об'єкт не надається конкретній особі у користування і не виділяється у відособлене володіння природокористувача. Воно характеризується загальнодоступністю, є природним правом людини, що виникає у силу самого факту народження і супроводжує людину протягом всього її існування у природному середовищі. Право загального природокористування невід'ємно притаманно громадянам не залежно від його визнання державою чи надання державними органами. Держава та її органи не можуть надавати чи вилучати право загального природокористування. Таке трактування природноресурсових прав людини одержало широке визнання [5, 161-162].

Отже, оскільки природний об'єкт не надається конкретній особі у користування, не виділяється у відособлене володіння природокористувача, обмеження права загального природокористування на певній території чи на певний період часу слід розглядати як зміну права загального природокористування, а не як його припинення. Про припинення

© В. О. Юрескул, 2015

права загального природокористування можна говорити у разі більшої його неможливості здійснювати взагалі, що може настати, наприклад, у разі повного зникнення природного ресурсу щодо якого здійснювалося загальне природокористування чи зникнення самого природокористувача. Іншими словами, обмеження права загального природокористування з метою суспільних інтересів є його зміною, а не припиненням.

Хоча перелік підстав зміни права загального природокористування не отримав спеціального закріплення у законодавстві, окремі з них випливають із приписів нормативно-правових актів.

Неодмінною умовою гарантування безперешкодного здійснення права загального природокористування є його захист від загроз, обумовлених, зміною властивостей природних ресурсів в результаті антропогенної діяльності чи природного впливу навколишнього середовища, що унеможливлює вільний доступ до природних об'єктів [6, 140]. Згідно Закону України «Про природно-заповідний фонд України» [7, ст. 16], на території природних заповідників забороняється проїзд і прохід сторонніх осіб, рибальство, туризм тощо. Відповідно до цього Закону, аналогічний правовий режим встановлюється для заповідних зон біосферних заповідників та національних природних парків. У межах ботанічних садів для забезпечення необхідного режиму охорони та ефективного використання можуть бути виділені наукова зона, на відвідування якої мають право лише співробітники ботанічного саду у зв'язку з виконанням ними службових обов'язків, а також спеціалісти інших установ з дозволу адміністрації саду, а також заповідна зона, відвідувати яку забороняється, крім випадків, коли воно пов'язано з проведенням наукових спостережень. На території зоологічних парків виділяється наукова зона, у межах якої проводиться науково-дослідна робота і відвідування зони дозволяється в порядку, що встановлюється адміністрацією парку.

Відповідно до Водного кодексу України, з метою охорони життя і здоров'я громадян, охорони навколишнього природного середовища та з інших передбачених законодавством підстав районні і міські ради за поданням центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері розвитку водного господарства, центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері санітарного та епідемічного благополуччя населення, обласних, Київської, Севастопольської міських державних адміністрацій, органу виконавчої влади Автономної Республіки Крим з питань охорони навколишнього природного середовища та інших державних органів встановлюють місця, де забороняється купання, плавання на човнах, забір води для питних або побутових потреб, водопій тварин, а також за певних підстав визначають інші умови, що обмежують загальне водокористування на водних об'єктах, розташованих на їх території. Місцеві ради зобов'язані повідомляти населення про встановлені ними правила, що обмежують загальне водокористування.

На водних об'єктах, наданих в оренду, загальне водокористування допускається на умовах, встановлених водокористувачем, за погодженням з органом, який надав водний об'єкт в оренду. Водокористувач, який узяв водний об'єкт у користування на умовах оренди, зобов'язаний доводити до відома населення умови водокористування, а також про заборону загального водокористування на водному об'єкті, наданому в оренду. Якщо водокористувачем або відповідною радою не встановлено таких умов, загальне водокористування визнається дозволеним без обмежень.

У разі необхідності користування водними об'єктами для потреб повітряного транспорту може бути частково або повністю заборонено Радою міністрів Автономної Республіки Крим, обласними, Київською та Севастопольською міськими радами за поданням відповідних органів виконавчої влади Автономної Республіки Крим, обласних, Київської, Севастопольської міських державних адміністрацій, центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері розвитку водного господарства, згідно з законодавством.

Користування водними об'єктами, які мають особливе державне значення, наукову або культурну цінність, а також тими, що входять до складу систем оборотного водопостачання теплових та атомних електростанцій, може бути частково чи повністю заборонено в порядку, встановленому законодавством.

Лісовим кодексом України [8, ст. 88] передбачено, що органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування в межах своїх повноважень можуть установлювати заборону або обмеження на відвідування лісів населенням, а також проведення певних видів робіт на окремих лісових ділянках на період пожежної небезпеки та під час проведення заходів боротьби зі шкідниками.

Правила використання корисних властивостей лісів [9, п. 6.2.] передбачають, що використання корисних властивостей лісів на праві загального використання може бути тимчасово зупинено або обмежено у випадках незадовільного стану лісової ділянки внаслідок перевищення норм антропогенного навантаження та під час проведення заходів боротьби зі шкідниками. Заборона на користування лісами встановлюється органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування.

Відповідно до Закону України «Про рослинний світ» [10, ст. 9], загальне використання природних рослинних ресурсів у разі їх виснаження, різкого зменшення популяційної та ценотичної різноманітності тощо може бути обмежене Радою міністрів Автономної Республіки Крим, місцевими органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування, а також центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері охорони навколишнього природного середовища, іншими уповноваженими центральними органами виконавчої влади.

Як передбачає Лісовий кодекс України, максимальні норми безоплатного збору дикорослих трав'яних рослин, квітів, ягід, горіхів, грибів тощо встановлюються органами виконавчої влади за поданням органу виконавчої влади з питань лісового господарства Автономної Республіки Крим, центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері лісового господарства, погодженим з органом виконавчої влади з питань охорони навколишнього природного середовища Автономної Республіки Крим, обласними, Київською, Севастопольською міськими державними адміністраціями. У разі прийняття рішення про встановлення максимальних норм безоплатного збору дикорослих трав'яних рослин, квітів, ягід, горіхів, грибів тощо обласними, міськими державними адміністраціями таке рішення погоджується центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері охорони довкілля.

Право загального природокористування може бути обмежене на екологічно вражених територіях, де встановлено такі правові режими: 1) надзвичайного стану; 2) зони надзвичайної екологічної ситуації; 3) зони екологічного лиха; 4) карантину; 5) консервації земель [5, 645]. Згідно Закону України «Про правовий режим надзвичайного стану» [11, ст. 16], указом Президента України на період надзвичайного стану можуть запроваджуватися такі заходи, як встановлення особливого режиму в'їзду і виїзду, а також обмеження свободи пересування по території, де вводиться надзвичайний стан. Додатковими заходами такого режиму можуть бути тимчасова чи безповоротна евакуація людей з місць, небезпечних для проживання, а також встановлення карантину та проведення інших санітарних та протиепідемічних заходів тощо.

Відповідно до Закону України «Про зону надзвичайної екологічної ситуації» [12, ст. 10] та Кодексу цивільного захисту України [13, ст. 23] в межах зони надзвичайної екологічної ситуації, зокрема, можуть запроваджуватися також особливий режим в'їзду і виїзду.

Правовий режим зони екологічного лиха встановлений в Україні на невизначений строк Законом України «Про правовий режим території, що зазнала радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської катастрофи» [14, ст. 12]. Зокрема, землі зон відчуження та безумовного (обов'язкового) відселення виводяться з господарського обороту, відмежовуються від суміжних територій і переводяться до категорії радіаційне небезпечних земель. У зонах відчуження та безумовного (обов'язкового) відселення забороняється: постійне проживання населення; перебування осіб, які не мають на це спеціального дозволу, а також залучення до роботи осіб без їх згоди; вивезення за межі зон без спеціального дозволу центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері управління зоною відчуження та зоною безумовного (обов'язкового) відселення, землі, глини, піску, торфу, деревини, а також заготівля і вивезення рослинних кормів, лікарських рослин, гри-

бів, ягід та інших продуктів побічного лісокористування, за винятком зразків для наукових цілей; випасання худоби, порушення середовища перебування диких тварин, спортивне та промислове полювання і рибальство; перегін тварин, сплав лісу. У зоні гарантованого добровільного відселення та у зоні посиленого радіоекологічного контролю забороняється природокористування, яке не відповідає вимогам норм радіаційної безпеки.

Правовий режим карантину може бути санітарним, карантином тварин і карантином рослин [5, 651]. За усіх цих правових режимів може бути обмежено право громадян на вільне пересування.

Поняття консервації земель визначається Законом України «Про охорону земель» [15, ст. 1] як припинення господарського використання на визначений термін та залуження або залісення деградованих і малопродуктивних земель, господарське використання яких є екологічно та економічно неефективним, а також техногенне забруднених земельних ділянок, на яких неможливо одержувати екологічно чисту продукцію, а перебування людей на цих земельних ділянках є небезпечним для їх здоров'я. Консервація земель здійснюється за рішеннями органів виконавчої влади й органів місцевого самоврядування на підставі договорів із власниками ділянок.

Цільовий характер має не тільки спеціальне природокористування, а й загальне. Різниця тут у тому, що за спеціального природокористування особа не має права вийти за межі цілей, визначених при одержанні правоустановчих документів, а за загального – особа самостійно, вільно змінює цілі природокористування. Людина, задовольняючи свої потреби в спілкуванні з природою, завжди має певну мету, зокрема зібрати для власного споживання квіти, ягоди, горіхи. Або ж з метою оздоровлення подихати свіжим повітрям у лісі, скупатись у водоймі, поплавати на човні. Метою загального природокористування може бути також ознайомлення з пам'ятками природи, туризм, відпочинок у місцевостях з певними природними умовами тощо. Однак, у межах загального природокористування людина не є прив'язаною лише до однієї мети. Вона, зокрема, може поєднувати декілька цілей відпочинку (збирати ягоди та відпочити на березі річки тощо), вільно змінювати цілі користування природними об'єктами залежно від пори року, стану здоров'я, побажань членів сім'ї та інших факторів, що впливають на мотивацію природокористування в людини. Тобто законодавство не передбачає жорсткої прив'язаності загального природокористування до однієї мети [16, 143]. Отже, природокористувач може змінити цілі природокористування.

Висновки. Підставами зміни права загального природокористування є нормативно-правові акти, рішення органів державної влади та органів місцевого самоврядування, рішення власників чи орендарів природних ресурсів, рішення самих природокористувачів, а також події, що сталися в навколишньому природному середовищі. Вбачається за доцільне систематизувати у законодавстві підстави зміни права загального природокористування, закріпивши їх, зокрема, у Законі України «Про охорону навколишнього природного середовища».

Список літератури

1. Понятие, формы, виды и основания правового регулирования в природоресурсной сфере [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://b-energy.ru/biblioteka/ekologiya-konspekt-lekcii/451-pravovoe-regulirovanie-v-ekologicheskoi-sfere.html.
2. Основания, условия и порядок возникновения, изменения и прекращения права природопользования [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://studies.in.ua/ekolog_pravo/2070-osnovaniya-usloviya-i-poryadok-vozniknoveniya-prava-prirodopolzovaniya.html.
3. Екологічне право України: підручник / за ред.: А. П. Гетьман, М. В. Шульга. – Х.: Право, 2009. – 328 с.
4. Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України від 25 червня 1991 року // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 41. – Ст. 546.
5. Екологічне право України: підруч. для студ. вищ. навч. закладів / за ред. Каракаша І.І. – Одеса: Фенікс, 2012. – 788 с.
6. Глотова О. В. Особливості права загального природокористування та його правові гарантії / О. В. Глотова // Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. пр. – Одеса: ОНЮА, 2007. – Вип. 30. – С. 138-142.
7. Про природно-заповідний фонд України: Закон України від 16 червня 1992 року // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 34. – Ст. 502.

8. Лісовий кодекс України у редакції від 8 лютого 2006 року // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 21. – Ст. 170.
9. Про затвердження Правил використання корисних властивостей лісів: Наказ Міністерства аграрної політики та продовольства України від 14 серпня 2012 року № 502 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 69. – Ст. 2834.
10. Про рослинний світ: Закон України від 9 квітня 1999 року // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 22. – Ст. 198.
11. Про правовий режим надзвичайного стану: Закон України від 16 березня 2000 року // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 23. – Ст. 176.
12. Про зону надзвичайної екологічної ситуації: Закон України від 13 липня 2000 року // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 42. – Ст. 348.
13. Кодекс цивільного захисту України від 2 жовтня 2012 року // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 34-35. – Ст. 458.
14. Про правовий режим території, що зазнала радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської катастрофи: Закон України від 27 лютого 1991 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 16. – Ст. 198.
15. Про охорону земель: Закон України від 19 червня 2003 року // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 39. – Ст. 349.
16. Комарницький В. М. Поняття права спеціального природокористування / В. М. Комарницький // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. – 2009. – № 1. – С. 131–144.

Стаття надійшла 15.09.2015 р.

В. А. Юрескул, канд. юрид. наук, доцент, доцент
Национальный университет «Одесская юридическая академия»
Кафедра аграрного, земельного и экологического права
Фонтанская дорога, 23, Одесса, 65009, Украина

ОТНОСИТЕЛЬНО ОСНОВАНИЙ ИЗМЕНЕНИЯ ПРАВА ОБЩЕГО ПРИРОДОПОЛЬЗОВАНИЯ

Резюме

Статья посвящена анализу перечня оснований изменения права общего природопользования и необходимости их систематизации. Основаниями изменения права общего природопользования являются нормативно-правовые акты, решения органов государственной власти и органов местного самоуправления, решения собственников или арендаторов природных ресурсов, решение самых природопользователей, а также события, которые произошли в окружающей среде. Представляется целесообразным систематизировать в законодательстве основания изменения права общего природопользования, закрепив их, в частности, в Законе Украины «Об охране окружающей природной среды».

Ключевые слова: природопользование, право общего природопользования, основания изменения права общего природопользования.

V. O. Yureskul, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
National University «Odesa Law Academy»
the Department of Agrarian, Land and Environmental Law
Fontanska doroga str., 23, Odessa, 65009, Ukraine

ON THE GROUNDS OF AMMENDMENT OF THE RIGHT ON GENERAL NATURE MANAGEMENT

Summary

The article is devoted to the analysis of legal ground of ammedment of the right on general nature management and the necessity of the systematization of the legislation in this field. The list of legal grounds of ammedment of the right on general nature management consist of legal acts, decisions of state and local governments, decisions of owners or tenants of natural resources, decisions of natural resources users and events that happened in the environment. It necessary to systematize legal grounds of ammedment of the right on general nature management for example in the Law of Ukraine «On Environmental Protection».

Key words: general nature management, right on general nature management natural, legal ground of ammedment of the right on general nature management

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

УДК 342.765

О. М. Миколенко, канд. юрид. наук, доцент
Одеський національний університет імені І.І. Мечникова
Кафедра кримінального права, кримінального процесу та криміналістики
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

КЛАСИФІКАЦІЯ ТА ПРАВОВЕ ЗАКРІПЛЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ФОРМ ВІДШКОДУВАННЯ ШКОДИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

В статті розглянуті позитивні та негативні сторони запропонованих в юридичній літературі та чинному законодавстві класифікацій форм відшкодування (компенсації) шкоди у кримінальному провадженні. На підставі проведеного аналізу пропонується авторське бачення видів форм відшкодування (компенсації) шкоди у кримінальному провадженні, яке доповнює існуючі теоретичні уявлення та законодавчі конструкції з цього питання.

Ключові слова: кримінальне провадження, відшкодування шкоди, компенсація шкоди, форми відшкодування (компенсації) шкоди, добровільне відшкодування шкоди.

Постановка проблеми. Конституція України істотно піднімає значення законності в усіх сферах державного і суспільного життя, закріплює її в якості найважливішої конституційної засади. Стаття 3 Конституції України проголошує життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку людини найвищою соціальною цінністю [1]. Отже одним з головних обов'язків держави є забезпечення і захист вищезазначених прав.

Нові економічні та політичні умови, в яких перебуває Україна, підвищують значення всіх майнових прав особистості, в тому числі і права на відшкодування (компенсацію) шкоди у кримінальному провадженні.

Питання захисту прав громадян, які постраждали від злочинів, або від незаконних рішень, дій чи бездіяльності органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду, мають особливу соціальну значимість, оскільки майнові права набувають конкурентоспроможне значення по відношенню до будь-яких іншим прав особистості. У зв'язку з цим відшкодування (компенсація) шкоди у кримінальному провадженні, і вживання заходів щодо її забезпечення, відновлення порушених прав потерпілого, підозрюваного, обвинуваченого набуває особливої актуальності.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання відшкодування (компенсації) шкоди у кримінальному провадженні досліджувалися як представниками теорії права з питань охорони прав та інтересів особистості, так і представниками кримінального процесу та криміналістики. У дослідження цієї проблеми внесли значний внесок: В. А. Азаров, С. А. Александров, Е. В. Аванесов, Ю. Р. Адоян, В. П. Божьева, В. Г. Власенко, Н.І. Газетдінов, В. Г. Гончаренка, П. П. Гуреєв, К. Ф. Гуценко, В. Г. Даєв, С. П. Ефімічев, З. З. Зинатуллин, Н. В. Кузнєцова, Є.Ф. Куцова, А. Г. Мазалов, В. Т. Маляренко, В. Т. Нор, В. Я. Понарін, Є.С. Нікулін, Н.І. Хандурін, С.І. Шимон, М.Є. Шумило, Н. А. Якубович та інші.

Але у працях вище зазначених вчених питання відшкодування (компенсації) шкоди у кримінальному провадженні вирішуються по-різному, а це, в свою чергу, ускладнює:

– розробку єдиного визначення сутності шкоди, заподіяної злочином, та шкоди, яка підлягає відшкодуванню (компенсації);

– встановлення форм відшкодування (компенсації) шкоди, що, в свою чергу, ускладнює процес їх відмежування від інших форм процесуальної діяльності;

– розуміння значення та місця цивільного позову в кримінальному провадженні;

© О. М. Миколенко, 2015

– процес визначення заходів забезпечення відшкодування шкоди та вирішення інших нагальних питань. У зв'язку з цим багато аспектів реалізації цього інституту захисту та відновлення прав учасників кримінального провадження продовжують залишатися дискусійними.

Метою написання статті є аналіз положень Кримінального процесуального кодексу України (далі КПК України) та юридичної літератури на предмет чіткого визначення сучасних форм відшкодування (компенсації) шкоди у кримінальному провадженні і розкриття особливостей їх правового закріплення.

Виклад основного матеріалу. Термін «відшкодування» означає форму відповідальності, надання кому-небудь чогось іншого замість загубленого, витраченого, знищеного тощо. В теорії кримінального процесу доречним (щодо моральної шкоди) вважається використання терміну «компенсація шкоди» (від лат. compesatio – відшкодування), оскільки важко собі уявити відшкодування страждань, а компенсація останніх цілком можлива. З огляду на це, глава 9 КПК України має назву: «Відшкодування (компенсація) шкоди у кримінальному провадженні, цивільний позов».

Зміст норм чинного кримінального процесуального законодавства, зокрема гл. 9 КПК України 2012 р. [2], чомусь не усунув дискусій між науковцями щодо кількості форм (способів) відшкодування (компенсації) шкоди у кримінальному провадженні, які слід виділяти сьогодні.

Так, автори підручника «Кримінальний процес» за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило, вважають, що необхідно виділяти наступні форми:

1) добровільне відшкодування (компенсація) шкоди (ч. 1 ст. 127 КПК України);

2) примусове відшкодування (компенсація) шкоди, яке у свою чергу поділяється на види: а) цивільний позов (ч. 2 ст. 127, ст. ст. 128, 129 КПК України); б) звернення застави на виконання вироку в частині майнових стягнень (ч. 1 ст. 177, ч. 4, 11 ст. 182 КПК України); в) компенсація шкоди за рахунок Державного бюджету України (ч. 3 ст. 127, ч. 2, 3 ст. 572 КПК України); г) кримінально-правова реституція (п. 5 ч. 9, ч. 10 ст. 100, ч. 4 ст. 374 КПК України).

Окремо, на їх думку, передбачена така форма, як відшкодування (компенсація) шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду у випадках та в порядку, передбачених законом (ст. 130 КПК України) [3, с. 82].

Що є позитивним в запропонованій авторами згаданого підручника класифікації форм (способів) відшкодування (компенсації) шкоди у кримінальному провадженні?

По-перше, в основу класифікації покладено критерій примусового чи не примусового порядку відшкодування (компенсації) шкоди, що дає можливість звернути увагу на особливості процедури відшкодування в кожному з зазначених випадків та звернути увагу на правові наслідки, які можуть виникнути по закінченню процедури і мати значення не тільки для потерпілого чи особи, яка притягується до відповідальності, а в цілому для кримінального провадження.

По-друге, автори підручника «Кримінальний процес» поза межами запропонованої класифікації згадують про існування ще однієї форми відшкодування (компенсація) шкоди, яка була завдана незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду. Тобто вони чітко розмежували форми відшкодування (компенсації) шкоди, які реалізуються в межах кримінального провадження і пов'язані зі шкодою, яка заподіяна в результаті вчинення кримінального правопорушення, та форми відшкодування (компенсації) шкоди, які реалізуються поза межами кримінального провадження і не мають відношення до шкоди, яка заподіяна в результаті вчинення кримінального правопорушення. Таким чином, можна констатувати, що автори підручника винесли відшкодування (компенсацію) шкоди, яка була завдана незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю компетентного органу, за межі класифікації форм (способів) відшкодування (компенсації) шкоди у кримінальному провадженні, бо:

– підставою реалізації цієї форми є не вчинення кримінального правопорушення, а протиправні дії (бездіяльність) уповноважених органів (посадових осіб), які наділені відповідними процесуальними повноваженнями в межах кримінального провадження;

– процедура реалізації такої форми відшкодування (компенсації) шкоди регламентується не лише нормами КПК України, а й положеннями Закону України від 1 грудня 1994 року «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду» [4].

Але окрім позитивних моментів в класифікації форм (способів) відшкодування (компенсації) шкоди у кримінальному провадженні, яка була запропонована авторами підручника «Кримінальний процес» за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило, є суттєві, на нашу думку, неузгодженості.

По-перше, автори так і не показали в своїй класифікації співвідношення форм відшкодування (компенсації) шкоди у кримінальному процесуальному праві та кримінальному провадженні. До речі, законодавець теж не замислювався над цим питанням, бо скинув всі форми відшкодування (компенсації) шкоди у ст. 127 КПК України, не наводячи критеріїв їх розмежування.

По-друге, серед примусових форм відшкодування (компенсації) шкоди у кримінальному провадженні чомусь називаються звернення застави на виконання вироку в частині майнових стягнень (ч. 1 ст. 177, ч. 4, 11 ст. 182 КПК України) та кримінально-правова реституція (п. 5 ч. 9, ч. 10 ст. 100, ч. 4 ст. 374 КПК України). Не можна відносити до форм відшкодування (компенсації) шкоди процесуальні дії, які взагалі не пов'язані зі шкодою. Наприклад, застава полягає у внесенні коштів у грошовій одиниці України на спеціальний рахунок, визначений в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України, з метою забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього обов'язків, під умовою звернення внесених коштів у доход держави в разі невиконання цих обов'язків. Якщо ж застава не була звернена в дохід держави, то повертається підозрюваному, обвинуваченому, заставодавцю після припинення дії цього запобіжного заходу. Де у названих кримінальних процесуальних правовідносинах потерпіла сторона і де сама шкода, яку необхідно відшкодувати? Вони відсутні, а тому КПК України правильно відносить заставу до запобіжних заходів і не називає її серед форм відшкодування (компенсації) шкоди у кримінальному провадженні. Теж стосується і кримінально-правової реституції – відсутня шкода, що була заподіяна в результаті вчинення кримінального правопорушення, адже речі, на які посягав злочинець, якнайшвидше повертаються володільцю. Частина ж 10 ст. 100 КПК України, на яку посилаються автори підручника «Кримінальний процес» за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило, згідно останнім змінам у законодавстві, стосується не кримінально-правової реституції, а спеціальної конфіскації. Шкода ж, яка при цьому може виникнути, без проблем може відшкодовуватись у трьох передбачених ст. 127 КПК України формах.

Більшість науковців, керуючись положеннями ст. 127 КПК України, пропонують лише три форми (способи) відшкодування (компенсації) шкоди у кримінальному провадженні:

1) добровільне відшкодування (компенсація) шкоди (ч. 1 ст. 127 КПК України);

2) стягнення судовим рішенням за результатами розгляду цивільного позову у кримінальному провадженні (ч. 2 ст. 127 КПК України);

3) компенсація потерпілому шкоди державою за рахунок Державного бюджету України (ч. 3 ст. 127 КПК України) [5, с. 320].

Як вже зазначалося вище, запропонована законодавцем класифікація, має певні недоліки логіко-лінгвістичного характеру, а тому хочемо запропонувати свою класифікацію форм (способів) відшкодування (компенсації) шкоди у кримінальному процесуальному праві.

Кримінальне провадження, з одного боку, спрямоване на захист майнових і немайнових прав учасників провадження (в основному потерпілого) та використовує при цьому відповідні форми (способи) відшкодування (компенсації) шкоди, яка була заподіяна в результаті вчинення кримінального правопорушення, а, з другого боку, – саме може при-

звести до заподіяння шкоди підозрюваному чи обвинуваченому в результаті незаконного засудження, незаконного повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, незаконного взяття і тримання під вартою тощо. Таким чином, першим критерієм, за яким ми можемо розмежувати форми (способи) відшкодування (компенсації) шкоди в кримінальному процесуальному праві, це підстава відшкодування такої шкоди. За цим критерієм слід виділяти дві форми:

1) відшкодування (компенсація) шкоди, яка була заподіяна в результаті вчинення кримінального правопорушення;

2) відшкодування (компенсація) шкоди, яка була заподіяна в результаті незаконних рішень, дій чи бездіяльності органів (посадових осіб), що наділені відповідними повноваженнями в межах кримінального провадження.

Першу форму відшкодування (компенсації) шкоди в кримінальному провадженні, за критерієм добровільності чи примусовості відшкодування, можна поділити на:

а) добровільне відшкодування (компенсація) шкоди (ч. 1 ст. 127 КПК України);

б) стягнення судовим рішенням за результатами розгляду цивільного позову у кримінальному провадженні (ч. 2 ст. 127 КПК України);

в) відшкодування (компенсація) шкоди, завданої потерпілому внаслідок кримінального правопорушення за рахунок Державного бюджету України (ч. 3 ст. 127 КПК України).

Цю класифікацію і візьмемо за основу в подальших наших міркуваннях і обґрунтуваннях.

В порівнянні з положеннями попереднього КПК України, в чинному КПК України суттєвих змін щодо форм (способів) відшкодування (компенсації) шкоди в кримінальному провадженні не відбулося. Всі ці форми були відомі науці кримінального процесуального права і в часи дії старого КПК України, хоча слід відмітити, що, по-перше, окремої статті, яка б була присвячена формам відшкодування (компенсації) шкоди у кримінальному провадженні, КПК України 1960 року не містив, і, по-друге, старе кримінальне процесуальне законодавство не закріплювало таку форму відновлення порушених злочином інтересів громадян і організацій як добровільне відшкодування. Саме на цій формі відшкодування (компенсації) шкоди у кримінальному провадженні зупинимось більш детально у наступних положеннях статті.

Сутність добровільного відшкодування шкоди при розслідуванні і розгляді кримінальної справи виражається у відновленні особою, яка вчинила злочин, його законним представником або іншою особою порушеного майнового становища потерпілого. Такому факту, згідно норм кримінального права, надавалося юридичне значення. Тобто добровільне відшкодування майнової шкоди та моральної, завданих внаслідок злочину, а також дії щодо загладжування шкоди закріплені в КК України: як обставини, що пом'якшують покарання; як умова звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з дійовим каяттям, або у зв'язку з примиренням з потерпілим.

Частина 1 ст. 127 КПК України [2] вперше на законодавчому рівні вводить такий спосіб, як добровільне відшкодування шкоди, заподіяної кримінальним правопорушенням, підозрюваним, обвинуваченим, а також за його згодою будь-якою іншою фізичною чи юридичною особою. При цьому добровільне відшкодування законодавець передбачає як право підозрюваного чи обвинуваченого реалізувати цей спосіб відшкодування.

Добровільне відшкодування заподіяної кримінальним правопорушенням шкоди можливе як самим підозрюваним, обвинуваченим, так і будь-якою фізичною чи юридичною особою на прохання підозрюваного чи обвинуваченого, або за наявності його згоди. Проте, якщо стосовно фізичних осіб як суб'єктів добровільного відшкодування заподіяної підозрюваним, обвинуваченим шкоди якихось застережень (крім наявності в них цивільної дієздатності) не виникає, то стосовно юридичних осіб вони є. Річ в тім, що добровільно відшкодовувати заподіяну підозрюваним, обвинуваченим майнову та/або моральну шкоду вправі лише юридичні особи приватного права. Юридичні особи публічного права, а так само ті, що утворені і функціонують на основі державної чи комунальної власності, такого права не мають [6, с. 272].

Нажаль механізм такого способу відновлення майнових прав потерпілої особи від кримінального правопорушення в чинному кримінальному процесуальному законодавстві не передбачений. Проте, незважаючи на ці обставини, добровільне відшкодування шкоди, завданої потерпілому внаслідок злочину, було і залишається досить поширеним. Тож законодавче закріплення добровільного відшкодування винним заподіяної кримінальним правопорушенням шкоди як окремого правового способу усунення шкідливих його наслідків є позитивним явищем, про що свідчить судова практика.

Правозастосовній діяльності відомі наступні способи добровільного відшкодування шкоди:

1. Надання речі такого ж роду і якості, замість втраченої в результаті кримінального правопорушення.

2. Виправлення пошкодженої речі, повернення її в первинний стан і ін.

3. Грошове відшкодування майнової шкоди, а також компенсації ним моральної шкоди. Наприклад, грошове відшкодування можливе шляхом: а) внесення грошей для погашення збитку на депозитний рахунок того суду, який буде надалі розглядати кримінальну справу; б) грошова компенсація обвинуваченим потерпілому в присутності слідчого під розписку; в) направлення грошової компенсації потерпілому поштою.

Якщо добровільне відшкодування відбулося, слід з'ясувати цю обставину під час допитів підозрюваного чи обвинуваченого, потерпілої особи чи з пояснення представника юридичної особи і залучити до матеріалів кримінального провадження документи, які засвідчують факт відшкодування шкоди (заяви і розписки потерпілих, квитанції, інші фінансові документи). Добровільне відшкодування можливе і шляхом перерахунку коштів на депозитний рахунок органу досудового розслідування чи суду, на якому вони мають зберігатися до набрання рішенням суду законної сили, після чого повертатися потерпілим.

Таким чином, широке застосування на практиці добровільного відшкодування заподіяної матеріальної шкоди призвело до необхідності регламентації цього способу захисту майнових прав особи в кримінальному процесуальному законодавстві, та має на меті стимулювання правопорушника до добровільного відшкодування шкоди, заподіяної його злочинним діянням. Це, в свою чергу, позитивно відображається на захисті майнових прав потерпілих від кримінального правопорушення.

Висновки. На підставі проведеного аналізу можна зробити наступні висновки.

Взявши за основу підставу відшкодування шкоди, в кримінальному процесуальному праві можна виділити дві форми (способи) відшкодування (компенсації) шкоди:

– відшкодування (компенсація) шкоди, яка була заподіяна в результаті незаконних рішень, дій чи бездіяльності органів (посадових осіб), що наділені відповідними повноваженнями в межах кримінального провадження;

– відшкодування (компенсація) шкоди, яка була заподіяна в результаті вчинення кримінального правопорушення. У свою чергу, другу форму відшкодування (компенсації) шкоди в кримінальному провадженні, за критерієм добровільності чи примусовості відшкодування, можна поділити на: а) добровільне відшкодування (компенсація) шкоди (ч. 1 ст. 127 КПК України); б) стягнення судовим рішенням за результатами розгляду цивільного позову у кримінальному провадженні (ч. 2 ст. 127 КПК України); в) відшкодування (компенсація) шкоди, завданої потерпілому внаслідок кримінального правопорушення за рахунок Державного бюджету України (ч. 3 ст. 127 КПК України).

Деякі форми (способи) відшкодування (компенсації) шкоди лише задекларовані в положеннях КПК України. Наприклад, частина 1 ст. 127 КПК України закріплює, що підозрюваний, обвинувачений, а також за його згодою будь-яка інша фізична чи юридична особа має право на будь-якій стадії кримінального провадження відшкодувати шкоду, завдану потерпілому, територіальній громаді, державі внаслідок кримінального правопорушення. Сам же механізм добровільного відшкодування (компенсації) шкоди в КПК України не передбачається. Тут можна провести аналогію з правами людини та громадянина, які задекларовані в розділі ІІ Конституції України. Адже механізми реалізації та захисту цих прав передбачені не тільки нормами конституційного права, а й нормами багатьох інших галузей права (на-

приклад, адміністративного, цивільного, кримінального та ін.). Тому сподіваємося, що механізм реалізації добровільного відшкодування (компенсації) шкоди, заподіяної в результаті вчинення кримінального правопорушення, буде напрацьовуватись не тільки практикою, а й відповідним чином відображатись в положеннях чинного КПК України.

Список літератури

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2013. – № 9-10, № 11-12, № 13. – Ст. 88.
3. Кримінальний процес : підручник / Ю. М. Грошевой, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц [і інші] ; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. – Х. : Право, 2013. – 824 с.
4. Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянинові незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду : Закон України від 01.12.1994 р. зі змінами і доповненнями станом на 01.11.2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/266/94-%D0 %B2 %D1 %80 – Назва з екрану.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України : Науково-практичний коментар / Ю. П. Аленін, Л. І. Аркуша, В. Д. Басай, В. Д. Берназ [і інші] ; відп. ред. С. В. Ківалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко. – Х. : Одісей, 2013. – 1104 с.
6. Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар ; заг. ред. А. А. Гетьмана. – Х. : Право, Національний університет «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого», Національна академія правових наук України, 2012. – 681 с.

Стаття надійшла 20.09.2015 р.

А. Н. Миколенко**,** канд. юрид. наук, доцент
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра уголовного права, уголовного процесса и криминалистики
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

КЛАССИФИКАЦИЯ И ПРАВОВОЕ ЗАКРЕПЛЕНИЕ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ФОРМ ВОЗМЕЩЕНИЯ ВРЕДА В УГОЛОВНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ

Резюме

В статье рассмотрены положительные и отрицательные характеристики классификаций форм возмещения (компенсации) вреда в уголовном производстве, содержащиеся в современной юридической литературе и действующем законодательстве. На основании проведенного анализа предлагается авторское видение форм возмещения (компенсации) вреда в уголовном производстве, которое дополняет существующие теоретические представления и законодательные конструкции по этому вопросу.

Ключевые слова: уголовное производство, возмещение вреда, компенсация вреда, формы возмещения (компенсации) вреда, добровольное возмещение вреда.

A. N. Mikolenko**,** Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Criminal Law, Criminal Procedure and Criminalistics
Frantsuzsky Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

THE CLASSIFICATION AND LEGAL REGULATION OF PROCEDURAL FORMS OF COMPENSATION OF DAMAGES IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Summary

The article describes the positive and negative characteristics of classification forms of indemnity (compensation) of damages in the criminal proceedings, which are contained in a modern juridical literature and legislation in force. Based on the analysis proposed the author's point of view on the types of forms of indemnity (compensation) of damages in a criminal proceeding, which supplements the existing theoretical concepts and legal structure in this regard.

Key words: criminal proceedings, compensation for damages, compensation of harm forms of indemnity (compensation) of damage, voluntary reparation.

УДК 343.232

Н. М. Мирошниченко, канд. юрид. наук, доцент
Національний університет «Одеська юридична академія»
Кафедра кримінального права
Піонерська, 2, Одеса, 65009, Україна

КОНЦЕПТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАПРОВАДЖЕННЯ ІНСТИТУТУ «КРИМІНАЛЬНІ ПРОСТУПКИ» У ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ

Проаналізовано основні концептуальні положення законопроектів, наукові думки, а також зарубіжний досвід щодо доцільності запровадження інституту кримінального проступку у діюче вітчизняне законодавство.

Ключові слова: проступок, кримінальне правопорушення, кримінальний Закон, стягнення, покарання, злочин.

Постановка проблеми. Прагнення України до інтеграції Європейської спільноти потребує удосконалення правової національної системи, розробки нових напрямків доктрини. Найбільш дискусійною проблематикою у сучасній кримінально-правовій доктрині є реформування діючого вітчизняного кримінального законодавства та запровадження інституту кримінальних проступків в Україні. Особливої актуальності зазначена тема набула у зв'язку з прийняттям Розпорядження Кабінету Міністрів України від 27 серпня 2008 р. № 1153-р «Про затвердження плану заходів щодо реалізації Концепції реформування кримінальної юстиції України», у якому зазначається про необхідність розробці Кодексу України Про кримінальні проступки та закону Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо розмежування правопорушень залежно від ступеня їх суспільної небезпеки, обмеження сфери застосування покарань, пов'язаних із позбавленням волі. У рамках реалізації даної Концепції Президент України надав розпорядження від 30 травня 2012 року «Про робочу групу з питань реформування законодавства про адміністративні правопорушення та запровадження інституту кримінальних проступків», до складу якої, входять видатні науковці та практичні робітники.

Незважаючи на значну кількість наукових робіт присвячених дослідженню інституту кримінальні проступки, а також наявність законопроектів, які були надіслані у Верховну Раду України, проблема запровадження даного інституту у національне законодавство залишається відкритою. Це обумовлено тим що, низка концептуальних питань залишаються досить не вирішеними, зокрема це стосується критеріїв розмежовування видів кримінальних правопорушень, правові наслідки вчинення кримінальних проступків, форма законодавчого акту, який буде встановлювати концептуальні положення даного інституту тощо.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Зазначені питання висвітлювались у наукових працях таких вчених, як: В.І. Борисов, Д. О. Балобанова, Н. Л. Березовська, О. Гладун, І.П. Голосніченко, О. О. Дудоров, М. М. Дмитрук, І.П. Голосніченко, К. П. Задоя, О. О. Кашкарова, Ю. Ю. Коломієць, В. М. Куц, Н. А. Мирошниченко, В. О. Навроцький, О. В. Остроглядь, В. О. Туляков, П. Л. Фріс, М.І. Хавронюк, О. М. Шармар, та інші.

Метою даного дослідження є аналіз наукових думок, зарубіжного і вітчизняного законодавства щодо деяких концептуальних питань запровадження інституту «кримінальні проступки».

Виклад основного матеріалу. Інститут «кримінальні проступки» не є новим для вітчизняної доктрини, оскільки на протязі тривалого часу науковці висловлюють своє ставлення щодо цього інституту.

Наприклад, В.І. Борисов, Д. О. Балобанова, М. М. Дмитрук, І.П. Голосніченко, О. О. Кашкарова, В. М. Куц, Н. А. Мирошниченко, В. О. Навроцький, О. В. Остроглядь, В. О. Туляков, П. Л. Фріс, М.І. Хавронюк та деякі інші науковці вважають, що введення поняття кримінального проступку є необхідним заходом, але обґрунтовують свою позицію по-різному. П. Л. Фріс робить акцент на необхідність запровадження зазначеного інституту

© Н. М. Мирошниченко, 2015

для мети гуманізації кримінального законодавства, до яких слід віднести теперішні злочини невеликої тяжкості [1, 186].

О. О. Дудоров вважає, що запровадження інституту кримінального проступку здатне зблизити національне законодавство із законодавством країн Європейського Союзу, проте науковець робить акцент на необхідність розробці і прийняття Концепції запровадження інституту кримінального проступку в систему українського законодавства [2, 101]. А. Музика не заперечує про необхідність введення поняття даного інституту, але зазначає про поспішність у постановці завдань перед робочою групою з розробки закону про кримінальний проступок є невиправданою [3].

Отже аналіз наукових думок вказує, що більшість науковців висловлюються за доцільність провадження кримінальних проступків у національне законодавство. Проте деякі науковці вважають, що такі зміни будуть суперечити конституційним нормам (зокрема, статтям 29, 30, 31, 34, 39, 60, 62, 92 Конституції) [4, 190]. На нашу думку, зазначені висновки є спірними, оскільки запровадження кримінальних проступків не може порушувати права, які зазначені у даних статтях Конституції. Наприклад, не зрозуміло яким чином порушуються права на недоторканність житла (ст. 30 Основного Закону) або право на таємницю листування тощо. У даному випадку йде мова більш про невідповідність термінології. Це можна вирішити шляхом внесення змін у Конституцію України і у деяких статтях змінити слово «злочин» на «кримінальні правопорушення», або доповнити після слів «злочин» словами «кримінальні проступки».

На нашу думку, головний фактор, який вказує на доцільність виокремлення різновидів кримінального правопорушення, є то що відповідно до КК України злочинами може визнаватися тільки ті діяння, які є суспільно небезпечними, тобто ті які заподіюють значну шкоду охоронюваним суспільним відносинам. Однак, діючий КК України встановлює низьку діянь, які не мають значної суспільної небезпеки, але й не можна їх дорівнювати до адміністративних проступків, оскільки воно є суспільно небезпечними (наприклад, комп'ютерні злочини). Зазначене свідчить про необхідність введення у діюче законодавство поняття, яке було б проміжним між злочином та адміністративним правопорушенням. У даному випадку йде мова про діяння, які хоча і є суспільно небезпечними, але не тягнуть особливої суспільної небезпечності, а саме кримінальні проступки. Головною підставою розмежування злочину та кримінального проступку є ступень суспільної небезпеки.

Серед прибічників виділення різновидів кримінального правопорушення існують певні розбіжності у термінології. Так, наприклад О. Банчук пропонує виділяти «підсудні проступки» і зазначає, що це компромісний варіант, і в такому випадку цей інститут стане третім у системі карального права, поряд із злочинами та адміністративними проступками [4, 194].

П. Фріс вказує на необхідність поняття «кримінальні проступки» змінити на термін «провина» і виділяти: злочин та провину [1, 186].

Проте більшість науковців пропонують вживати термін «кримінальні проступки», крім того даний термін вживається у діючому КПК України. Значна кількість зарубіжних країн, які виокремлюють види злочинних діянь у своєму законодавстві вживають саме термін «кримінальні проступки» (наприклад, КК Литви, КК Швейцарії). З огляду на зазначене, на нашу думку, термін «кримінальні проступки» визначає правову природу даного інституту.

На сьогоднішній час неузгодженим залишається питання про форму нормативного акту, який буде встановлювати положення про кримінальні проступки. У кримінально-правовій доктрині зустрічаються дві основні точки зору з цього питання. Так, деякі науковці пропонують прийняти самостійний нормативно-правовий акт, а саме Кодекс «Про кримінальні проступки». Зазначений підхід вбачається зі змісту Концепції «Про затвердження плану заходів щодо реалізації Концепції реформування кримінальної юстиції України». Крім того у прикінцевих положеннях КПК зазначається про Закон України «Про кримінальні проступки», тобто мова йде про самостійний, окремий нормативний акт.

Більшість науковців виступають проти прийняття окремого нормативно-правового акту. У даному напрямку пропонують дві моделі запровадження кримінальних проступ-

ків: прийняття нового Кримінального кодексу (Кодекс кримінальних правопорушень) або внесення змін до діючого Кримінального кодексу України. Останню позицію підтримує В. С. Малишев, який надав свій законопроект «Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо запровадження інституту кримінальних проступків» [5], також Швец В. Д. (проект Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків» [6], Паламарчук М. П. (Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реалізації положень Кримінального процесуального кодексу України») [7].

Більшість європейських країн, які встановлюють декілька різновидів кримінально-карних діянь, зазначають їх в єдиному кодифікованому правовому акті (наприклад, КК Литовської республіки, КК Італії, КК Швейцарії).

Підтримуючи другу точку зору, вважаємо недоцільним прийняття окремого нормативного акту, оскільки є багато спільних положень які стосуються як злочину так кримінальних проступків, зокрема це загальні положення про дію Закону, про співучасть, про форми вини тощо. На нашу думку, необхідно внести певні зміни у діючий Кримінальний кодекс і закріпити три розділи: Загальну частину (загальні положення про злочини та кримінальні проступки), Особливу частину, яка буде встановлювати вичерпний перелік злочинів й конкретні покарання за їх вчинення, і Спеціальну частину, у якій встановити вичерпний перелік кримінальних проступків і конкретні види стягнення за їх вчинення.

У науковій літературі також нема єдності думок, щодо правових наслідків вчинення кримінального проступку. Так, наприклад М.І. Хавронюк [8, 185], Н. А. Мирошниченко [9, 199], Н. Ф. Кузнєцова [10, 209] вважають, що при вчиненні кримінального проступку правові наслідки повинні виражатись у покаранні.

Такі науковці, як І.В. Козич [11] та П. Л. Фріс [1, с. 192] пропонують для визначення реакції держави на вчинення карного проступку застосовувати термін «покута».

Деякі науковці, вважають, що в даному випадку слід говорити про стягнення. Наприклад, В. М. Куц наголошує, що з визнанням кримінальних проступків різновидом кримінального правопорушення доцільно запровадити ще одну форму відповідальності – кримінальне правове стягнення [12, 193]. Тобто за злочин буде наставати відповідальність у вигляді покарання, а за кримінальні проступки – кримінальне правове стягнення. Зацікавленість даною позицією висловлює також Г. А. Карелова [13, 275] .

Незважаючи на різні підходи до визначення правових наслідків вчинення кримінальних проступків, основні дискусії виникають стосовно термінів «покарання» та «стягнення». Багато науковців пропонують передбачити покарання і за скоєння злочину і кримінального проступку. На нашу думку, не можна зрівнювати правову природу наслідків двох різних видів кримінального правопорушення, оскільки вони відрізняються за ступеням суспільної небезпеки, тому й наслідки повинні відрізнятися за суворістю. Слід погодитись з П. Л. Фрісом, який зазначає, що покарання є найжорстокішим видом реагування держави на протиправне діяння і притаманне виключно злочину [14, 43]. Крім того відповідно до діючого КК України покарання на відмінну інших заходів примусу породжує особливий статус – судимість, що не є допустимим при вчинені кримінального проступку, тому не можна вживати термін «покарання». Не зважаючи на це, деякі науковці все ж пропонують використовувати термін «покарання», але вказують на необхідність передбачити у законодавстві, що покарання за кримінальні проступки не тягне судимості. Зазначена думка є недостатньо обґрунтованою, оскільки у доктрині кримінального права протягом досить тривалого часу було розроблено поняття та ознаки поняття покарання, і якщо вбрати хоча одну ознаку, то дана категорія буде мати інший зміст, що є не допустимим, оскільки щодо злочинів покарання повинне тягнути судимість.

На підставі викладеного вважаємо, що недоцільно вживати термін «покарання» як форму реалізації кримінальної відповідальності за кримінальні проступки.

Досить цікавою є позиція про введення поняття кримінального стягнення за вчинення кримінальних проступків. Такий вид заходу не тягне за собою судимості, проте також може застосовуватись від імені держави, як і покарання – полягає у обмеженні прав і свобод лю-

дини, тобто має також примусовий характер, як і покарання, основна відмінність тільки у відсутності судимості. Зазначене свідчить, що даний захід є більш м'яким ніж покарання. Тому доцільно за вчинення кримінального проступку застосовувати саме стягнення.

З огляду на зазначене, пропонуємо при внесені змін до кримінального законодавства щодо запровадження інституту кримінальних проступків врахувати зазначене і передбачити поряд з поняттям «покарання» поняття «кримінального стягнення», наступного змісту: «Кримінальне стягнення – є заходом примусу, що застосовується від імені держави за вироком суду до особи, визнаної винною у вчиненні кримінального проступку, і полягає в передбаченому законом обмеженні прав і свобод засудженого і не тягне за собою судимості».

Висновки. Запровадження інституту кримінальних проступків є проявом гуманізації з боку держави, а також є необхідним кроком для виконання Україною вимог міжнародних угод, які були ратифіковані Україною, але для цього кроку необхідно розробити єдину концепцію у якій будуть встановлені принципові питання, а саме: форма нормативно-правового акту, критерії розмежування злочинів та кримінальних проступків, а також правові наслідки вчинення кримінального проступку.

Список літератури

1. Фріс П. Л. Питання запровадження інституту карної провини // Основні напрямки розвитку кримінального права та шляхи вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність: матер. міжнарод. наук. – практ. конф., 11-12 жовтня 2012 р. – Х.: Право, 2012. – С. 186
2. Дудоров О. О. Поняття злочину. Класифікація злочинів / О. О. Дудоров //Вісник Асоціації кримінального права України. – 2013. – № 1 (1). – С. 84-101.
3. Музика А. Кримінальний проступок – нова правова реалія. Частина ІІІ // Юридичний вісник України. – 2012. – 10 липня. – № 27. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.yurincom.com/ua/analytical_information/?id=11843.
4. Банчук О. Запровадження інституту кримінального проступку, як необхідна складова реформи кримінальної юстиції // Матеріали міжнарод. науково-практич. конференц. 13-15 квітня 2007 р.: у 2-х ч. – Львівський державний університет внутрішніх справ, 2007. – ч. 1. – С. 189-194.
5. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо запровадження інституту кримінальних проступків: проект Закону України від 06.02. 2014 р. № 739-VII » [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=48706
6. Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків: проект Закону України від 08.01.2013 р. » [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=45306
7. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо реалізації положень Кримінального процесуального кодексу України: проект Закону України від 16.04.2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=50664
8. Хавронюк М.І. Концепцією визначено: адміністративні проступки, кримінальні проступки, злочини. Настав час розмежувати / М. І. Хавронюк // Основні напрямки розвитку кримінального права та шляхи вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність: матер. міжнарод. наук. – практ. конф., 11-12 жовтня 2012 р. – Х.: Право, 2012. – С. 182-186.
9. Мирошниченко Н. А. Уголовные правонарушения и их виды // Основні напрямки розвитку кримінального права та шляхи вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність: матер. міжнарод. наук. – практ. конф., 11-12 жовтня 2012 р. – Х.: Право, 2012. – С. 197-200
10. Політова А. С. Кримінальний проступок: спірні питання впровадження у Кримінальний кодекс // Основні напрямки розвитку кримінального права та шляхи вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність: матер. міжнарод. наук. – практ. конф., 11-12 жовтня 2012 р. – Х.: Право, 2012. – С. 206-209.
11. Козич І.В. Деякі відмінності карної провини від злочину [Електронний ресурс]: матер. інтернет-конференції ВГО «Асоціація кримінального права» та ІВПЗ НАПрН України 10-15 червня 2012 р. – Режим доступу: http://ivpz.org/golovna-konferents
12. Куц В. М. Впровадження кримінального проступку та кримінальної відповідальності юридичних осіб – важливі напрямки розвитку кримінального права України // Основні напрямки розвитку кримінального права та шляхи вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність: матер. міжнарод. наук. – практ. конф., 11-12 жовтня 2012 р. – Х.: Право, 2012. – С.192-195.
13. Карелова Г. А. Кримінальний проступок і кримінальна відповідальність: зміст термінопонять та їх співвідношення // Основні напрямки розвитку кримінального права та шляхи вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність: матер. міжнарод. наук.-практ. конф., 11-12 жовтня 2012 р. – Х.: Право, 2012. – С. 271-276.
14. Фріс П. Л. Злочин і кримінальна провина: проблеми нормативного закріплення / П. Л. Фріс // Право України. – 2011. – № 9 – С. 42-49.

Стаття надійшла 14.09.2015 р.

Н. М. Мирошниченко, канд. юрид. наук, доцент
Национальный университет «Одесская юридическая академия»
Кафедра уголовного права
Пионерская, 2, Одесса, 65009, Украина

КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ВНЕДРЕНИЯ ИНСТИТУТА «УГОЛОВНЫЕ ПРОСТУПКИ» В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО УКРАИНЫ

Резюме

Проанализированы основные концептуальные положения законопроектов, научные подходы, а также зарубежный опыт целесообразности введения института уголовного проступка в действующее отечественное законодательство.

Ключевые слова: проступок, уголовное преступление, уголовный закон, взыскание, наказание, преступление.

N. M. Myroshnychenko, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
National University «Odessa Law Academy»
the Department of Criminal Law
Pionerska, 2, Odessa, 65009, Ukraine

CONCEPTUAL QUESTIONS OF ADOPTION OF INSTITUTE OF «CRIMINAL MISDEMEANOR» INTO THE LEGISLATION OF UKRAINE

Summary

Conceptual questions of adoption of the institute of criminal misdemeanors to the legislation of Ukraine. A basic conceptual provisions of the bills, a scientific opinions and also foreign experience in advisability of criminal misdemeanors adoption in existing national legislation has been analyzed.

Key words: misdemeanors, criminal offense, criminal law, penalty, apunishment, a crime.

УДК 343.222.4:347.471.032(477)

Т. О. Павлова, канд. юрид. наук, доцент
Одеський національний університет імені І.І. Мечникова
Кафедра кримінального права, кримінального процесу та криміналістики
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

ДО ПИТАННЯ ПРО КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ В УКРАЇНІ

Стаття присвячена розгляду основних моделей кримінально-правового впливу на юридичну особу у доктрині та законодавстві.

Ключові слова: Кримінальний кодекс, юридична особа, модель кримінально-правового впливу.

Постановка проблеми. У зв'язку з тим, що на сьогоднішній день існує тенденція до стрімкого зростання злочинів з боку господарюючих суб'єктів (що, в свою чергу, дозволяє говорити про те, що сьогодні сформувався якісно новий вид злочинності – злочинність юридичних осіб, яку в кримінології називають «корпоративна злочинність»), виникла нагальна потреба у чіткому визначенні кримінально-правового статусу юридичної особи як суб'єкта кримінально-правових відносин.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблема запровадження інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб досить давно є об'єктом наукового дослідження. Зокрема, у юридичній літературі концептуальні та спеціальні питання з даної проблеми розглядалися Ю. В. Бауліним, Л. П. Брич, Р. В. Верешою, Б. В. Волженкіним, С. Б. Гавришем, Б. М. Греком, В. К. Грищуком, Н. О. Гуторовою, І.М. Даньшиним, О. О. Дудоровим, В. О. Журавльовим, С.Г. Кєліною, І.Д. Козочкіним, І.В. Красницьким, В. М. Кудрявцевим, І.І. Митрофановим, О. О. Михайловим, А. В. Наумовим, А.С. Нікіфоровим, С.І. Нікуліним, Н. А. Орловською, В.І. Осадчим, О. Ф. Пасєкою, А. В. Савченком, І.В. Сітковським, В. Н. Смітієнком, В. С. Сотніченком, П. Л. Фрісом, М.І. Хавронюком та ін.

Метою статті є аналіз наукових поглядів, норм чинного Кримінального кодексу України (далі – КК України) з метою визначення чіткого кримінально-правового статусу юридичної особи у кримінальному законодавстві України.

Виклад основного матеріалу. Юридичних осіб, як відомо, визнають суб'єктами правових відносин в багатьох галузях права. Юридична особа як породження цивільного права раніше підпадала під дію виключно норм цивільної та господарсько-правової відповідальності. Звідси виникла проблема: якщо юридична особа порушує не тільки господарсько-правове зобов'язання, а встановлене під загрозою кримінального покарання публічно-правове правило поведінки, то чи може така особа самостійно бути притягнутою до кримінальної відповідальності?

Національне кримінальне законодавство не визнає юридичну особу суб'єктом злочину внаслідок складності юридичної конструкції як «юридичної фікції», неможливості визначення вини такої особи у вчиненні злочину, відсутності науково обґрунтованої системи кримінальних покарань юридичних осіб тощо. Також стверджується, що кримінальна відповідальність юридичних осіб не відповідає фундаментальним принципам кримінального права: принципу особистої винної відповідальності та принципу індивідуалізації кримінальної відповідальності і покарання.

Першочергова складність стосовно запровадження та функціонування інституту кримінальної відповідальності юридичних осіб полягає в тому, що теорія національного кримінального законодавства розвивалася виключно у напрямку кримінальної відповідальності тільки фізичних осіб. Законодавчо визначено, що суб'єктом злочину є фізична осудна особа, яка вчинила злочин у віці, з якого, відповідно до чинного Кримінального кодексу України (далі – КК України) може наставати кримінальна відповідальність (ч. 1 ст. 18) [1]. Тому сьогодні підприємства, установи, організації, які визнаються юридичними осо-

© Т. О. Павлова, 2015

бами, не можуть бути суб'єктами злочинного діяння. Поряд із тим юридичні особи, через які вчинюються злочини, прикриваючи свою діяльність у легальних формах, залишаються реальною базою для подальшої злочинної діяльності.

О. О. Кашкаров відзначає, що встановлення кримінальної відповідальності юридичних осіб – складний і багатовекторний процес, який потребує переосмислення в першу чергу існуючих принципів кримінального права та кримінальної відповідальності, а саме суб'єктивного ставлення у вину та індивідуалізації кримінального покарання, а також створення нових принципів, що будуть відповідати сучасним вимогам законодавства про кримінальну відповідальність [2, с. 239].

Вирішення питання вини суб'єкта відповідальності (як одного із обов'язкових елементів складу правопорушення), вважається наріжним каменем кримінальної відповідальності юридичних осіб. Адже конструкція вини, як психічне ставлення до вчиненого, що виражається у формі умислу чи необережності, має на увазі тільки поведінку особистості, й її не можна механічно перенести на злочинну діяльність господарської організації. У такому контексті вести мову стосовно вини юридичної особи неможливо. Скоріше за все вина юридичної особи має оцінюватися як перенесене на діяльність корпорації психічне ставлення фізичних осіб-керівників юридичної особи до діяння та його наслідків у формі умислу та необережності. Це зумовлює необхідність ставити питання про відокремлення суб'єкта злочину, яким є фізична осудна особа, яка досягла віку кримінальної відповідальності, від суб'єкта кримінальної відповідальності, яким повинна визнаватися юридична особа. Зокрема, на таке вказують багато науковців. Вони наголошують, що доцільно розрізняти суб'єкт злочину і суб'єкт кримінальної відповідальності. Злочин як суспільно небезпечне протиправне і винне діяння може вчиняти тільки фізична особа, яка володіє свідомістю і волею. Саме таке діяння, яке містить у собі ознаки відповідного складу злочину, є підставою кримінальної відповідальності. А от нести кримінальну відповідальність за такі діяння могли б не тільки фізичні особи, але й за певних умов і юридичні [3, с. 5-6].

Науковці зазначають, що притягнення до кримінальної відповідальності керівників або інших фізичних осіб, які представляють відповідну юридичну особу, як правило, пов'язано по суті з об'єктивним ставленням, оскільки така особа хоча і знала про незаконну діяльність юридичної особи, але своїми силами змінити нічого не могла. У багатьох випадках взагалі складно встановити, хто конкретно винний у злочині. Зокрема, А.С. Нікіфоров пише: «Злочин визнається вчиненим юридичною особою, якщо він вчинений (безпосередньо чи за посередництвом інших осіб) особою або особами, які контролюють здійснення юридичною особою її прав і діють з метою здійснення цих прав, тобто є для юридичної особи її «другим я» [4, с. 65].

Цікаву позицію зайняв Р. В. Мінін, який висловлює своє негативне ставлення до позиції тих науковців, які стверджують, що вина організації у вчиненні кримінального правопорушення встановлюватися не повинна. Він наголошує на тому, що прихильники зазначеного підходу заперечують існування вини юридичних осіб у складі правопорушення, говорячи про незастосовність до юридичних осіб класичного поняття вини, сформульованого для фізичних осіб. Однак суб'єктивна сторона виступає як обов'язковий елемент будь-якого складу правопорушення. Тому науковець виділяє два основних підходи до визначення вини юридичних осіб – суб'єктивний та об'єктивний – і зазначає, що юридична особа виступає як самостійний суб'єкт права, який має свої інтереси в соціально-економічному житті й володіє власною волею та здатністю нести відповідальність за прийняті рішення. Працівники повністю підкоряються волевиявленню юридичної особи. Пов'язувати вину юридичної особи з виною окремих службовців (суб'єктивний підхід) теоретично неправильно. Організація володіє самостійною виною, яка розкривається в об'єктивній концепції вини юридичної особи. Об'єктивне розуміння вини юридичної особи дозволяє притягнути винну організацію до кримінальної відповідальності, не дивлячись на неможливість притягнення до такої окремих фізичних осіб [5, с. 9-10].

Інститут кримінальної відповідальності юридичної особи не є новим для зарубіжного законодавства. Більш того, він достатньо успішно функціонує.

Як відомо, у світовій практиці існує три моделі впливу на юридичних осіб. Перша модель визнає юридичну особу самостійним суб'єктом злочину із призначенням покарання. Н. А. Орловська наголошує на кумулятивному підході, в рамках якого разом з юридичною особою до кримінальної відповідальності може бути притягнута фізична особа, яка діяла від імені / на користь даної юридичної особи. Друга модель визнає суб'єктом злочину тільки фізичну особу; до юридичної особи застосовуються заходи безпеки, компенсації. Ці заходи не є формами реалізації кримінальної відповідальності, оскільки підставою їхнього застосування визнається не склад злочину, а факт причетності до злочину юридичної особи (інтерес/користь юридичної особи, реалізовані/досягнені вчиненим злочином). Третя модель (квазікримінальна) пов'язана з притягненням юридичної особи до адміністративної відповідальності за причетність до злочину [6, с. 127, 128].

Однак, звісно, що українське кримінальне законодавство не повинно механічно трансформувати норми зарубіжного законодавства, якими б прогресивними та гуманними вони не були, оскільки вітчизняне законодавство має власну систему та культуру, традиції, а також відповідає вимогам сучасного соціально-економічного стану української держави.

Ратифікація Верховною Радою України низки міжнародно-правових актів зобов'язала Україну привести у відповідність норми національного кримінального законодавства у сфері боротьби з корупцією, хабарництвом та відмиванням грошей. Необхідно звернути увагу на те, що ратифіковані міжнародно-правові акти не містять жорстких вимог стосовно моделі впливу на юридичних осіб.

В контексті приведення вітчизняних норм у відповідність до ратифікованих міжнародно-правових актів, Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у сфері державної антикорупційної політики у зв'язку з виконанням Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України» від 13.05.2014 р. № 1261-VII Загальну частину КК України було доповнено новим розділом XIV[1] «Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб». У зв'язку з цим постала ціла низка питань, які потребують свого теоретичного осмислення та удосконалення.

Слід зазначити, що законодавець у чинному КК України не надав чіткої відповіді на питання: чи визнається юридична особа суб'єктом кримінальної відповідальності? Це, у свою чергу, призвело до різного розуміння кримінально-правового статусу юридичної особи у наукових колах. Серед науковців не має єдиної точки зору з приводу того, яку ж модель кримінально-правового впливу відносно юридичної особи обрав український законодавець. Так, на думку, Н. А. Орловської, вітчизняний законодавець обрав другу модель. Вчена з цього приводу наводить наступні аргументи: до юридичної особи не може бути застосоване поняття винності; немає вини – немає й суб'єктивного ставлення до злочину; вина фізичної особи не може «розповсюджуватися» на юридичну особу; підставою застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру виступає вчинення чітко окреслених злочинів від імені та в інтересах / від імені юридичної особи її уповноваженою особою; звідси – притягнення юридичної особи до кримінальної відповідальності виключається. Пропонується розмежовувати кримінальну відповідальність та кримінально-правовий вплив [6, с. 127, 128].

Так, на думку О.І. Чучаєва, кримінально-правовий вплив – це сукупність засобів державного примусу у відповідь на суспільно небезпечне діяння, заборонене кримінальним законом [7, с. 328].

П. Л. Фріс вважає, що український законодавець обрав третю модель («квазікримінальну відповідальність»), яка, не визнаючи юридичну особу суб'єктом злочину, передбачає можливість застосування до неї у встановлених випадках різноманітних кримінальних санкцій. На його думку, слід було йти більш революційним шляхом і визнати юридичну особу суб'єктом злочину, як це зроблено, наприклад, у КК Франції 1992 р. Концепція визнання юридичної особи суб'єктом злочину, на думку П. Л. Фріса, не заперечує концепції персональної відповідальності фізичних осіб. Він пише про трансмісію вини, яка переходить від фізичної до юридичної особи [8, с. 153]. Слід погодитися із думкою вченого про недосконалий перелік злочинів, за вчинення яких юридичній особі призначаються заходи

кримінально-правового характеру (ст. 96^3 КК України), оскільки поза увагою законодавця осталися злочини проти довкілля, злочини проти безпеки виробництва, злочини, пов'язані з діяльністю організованої злочинності [8, с. 153, 155] тощо. Отже, серед вчених не має єдиної думки про те, яку саме модель реагування обрав український законодавець на суспільно небезпечні діяння, вчинені юридичними особами. Це, безумовно, пов'язано із тим, що сам законодавець чітко не визначив кримінально-правовий статус юридичної особи, що призвело до того, що заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб на практиці не застосовуються, а норми розділу XIV^1 – «Заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб» Загальної частини КК України є декларативними.

Висновки. Необхідність визнання юридичної особи суб'єктом кримінально-правових відносин, не викликає сумнівів, але обраний законодавцем шлях є невдалим та передчасним, оскільки зміни до законодавства повинні мати концептуальний характер. Вважаємо, що юридична особа є особливим суб'єктом кримінально-правових відносин; до юридичної особи не може бути використано поняття винності у тому розумінні як до фізичної особи; підставою застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру виступає вчинення її уповноваженою особою від імені та в інтересах юридичної особи злочинів, передбачених у ст. 96^3 КК України, перелік яких потребує подальшого доопрацювання. Вказані заходи є формою кримінально-правового реагування на суспільно небезпечне діяння юридичної особи поза притягненням її до кримінальної відповідальності.

Таким чином, необхідність чіткого визначення кримінально-правового статусу юридичних осіб зумовлена комплексом причин:

– за оцінками спеціалістів, в Україні злочини, вчинені за допомогою юридичних осіб або в їх інтересах, досить поширені. Це стосується передусім рейдерського захоплення земельних ділянок під забудову, земель сільськогосподарського призначення, лісових масивів, водойм, незаконних забудов, контрабандного експорту або імпорту, незаконних дій у разі банкрутства, шахрайства з фінансовими ресурсами та ін., якими заподіюється значна шкода інтересам окремих громадян та суспільства в цілому;

– концепція кримінально-правового впливу на юридичну особу потребує удосконалення та доопрацювання з метою ефективного реагування на суспільно небезпечні діяння юридичної особи, яка є основним суб'єктом підприємницької діяльності й саме її діяльність пов'язана з найбільш значними за руйнівними наслідками посяганнями на охоронювані, у тому числі й кримінальним законом, об'єкти. Відтак очевидно, що величезна шкода, заподіювана порушеннями законодавства про охорону природи, економічними та іншими правопорушеннями (наприклад, ухиленням від сплати податків, продажем недоброякісних товарів, банківським шахрайством та ін.), є значно суспільно небезпечнішою від діяльності конкретної фізичної особи, а застосовувані до організацій у рамках цивільного та адміністративного законодавства штрафні санкції абсолютно не адекватні розміру заподіяної шкоди;

– шкода, яку спричиняють юридичні особи при вчиненні ними суспільно небезпечного діяння, передбаченого як злочин, як правило, не компенсується тими санкціями, які до них застосовуються в рамках інших видів юридичної відповідальності, тому санкції не виконують своєї превентивної функції;

– заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб є формою кримінально-правового реагування на суспільно небезпечне діяння юридичної особи поза притягненням її до кримінальної відповідальності;

– потребують свого подальшого удосконалення види заходів кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб;

– потребує перегляду перелік складів злочинів, визначених у ст. 96^3 КК України, вчинення яких уповноваженою фізичною особою від імені та в інтересах юридичної особи є підставою застосування до юридичної особи заходів кримінально-правового характеру;

– кримінально-правовий вплив на юридичних осіб звичайно є додатковим і застосовується тільки разом з відповідальністю фізичних осіб.

Список літератури

1. Кримінальний кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/page3
2. Кашкаров О. О. Передумови реформування Кримінального кодексу України та створення законодавства про кримінальні проступки / О. О. Кашкаров // Форум права. – 2009. – № 1. – С. 236-241.
3. Пивоваров В. В. Кримінальна відповідальність корпорацій: проблема визначення вини / В. В. Пивоваров, В. В. Маковецька // Теорія і практика правознавства. – 2014. – № 2 (6). – С. 1-10.
4. Никифоров А. С. Современные тенденции развития уголовного законодательства и уголовно-правовой теории / А. С. Никифоров // Государство и право. – 1994. – № 6. – С. 63-68.
5. Минин Р. В. Институт уголовной ответственности юридических лиц в России: проблемы обусловленности и регламентации : дис. … канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Р. В. Минин. – Тюмень: Тюменский гос. ун-т, 2007. – 193 с.
6. Орловська Н. А. Про модель кримінально-правового впливу на юридичну особу / Н. А. Орловська // Юридичний вісник. – 2014. – № 2. – С. 125-130.
7. Чучаев А. И. Уголовно-правовое воздействие / А. И. Чучаев // Российский ежегодник уголовного права. – 2012. – № 6. – С. 311-345.
8. Фріс П. Л. До питання про кримінальну відповідальність юридичної особи / П. Л. Фріс // Юридичний вісник. – 2015. – № 2(35). – С. 152-156.

Стаття надійшла 18.09.2015 р.

Т. А. Павлова, канд. юрид. наук, доцент
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра уголовного права, уголовного процесса и криминалистики
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

К ВОПРОСУ ОБ УГОЛОВНО-ПРАВОВОМ СТАТУСЕ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА В УКРАИНЕ

Резюме

В статье на основании правового анализа моделей уголовно-правового воздействия на юридическое лицо, норм действующего УК Украины, предлагается на законодательном уровне четко определить уголовно-правовой статус юридического лица с целью предупреждения корпоративной преступности.

Ключевые слова: Уголовный кодекс, юридическое лицо, модель уголовно-правового воздействия.

T. O. Pavlova, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Criminal Law, Criminal Procedure and Criminalistics
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

ON THE CRIMINAL-LEGAL STATUS OF LEGAL ENTITY IN UKRAINE

Summary

The article based on the legal analysis of patterns of criminal law in the legal entity, the rules of the current Criminal Code of Ukraine, is offered at the legislative level to clearly define the criminal and legal status of a legal person for the purpose of preventing corporate crime.

Key words: The Criminal Code, legal entity, model criminal law.

УДК 343.2

Д. М. Толпиго, прокурор прокуратури
Київського району м. Одеси, юрист 2 класу, здобувач
Національний університет «Одеська юридична академія»
Кафедра криміналістики, вул. Піонерська, 2, Одеса, 65009, Україна

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ОБСТЕЖЕННЯ ПУБЛІЧНО НЕДОСТУПНИХ МІСЦЬ, ЖИТЛА ЧИ ІНШОГО ВОЛОДІННЯ ОСОБИ

Стаття присвячена визначенню особливостей правового регулювання обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи. Пропонується введення єдиної регламентації порядку проведення обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи.

Ключові слова: правове регулювання, публічно недоступні місця, негласні слідчі (розшукові) дії.

Постановка проблеми. Правову основу застосування обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи становить система принципів і правил, встановлених законами і підзаконними нормативними актами, що визначають допустимість проведення оперативно-технічних заходів, використання спеціальної техніки і регламентують порядок та умови їх застосування на основі загальної тактики і тактичних прийомів ОРД, а саме: Конституція України; Кримінальний та Кримінальний процесуальний кодекси України; Закони України «Про міліцію», «Про оперативно-розшукову діяльність», «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю», «Про державну таємницю», «Про інформацію», «Про судоустрій і статус суддів», «Про прокуратуру» тощо; підзаконні акти: Постанова Кабінету Міністрів «Про затвердження Порядку отримання дозволу суду на здійснення заходів, які тимчасово обмежують права людини, та використання добутої інформації» № 1169 від 26.09.2007; відомчі нормативні акти Міністерства внутрішніх справ України; Європейська конвенція з прав людини. Посилення забезпечення конституційних прав громадян України на недоторканність житла, таємницю листування, телефонних розмов, телеграфної та іншої кореспонденції, невтручання в особисте і сімейне життя під час проведення оперативно-технічних заходів передбачено указом Президента України «Про додержання прав людини під час проведення оперативно-технічних заходів».

Мета статті полягає в тому, щоб розробити узгоджені процесуально-правові основи проведення обстеження публічно недоступних місць, житла та іншого володіння особи в сучасних умовах кримінального провадження України.

Реалізація поставленої мети передбачає вирішення таких задач:

– дослідити ґенезу правового забезпечення обстеження публічно недоступних місць, житла та іншого володіння особи як самостійної негласної слідчої (розшукової) дії у кримінальному провадженні;

– визначити мету та завдання обстеження публічно недоступних місць, житла та іншого володіння особи;

– з'ясувати правові підстави проведення обстеження публічно недоступних місць, житла та іншого володіння особи;

– визначити коло суб'єктів уповноважених на обстеження публічно недоступних місць, житла та іншого володіння особи.

Об'єкт дослідження – кримінальні процесуальні правовідносини, що виникають під час проведення обстеження публічно недоступних місць, житла та іншого володіння особи у кримінальному провадженні України. Предмет дослідження – обстеження публічно недоступних місць, житла та іншого володіння особи в системі негласних слідчих (розшукових) дій.

© Д. М. Толпиго, 2015

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Наукове обгрунтування необхідності законодавчого закріплення та детального регламентування інституту обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи у кримінальному процесуальному законодавстві України у своїх наукових працях обстоювали такі провідні правники, як Б. Т. Безлєпкін, А.В. Бєлоусов, В. В. Гевко, В. А. Глазков, А. П. Глушко, В. А. Дашко, Е.О. Дідоренко, Є.А. Доля, І.М. Доронін, С.Ю. Ільченко, В. А. Колесник, Є.Г. Коваленко, С. С. Кирпа, А. О. Ляш, В. Т. Маляренко, М. А. Погорецький, Є.Д. Скулиш, І.В. Строков, В. М. Тертишник, М.Є. Шумило та інші.

Виклад основного матеріалу. Значення слідчих (розшукових) дій полягає в тому, що вони є основним засобом всебічного, повного та неупередженого дослідження всіх обставин кримінального провадження, досягнення його завдань. Отримання (збирання) доказів як функція слідчих (розшукових) дій є комплексним поняттям, воно складається з системи дій, спрямованих на виявлення, фіксацію і збереження доказів та їх процесуальних джерел. Аналізуючи дефініцію поняття слідчих (розшукових) дій, не можна не звернути увагу на новелу Кримінального процесуального кодексу України, у якому запроваджено нове поняття «негласні слідчі (розшукові) дії».

Згідно зі ст. 246 КПК України, негласні слідчі (розшукові) дії є різновидом слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених Кодексом. Такими діями є: 1. Втручання у приватне спілкування. 2. Інші види негласних слідчих (розшукових) дій. Негласні слідчі (розшукові) дії проводяться у випадках, якщо відомості про злочин та особу, яка його вчинила, неможливо отримати в інший спосіб.

С. Б. Фомін та С. О. Гриненко зазначали, що термін «методи проведення негласних слідчих (розшукових) дій», який використовується у наведеному понятті, означає сукупність організаційних, практичних прийомів, у тому числі з застосуванням технічних засобів, які дають змогу у порядку, передбаченому кримінальним процесуальним законодавством України, отримати інформацію про злочин або особу, що його вчинила, без її відома [4, с. 420].

Негласність означає неочевидність, прихованість слідчих (розшукових) дій від осіб, які в них не беруть участі, зокрема, від співробітників слідчих та оперативних підрозділів, але насамперед від об'єктів, щодо яких вони проводяться. Така форма проведення слідчих (розшукових) дій дає змогу попередити можливу протидію розслідуванню злочину, гарантувати безпеку учасників кримінального провадження, зібрати відомості про злочин та особу, яка його вчинила [1, с. 554].

Інтерес до даного інституту викликаний передусім недосконалістю та неузгодженістю положень чинних законодавчих актів, які його регулюють [2, с. 17].

Обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи законодавець відносить до інших видів негласних слідчих (розшукових) дій та регламентує у статті 267 КПК України:

1. Слідчий має право обстежити публічно недоступні місця, житло чи інше володіння особи шляхом таємного проникнення в них, у тому числі з використанням технічних засобів, з метою: 1) виявлення і фіксації слідів вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину, речей і документів, що мають значення для їх досудового розслідування; 2) виготовлення копій чи зразків зазначених речей і документів; 3) виявлення та вилучення зразків для дослідження під час досудового розслідування тяжкого або особливо тяжкого злочину; 4) виявлення осіб, які розшукуються; 5) встановлення технічних засобів аудіо-, відеоконтролю особи.

2. Публічно недоступним є місце, до якого неможливо увійти або в якому неможливо перебувати на правових підставах без отримання на це згоди власника, користувача або уповноважених ними осіб.

3. Приміщення, які спеціально призначені для утримання осіб, права яких обмежені відповідно до закону (приміщення з примусового утримання осіб у зв'язку з відбуттям покарання, затримання, взяттям під варту тощо), мають статус публічно доступних.

4. Обстеження шляхом таємного проникнення до публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи з метою, передбаченою в частині першій цієї статті, проводиться на підставі ухвали слідчого судді, прийнятої в порядку, передбаченому статтями 246, 248, 249 КПК України.

Відомості, здобуті внаслідок провадження негласних слідчих (розшукових) дій, підлягають фіксації та використовуються під час доказування у кримінальних справах нарівні з доказами, отриманими гласним шляхом [3, с. 17].

Мета проведення обстеження міститься у диспозиції статті «Обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи» (п.1 ст. 267 КПК), про що вище зазначено. Тлумачний словник визначає публічно-доступним місцем таке, що призначене для широкого відвідування, користування; громадське. Статус публічно-доступних мають приміщення, які спеціально призначені для утримання осіб, права яких обмежені відповідно до закону (приміщення з примусового утримання осіб у зв'язку відбуттям покарання, затримання, взяттям під варту тощо) (п. 3 ст. 267 КПК). Публічно недоступним є місце, до якого неможливо увійти або в якому неможливо перебувати на правових підставах без отримання на це згоди власника, користувача або уповноважених ними осіб (п. 2 ст. 267 КПК).

Основою негласних слідчих (розшукових) дій в Україні є сукупність правових норм, які регламентують окремий різновид правоохоронної діяльності, у тому числі – наявність специфічних правових та соціальних відносин, що виникають між її суб'єктами, іншими учасниками й об'єктами слідчих (розшукових) дій, а також між суб'єктами та іншими фізичними і юридичними особами, залученими в процес цієї діяльності з метою забезпечення безпеки людини й суспільства шляхом здійснення відповідних слідчих заходів.

Згідно з ч. 1 ст. 246 КПК України негласні слідчі (розшукові) дії не відокремлюються від інших слідчих (розшукових) дій, а є їхнім різновидом та регулюються у загальному порядку, передбаченому КПК України, законними та підзаконними актами. Але специфіка їх проведення потребує спеціального врегулювання шляхом розробки та прийняття (або використання вже існуючих) відповідних внутрішніх відомчих та міжвідомчих нормативних актів [5, с. 509].

Слід звернути увагу, що в ст. 30 Конституції, ст. 13 КПК зазначено: 1) не допускається незаконне проникнення до житла чи до іншого володіння особи; 2) не допускається в них незаконний огляд; 3) не допускається в них незаконний обшук, інакше як за вмотивованим рішенням суду. Крім того, виходячи з вимог статей 31 та 32 Конституції, які реалізовані в новому КПК, не допускається незаконне проникнення до житла чи до іншого володіння особи з метою: 1) виїмки; 2) зняття інформації з каналів зв'язку; 3) застосування інших технічних засобів отримання інформації. Таким чином, не допускається проникнення до житла чи до іншого володіння особи, проведення в них огляду чи обшуку, інакше як за вмотивованим судовим рішенням, крім випадків, передбачених КПК (ст. 13 КПК).

Аналіз норм Загальної декларації прав людини, Європейської конвенції, Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, а також справ, розглянутих Європейським судом, дає підстави стверджувати, що з точки зору міжнародно-правових актів законними можна вважати обмеження права на недоторканність житла, якщо: 1) вони мають правову основу; 2) їхні цілі є пропорційними (відповідними) шкоді, яка ними заподіюється; 3) діють тимчасово; 4) під час їх застосування не допускається будь-яка дискримінація; 5) є підконтрольними суду; 6) не застосовуються до кола абсолютно недоторканних прав і свобод; 7) про їх введення інформується світове співтовариство; 8) паралельно з ними існує механізм поновлення незаконно порушених прав та свобод; 9) у законі передбачена можливість їх оскарження. Аналіз цих вимог у порівнянні з нормами національного законодавства свідчить про те, що національні норми України в цілому відповідають міжнародним. Зокрема, передбачення новим КПК інституту оскарження особою постанови суду про обшук, огляд, виїмку тощо. Обстеження як негласна слідча (розшукова) дія проводиться шляхом таємного проникнення до публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи, на підставі ухвали слідчого судді (п. 4 ст. 267 КПК).

Відповідно до Кримінального процесуального кодексу України розширено слідчі дії із застосуванням оперативно-розшукової діяльності, яка здійснюється уповноваженими оперативними підрозділами відповідно до ст. 41 КПК України та п. 1.7. Розділу І Інструкції про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні [6]: слідчі органів прокуратури (на час дії п. 1 Розділу XI «Перехідні положення» КПК України), органів внутрішніх справ, органів безпеки, органу, що здійснює контроль за додержанням податкового законодавства, органу державного бюро розслідувань (з дня початку його діяльності), а також уповноважені оперативні підрозділи органів внутрішніх справ, органів безпеки, органів, що здійснюють контроль за додержанням податкового законодавства, органів і установ виконання покарань та слідчих ізоляторів Державної пенітенціарної служби України, органів Державної прикордонної служби України, органів Державної митної служби України, які проводять негласні слідчі (розшукові) дії за письмовим дорученням слідчого, прокурора, який здійснює нагляд за додержанням законів слідчими під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва [4, с. 427–428].

Також залучаються уповноваженими оперативними підрозділами конфіденти – повнолітні дієздатні особи, що на засадах добровільності та конспіративності виконують деякі негласні слідчі (розшукові) дії або надають інформацію, що використовується для вирішення завдань кримінального провадження (ст. 275 КПК України). Сприяння осіб правоохоронним органам на конфіденційній основі є суттю агентурного методу, а він, у свою чергу, становить основний зміст, як оперативно-розшукової діяльності, так і кримінальної процесуальної щодо проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Цей метод полягає у безпосередньому функціонуванні конфідентів різних категорій в кримінальному середовищі. Це обумовлено замкнутістю такого середовища, блокуванням ним каналів витоку інформації про злочинну діяльність суворою внутрішньогруповою дисципліною та конспірацією дій злочинців [4, с. 427–428].

Висновки. Таким чином, законодавча регламентація порядку проведення обстеження публічно недоступних місць, житла чи іншого володіння особи є недосконалою, оскільки чітко не визначено тактику встановлення та зняття технічних засобів аудіо-, відео контролю особи відповідно цій негласній слідчій (розшуковій) дії, що призводить насамперед до відсутності врегульованого законом порядку виконання такої дії уповноваженим суб'єктом кримінального процесу. Проведення технічних заходів із застосуванням спеціальної техніки є істотним обмеженням прав і свобод людини, що має винятковий і тимчасовий характер, потребує спеціальної нормативно-правової регламентації.

Список літератури

1. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / за заг. ред. В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. С. Шумила. – К.: Юстініан, 2012. – 1224 с.
2. Комарницька О., Нестеренко С. Розгляд прокурором клопотання сторони захисту, потерпілого на проведення негласних слідчих (розшукових) дій: актуальні питання // Вісник Національної академії прокуратури України – № 4 (166) квітень 2015. – С. 52.
3. Скулиш Є.Д. Негласні слідчі (розшукові) дії за кримінально-процесуальним законодавством України / Є.Д. Скулиш // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2012. – № 2. – С. 17.
4. Кримінальний процес: підруч. / Грошевий Ю. М., Тацій В. Я., Туманянц А. Р. та ін.; за ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. – Х.: Право, 2013. – 824 с.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / С.В. Ківалов, С.М. Міщенко та ін. – Х.: Одіссей, 2013. – 1104 с.
6. Про організацію проведення негласних слідчих (розшукових) дій та використання їх результатів у кримінальному провадженні: Наказ Генеральної прокуратури України, Міністерства внутрішніх справ України, Служби безпеки України, Адміністрації Державної прикордонної служби України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України від 16 листопада 2012 року № 114/1042/516/1199/936/1687/5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://document. ua/ pro-zatverdzhennja-instrukciyi-pro-organizaciyu-provedennja--doc124102.html
7. Слободзян А. Нормативно-правове регулювання діяльності суб'єктів негласних слідчих (розшукових) дій кримінальний процес і криміналістика // Вісник Національної академії прокуратури України № 2 (35)'2014, С. 86–91 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.ap.gp.gov.ua/ua/visnyk.html

Стаття надійшла 24.09.2015 р.

Д. Н. Толпыго, прокурор прокуратуры
Киевского района Одессы, юрист 2 класса, соискатель
Национальный университет «Одесская юридическая академия»
Кафедра криминалистики, ул. Пионерская, 2, Одесса, 65009, Украина

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОБСЛЕДОВАНИЯ ПУБЛИЧНО НЕДОСТУПНЫХ МЕСТ, ЖИЛЬЯ ИЛИ ДРУГОГО ВЛАДЕНИЯ ЛИЦА

Резюме

Законодательная регламентация порядка проведения обследования публично недоступных мест, жилья или другого владения лица является несовершенной, имеет исключительный и временный характер, требует специальной нормативно-правовой регламентации.

Ключевые слова: правовое регулирование, публично недоступные места, негласные следственные (розыскные) действия.

D. M. Tolpygo, Attorney Prosecutor's Office
Kiev district of Odessa, a lawyer Class 2, Applicant
National University «Odessa Law Academy»
the Department of Criminalistics
Pionerska str, 2, Odessa, 65009, Ukraine

PECULIARITIES OF LEGAL REGULATION OF EXAMINATION OF PUBLICLY INACCESSIBLE PLACES, HABITATION OR OTHER PROPERTY OF A PERSON

Summary

The legal regulation of the procedure of the survey publicly inaccessible places, possession of property or other person is imperfect, is exceptional and temporary nature, requires special regulatory regulation.

Key words: legal regulation of publicly inaccessible places, the unspoken investigating (investigative) action.

УДК 343.2(477)

О. А. Чуваков, канд. юрид. наук, доцент
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра уголовного права, уголовного процесса и криминалистики
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

БЕЗОПАСНОСТЬ: ПОЛИТИКО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

В статье исследованы вопросы, связанные с определением понятия «безопасность». Автором проведен подробный анализ научной литературы, а также нормативно-правовых предписаний по проблемам безопасности. Представлены различные научные подходы в части определения понятия «безопасность».

Ключевые слова: безопасность, угроза, национальная безопасность, опасность, личность, государство, проблема, общество, концепция, система, закон, защита, интерес, определение.

Постановка проблемы. Актуальные проблемы охраны национальной безопасности государства могут быть исследованы посредством концепции современной уголовной политики, которая содержит основные положения, необходимые для установления соответствующих терминов, раскрывающих сущность национальной безопасности и ее основных компонентов, а также способствующие разработке соответствующих мер, направленных на ее обеспечение.

Цель статьи. В силу представленного положения возникает необходимость в установлении определения понятия «безопасность», выявлении его сущности, как необходимого условия для определения основных тенденций совершенствования уголовного законодательства, направленного на обеспечение национальной безопасности Украины. Указанный термин достаточно часто употребляется как в юридической литературе, законах, нормативно-правовых актах, так и в средствах массовой информации, быту. Однако до последнего времени исследователями уделялось мало внимания философским и методологическим проблемам безопасности как определенному социальному явлению.

В реализации этих задач право является необходимым средством обеспечения безопасности, вне права невозможно реализовать экономический и духовный потенциал общества, только с помощью права государство имеет возможность контролировать и обеспечивать социальную безопасность. Не случайно во всех документах, посвященных безопасности в качестве необходимого условия осуществления намечаемых мероприятий называется разработка системы их правового обеспечения [1].

Анализ последних исследований и публикаций. Вопросы в части исследования преступлений против основ национальной безопасности Украины рассматривались в трудах таких украинских ученых как В. Ф. Антипенко, А. Ф. Бантишева, В. А. Глушкова, В. П. Емельянова, В. А. Липкана, М. И. Мельника, В. А. Навроцкого, А. В. Савченко, В. Я. Тация, М. И. Хавронюка, А. В. Шамара и др.

Изложение основного материала. Понятие «безопасность» обладает выраженной биологической категорией и в определенном смысле может быть истолковано по аналогии с инстинктом самосохранения человека. Данное обстоятельство позволяет рассматривать категорию безопасности в качестве необходимого условия жизнедеятельности индивида, стабильного существования и функционирования государства и общества, прогрессивного развития человеческой цивилизации. Еще в глубокой древности понимание безопасности человеком не выходило за рамки обыденного представления и трактовалось им как отсутствие для него опасности или зла. Так, в трудах известнейших ученых-мыслителей (Аристотеля, Геродота и Платона) содержались как ценнейшие сведения о государственном и политическом устройстве общества, так и раскрывались основные задачи и функции государства в сфере обеспечения безопасности.

© О. А. Чуваков, 2015

Согласно мнению Аристотеля, «должно быть, прежде всего, пропитание; затем – ремесла (человеческая жизнь нуждается во многих орудиях); в- третьих, оружие (оружие необходимо для участников государственного общения как для поддержания власти против неповинующихся внутри государства, так и против внешних врагов, если они попытаются нанести обиду)...» [2, 126].

В данном случае уже рассматривается идея о понимании безопасности как состояния защищенности, которая находилась в непосредственной зависимости от формы государственного устройства: «Как бы то ни было, демократический строй представляет большую безопасность, и реже влечет за собой внутренние распри, нежели строй олигархический. В олигархиях таятся зародыши двоякого рода неурядиц: раздоры друг с другом и с народом; в демократиях же – только с олигархией; сам против себя народ – и это следует подчеркнуть – бунтовать не станет» [2, 123]. Следовательно, античные мыслители рассматривают внутренние противоречия общества в качестве «первоисточников внутренних междоусобиц» и основные угрозы безопасности государственному устройству – «распорядку в области организации государственных должностей вообще, и в первую очередь «верховной власти», которая «повсюду связана с порядком управления», по сути, универсальны для понимания сущности и содержания политико-правовой проблемы обеспечения безопасности [3, 28].

В этой связи весьма полезным представляется вопрос Геродота о том, «как же может государство быть благоустроенным, если самодержец волен творить все, что пожелает» [4, 164]. Как бы отвечая на это, Аристотель подчеркивает, что «...самое главное при всяком государственном строе – это посредством законов и остального распорядка устроить дело так, чтобы должностным лицам невозможно было наживаться. За этим с особой тщательностью должно следить в государствах олигархических стража… » [2, 125]. По мнению Платона, «из стражей надо выбирать таких людей, которые, по нашим наблюдениям, целью всей своей жизни поставили самое ревностное служение государственной пользе и ни в коем случае не согласились бы действовать вопреки ей. Они охраняли бы государство от внешних врагов, а внутри него оберегали бы дружественных граждан, чтобы у этих не было желания, а у тех – сил творить зло [5, 134].

Несмотря на отделяющие нас тысячелетия, идеи представленные античными исследователями, к сожалению, являются актуальными и в наше время.

Подобного рода положения были отражены и в не менее известном памятнике политической и юридической мысли Древней Индии – «Артхашастра, или Наука политики». Охрана общества от внешних и внутренних угроз рассматривается в Артхашастре в качестве составной части практической деятельности государства, управляемого «царем-мудрецом». Здесь же подчеркивается, что есть «единое руководство политики, составленное на основании извлечений из большей части тех руководств по политике, которые были созданы древними учителями с целью овладения землею и для ее охраны» [6, 11].

В то же время в средние века, согласно словарю Робера, под безопасностью уже понимали спокойное состояние духа человека, считавшего себя защищенным от любой опасности. Однако в этом значении данный термин не вошел прочно в лексику народов Европы и до XVII в. использовался редко [7, 25].

Широкое же распространение в научных и политических кругах западноевропейских государств понятие «безопасность» приобретает благодаря философским концепциям Т. Гоббса, Д. Локка, Ж. Ж. Руссо, Б. Спинозы и других мыслителей XVII-XVIII вв., означая состояние, ситуацию спокойствия, появляющуюся в результате отсутствия реальной опасности (как физической, так и моральной).

В частности Б. Спиноза, утверждал, что конечная цель государства «заключается не в том, чтобы господствовать и держать людей в страхе, подчиняя их власти другого, но, наоборот, в том, чтобы каждого освободить от страха, дабы он жил в безопасности, насколько это возможно...» [8, 350]. В данном случае исследователь указывает на существующую непосредственную взаимосвязь между процессом обеспечения безопасности и надлежащим функционированием органов управления: «...для безопасности государства и, не важно,

какими мотивами руководствуются люди, надлежащим образом управляя делами, лишь бы эти последние управлялись надлежащим образом. Ибо свобода или твердость души есть частная добродетель, добродетель же государства – безопасность» [8, 356].

Не менее полезными являются положения, представленные немецкими исследователями в данной области И. Г. Юсти и И. Зонненфельсом. Так, по мнению И. Г. Юсти, «внутренняя безопасность есть предмет, старающийся о благоустройстве власти: да она не меньше и притом еще по самым важным обстоятельствам служит целью и науке о мудром правительствовании» [9, 476]. Внутреннюю безопасность он разделяет на «два главные рода, а именно на общую и частную» (государственную и гражданскую), отмечая, что «совершенная внутренняя безопасность есть главнейший предмет гражданских обществ и недостаток оной есть наивеличайший порок правления». Указанный «главнейший предмет гражданских обществ» порождает взаимные права и обязанности государства и гражданина; поскольку «всякий подданный имеет неоспоримое право требовать от верховной своей власти таковой безопасности: ибо он тот конец и живет в гражданских обществах, чтобы оною пользоваться» [9, 476].

Согласно версии И. Зонненфельса безопасность – это такое состояние, при котором никому нечего опасаться. Для конкретного человека такое положение означало частную, личную безопасность, а состояние государства, при котором нечего опасаться, составляло общественную безопасность [7, 26].

Другим представляется понятие безопасности в современной отечественной науке и отличается существенной неопределенностью.

Так, М. А. Лесков для понимания безопасности предлагает гомеостазисный [10, 66] подход. Он рассматривает безопасность как явление, тождественное гомеостазису системы, «под которым принято понимать тип динамического равновесия, характерный для сложных саморегулирующихся систем и состояний в поддержании существенно важных для сохранения системы параметров в допустимых пределах» [11, 97].

Иное мнение к пониманию безопасности существует у Л. И. Шершнева. Он считает, что в основе «концепции безопасности, ее структур и механизмов должно лежать новое ноосферное мировидение, новое представление о целях и жизненно важных интересах и базовых ценностях государства, его роли и месте в мировом сообществе». При этом ключевым элементом ноосферного устройства жизни выступает человек. Абсолютная ценность человека является мерой всему, и целью общества выступает личность безопасного типа для себя, окружающих, среды обитания [12, 13]. Такая теория направлена на воспитание личности «безопасного» типа.

Анализ научной литературы по проблемам безопасности указывает, что границы ее понимания достаточно широки. Если раньше безопасность рассматривалась применительно к государству и обществу, то в настоящее время она рассматривается в отношении триединства – личность, общество, государство. Ранее безопасность связывалась в основном с подрывной деятельностью внешних и внутренних противников государства, сегодня же безопасность государства – это не только сведение к минимуму угрозы военного нападения, захвата территории, физического уничтожения населения. В широком смысле понятие «безопасность» включает обеспечение гражданам того или иного общества необходимых условий для цивилизованной жизни, развития и самовыражения [13, 3].

Поэтому некоторые исследователи предлагают позицию обеспечения безопасности личности, общества и государства исключительно путем обеспечения безопасности институтов государства. Так, С. В. Степашин согласен с тем, что только крепкое государство и сильная власть могут быть гарантами естественных прав человека, свободы и достоинства личности. Однако, по его мнению, власть может быть причиной нарушения этих прав и свобод, может сама становиться опасностью для человека и общества [14, 16].

Подобную идею поддерживает и Н. Д. Казаков, который рассматривает безопасность как «динамически устойчивое состояние по отношению к неблагоприятным воздействиям и деятельность по защите от внутренних и внешних угроз, по обеспечению таких внутренних и внешних условий существования государства, которые гарантируют возможность

стабильного, всестороннего прогресса общества и его граждан». Это понятие, по его замечанию, превратилось в комплексное и интегративное, отражающее в данном качестве жизненно важные интересы развития личности, общества и государства [15, 63].

В. К. Сенчагов рассматривает безопасность как состояние объекта в системе его связей с точки зрения способности к выживанию и развитию в условиях внутренних и внешних угроз, а также действия непредсказуемых и труднопрогнозируемых факторов [16, 12]. В данном случае, хоть и в абстрактной форме, угрозы объекту не исключаются, причем сам – объект исследуется с точки зрения возможности его существования в условиях неизбежных опасностей.

Подобный подход к понятию безопасности позволяет глубже проникнуть в сущность безопасности, определить методологические основы построения и функционирования ее системы, однако он излишне обобщен и не содержит реального представления о безопасности человека с его естественными правами и свободами, которые согласно Конституции Украины (ст. 3) является наивысшей социальной ценностью [17].

Тщательное изучение понятия безопасности, исследованное в современных условиях, подтверждает изменения в подходах к этому явлению. Как подчеркивают некоторые исследователи, «безопасность – многоаспектное явление, которое представляет собой и защищенность систем, объектов, существ, изделий и т.п. от какого-либо поражающего фактора» или их совокупности, и свойство любой системы, условие ее существования и развития, и процесс, и результат самой деятельности, предполагающий ее осмысление с точки зрения приемлемого риска [18, 15]. В данном случае подчеркивается, что понятие «безопасность» носит конкретно-исторический характер, а основополагающей категорией для всех структур безопасности признается человек.

Поскольку Закон Украины «Об Основах национальной безопасности» под безопасностью понимает состояние защищенности жизненно важных интересов личности, общества и государства от внутренних и внешних угроз, где жизненно важные интересы – это совокупность потребностей, удовлетворение которых надежно обеспечивает существование и возможности прогрессивного развития личности, общества и государства, а угроза безопасности рассматривается как совокупность условий и факторов, создающих опасность жизненно важным условиям личности, общества и государства, то категориальный аппарат данного определения безопасности включает такие понятия, как «защита», «угроза», «опасность», «интересы», «потребности», «существование», «развитие», а также «личность», «общество» и «государство» [19, 249]. От смыслового наполнения этих ключевых понятий зависит направленность усилий по обеспечению безопасности. Из чего следует, что официальная трактовка категории «безопасность» в современных условиях не является достаточно полной, так как не отражает динамику развития и понимания этого явления, вносит существенные затруднения в попытки определения его объема и видов.

К сожалению, определение этого понятия, сформулированное Законом Украины «Об Основах национальной безопасности», содержит значительные противоречия. Так жизненно важные интересы рассматриваются как совокупность потребностей, а интересы, как известно – это всегда субъективное осознание таких потребностей. Из чего следует, что угроза безопасности характерна как для отдельно взятого фактора, так и для отдельно существующего условия и совсем необязательно от их совокупности. Согласно проведенному эмпирическому анализу можно сделать вывод о том, что понятие «безопасность» целесообразно рассматривать как защищенность объектов охраны от каких-либо поражающих факторов.

Выводы. Изучение предложенной трактовки определения безопасности дает возможность сделать ряд выводов. Безопасность – это такое состояние какого-либо объекта (субъекта), при котором отсутствует угроза его существованию или объект (субъект) обладает способностью к локализации (устранению) возникшей угрозы, а также обладает возможностью защиты от посягательств деструктивных сил. В этой связи, безопасность в филологическом смысле представляет собой состояние, при котором не угрожает опасность; есть

защита от опасности. Под опасностью понимается способность причинить какой-нибудь вред, а также угроза жизни и здоровью человека, иным его ценностям [20, 451].

Таким образом, в процессе обобщения исследованных ранее теорий, можно установить, что безопасность – это такое состояние упорядоченной совокупности общественных отношений, при котором находят свое естественное развитие способности и реализуются социально значимые потребности личности, общества и государства; должным образом защищены от внутренних и внешних угроз права и свободы человека и гражданина, обеспечивается развитие и сохранность материальных и духовных ценностей общества, нормальное функционирование и развитие конституционного строя, территориальной целостности и суверенитета государства.

Список литературы

1. Питання Апарату Ради національної безпеки і оборони України: Указ Президента України № 966/2005 від 16 червня 2005 року // www.rainbow.gov.ua / action.
2. Аристотель. Политика // Антология мировой политической мысли: в 5 т. – М.: Мысль. – 1997. – Т 1. – 830 с.
3. Мельниченко Алеся Борисовна. Уголовно-правовые средства обеспечения национальной безопасности Российской Федерации : Дисс... докт. юрид. наук : 12.00.08 / Мельниченко Алеся Борисовна; Ростовский юридический институт МВД РФ. – Ростов-на-Дону, 2009. – 377 с.
4. Геродот. История в девяти книгах. – Л.: Наука. – 1972. – 600 с.
5. Платон. Собрание сочинений: В 4-х т. – М.: Мысль. – 1994. – Т.3. – 654 с.
6. Артхашастра, или Наука политики. – М.: АН СССР. – 1959. – 800 с.
7. Зеленков М. Ю. Правовые основы общей теории безопасности Российского государства в XXI веке. – М.: Юридический институт МИИТа. – 2002. – 209 с.
8. Спиноза Б. Богословско-политический трактат. – Харьков: Фолио, 2001. – 656 с.
9. Юсти И. Г. Основание силы и благосостояния царств, или Подробное начертание всех знаний, касающихся до государственного благочиния /Пер. И. Богаевского. – СПб. – 1772-1778. – Ч. 1-4. – 800 с.
10. Лесков М. А. Гомеостатические процессы и теория безопасности // Безопасность. – 1994. – № 4 (20). – С. 66.
11. Философский словарь / Под ред. Л Т. Фролова. – 5-е изд. – М., 1986. – С. 97.
12. Шершнев Л. И. Безопасность: государственные и общественные устои // Безопасность. – 1994. – № 4 (20). – С. 75-80.
13. Чернявский Г. С., Кобелев Р. А., Исайчев Г. А. К вопросу исследования проблем безопасности России // Военная мысль. – 1994. – № 29. – С. 2-9.
14. Степашин С. В. Безопасность человека и общества (политико-правовые вопросы): Монография. – Спб., 1994. – 240 с.
15. Казаков Н. Д. Безопасность и синергетика (опыт философского осмысления) // Безопасность. – 1994. – № 4 (20). – С. 62-63.
16. Экономическая безопасность /Под ред. В. К. Сенчагова. М.: «Финстатинформ», 1998. – 356 с.
17. Конституция Украины. – Х.: Одиссей, 2010. – С. 3.
18. Безопасность человека: Учебно-методическое пособие для образовательных учреждений. Под. ред. Л. И. Шершнева. – М.: Фонд национальной и международной безопасности, 1994. – 472 с.
19. Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка: 80000 сл. и фразеол. выражений. РАН. Ин-т рус. яз. им. В. В. Виноградова. – 4-е изд., доп. – М.: Азбуковник, 1999. – 944 с.
20. Ожегов С. И. Словарь русского языка: 7000 слов. /Под. Ред. Шведовой Н. Ю. – М.: Русский язык, 1990. – 917 с.

Статья поступила 24.09.2015 г.

***О. А. Чуваков*,** канд. юрид. наук, доцент
Одеський національний університет імені І.І. Мечникова
Кафедра кримінального права, кримінального процесу і криміналістики
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

БЕЗПЕКА: ПОЛІТИКО-ПРАВОВА СУТНІСТЬ ПОНЯТТЯ

Резюме

Процес узагальнення досліджених теорій і законодавчих визначень дає можливість прийти до висновку про те, що безпека являє собою природне соціальне явище з усіма характерними для нього властивостями, тобто воно розглядається як необхідне, особливе

соціальне благо, до збереження і підтримки якого суспільство і держава зобов'язані здійснювати всілякі заходи.

Ключові слова: національна безпека, небезпека, особистість, держава, суспільство, проблема, концепція, система, закон, захист, погроза, інтерес, визначення.

O. A. Chuvakov, Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Criminal Law, Criminal Procedure and Criminalistics
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

SAFETY: POLITICAL AND LAW ASPECT

Summary

The concept of safety possesses the expressed biological category and in certain sense can be interpreted by analogy with instinct of self-preservation of man. This circumstance allows to examine the category of safety as a necessary condition of vital functions of individual, stable existence and functioning of the state and society, progressive development of human civilization.

Key words: national safety, danger, personality, state, society, conception, system, law, defense, threat, interest.

ПОЛІТОЛОГІЯ

УДК 323.2

М. Д. Дрозд, аспірант
Одеський національний університет імені І.І. Мечникова
Кафедра політології
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

МЕТОДОЛОГІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ ФЕНОМЕНУ ПОЛІТИЧНОГО АКТИВІЗМУ

В даній статті досліджені методологічні підходи до дефініціювання явища політичного активізму, проводиться його порівняння з поняттями «політична поведінка», «політична діяльність» та «політична участь». Охарактеризовані існуючі підходи до можливих структуризацій та класифікацій форм політичного активізму. Проаналізовано погляди вітчизняних та зарубіжних вчених на вказану проблему.

Ключові слова: політика, політичний активізм, політична поведінка, політична діяльність, політична участь.

Постановка проблеми. В даний час дефініція «політичний активізм» вживається досить часто і розуміється неоднозначно. Різноманітність підходів, точок зору, думок і просто емоційних висловлювань у вживанні цього терміну нагадує «попурі» і створює методологічний хаос. З одного боку, у використанні якого-небудь конкретного терміна зустрічаються різночитання, з іншого – одні і ті ж політичні феномени в різних областях знання позначаються різними поняттями. Одним з таких неоднозначних політичних феноменів є феномен політичного активізму. Короткий аналіз тих понять, якими позначається феномен активності особистості, спрямованої в область політики, дозволяє встановити, що найбільшу викликає неоднозначність вживання поняття «політичний активізм», яке часто порівнюють з поняттям «політична поведінка», «політична діяльність» та «політична участь». У зв'язку з цим представляється необхідним розглянути і визначити кожне з них.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Найбільш широку теоретичну базу для вивчення феномену політичного активізму представляють роботи західних, зокрема американських, політологів та соціологів. У західній літературі узагальнені методи та засоби вивчення політичного активізму, розроблена методологія та методика прикладних досліджень з цієї проблеми, висловлені прогнози про характер проявів політичного активізму у різних соціально-політичних умовах. Категорії політичного активізму присвячені роботи Г. Алмонда, С. Верби, Р. Даля, Р. Кловарда, Р. Міллса, Л. Мілбрайта, Б. Барбера, Д. Ціммермана, Дж. Нагеля, Н. Ная, Р. Патнама, К. Пейтмен, С. М. Ліпсета та інші. У сучасному українському політологічному дискурсі щодо проблем політичного активізму певний інтерес становлять розробки В. Бортнікова, І. Воронова, Б. А. Гаєвського, Б. Г. Макаренко, М. В. Мироша, М.І. Пірена, О. Призіглея, С. А. Сальнікова, А. А. Чемшита, П. П. Шляхтуна. У російській науковій літературі з окресленої проблеми варто виділити розробки Г. П. Артемова, А. Г. Бєлова, Л. Я. Гозмана, Д. В. Гончарова, О. М. Карпенко, Є. Ю. Мєлєшкіної. Проте, у науковців до цих пір так і не склалася єдина методологічна концепція феномену політичного активізму.

Мета статті. Проаналізувати феномен політичного активізму, провести його порівняння з поняттями «політична поведінка», «політична діяльність» та «політична участь», а також розглянути структуру та форми політичного активізму.

Виклад основного матеріалу. Як показують результати аналізу наукової літератури, питання політичного активізму бере свій початок ще з античних часів, з початком становлення первісних форм державності. Платон та Арістотель розглядали участь громадян у справах грецького полісу як одну з причин зміни форм державного устрою, високо

© М. Д. Дрозд, 2015

оцінюючи роль політичного активізму у становленні ідеальної держави. Кожна наступна епоха характеризувалась набуттям додаткових рис. В новітні часи політичний активізм характеризували переважно як безпосередню участь громадян у виборах та державному управлінні. Н. Макіавеллі розглядав політичний активізм як засіб для створення ідеальної стратегії для правителя. Ж. Боден аналізував політичний активізм вивчаючи роль носіїв суверенітету і різних режимів правління, а Ш. Монтеск'є досліджував його через форми і принципи правління [1, 51].

Майже до 50-х рр. XX ст. активізм в політичній науці переважно розглядали як участь у виборах та державному управлінні. Саме на другу половину XX ст. припадає світовий досвід з вивчення форм громадського активізму в діяльності органів влади у зарубіжній політичній науці. З цього часу поняття політичного активізму почало набувати ширшого тлумачення; політичний активізм уже розуміється як вплив громадян на функціонування політичної системи, формування політичних інститутів та процесів, прийняття політичних рішень [9, 400].

Але сьогодні існує проблема термінологічної неадекватності основних категорій та понять, що стосуються політичного активізму. З огляду на це в політичній науці застосовуються такі термінологічні комбінації: «політична поведінка», «політична діяльність», «політична участь», «політичний активізм». Це пояснюється як багатогранністю цього явища, використанням різних методологічних підходів для його пояснення, так і складністю термінологічної визначеності основних понять.

Так, за визначенням П. Шляхтуна, політична поведінка – це сукупність реакцій соціальних суб'єктів на діяльність політичної системи, це будь-яка форма участі у здійсненні влади (впливу на владу) або протидія її здійсненню [17, 414]. Це вчинки та дії суб'єктів політики, що характеризують їх взаємодію із соціальним середовищем, з різноманітними суспільно-політичними силами. Це сукупність вчинків, свідомих дій, спрямованих на досягнення певної соціально значимої мети, дій, які породжуються традиціями й ціннісними орієнтирами, а також несвідомих дій, викликаних емоційним станом індивіда.

У політичній науці під терміном «політична поведінка» розуміють не лише дії окремих учасників, а й масові виступи як організованих суб'єктів влади, так і стихійні дії натовпу. Це можуть бути акції на підтримку системи, або такі, що спрямовані проти неї. Особливим видом політичної поведінки є голосування «проти» або неявка на вибори. На думку Г. П. Артемова, політичну поведінку можна подати як «сукупність людських дій (вчинків), які спостерігаються ззовні, в сфері розподілу та здійснення влади» [1, 209]. Її також визначають і як «суб'єктивно мотивований процес, в якому втілюється той чи інший вид політичної діяльності» [10, 153].

Переважно розглядають індивідуальну та масову, активну й пасивну, спонтанну та цілеспрямовану, лояльну і протестну, легітимну та нелегітимну, добровільну і примусову, автономну і мобілізаційну поведінки. Характер та спрямованість політичної поведінки залежать від співвідношення об'єктивних (навколишнє соціальне середовище) і суб'єктивних (внутрішні спонуки людей) факторів. Найбільш вивченими формами політичної поведінки є лідерство, способи голосування на виборах, участь в масових заходах (мітинги, демонстрації, виборчі кампанії) і діяльність партій, а також поведінка під час здійснення різних форм політичного протесту.

Під політичною діяльністю розуміється «уся сукупність форм дій політичних акторів, зумовлених зайняттям відповідної політичної позиції і пов'язаних з досягненням мети, реалізацією владних інтересів» [3, 53]. Політична діяльність передбачає деякий звичний набір форм дій, хоча і не виключена можливість варіацій. При цьому той чи інший вид діяльності у виконанні суб'єктів політичних відносин може бути реалізований по-різному. Тому говорять, що окремі депутати або виборці поводяться так чи інакше.

Політична діяльність реалізується в різних формах, що мають професійну і непрофесійну спрямованість. Політична діяльність є об'єктивною потребою самоорганізації сучасного суспільства, соціальні й громадські засади якого формуються інколи під її вирішальним впливом. Причому, як зазначає Б. А. Гаєвський «...чим нижчий рівень всебіч-

ного цивілізованого розвитку суспільства, тим вищою є роль політичної діяльності і тим більшою є потреба в ній. І навпаки, чим вищий рівень цивілізованого розвитку соціуму, тим меншою є роль політичної складової у діяльності суб'єктів суспільних відносин через нижчий рівень потреб в її організуючому впливі» [5, 50]. Політична діяльність переважно спрямована на внутрішні й зовнішні соціальні інтереси, передусім у вигляді державно-детермінованих інтересів, у яких представлено усю гаму інтересів – від інтересів особи і до інтересів народу, який може мати або навіть не мати своїх інституціональних форм політичної організації.

Американському досліднику Дж. Нагелю належить одне із універсальних визначень поняття «політична участь», а саме: «участь охоплює дії, за допомогою яких рядові члени будь-якої політичної системи впливають або намагаються впливати на результати її діяльності» [7, 6]. М. Каазе та А. Марш визначають політичну участь як «вільну активність громадян, спрямовану на прямий чи опосередкований вплив на ухвалення тих чи інших варіантів або альтернатив на різних рівнях політичної системи» [15, 112].

На думку більшості дослідників, політична участь включає широкий спектр політичної активності, пов'язаний із специфічним відношенням соціальних суб'єктів до влади. Російська дослідниця Є.Ю. Мєлєшкіна визначає політичну участь як «більш-менш регулярне і, зокрема, інструментальне застосування «акторами» різних форм політичної діяльності, засобом якого громадяни намагаються впливати на процес прийняття політичних рішень» [10, 154]. На думку М І. Пірен, «політична участь – це втягнення (залучення) членів соціально-політичної спільноти в існуючі всередині неї політичні відносини і структуру влади» [12, 62].

За А. Г. Бєловим, під політичною участю розуміють «будь-яке сприяння політичній системі у здійсненні її функцій, впливовий прояв громадянином, його групами своїх інтересів і позицій по відношенню до влади» [2, 233]. На його думку, до участі також приєднуються різні форми суспільної активності, участь у формуванні суспільної думки на зборах, мітингах, маніфестаціях, використання свободи слова.

Українська дослідниця Н. Дембіцька, використовуючи політичну участь як одну з категорій теорії політичної соціалізації, зазначає, що це поняття конкретизується як форма залученості особистості до політики. Автор підкреслює, що підтримує традицію виокремлення двох рівнів залученості залежно від мотивації політичної участі політичних акторів:

1) інструментальна – мотивацією є професійна стабільність, гарантії певного соціального статусу, приналежність до політичної влади як спосіб соціального самоствердження особистості;

2) ціннісно-орієнтована – в основному базується на тих цінностях, які виробляються різними соціальними групами у процесі усвідомлення ними своїх інтересів і переваг [14, 89].

Ще один методологічний напрям у визначенні змістовного навантаження зазначеної категорії представлений ідеями І. Воронова, який вважає, що політична участь:

1) «це різновид професійної політичної діяльності; її модифікації досить різноманітні, але в цілому вона завжди є спробами простих людей при будь-якому типі політичної системи вплинути на діяльність своїх правителів, а інколи і замінити їх»;

2) «є способом самоствердження людини й формування культури спілкування, навичок управлінської і самоуправлінської діяльності»;

3) «це практичний рівень залучення індивіда у політичне життя, що змушує його реалізовувати конкретні соціально значимі дії». Дослідник вважає, що до «політичної участі відносять тільки реальні політичні дії, а не вчинки, що можуть викликати політичні наслідки. Наприклад, свідомо спланований прихід на мітинг може бути кваліфікований як політична участь, а його випадкова поява там – не може», підкреслюючи таким чином цілеспрямований характер участі громадян у політичних процесах і відкидаючи таку важливу складову як мотивація [4, 290].

Відзначимо, що поняття «політичний активізм» походить від лат. activus, що в буквальному перекладі означає діяльний. Це одна із форм суспільної активності, діяльність со-

ціальних суб'єктів, яка має на меті впливати на прийняття політичних рішень, здійснення своїх інтересів [16, 22]. Політичний активізм властивий як індивідам, що беруть участь у політиці, так і масам, буває усвідомленим і стихійним. Кожна сучасна держава, здійснюючи свою політику, намагається заручитися підтримкою якомога більшої кількості громадян. Навіть диктаторські й тоталітарні режими, які насправді до крайності обмежують можливість участі громадян у політичному житті, намагаються створити ілюзію активності, примушуючи всіх брати участь у різноманітних політичних акціях. Демократичні держави вбачають у розвитку політичного активізму одну з головних умов здійснення своєї політики, досягнення й забезпечення політичної стабільності взагалі.

Активізмом у політиці позначена діяльність професійних політиків, у т.ч. депутатів, чиновників вищої ланки, лідерів політичних партій, організацій та їх членів, самих партій та організацій, націй та інших соціальних спільнот, аж до держав.

Активний громадянин звичайно керується такими мотивами: визначитися, вибитися в люди, домогтися певних благ, підняти професіоналізм влади, поліпшити соціальну практику. Активну особистість найчастіше характеризують такі риси, як розум, вміння зорієнтуватись, швидка реакція, мобільність. У її свідомості обов'язково наявні приватні або суспільні інтереси, ідеали, еталони громадянської поведінки, моральна позиція, а також завищене почуття власної гідності та справедливості.

Серед факторів політичного активізму виділяють:

– макрофактори (панівні світові тенденції, що звільняють чи закріпачують людину, характер політичного режиму, морально-політичне становище в країні);

– фактори середнього рівня (добробут окремої особи, взаємовідносини в колективі, сімейний стан);

– мікрофактори (освіта, минулий досвід, воля, мотиви, темперамент, самоідентифікація з референтною групою).

Існує досить суперечливий зв'язок між політичним активізмом громадян та ефективністю діяльності політичних систем. Різке збільшення кількості громадян і соціальних груп, залучених до політичної діяльності, що проявляється у зростанні числа партій та масових рухів, у політизації етнічних груп, страйках, політичних демонстраціях, призводить до зниження ефективності функціонування політичної системи і навіть може паралізувати її. І навпаки, політична активність допомагає підвищенню ефективності діяльності політичної системи, якщо вона проявляється в інституційних формах, регулюється правовими та політичними нормами [6, 195].

Досліджуючи феномен політичного активізму, необхідно зосередити увагу на його структурі, компонентах, складових, формах та типах.

М. Вебер у своїй лекції «Політика як покликання і професія» виділив три можливих рівні активізму в політиці:

1. Професійний активізм. Професійний рівень заняття політикою демонструють політичні лідери, які зробили політику «справою життя», а також люди, які в професійному плані обслуговують політичних лідерів: партійні функціонери, державні чиновники, політтехнологи, журналісти.

2. Активізм у політиці «за сумісництвом». Другий рівень участі в політичному житті представлений активістами партій і громадських рухів, які, хоча і займаються політикою, беручи участь у мітингах, виступаючи в ролі агітаторів, спостерігачів на виборах, все ж мають сферу професійних інтересів, що лежить поза політикою.

3. Активізм у політиці «з нагоди». Третій рівень об'єднує більшу частину громадян, чия політична активність проявляється в участі у виборах, в акціях протесту або підтримки.

Американські політологи К. Джанда, Дж. Беррі і Дж. Голдман виділили два блоки активізму:

1. Активізм, що демонструє підтримку влади і політичної системи – участь у святкових заходах з приводу будь-яких подій, робота в якості спостерігача на виборах. Навіть піднімаючи державний прапор у святкові дні, прикріплюючи на одяг значки з державною символікою, людина стає політично активною і демонструє підтримку країні і побічно її політичній системі.

2. Активізм, за допомогою якої громадяни намагаються вплинути на владу і змінити певні сторони суспільного життя. У цю групу об'єднані такі форми:

– голосування за партії і політиків, які виражають інтереси певної групи виборців;

– контакти з офіційними особами (найчастіше з представниками місцевих органів влади), щоб привернути їх увагу до яких-небудь проблем;

– ініціативні рухи (збір підписів за проведення референдуму з якого-небудь питання, письмові звернення до органів влади, в ЗМІ);

– участь у санкціонованих мітингах, демонстраціях;

– особливі форми участі – лобіювання, фінансування виборчих кампаній [11, 160].

Російські вчені О. М. Карпенко і І.А. Ломанов виділяють 5 компонентів, котрі являють собою зміст політичного активізму: розумова, електоральна, стихійно-масова, структурна, професійна, і 2 рівні політичного активізму:

1) індивідуальний,

2) колективний, який включає такі субрівні:

– груповий (первинні, малі групи молоді в політиці),

– організаційний (рівень молодіжних організацій),

– масовий (масовий політичний рух) [8, 144].

Існує декілька підходів до класифікації форм політичного активізму.

Найбільш поширений – за критерієм легальності – поділ їх на «конвенційні» (легітимні) і «не конвенційні» (нелегітимні).

Конвенційні форми політичного активізму цілком узгоджуються з правилами і нормами (передусім правовими), які існують в суспільстві, і варіюють від абсентеїзму до участі в політичних організаціях. До традиційного типу (конвенційного) політичного активізму відносяться ті його форми, які будуються навколо голосування, мобілізуючого значні політичні ресурси. Основною формою конвенційного поведінки є участь у виборах.

Неконвенційні форми політичного активізму виходить за межі чинних правил і норм і варіюють між «м'якими» (підписання петицій, участь у санкціонованих мітингах і страйках) та «жорсткими» або й протизаконними (захоплення приміщень, погроми, нищення майна, голодування, прояви екстремізму тощо) політичними діями. Передбачає використання неінституціоналізованих форм і методів боротьби.

Неконвенційний активізм підрозділяється на ненасильницькі і насильницькі види. До перших можна віднести мітинги і марші протесту проти будь-яких дій офіційної влади, пікети, сидячі страйки у громадських місцях і під вікнами урядових будівель, перекриття транспортних магістралей. Ці дії можуть здійснюватися з порушенням чинного законодавства. Свідома відмова підпорядковуватися законам (а у виняткових випадках – відмова від сплати податків), проведення несанкціонованих акцій протесту, припинення будь-якої ділової активності – всі ці дії об'єднуються назвою «громадянська непокора». Далеко не всякі акції протесту досягають результату, більше того, вони можуть перерости у форми конфронтації з використанням насильства. Неконвенціональні насильницькі форми активізму охоплюють спектр дій від масових заворушень і псування майна до тероризму.

За рівнем усвідомленості політичний активізм поділяють на автономний та мобілізаційний. Тип активізму, заснований на придушенні або викривленні вільних політичних переваг і який визначається тиском зовнішніх обставин (адміністративним, партійним контролем), визначається політологами як мобілізаційний. Він носить примусовий характер. Стимулами політичної активності стають страх, адміністративна дисципліна. Як правило, мобілізаційний активізм направлений на створення видимості підтримки політичної системи, сформованого елітою образу національного чи регіонального лідера, національного проекту, і його метою є демонстрація відданності правлячій еліті, всенародного єдності і схвалення проведеної політики. І навпаки, автономний активізм розглядається як результат раціонального і відносно вільного вибору.

Крім наведених, існують й інші критерії до виділення форм та типів політичного активізму.

За суб'єктом політичного активізму розрізняють:

– політичний активізм індивідів: (тут ще можна здійснювати поділ за різними соціальними групами: за статтю (чоловіків, жінок), за віком (молоді, середнього віку, похилого віку);

– політичний активізм мас (політичних партій, рухів, груп за інтересами, груп тиску).

За організованістю політичний активізм може бути усвідомленим (цілеспрямованим), ситуативним і стихійним.

Політичний активізм за видом прояву:

– міжнародний (дипломатичний, громадський);

– суспільний (регіональний, місцевий, колективний);

– особистісний (відставка, голодування, абсентеїзм та ін.).

Політичний активізм за формами прояву:

– первинні форми: політичні думки, ідеї, обізнаність із політичною ситуацією, читання політичної літератури, перегляд політичних програм, відвідування політичних сайтів і форумів та інше;

– середні форми: участь у виборах, у референдумах, плебісцитах, участь у первиборчих кампаніях, допомога політичним особам, петиції та ін.;

– вищі форми: участь в мітингах, страйках, акціях, бунтах, демонстраціях, ходах, участь у політичних партіях, рухах, групах за інтересами, професійна політична діяльність.

За інтенсивністю політичний активізм підрозділяється на активний і пасивний; за часом існування – на постійний (тривалий), затяжний (періодичний) і тимчасовий; за напруженістю – на динамічний (радикальний), поміркований і формальний; за суспільним резонансом – на резонансний і локальний.

Висновки. Нині не існує чіткого тлумачення терміну «політичний активізм». В політологічних, соціологічних та соціально-психологічних дослідженнях поряд з поняттям «політичний активізм» широко використовуються такі поняття як «політична поведінка», «політична діяльність», «політична участь» тощо, що з одного боку, розглядаються як синонімічний ряд, а з іншого – мають різні тлумачення. Це свідчить, що сам феномен політичного активізму є складним і багатогранним.

Таким чином, «політичний активізм» – це всебічне і багатоаспектне поняття, що розкриває сукупність дій, вихід енергії індивідів і соціальних груп, спрямовану на зміну свого політичного статусу і оточення. Політичний активізм розглядається, як правило, в єдності двох компонентів: матеріальних (реальна зміна політичних відносин) і духовних (акумуляція і трансляція політичного знання і досвіду, обмін інформацією, міжгрупова та міжособистісна координація тощо). Політичний активізм проявляється у політичних формах діяльності, спілкуванні, поведінки і може бути спрямований як на конструктивно-реформаційну зміну політичної ситуації, так і на деструкцію віджилих політичних форм.

Список літератури

1. Артемов Г. П. Политическая социология: Учеб. пособие. / Г. П. Артемов. – М.: Логос, 2002. – 280 с.
2. Белов А. Г. Политология: Учеб. пособие. / А. Г. Белов. – М.: ЧеРо, 1996. – 304 с.
3. Бортніков В. Політична участь, політична активність, політична діяльність, політична поведінка: спільне й особливе / В. Бортніков // Українська національна ідея: реалії та перспективи розвитку: Зб. наук. пр. – Львів, 2007. – Вип. 19 – С. 49-56.
4. Воронов І. Людина і політика. У пошуках гуманістичної альтернативи / І. Воронов. – К.: Ґенеза, 2004. – 364 с.
5. Гаєвський Б. А. Сучасна українська політологія: Навч. посібник. / Б. А. Гаєвський. – К.: МАУП, 1999. – 268 с.
6. Гозман Л. Я. Политическая психология / Л. Я. Гозман, Е. Б. Шестопал. – Ростов-на-Дону: Феникс, 1996. – 426 с.
7. Гончаров Д. В. Теория политического участия / Д. В. Гончаров. – М.: «Юристъ», 1997. – 206 с.
8. Карпенко О. М. Молодёжь в современном политическом процессе в России / О. М. Карпенко, И. А. Ламанов. – М.: Изд-во СГУ, 2006. – 560 с.
9. Макаренко Б. Г. Теорії політичної участі у сучасній політології / Б. Г. Макаренко // Держава і право. Юридичні і політичні науки. – 2014. – Вип. 64. – С. 398-404.
10. Мелешкина Е. Ю. Политическое поведение / Е. Ю. Мелешкина // Политический процесс: основные аспекты и способы анализа: Сборник учебных материалов. – М.: Издательство «Весь Мир», 2001. – С. 152-171.

11. Мирош М. В. Поняття, структура і типізація політичної активності в системі суспільно-географічних знань / М. В. Мирош // Геополитика и экогеодинамика регионов. – 2014. – Том 10. – Вып. 2. – С. 158-163.
12. Пірен М.І. Основи політичної психології: Навч. посібник. / М.І. Пірен. – К.: Міленіум, 2003. – 418 с.
13. Призіглей М. О. Політична участь як основа політичної діяльності / М. О. Призіглей // Вісник Київського нац.університету ім. Т. Шевченка: Сер.: Філософія. Політологія. – 2010. – Вип. 99. – С. 50-53.
14. Сальнікова С. А. Політична участь: концептуальні схеми, методики вимірювання / С. А. Сальнікова, О. В. Мацюк // Соціологічні студії. – 2012. – № 1. – С. 87-92.
15. Чемшит А. А. Критерии приемлемости и неприемлемости политического участия / А. А. Чемшит // Грані. – 2004. – № 3. – С. 108-122.
16. Шемшученко Ю. С. Політологічний енциклопедичний словник / Ю. С. Шемчушенко. – К. : Генеза, 2004. – 736 с.
17. Шляхтун П. П. Політологія (теорія та історія політичної науки): підручник для студ. вузів / П. П. Шляхтун. – К. : Либідь, 2002. – 573 с.

Стаття надійшла 07.09.2015 р.

Н. Д. Дрозд**,** аспирант
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра политологии
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

МЕТОДОЛОГИЯ ИССЛЕДОВАНИЯ ФЕНОМЕНА ПОЛИТИЧЕСКОГО АКТИВИЗМА

Резюме

В статье исследованы методологические подходы к явлению политического активизма. Определено, что политический активизм – это одна из форм общественной активности, деятельность социальных субъектов, которая имеет целью воздействовать на принятие политических решений, осуществления своих интересов. Также активизмом в политике обозначена деятельность профессиональных политиков, в т.ч. депутатов, чиновников высшего звена, лидеров политических партий, организаций и их членов, самих партий и организаций, наций и других социальных общностей, вплоть до государств. В политологических, социологических и социально-психологических исследованиях наряду с понятием «политический активизм» широко используются такие понятия как «политическое поведение», «политическая деятельность», «политическое участие» и тому подобное, с одной стороны, рассматриваются как синонимический ряд, а с другой – имеют разные толкования. Это свидетельствует, что сам феномен политического активизма является сложным и многогранным.

Ключевые слова: политика, политический активизм, политическое поведение, политическая деятельность, политическое участие.

M. D. Drozd**,** Postgraduate
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Politics
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

METHODOLOGY OF RESEARCH OF PHENOMENON OF POLITICAL ACTIVISM

Summary

The article explores methodological approaches to the phenomenon of political activism. Determined that political activism is a form of social activity, activities of social actors, which aims to influence political decision-making, implementation of their interests. Also the policy defines activism in the activities of professional politicians, including MPs, senior officials, leaders of political parties, organizations and their members, parties, and organizations, Nations and other social communities, up to the States. In political, sociological and socio-psychological research along with the notion of «political activism» are widely used terms such as «political behavior», «political activity», «political participation» and the like, on the one hand, be considered as a number of synonymous and have different interpretations. This shows that the phenomenon of political activism is complex and multifaceted.

Key words: politics, political activism, political behavior, political activity, political participation.

УДК 327:330.111.66(477):[(4-672ЄС)(1-11)]

А. Г. Задорожня, канд. політ. наук, помічник ректора
Одеський національний університет імені І.І. Мечникова
вул. Дворянська, 2, Одеса, 65082, Україна

КОМПАРАТИВНИЙ АНАЛІЗ СОЦІАЛЬНО-ЕКОНОМІЧНОГО РОЗВИТКУ УКРАЇНИ ТА СХІДНОЄВРОПЕЙСЬКИХ ЧЛЕНІВ ЄС

У статті проведено компаративний аналіз людського розвитку української держави і східноєвропейських країн. Досліджено соціально-економічні чинники, що впливають на трансформаційні процеси. Особливу увагу приділено поточним подіям в Україні.

Ключові слова: Україна, нові країни-члени ЄС, Індекс людського розвитку.

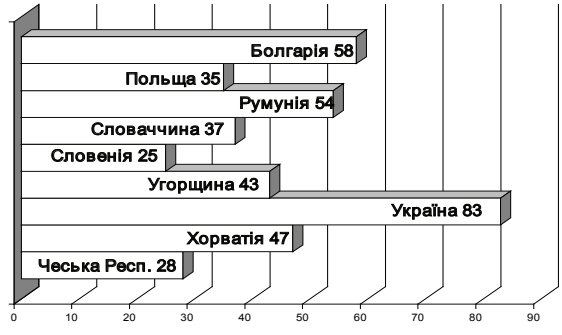
Постановка проблеми. Наразі Україна переживає особливо важливий етап розвитку своєї незалежності, коли глибоке реформування державотворчих сфер відбувається у супроводі з військовими діями на сході країни. За таких обставин погіршення і без того низьких соціальних стандартів населення здійснюється з подвійною силою. Різке зубожіння народу, зростання агресивних настроїв у суспільстві, існування корупційних схем одночасно з впровадженням антикорупційних законів… Все це не кращою мірою відображається на загальному світосприйнятті України як стабільної держави і виносить її на рейтингові задвірки. Прикладом швидких, якісних перетворень для нас можуть бути східноєвропейські країни, які подолали соціально-економічний бар'єр і здобули членство в ЄС.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Тема майбутнього діалогу України зі східноєвропейськими лідерами в контексті євроінтеграційних процесів стає дедалі популярнішою як серед вітчизняних, так і західних дослідників та увійшла до кола наукових інтересів А. Адарова, В. Астрова, Г. Зеленько, П. Хавліка. Слід зауважити, що ряд науковців Віденського інституту з міжнародних економічних досліджень особливу увагу приділили реформам в Україні, її зовнішньоекономічним зв'язкам та прямо чи опосередковано провели аналогію з вказаними країнами в питанні соціальної сфери.

Мета статті – спираючись на статистичні дані вітчизняного Держстату, Організації Об'єднаних Націй та інших міжнародних інституцій, надати порівняльну характеристику соціально-економічного розвитку нашої держави й нових членів ЄС з числа східноєвропейських країн, а також простежити динаміку змін у ключових сферах життєдіяльності України за останні 24 роки.

Виклад основного матеріалу. За даними Звіту про розвиток людства Програми розвитку ООН – 2014, Україна занесена до списку високо розвинутих країн світу. Протягом своєї незалежності за шкалою людського розвитку (включає рівень освіти, добробут, очікувану тривалість життя і т.д.) вона відійшла з 45-ї на 83 позицію серед 173 країн світу (див.мал.1).

Рівень людського розвитку у рейтингу ООН (місце серед країн світу)



Мал.1

© А. Г. Задорожня, 2015

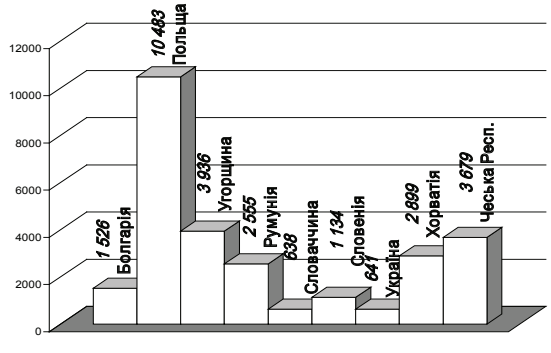
Найкращий показник залишився у 1990 р., коли Республіка займала місце в п'ятій десятці. Попереду сучасної України розмістилися країни-члени ЄС (Румунія, Болгарія) і навіть кандидати (Чорногорія та Сербія). А інші члени об'єднання: Словенія, Чеська Республіка, Польща, Словаччина, Угорщина та Хорватія (в ЄС з 2013 р.) – в групі країн з «дуже високим рівнем людського розвитку» [15]. Ці нові члени ЄС ще на початку 90-х рр. були позаду нашої держави, однак у 1993 р. стрімко обігнали її. Слід зазначити, що першою не лише серед країн Європи, але й у світі лишається Норвегія, а серед республік колишнього СРСР – Естонія. Росії належить 57 позиція.

Майже повна відсутність свободи бізнесу, фінансової, інвестиційної свобод, прогалини в системі захисту майнових прав і «непрозорість» кордону для перетину товарів, вільної робочої сили спричинили погіршення економічних свобод України. Протягом одного року вона опустилася на 19 позицій, посівши 152 місце зі 180 країн світу. Серед європейських держав вона опинилася на другому місці ззаду, випередивши сусідню Білорусь [10].

На відміну від східноєвропейців, де не відчувалося великого ризику для вкладів, стан вітчизняної економіки зазвичай насторожував іноземних інвесторів. У 1994 р. за інвестиційними вливаннями в розрахунку на одного жителя країни Угорщина одержувала по 130 дол. США інвестицій, Чехія – 75, Україна – 4. Коли іноземний капітал в українських підприємствах нараховував пару-трійку млрд. дол., то прямі зарубіжні інвестиції в Болгарії (на 1998 р.) складали 0,5, у Польщі – 27, у Румунії – 4, в Угорщині – 19, Чехії – 9 млрд. дол. США [2, с. 207]. Обсяг прямих інвестицій (акціонерного капіталу) в економіку України на грудень 2014 р. склав майже 46 млрд. дол. США, у т.ч. з країн ЄС – понад 35 млрд. При тому, що протягом року інвестиційні вливання зменшились приблизно на 8 млрд. Серед активних вкладників – Польща й Угорщина [5].

Привабливість інвестиційного клімату в цих країнах створювали широкі приватизаційні можливості. На момент запровадження реформ у Польщі, Угорщині, Чехії, Словаччині приватновласницький сектор існував разом з державним (у Польщі він становив 60 %), іноземцям дозволялось купувати до 10 % акцій будь-якої компанії, що поступили на ринок, спостерігалася конкуренція. В Україні ж подібні ініціативи розглядалися як замах на державну власність. Навіть після покращення інвестиційних умов, доля іноземних вкладів в державі виглядала незначною. Гіршою здавалася ситуація лише у Словаччині за умови, якщо представлену суму не розраховувати на кожного жителя *(див. мал.2)*.

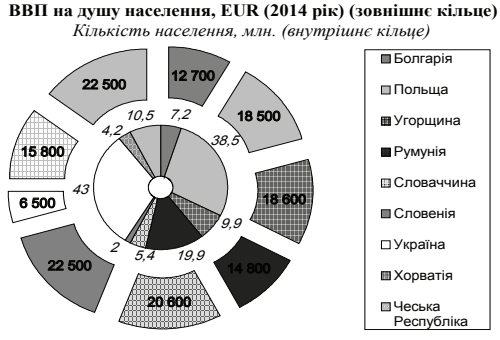
Приток зовнішніх прямих інвестицій, EUR mn (2014 р.)



Мал.2

Стрімкий економічний спад, знецінення валюти та підвищення тарифів значно підірвало купівельну спроможність домашніх господарств українців [14]. За минулий рік ВВП на душу населення за ПКС зменшився до 6,5 тис. євро *(див.мал.3)*, споживчі ціни зросли, майже на 12 % і за прогнозами зростатимуть ще до 49 % . На покращення слід очікувати лише у 2017 році [13]. Для порівняння, ще у 1991 р. ВВП Польщі за ПКС сягав 4,5 тис. євро, що не набагато перевищувало український показник у 3,7 тис. євро (це 32 % і, відповідно, 26 % від середнього рівня ЄС) [14]. Вже у 2007 р. найбільший ВВП на душу населення серед східноєвропей-

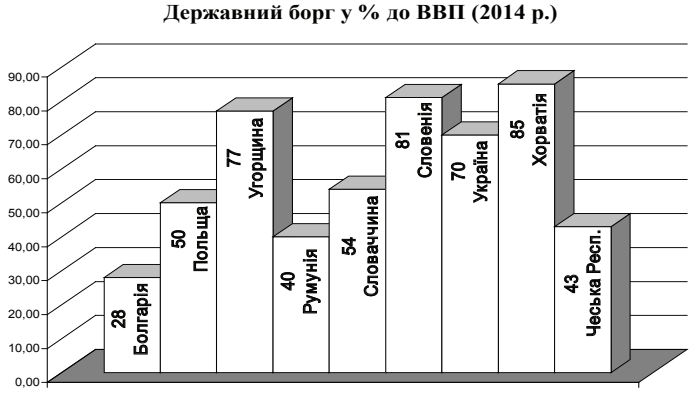
ських країн зафіксовано у Словенії (в Україні він був на 19 тис.дол.США меншим) [16]. Хоча через п'ять років ВВП в Україні збільшився, стан населення лишився неприйнятним: за межею бідності перебував кожен 10-й українець, майже половина населення мала невизначений соціальний статус.



Мал.3

За висновками австрійських дослідників, останнім часом ВВП в Україні склало 23 % від середнього ВВП в ЄС, що зробило державу однією з найбідніших у Європі (після Молдови). Окрім того за останні двадцять років кількість населення зменшилася на 5 млн. (приблизно на 10 %). Лише протягом 2012-2014 рр. українців стало на 2,5 млн. осіб менше [14].

Протягом двох років в Україні збільшився відсоток валового зовнішнього боргу у відношенні до ВВП з 72 (у 2012 р.) до 103 (у 2014 р.), а відсоток державного боргу – з 35 до 70 *(див.мал.4)* [13]. Йдеться про суму боргових зобов'язань з повернення отриманих та непогашених кредитів (позик), що виникають внаслідок державного запозичення. Ще на початок 1994 р. держборг нашої країни становив 4,8 млрд. дол.США (у т.ч. зовнішній – 75 %), а станом на травень 2015 р. – майже 57 млрд. дол.США (1.194.191.280,77 тис.грн). Основною причиною різкого зростання боргу у гривневому еквіваленті на початку року була девальвація національної валюти, курс якої по відношенню до долара США зріс з близько 15,77 грн./дол.США на кінець 2014 р. до близько 21,05 грн./дол.США на кінець травня 2015 року [6]. Якщо в розвинених країнах світу основна маса запозичень зазвичай спрямовувалася на реалізацію масштабних національних проектів, розвиток інфраструктури та перспективних галузей економіки, то в Україні борг тісно пов'язаний із економічною безпекою держави і мав використовуватись для покриття бюджетного дефіциту, вирішення стратегічних завдань радикального підвищення ефективності використання фінансово-економічного потенціалу.



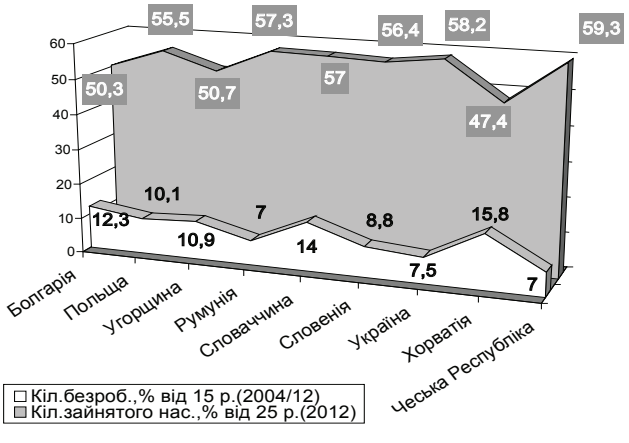
Мал.4

На погіршення показників ВВП України далася взнаки реалізація неоімперських амбіцій Кремля: економічні втрати після окупації АРК з населенням у 2,4 млн. мешканців склали 4 % ВВП України. Збитки від військових дій на територіях Донецької, Луганської областей виявилися значно більшими: лише на територіях, підконтрольних Києву (на лютий 2014 р.) вони склали приблизно півтора млрд. дол.США. За більш реалістичними оцінками втрати нараховували 7-8 млрд., а після сутичок в аеропорту та Дебальцевому – 10 млрд. дол. США (8 % ВВП у 2014 р.). Знеструмленими, затопленими чи підірваними лишилась більшість вугільних шахт. Зазвичай прибуток від вугільної і металургійної промисловості тут сягав 16 % ВВП [14].

Майже 2 млн. українців (третя частина населення Донбасу) змушені були тікати з окупованих територій. З них один млн. зареєстровано як «вимушені переселенці», решта покинули країну, виїхавши переважно до РФ [14]. Звідси – ріст безробіття та необхідність додаткових витрат на соціальні пакети для переселенців, а також непередбачені, проте вкрай важливі витрати на армію.

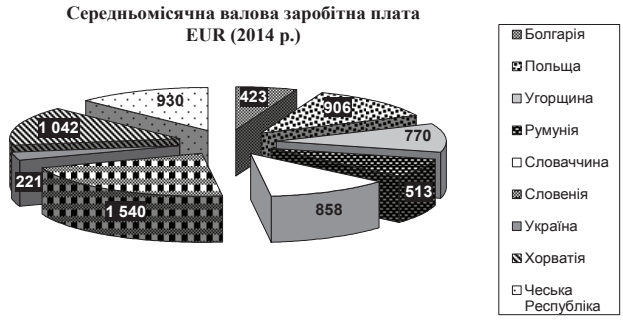
Зубожіння народу у Польщі, Угорщині, Чехії, Словаччині відчувалося лише на момент запровадження реформ: за межею бідності опинилася третя частина-чверть населення; 9-15 % працездатного населення (виняток Чехія) втратили робочі місця. Виявилось, що декілька років тому Україна на фоні інших сусідок виглядала не найгіршим чином *(див.мал.5)*.

Кількість зайнятого населення та рівень безробіття, % (2012р.)



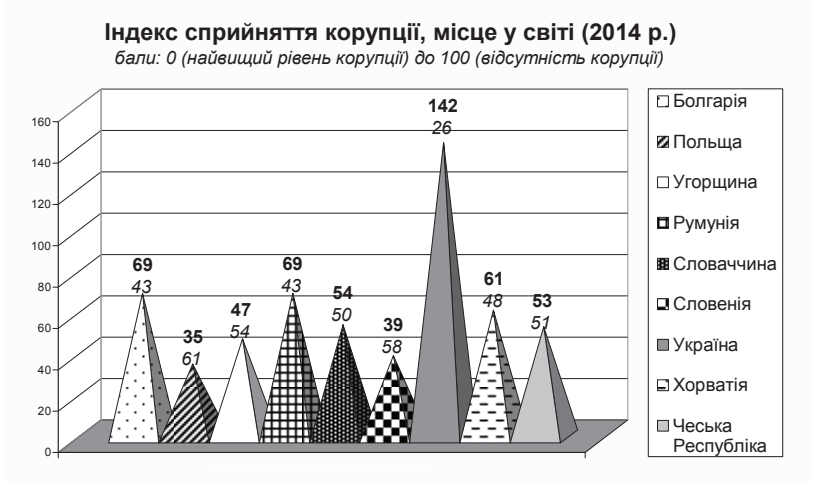
Мал.5

Загальне покращення добробуту населення у Східній Європі стало результатом трансформаційних перетворень. Підтвердження тому – наступні показники: на прикладі Польщі бачимо, що у 90-х роках національний прибуток у розрахунку на душу населення в РП та Україні знаходився приблизно на одному рівні – близько 2 тис.дол.США. Вже у 1997 р. ситуація докорінно змінилася: на одного жителя Польщі припадало майже 3,5 тис.дол.США, на українця ж – менше тисячі. Інфляція в РП тривала лише на початку перетворень, в Україні інфляцію вдалося зупинити (точніше призупинити) тільки в 1997 р. [3, с. 81-82]. Вразила різниця у прибутках населення: вже наприкінці минулого століття середньомісячна заробітна плата в Україні становила 163,3 грн., тоді як зарплатня в Польщі – 400 дол.США на місяць [4, с. 29]. З членством у ЄС щомісячні розрахунки сусідів здебільшого робилися у євро. Наразі ці суми в нових країнах-членах ЄС – не менші 400 євро. За 2014 р. рівень середньої зарплати в Україні знизився до 221 євро/місяць, що на 87 євро менше попереднього року *(див.мал.6)* [13]. Найкращим чином ситуація склалася у двомільйонній Словенії.



Мал.6

Основною внутрішньою загрозою реформам в Україні вважалася корупція, яка вкоренилася у всі сфери держави. У 1999 р. неурядова міжнародна організація «Transparency International», проаналізувавши стан справ з корупцією у 99 країнах світу, відвела Україні 75 місце (поряд із Молдовою, Венесуелою, В'єтнамом). У 2004 р. країна посіла 122 сходинку серед 145 країн (поряд із Казахстаном, Нігером, Суданом) [7, с. 48]. Через десять років держава так і не подолала межу «корупційної ганьби» (142 місце із 175 країн), зоставшись в клубі тотально корумпованих держав на одному щаблі з Угандою та Коморськими островами. Серед східноєвропейських країн найкраще побороти корупцію вдалося Польщі *(див.мал.7)* [12]. Прийняті у жовтні 2014 р. антикорупційні закони і наступні нормативні акти заклали фундамент для змін, проте ще не дали відчутних результатів. Натомість спостерігалося, що бюрократія менше душить бізнес, експорт та імпорт потроху звільняються від корумпованих схем, очевидних реформ зазнають правоохоронні органи.



Мал.7

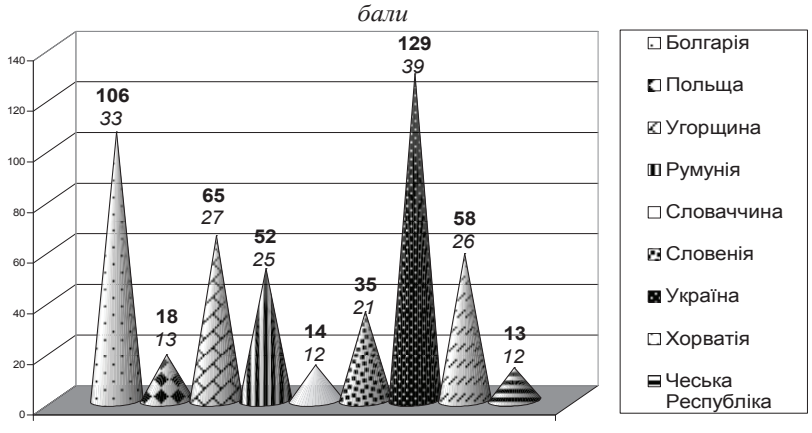
Довгий час корумпованість, беззаконня та бюрократичні випробовування поглиблювалися широкими непотичними зв'язками у вищих ешелонах влади та багаторічним правлінням у державі олігархічних кіл, які підпорядковували собі ЗМІ й політичні партії. В рейтингу найбагатших людей світу українці не відстають: за посиланнями на фінансово-економічний журнал «Форбс», у 2013 р. в Україні нараховувалося вісім доларових мільярдерів із загальним статком у 26.2 млрд., тоді як у Польщі – лише чотири мільярдери зі статком у 9.8 млрд. дол.США (троє з них не мали жодного відношення до суспільних активів чи зв'язків з державою) [14].

Відчутні зміни відбуваються в оборонній сфері. Якщо у 2008 р. вони становили 2,7 % від ВВП, події на сході у 2014/15 рр. змусили уряд збільшити витрати на армію. В держбюджет 2016 року Кабінет Міністрів України запланував закласти витрати на оборону на

рівні 5 % від ВВП [1]. Слід визнати, що довгий час армія трималася на фронті суто завдяки волонтерській підтримці.

З кривавими подіями на Майдані та розв'язанням війни на Донбасі, значно погіршилися позиції України у Світовому рейтингу свободи преси, який щороку складає міжнародна організація «Репортери без кордонів» *(див.мал.8)*. Індекс визначається за низкою критеріїв: наявність прямих нападів на журналістів, застосування непрямих засобів тиску, випадки цензури, плюралізм мас-медіа, незалежність, повага безпеки й свободи журналістів. Останній період експерти назвали найгіршим періодом в історії незалежної країни (кращий був у 2008 р., коли Україна займала 87 позицію). У 2015 р. вона зайняла 129 сходинку серед 180 держав [17]. В цей час відмічалися сплеск насильства та інші порушення проти журналістів. В організації також наголошували на тому, що в Україні заборонено чимало російських каналів, а деяких російських журналістів не пускають на кордоні. За спостереженнями «Репортерів», у минулому році в країні загинуло шестеро журналістів, у 2015 р. – двоє представників ЗМІ.

Індекс свободи преси, місце у рейтингу (2015 р.)



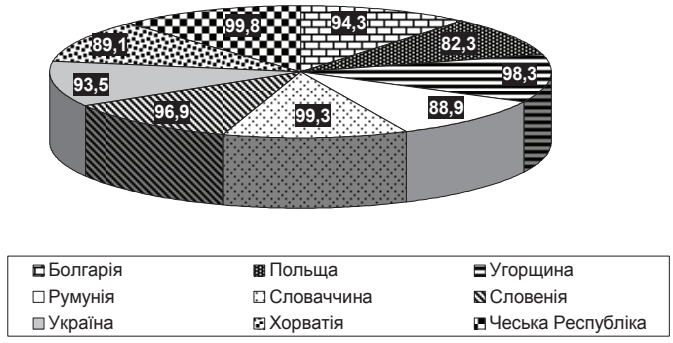
Мал. 8

Оновлена влада почала робити кроки у бік створення незалежних ЗМІ, які покликані виступати посередниками у діалозі влади з суспільством. Однак відволікання на схід, відстоювання бізнес інтересів, підготовка до чергових виборів гальмували розгляд реформування інформаційного простору і свідчило про неготовність владних структур втрачати контроль над ЗМІ.

За кількістю інтернет-користувачів Україна у числі найбільш активних країн, хоча приблизно двадцять років потому рівень інформованості населення через всесвітню мережу не відповідав європейському: за даними Міжнародного союзу електрозв'язку (МСЕ), на початку нового тисячоліття Інтернетом у нашій країні користувався один чоловік на сотню, у східноєвропейських – нараховувалося 10-15 споживачів. Найбільш розвинутою в цьому плані була Словенія, де доступ до мережі мав майже кожен третій. В Україні третина населення почала постійно користуватися мережею вже у 2012 р. Інтернет розвивався шаленими темпами, активно реалізовувалися державні програми інформатизації навчальних закладів, комп'ютеризації сільських шкіл.

Найкращий стан справ в Україні з освітою і грамотністю. Однак зростаюча кількість безпритульних дітей, що не відвідували школу, погрожувала погіршенням показника (здебільшого серед учнів молодших класів) [9, с. 27]. При цьому неабияке значення відігравав той факт, що майже половина населених пунктів сільської місцевості лишалися без шкіл (лише з 1996 – 2001 рр. їхня кількість зменшилася на 316). Від початку незалежності освіченість українців була майже стовідсотковою (99,7 %).

Населення принаймні з середньою освітою від 25 років, %
(2005/12 рр.)

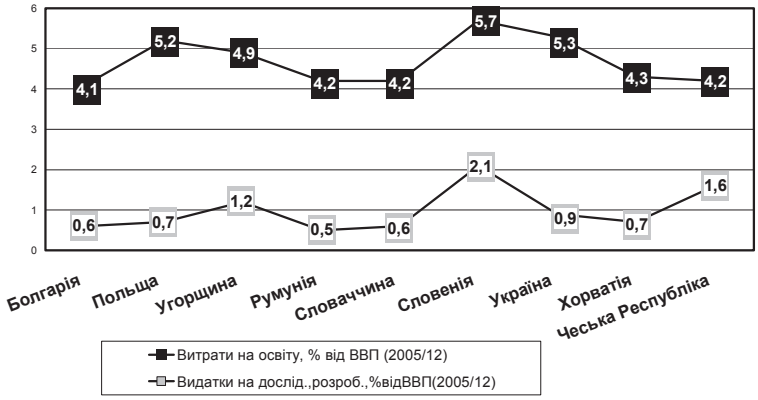


Мал.9

Останніми роками в країні зафіксовано більше 90 % людей з атестатами про повну середню освіту *(див.мал.9)*. Менша кількість випускників шкіл у Польщі, найбільша – у Чехії.

Достатньо низькими були і лишаються державні витрати на наукові дослідження та розробки (0,9 % від ВВП у 2000-2007 рр.). З підтримкою освіти ситуація краща (5,3 % від ВВП у 2000-2007 рр.). Подібна тенденція збереглася надалі *(див.мал 10)*. На фоні нових членів ЄС Україна виглядає не найгіршим чином.

Витрати на освіту та видатки на дослідження й розробки
% від ВВП



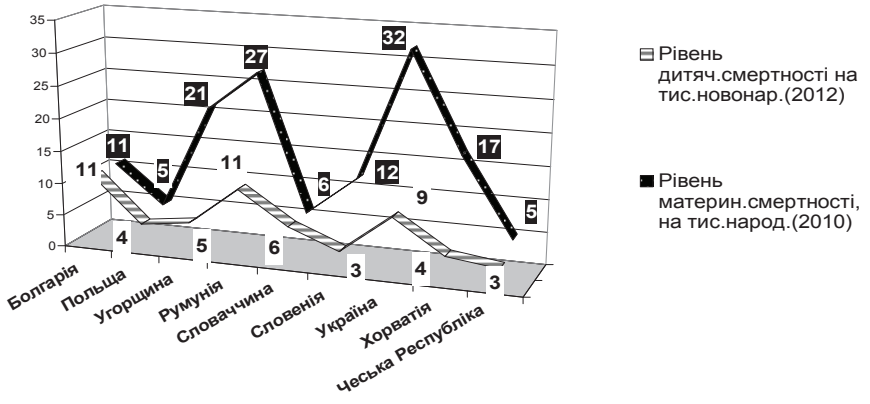
Мал.10

Ще одна сфера в Україні, яка потребує глибокого реформування – медицина. Протягом 2000-2007 рр. державні витрати на охорону здоров'я складали 4 % від ВВП. Однак, в Чехії та Словенії вони були в шість, а в інших країнах-членах ЄС – в три рази більшими. Доступ до основних лікарських препаратів у західних сусідів, за даними на 1999 р., складав 80-100 %, в Україні – майже в половину менше (50-79 %). У всіх країнах, порівняно з 1990 р., помітно знизився коефіцієнт смертності дітей до п'яти років. В той час на тисячу припадало 5-9 дітей, коли в Україні ця цифра сягала 22 дитини, а материнська смертність, взагалі налічувала 45 жінок. Останнім часом кількість смертельних випадків зменшилася, однак представлені дані не досягли середньоєвропейського рівня *(див.мал.11)*.

Особливий вплив на здоров'я людини має екологія, стан якої в нашій країні вимагає значно більшої уваги. Свого часу чимало підприємств було побудовано неподалік від тих

річок, куди вони скидали токсичні відходи. Наразі стандарти та контроль за станом очисних систем достатньо жорсткі, проте не до кінця вирішеним лишається питання питної води. Доступ населення до чистої питної води у східноєвропейських країнах – стовідсотковий, а в Україні відмічено 94 % доступу (переважно у сільській місцевості).

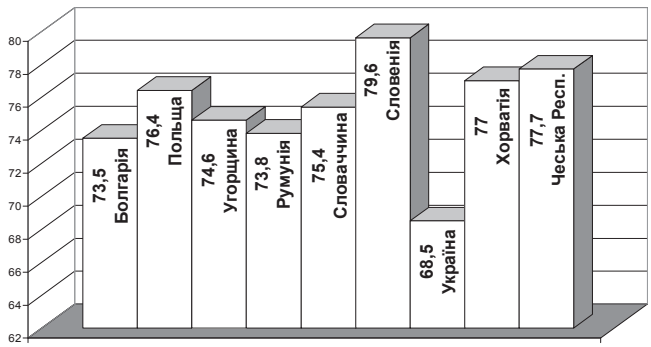
Рівень материнської та дитячої смертності на тисячу новонароджених



Мал.11

Вражають прогнози середньої тривалості життя українця – приблизно 68 років *(див.мал.12)*. Порівняно з ним, середньостатистичний східноєвропеєць має шанси зустріти власний 75-ти, і, навіть, 80-літній ювілей.

Очікувана тривалість життя, років (2013р.)



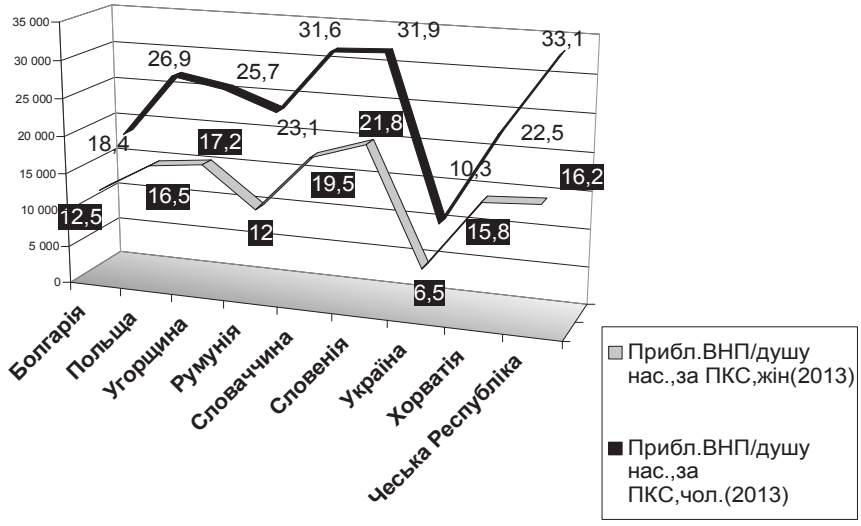
Мал.12

Загрозою для зменшення загальних показників, за спостереженнями західних дослідників, можуть бути різке зростання психологічних розладів, особливо серед чоловіків, смертельні випадки від зловживання алкоголю чи зростання темпів розповсюдження інфекцій захворювань.

Наблизившись до питання гендерної рівності, слід зазначити, що згідно даних Щорічного звіту Всесвітнього економічного форуму – 2014, Україна посіла 56 місце серед 142 країн світу за індексом гендерної рівності (відображає нерівність у досягненнях між чоловіками і жінками в трьох вимірах: репродуктивному здоров'ї, розширенні прав і можливостей, на ринку праці). Досліджуючи гендерні позиції, виявилося, що в європейських країнах можливості жінок за останні роки значно зросли. Стосовно співвідношення дівчаток та хлопчиків у системі дошкільної (початкової) освіти, всі країни знаходилися майже

на однаковому рівні, однак в отриманні середньої освіти співвідношення українських дівчат та юнаків дещо змінилося. Дорослі чоловіки та жінки отримують помітно різні прибутки. В українців та українок вони – найнижчі *(див.мал.13)*.

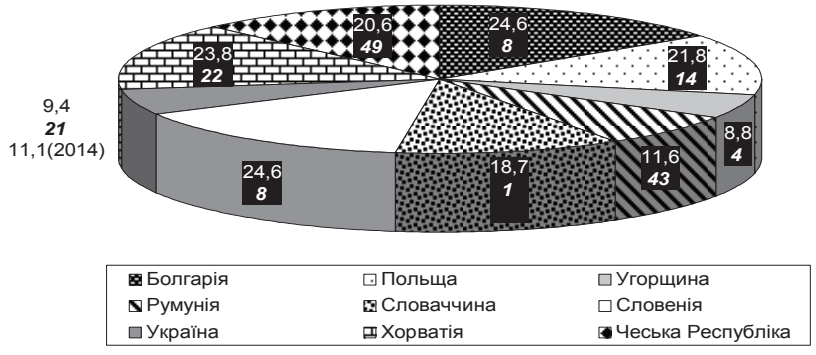
ВНП на душу населення за ПКС, чоловіки та жінки тис.дол.США (2013р.)



Мал.13

Окрема історія з жінками в національному парламенті. П'ятнадцять років тому помітну кількість місць у владній структурі жінки займали в Польщі, Словаччині (19-16 % від загальної кількості), найменше – в Угорщині (10 %). А кількість жінок у Верховній Раді України сягала лише 5 %. На період 2013 р. найбільш рівноправними здавалися парламенти Болгарії та Словенії. Україна випереджала лише Угорщину *(див.мал.14)* та в 2014 р. до парламенту було обрано найбільше жінок за всю його історію – більше 11 % загального складу [11]. Для порівняння, у ВРУ першого скликання було обрано лише 2,3 % жінок.

Місця у парламенті, % жіночих (2013 р.)
Індекс гендерного розвитку (GDI), рівень



Мал.14

Таким чином, можна сказати, що український парламент став більш збалансованим. Втім, до світової практики ще далеко – в середньому, в парламентах світу 22 % жінок, а в Європі цей показник сягає 25 % [8].

Висновки. Отже, соціально-економічний розвиток в Україні є однією з найважливіших передумов затвердження європейських цінностей, що передбачають розбудову демократичної держави та формування громадянського суспільства. Приклад західних сусідів демонструє, що наявність чіткої стратегії розвитку держави і реальне реформування пріоритетних сфер функціонування країни дозволяють досягти позитивних результатів у підвищенні рівня життя населення.

На відміну від східноєвропейських держав, українцям доводилось відчувати таке довготривале скорочення робочих місць, відсутність зарплатні, масштабний занепад промисловості й спад виробництва, а також тривалу недовіру зарубіжних інвесторів. Більше того, глибоку соціально-економічну кризу країні доводиться долати вдруге. Ще одна суттєва відмінність – сусідство з неоімперською Росією, яка всупереч міжнародній критиці продовжує дестабілізувати Україну насильницькими методами. Сувора об'єктивна реальність вимагає від нашої держави «тримати оборону» на обох фронтах: зовнішньому та внутрішньому. Якщо зовнішні зміни залежать від консолідації зусиль міжнародних гравців у підтримці «мирного» переговорного процесу для повернення окупованих територій, то внутрішні – вимагають подолання основного дестабілізуючого ворога – корупції.

Наразі в Україні спостерігається зростання громадянської активності населення, збільшення волонтерських об'єднань, які є основою розвитку громадянського суспільства. Таким чином, політичне рішення республіканських підписантів Біловезької угоди створило умови для визрівання національної свідомості українців, яке зміцнюється з кожним наступним поколінням і загартовується, долаючи кризові негаразди. І саме це може зіграти вирішальну роль у реформуванні.

Слід визнати, що деякі дані публікації не відображають зміни у суспільному житті, що відбулися після оновлення влади. Однак динаміка більшості числових показників дозволяє припустити, що найближчим часом складові компонентів індексу людського розвитку зміняться, а українці отримають шанс приєднатись до групи країн з «дуже високим рівнем розвитку».

Список літератури

1. Витрати на оборону у 2016 році складуть 5 % від ВВП [Electronic library] // газета «Дзеркало тижня». – 6 серпня 2015. – Available on the web at: http://dt.ua/ECONOMICS/vitrati-na-oboronu-u-2016-roci-skladut-5-vid-vvp-180923_.html. – (06.08.2015)
2. Демократические революции в Центральной и Восточной Европе: 10 лет спустя: материалы «Круглого стола» // Новая и новейшая история. – 2000. – № 2. – С.207.
3. Ебергард П. Результати суспільно-економічних перетворень у Польщі та Україні / П. Ебергард // Економіка України. – 1999. – № 4. – С. 80-86.
4. Зеленько Г. Україна – Польща: політико-владні структури в умовах модернізації / Галина Зеленько // Людина і політика. – 2000. – № 2. – С. 28-34.
5. Зовнішньоекономічна діяльність [Електронний ресурс] // Державна служба статистики України. – Режим доступу: http://www.ukrstat.gov.ua. – (24.07.2015).
6. Інформаційна довідка щодо державного та гарантованого державою боргу України (станом на 31.05.2015) Фінансовий портал Fin.Org.UA http://www.fin.org.ua http://www.fin.org.ua/news/1143339. – (07.08.2015).
7. Кармазіна М. «Первісний гріх» президентів (грані політичної корупції в Україні. 1991- 2004 рр.) / Марія Кармазіна // Наукові записки. – 2005. – Том 45. – Політичні науки. – С.43-50.
8. КВУ: в новому парламенті найбільше жінок за всю історію [Електронний ресурс] // Всеукраїнська громадська організація «Комітет виборців України». – Режим доступу: http://www.cvu.org.ua/nodes/view/type:news. – (07.08.2015).
9. Програма розвитку ООН. Україна: [звіт з людського розвитку / ред. Б. Прес, О. Перепадь, Т. Ларіна, К. Манійчук]. – К.: Блиц-Принт. – 2003. – 136 с.
10. Украина опустилась в мировом рейтинге экономической свободы (14 января 2009) [Электронный ресурс] // Новостійний Інтернет портал «24.ua». – Режим доступа: http://24.ua/news/print/id/78452.htm?submit. – (14.01.2009).
11. About Ukraine [Electronic library] // UNDP in Ukraine. – Available on the web at: http://www.ua.undp.org/content/ukraine/en/home/countryinfo. – (07.08.2015).
12. Corruption by country [Electronic library] // The global civil society organisation «Transparency International». – Available on the web at: http://www.transparency.org/country. – (15.09.2015).
13. Country expertise [Electronic library] // The Vienna Institute for International Economic Studies (WIIW). – Available on the web at: http://wiiw.ac.at/countries.html. – (08.07.2015).

14. How to Stabilise the Economy of Ukraine: Background Study [Electronic library] / Amat Adarov, Vasily Astrov, Peter Havlik, Gábor Hunya, Michael Landesmann and Leon Podkaminer. – The Vienna Institute for International Economic Studies. – 15 April 2015. – Available on the web at: http://wiiw.ac.at/how-to-stabilise-the-economy-of-ukraine-dlp-3562.pdf. – (09.07.2015).
15. Human Development Index and its components [Electronic library] // Human Development Report 2014 Sustaining Human Progress: Reducing Vulnerabilities and Building Resilience. – Available on the web at: http://hdr.undp.org/sites/default/files/hdr14-report-en-1.pdf – (01.07.2015).
16. Indicators on income and economic activity [Electronic library] // United Nations Organization. – Available on the web at: http://unstats.un.org/unsd/demographic/products/socind/inc-eco.htm. –(United Nations statistic division). – (02.10.2008).
17. World Press Freedom Index-2015 [Electronic library] // Reporters Without Borders. – Available on the web at: http://index.rsf.org – (15.09.2015).

Стаття надійшла 24.09.2015 р.

А. Г. Задорожняя, канд. полит. наук, помощник ректора
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
ул. Дворянская, 2, Одесса, 65082, Украина

КОМПАРАТИВНЫЙ АНАЛИЗ СОЦИАЛЬНО-ЭКОНОМИЧЕСКОГО РАЗВИТИЯ УКРАИНЫ И ВОСТОЧНОЕВРОПЕЙСКИХ ЧЛЕНОВ ЕС

Резюме

В статье представлен компаративный анализ человеческого развития украинского государства и восточноевропейских стран. Проведено исследование социально-экономических факторов, влияющих на трансформационные процессы. Основное внимание уделено текущим событиям в Украине.

Ключевые слова: Украина, новые страны-члены ЕС, Индекс человеческого развития.

A. G. Zadorozhnia, Ph.D, Candidate of Political Sciences, Rector's Assistant
Odessa I. I. Mechnikov National University
Dvoryanskaya str., 2, Odessa, 65082, Ukraine

COMPARATIVE ANALYSIS OF SOCIAL AND ECONOMIS DEVELOPMENT OF UKRAINE AND EASTERN EUROPE EU MEMBERS

Summary

The comparative analysis of the Human development in Ukraine and Eastern European states are provided. Economic and social factors affecting the transformation process are investigated. The special attention to the current events in Ukraine is paid.

Key words: Ukraine, new EU member states, Human Development Index.

МОЛОДІ ВЧЕНІ

УДК 342.97

К. С. Гарбуз, аспірантка
Одеський національний університет імені І.І. Мечникова
Кафедра конституційного права та правосуддя
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ СТАТУСУ СУБ'ЄКТІВ НОТАРІАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ

Статтю присвячено визначенню правового статусу суб'єктів нотаріальної діяльності в Україні. Розглянуто питання щодо суб'єктів нотаріальної діяльності в Україні, визначено завдання, функції та порядок її діяльності. Проаналізовано законодавчі новели щодо правового статусу нотаріальної діяльності.

Ключові слова: правовий статус, суб'єкт нотаріальної діяльності, повноваження, функції.

Постановка проблеми. Правове регулювання статусу суб'єктів нотаріальної діяльності, що відповідає вимогам складних суспільних відносин у сфері організації нотаріату та здійснення нотаріальної діяльності, є основою ефективного вчинення нотаріусами діяльності по захисту прав фізичних та юридичних осіб – основної функції інституту українського нотаріату. Нотаріус володіє широким колом наданих йому Законом України «Про нотаріат» [1] прав та обов'язків, забезпечених організаційними, матеріальними, судовими гарантіями, здатний належним чином здійснювати публічну діяльність щодо захисту прав і свобод фізичних та юридичних осіб, відповідати за виконання своїх обов'язків, формувати позитивну суспільну думку відносно оцінки ефективності нотаріального захисту.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. При написанні цієї роботи були проаналізовані та використані праці та наукові статті таких вчених: В. В. Баранкової, Г. Ю. Гулєвської, Д. В. Журавльова, Л.В. Єфіменка, Н.В. Ільєвої, О. Б. Калінюк, В. В. Комарова, В. М. Марченко, Л. Г. Павлової, Я. П. Панталієнко, С. Г. Пасічник, Л. К. Радзієвської, К.І. Федорової, Є.І. Фурси, С. Я. Фурси, В. М. Черниша, К.І. Чижмарь, В. В. Яркова тощо.

Мета статті полягає в тому, щоб визначити правовий статус суб'єктів нотаріальної діяльності в Україні та сформулювати пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства в зазначеній сфері і практики його застосування.

Виклад основного матеріалу. Належне функціонування правової системи та посилення судового захисту прав і свобод громадян, створення ефективно діючої ринкової економіки та необхідність захисту українського підприємництва тощо потребують відповідного рівня професійності всіх осіб − учасників юридичної практики, і зокрема нотаріусів як спеціалістів у галузі застосування права, забезпечення законності та гарантування прав заінтересованих осіб [2, с. 95].

Нотаріус як правник має сприяти захисту прав і свобод та забезпечувати реалізацію законних інтересів фізичних та юридичних осіб. Це завдання виконується через надання консультацій та роз'яснень з юридичних питань відповідно до компетенції; складання проектів заяв та інших документів правового характеру. Надання правам, фактам, документам юридичної вірогідності є результатом застосування таких повноважень нотаріуса: надання консультацій і роз'яснень з питань нотаріальної діяльності та вчинення нотаріальних дій відповідно до компетенції; складання проектів нотаріальних та інших документів нотаріального провадження; ведення діловодства й нотаріального архіву.

Виконання таких завдань реалізується нотаріусом за допомогою нотаріальної процедури, тобто встановленого законом порядку вчинення нотаріальних дій, який узгоджується з принципом єдиної нотаріальної процесуальної форми. Під час вчинення нотаріальних дій виникають нотаріальні процесуальні відносини між нотаріусом та особами, які звернулися

© К. С. Гарбуз, 2015

до нього за наданням правової допомоги у формі безспірної юрисдикції. При цьому нотаріус займає статус обов'язкового суб'єкта таких відносин, тому що саме він зобов'язаний вчинити нотаріальну дію за заявою фізичних та юридичних осіб, якщо вона не суперечить закону.

С. Я. Фурса вважає, що на відміну від цивільного, господарського, адміністративного процесу, де учасниками процесу є сторони, всі учасники нотаріального процесу є суб'єктами нотаріальних процесуальних відносин. За певними ознаками, характером заінтересованості, їх процесуальним становищем, роллю у процесі суб'єкти нотаріального процесу виконують різні функції, переслідують певну мету. Всі ці ознаки створюють передумови для їх класифікації, яка має велике наукове, практичне та правотворче значення [3, с. 68].

В. В. Ярков надає класифікацію суб'єктів нотаріального права. До першої групи він відносить нотаріуса, другу групу називає «Інші суб'єкти нотаріального права» і відносить до неї: помічника нотаріуса, замісника тимчасово відсутнього нотаріуса та технічний персонал. У цій же групі він виділяє осіб, які беруть участь у нотаріальному провадженні, водночас зазначає, що вони є суб'єктами нотаріального права: 1) сторони нотаріальної дії; 2) особи, чиї права та законні інтереси зачіпаються вчиненням нотаріальної дії; 3) особи, які сприяють вчиненню нотаріальної дії, але не мають у ній власного матеріально-правового інтересу.

Щодо даної класифікації, то у ній йдеться про суб'єктів нотаріального права, тобто розкривається статус нотаріуса через організацію його діяльності, а не як обов'язкового суб'єкта нотаріальних процесуальних відносин. Технічний персонал також не є суб'єктом нотаріального процесу. Щодо третьої групи, де йдеться про осіб, які беруть участь у нотаріальному провадженні, то її слід доповнити особами, які вчиняють нотаріальне провадження: нотаріус, інші уповноважені на вчинення нотаріальних дій особи [4, с. 147].

В. В. Баранкова виділяє також осіб, уповноважених зацікавленими громадянами чи організаціями. Вони беруть участь у процесі в порядку статей 45, 97 Закону, підписуючи правочини замість особи, яка в силу фізичних вад або з інших поважних причин не може зробити це власноручно [5, с. 83].

Провідне місце займає також питання визначення правового статусу нотаріуса, як спеціального суб'єкта, на якого покладаються функції державного реєстратора речових прав на нерухоме майно, який має печатку такого реєстратора та здійснює повноваження відповідно до Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» [6].

І тому на сьогодні одним із питань, яке потребує нагального вирішення, є вдосконалення єдиної системи державної реєстрації речових прав на нерухоме майно (у тому числі й на земельні ділянки), що забезпечило б належний захист прав фізичних та юридичних осіб на нерухоме майно.

Безумовно, наявність законодавчої бази є головним аспектом, який повинен забезпечити створення та надійне функціонування державної системи реєстрації прав на нерухоме майно. Серед основних нормативно-правових актів, що врегульовують це питання, слід виділити Цивільний кодекс України, Земельний кодекс України, Закон України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», Закон України «Про іпотеку», Закон України «Про оренду землі» та інші нормативні акти.

Законом України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» визначено поняття державної реєстрації речових прав на нерухоме майно. Згідно із названим Законом це офіційне визнання і підтвердження державою фактів виникнення, переходу або припинення прав на нерухоме майно шляхом внесення відповідного запису до Державного реєстру речових прав.

Важливим кроком на шляху до вдосконалення законодавчої бази у цій сфері стало підписання Президентом України Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення та спрощення процедури державної реєстрації земель-

них ділянок та речових прав на нерухоме майно» (далі – Закон), розробленого Кабінетом Міністрів України та прийнятого Верховною Радою України.

Закон спрямований на вдосконалення та спрощення процедури державної реєстрації земельних ділянок та речових прав на нерухоме майно, зокрема: передбачено можливість подання документів на державну реєстрацію прав як у паперовій, так і в електронній формі шляхом запровадження механізму їх подання державним кадастровим реєстратором; наділення нотаріусів повноваженнями спеціального суб'єкта державного реєстратора прав на нерухоме майно, які виникають у результаті вчинення нотаріальних дій, а саме – здійснення нотаріусами державної реєстрації прав власності, реєстрація яких була проведена відповідно до законодавства, що діяло на момент їх виникнення, а також державної реєстрації прав у результаті вчинення нотаріальної дії з такими об'єктами; можливість отримання витягу з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно особам, які мають речові права на чуже нерухоме майно, а також інформації про наявність іпотеки та обтяжень речових прав на нерухоме майно; звільнення фізичних та юридичних осіб від сплати державного мита при проведенні державної реєстрації прав, які виникли та зареєстровані до проведення державної реєстрації прав у порядку, визначеному Законом України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень».

Також варто зупинитись на положеннях Закону, що внесли зміни до Закону України «Про нотаріат», якими передбачено визначення нотаріуса спеціальним суб'єктом, на якого покладаються функції державного реєстратора речових прав на нерухоме майно відповідно до вимог Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень».

Надавши нотаріусам повноваження реєстратора Державного реєстру речових прав на нерухоме майно, нотаріусу надається можливість оперативно отримувати інформацію та здійснювати реєстрацію речових прав на нерухоме майно фізичних та юридичних осіб одночасно з вчиненням нотаріальної дії щодо цього майна шляхом отримання/внесення необхідних відомостей (записів) з/до вказаного реєстру. Слід зазначити, що раніше функції щодо державної реєстрації речових прав, перехід яких відбувався на підставі, зокрема, вчиненої нотаріальної дії, були покладені на відповідні підприємства бюро технічної інвентаризації у межах визначених адміністративно-територіальних одиниць.

Висновки та пропозиції. До суб'єктів нотаріальної діяльності відносяться: приватні та державні нотаріуси, помічник нотаріуса, об'єднання нотаріусів, особи, які мають намір складати кваліфікаційний іспит, особи, які допущені до кваліфікаційного іспиту, особи, які беруть участь у складанні кваліфікаційного іспиту, особи, які відповідно до законодавства прирівнювані до нотаріальних.

Суб'єктами правового регулювання нотаріальної діяльності виступають також окремі індивіди та інституйовані утворення, які у визначеній законодавством послідовності виконують функції, застосовують методи правового регулювання за вчиненням нотаріальних дій нотаріусами України з метою їх організації або якісного перетворення. В умовах реформи та ринкових перетворень зростає активність подібних Нотаріальній палаті України недержавних формувань і структур, які беруть дедалі більшу участь в правовому регулюванні розв'язанні різних проблем нотаріальної діяльності.

На вдосконалення діяльності суб'єктів правового регулювання нотаріальної діяльності спрямований ряд рекомендацій: закріпити статус нотаріуса як публічної офіційної особи і професіонала в галузі права; запровадження форм та методів правового регулювання нотаріальної діяльності необхідно здійснювати у відповідності із базовими принципами латинського нотаріату; розробити нову редакцію положень Закону України «Про нотаріат» щодо кадрового резерву нотаріусів, квот нотаріусів, організацію нотаріальної діяльності, єдиної тарифікації та створення єдиного нотаріату.

Список літератури

1. Про нотаріат: Закон України від 02.09.1993 р. № 3425 – XII із змін., внес. згідно із законами України : за станом на 05.03.2015 р. № 247-19 – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3425-12.
2. Ільєва Н. В. Правове регулювання нотаріальної діяльності в Україні: адміністративно-правові засади: дис. канд. юрид. наук : 12.00.07 / Ільєва Н. В. – Х., 2011. – 196 с.
3. Фурса С. Я. Теорія нотаріального процесу: Науково-практичний посібник // С. Я. Фурса – К.: Алерта; Центр учбової літератури, 2012. – 920 с.
4. Ярков В. В. Нотариальное право России // В. В. Ярков. М.: Волтерс Клувер, 2003. – 408 с.
5. Комаров В. В. Нотаріат в Україні : підручник / В. В. Комаров, В. В. Баранкова. – Х. : Право, 2011. – 384 с.
6. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень: Закон України від 01.07.2004 р. № 1952-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004 р. – № 51. – Ст. 553.

Стаття надійшла 20.09.2015 р.

Е. С. Гарбуз, аспирантка
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра конституционного права и правосудия
Французский бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Украина

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ СТАТУСА СУБЪЕКТОВ НОТАРИАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В УКРАИНЕ

Резюме

Статья посвящена определению правового статуса субъектов нотариальной деятельности в Украине. Рассмотрены вопросы о субъектах нотариальной деятельности в Украине, определены задачи, функции и порядок ее деятельности. Проанализированы законодательные новеллы правового статуса нотариальной деятельности.

Ключевые слова: правовой статус, субъект нотариальной деятельности, полномочия, функции.

K. S. Garbyz, Postgraduate
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Constitutional Law and Justice
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

LEGAL REGULATION OF THE STATUS OF SUBJECTS OF NOTARY ACTIVITY IN UKRAINE

Summary

The article is devoted to the legal regulation of the subjects of notarial activities in Ukraine. It researches the questions of the subjects of notarial activities in Ukraine, defined tasks, functions and the procedure for its activities.

Key words: legal status, subject of the notarial activities, authority, functions.

УДК 342.3+341.1

М. Л. Рабінович, аспірантка
Одеський національний університет імені І.І. Мечникова
Кафедра конституційного права та правосуддя
Французький бульвар, 24/26, Одеса, 65058, Україна

ПРАВОВІ ОСНОВИ ВЗАЄМОВІДНОСИН ЄС ТА ДЕРЖАВ-ЧЛЕНІВ: ДО ДИСКУСІЇ ЩОДО ФЕДЕРАТИВНОЇ ПРИРОДИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Статтю присвячено аналізу взаємовідносин Євросоюзу та держав-членів у контексті дискусії щодо федеративної природи ЄС. У статті досліджуються правові основи вступу, виходу та виключення держав з ЄС, взаємні обов'язки Євросоюзу та держав-членів, а також основи розподілу компетенції між ЄС та державами-членами. Проводяться паралелі із законодавством федеративних держав (Швейцарія, Німеччина).

Ключові слова: правова природа ЄС, федералізм, розподіл компетенції, наділення компетенціями, субсидіарність

Постановка проблеми. Однією з ключових проблем європейської політичної та правової науки є визначення правової природи Європейського Союзу. Наразі, можна виокремити три основних підходи до визначення правової природи ЄС, а саме ототожнення Союзу із міжнародною організацією (А. Я. Капустін, М. М. Микиєвич, В.І. Муравйов, В. М. Посельський); квазіфедеративним утворенням (А. Спінеллі, М. Альбертіні), та розумінням його в якості наднаціональної організації sui generis, яка не має аналогів в історії держави і права (І.А. Грицяк, С. Ю. Кашкін). У європейській політико-правовій науці поряд із вищезазначеними можна зустріти такі визначення Євросоюзу, як співдружність держав (commonwealth) та конституційний лад держав.

Аналізуючи правову природу ЄС, дослідники вдаються до вивчення правової основи функціонування Союзу, його інституційної структури, процесу прийняття рішень, а також окремих інститутів права ЄС (громадянство, бюджетний процес тощо). Також, ряд класичних аргументів як на користь міжнародно-правової, так і федеративної природи ЄС випливає з аналізу правового регулювання процесів вступу, виходу та виключення з ЄС, а також взаємних відносин ЄС та держав-членів. Дана наукова стаття присвячена аналізу місця взаємовідносин ЄС та держав-членів Союзу у дискусії щодо федеративної природи ЄС.

Актуальність дослідження даної теми зумовлена декількома чинниками. По-перше необхідно зауважити, що Лісабонським договором передбачено реформування розподілу компетенцій між Європейським Союзом та державами-членами. По-друге, актуальність дослідження пов'язана із необхідністю більш чіткого визначення правової природи ЄС у контексті подальшого розвитку Союзу. Дослідження взаємовідносин ЄС із державами-членами Союзу є також актуальним для вітчизняної науки у зв'язку із зростанням кількості тристоронніх програм міжнародного співробітництва.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Незважаючи на актуальність обраної для дослідження теми, проблематика наукової роботи знаходить своє відображення у працях незначної кількості вітчизняних вчених-правників та фахівців у галузі державного управління, зокрема, І.А. Грицяка [1], М. М. Микієвича [2], І.В. Муравйова [3] та В. М. Посельського [4]. Проблеми правової природи ЄС знаходять своє відображення у дослідженнях таких фахівців у галузі євроінтеграції та права ЄС, як Б. Розамонд [21], А. Моравчік [19] та Ф. Харбо [16].

Метою статті є дослідження місця взаємовідносин ЄС та держав-членів Союзу у дискусії щодо федеративної природи ЄС.

Виклад основного матеріалу дослідження.

І. Вступ, вихід та виключення з Союзу

© М. Л. Рабінович, 2015

Передумови вступу до ЄС знаходять своє відображення у ст. 40 ДЄС [11, ст. 40]. Відповідно до положень цієї статті, будь-яка європейська держава, яка поважає цінності, закріплені в ст. 2 ДЄС та є відданою їхньому розповсюдженню, може подати заявку на членство в ЄС. Відповідно до ст. 2 ДЄС, Союз ґрунтується на таких цінностях, як повага до людської гідності, свобода, демократія, рівність, верховенство права та повага до прав людини, включаючи права осіб, які належать до меншин [11, ст.2]. Інші вимоги до держав, які воліють приєднатися до ЄС, знаходять своє відображення у так званих Копенгагенських критеріях.

Дані критерії було затверджено Європейською Радою у Копенгагені у 1993 році та доповнено Мадридською Європейською Радою 1995 року. Копенгагенські критерії включають три групи передумов, яким мають відповідати держави, аби увійти до Союзу, а саме політичні, економічні та законодавчі [14]. Політичний аспект передумов вступу до Союзу базується на поняттях демократії та верховенства права. Ключовим економічним критерієм вступу до ЄС є функціонуюча ринкова економіка. Значну роль відіграє й рівень наближення законодавства держави, яка прагне членства в Союзі, до acquis communutaire, правового надбання Союзу.

Статтею 49 ДЄС встановлюється й процедура вступу до Союзу. Відповідні процедурні положення направлені на реалізацію основної неписаної політичної передумови вступу до Союзу – а саме одностайної підтримки вступу нової держави державами-членами ЄС [5, с. 525]. Відповідна підтримка має бути висловлена у три етапи.

По-перше, тоді, коли Рада ЄС отримує заявку та запитує в Комісії її думку щодо держави-заявника. По-друге, саме підтримка усіх держав-членів є надзвичайно важливою в рамках переговорів щодо умов вступу держави до ЄС (щодо перехідного періоду, квот, внесків до бюджету ЄС та отримання коштів з нього). Фінальним етапом прийняття держави до ЄС є ратифікація вступу держави до Союзу в усіх парламентах держав-членів та Європарламенті та внесення відповідних змін до Договорів (наприклад, щодо ваги голосів у Раді ЄС чи кількості місць у Європейському Парламенті).

Поряд із одностайною підтримкою усіх держав-членів як неписаною умовою вступу держави до ЄС, вченими виокремлюється цілий ряд офіційно не закріплених передумов членства у Союзі. Серед них – географічна наближеність до держав ЄС; тенденція до прийняття груп-держав, а також кількість населення у державі. Після «східного» розширення ЄС, зростає важливість рівня економічного розвитку потенційних членів [17, с. 535].

Відповідно до частини 1 ст. 50 ДЄС, кожна держава-член може вийти з Союзу відповідно до власних конституційних положень [11, ст. 50]. Згідно з ч.2 даної статті, держава-член має повідомити Європейську Раду про свій намір, внаслідок чого розпочинаються переговори між Союзом та відповідною державою щодо умов її виходу з Союзу. З боку Союзу, договір про вихід держави з ЄС укладає Рада ЄС (рішення приймається кваліфікованою більшістю голосів у порядку, передбаченому ст. 283(3)(b) ДФЄС [12, ст. 283]) після отримання згоди Європарламенту. Ані ДЄС, ані ДФЄС не передбачено процедури виключення держави-члена з Союзу, зокрема в рамках санкцій, які Союз може застосовувати до держав-членів у відповідності зі ст. 7 ДЄС. Особливості вступу та виходу з ЄС можуть бути використані в якості аргументів як прибічниками федеративної природи Союзу, так і їхніми опонентами, які схильні ототожнювати ЄС із міжнародною організацією. Найбільш важливою особливістю вступу до ЄС, яка дозволяє поставити під сумнів сприйняття його в якості класичної міжнародної міжурядової організації, є наявність умов щодо вступу до Союзу, адже вступ до ММО, як правило, не пов'язаний із виконанням певних умов, і термін «умовність» в контексті діяльності ММО здебільшого застосовується у контексті виконання ними певних дій – зокрема, використання фінансових інструментів для допомоги державам-членам.

Використання системи умов вступу до Союзу як для покращення внутрішньої ситуації у державах – потенційних членах Союзу, так і для недопущення виникнення складнощів в рамках функціонування Союзу є нехарактерним для ММО.

Щодо відсутності законодавчо закріпленої можливості виключення держави зі складу Союзу, необхідно підкреслити, що таке положення є характерним, скоріше, для законодавства федеративної держави, аніж правової бази діяльності ММО, оскільки більшість ММО передбачають можливість позбавлення держав членства в організаціях в якості санкції за порушення міжнародно-правових норм.

II. Взаємні обов'язки Союзу та держав-членів

Взаємні права та обов'язки Союзу та держав-членів знаходять своє відображення у статті 4 ДЄС. Так, згідно з ч.2 ст. 4 ДЄС, Союз має поважати рівність держав-членів перед Договорами, а також їхню національну ідентичність, яка віддзеркалюється у їхніх базових структурах – політичних та конституційних, включаючи регіональне та місцеве самоврядування [11, ст. 4]. ЄС також зобов'язаний поважати державні функції держав-членів, зокрема забезпечення територіальної цілісності, законності та правопорядку, а також національної безпеки. Ч. 2 ст. 4 ДЄС особливо підкреслює, що національна безпека залишається сферою одноосібної відповідальності кожної держави-члена [11, ст. 4].

Згідно з ч. 3 ст. 4 ДЄС, у світлі реалізації принципу лояльного співробітництва, Союз та держави-члени, поважаючи один одного, мають допомагати один одному під час виконання завдань, які випливають з реалізації положень Договорів [11, ст. 4]. Цією ж частиною ст. 4 ДЄС передбачено, що держави-члени зобов'язуються втілювати необхідні заходи, загальні чи спеціальні, направлені на реалізацію задач, які випливають з Договорів. Крім того, держави-члени зобов'язуються сприяти реалізації завдань Союзу та утримуватися від будь-яких заходів, які можуть запобігти здійсненню даних завдань.

Закріплення взаємних обов'язків федерації та її суб'єктів в конституціях федеративних держав може бути як прямим, так і випливати з принципів взаємовідносин федерації та суб'єктів. Наприклад, згідно з ч. 2 ст. 44 Конституції Швейцарської конфедерації, федерація та кантони зобов'язані брати до уваги інтереси один одного, та надавати один одному підтримку, зокрема надавати адміністративну та правову допомогу. В якості прикладів непрямого закріплення взаємних обов'язків федерації та суб'єктів можливо навести ст.25 Федеральної Конституції Німеччини та ст. 47 Конституції Швейцарської Конфедерації. Так згідно зі ст. 25 Конституції Німеччини, усі державні органи федерації та земель надають один одному правову та міжвідомчу допомогу [15, ст. 25]. Відповідно до ст.47 Конституції Швейцарської Конфедерації, Союз поважає самостійність кантонів [6, ст. 47]. Таким чином, можна зробити висновок, що закріплення в установчих договорах Союзу взаємних обов'язків ЄС та його зокрема обов'язків, пов'язаних із реалізацією співробітництва між ними, є подібним до регулювання відповідного питання у конституціях федеративних держав.

III. Розподіл компетенцій між ЄС та державами-членами: принципи субсидіарності та пропорційності в правовій системі ЄС

Базовий принцип, який обумовлює розподіл компетенцій між Союзом та державами-членами, сформульований у ч.1 ст. 1 ДЄС, відповідно до положень якої держави-члени передають компетенції Союзу для досягнення спільних цілей. Принцип наділення компетенціями (conferral of competences) деталізується у значній кількості положень ДЄС. Так, згідно з ч.1 ст. 4 ДЄС, компетенції, які не передаються Союзу відповідно до установчих договорів, залишаються в держав-членів [5, ст. 4].

ДФЄС розподіляє сфери суспільних відносин щодо яких держави-члени передали Союзу певні компетенції на «категорії та галузі компетенцій Союзу». Вичерпний список даних категорій та галузей компетенції міститься у ст.ст. 2-6 ДФЄС [12, ст. 2-6]. Компетенції Союзу розподіляються на три основні категорії: виняткові, спільні та доповнюючі.

Виняткові компетенції ЄС є основою європейської інтеграції та функціонування Союзу. Згідно зі ст. 2 ДФЄС, тоді, коли Договори наділяють Союз винятковими повноваженнями у певній сфері, тільки Союз має право здійснювати законодавчу діяльність та приймати зобов'язуючі правові акти. Вичерпний список виняткових компетенцій ЄС міститься у ст. 3 ДФЄС [12, ст. 3]. Тоді як Союз має виняткову компетенцію лише у шести сферах, у значній кількості сфер Союз та держави-члени мають сумісну компетенцію.

Необхідно зауважити, що правове регулювання розподілу компетенцій між федерацією та її суб'єктами, зокрема, виокремлення виняткових повноважень федерації та сфер, в рамках яких федерація та її суб'єкти здійснюють повноваження сумісно, здійснюється конституціями федеративних держав. Так, правовій регламентації відповідних питань присвячено розділ 2 Конституції ФРН та розділ 3 Конституції Швейцарської Конфедерації [6, ст. 3; 15, ст. 2].

Поряд із принципом наділення компетенціями, основоположну роль у розподілі компетенцій між Союзом та державами-членами грають принципи субсидіарності та пропорційності.

Принцип субсидіарності є структурним принципом, направленим на вирішення питання розподілу повноважень між центром та «різноманітними суб'єктами-членами» в контексті національного права, права ЄС та міжнародного права [13, с. 7]. Сутність принципу субсидіарності, у найбільш загальному вигляді, полягає у тому, що організаційні та правові завдання мають вирішуватися на найбільш віддаленому від центра рівні, на якому їхня реалізація є можливою та ефективною.

В праві ЄС принцип субсидіарності застосовується до усіх категорій компетенцій ЄС, окрім виняткових компетенцій Союзу. Умови дотримання принципу субсидіарності сформульовано у ч. 3 ст. 5 ДЄС. Негативною умовою реалізації компетенції на рівні Союзу в контексті принципу субсидіарності, є неможливість досягнення цілей запропонованої міри державами-членами на центральному, регіональному або локальному рівні. В якості позитивної умови виокремлюється те, що цілі запропонованої міри можуть бути краще досягнуті на рівні Союзу, зважаючи на їхній масштаб та очікуваний ефект [11, ст. 5]. Принцип пропорційності сформульовано у ч. 4 ст. 5 ДЄС, відповідно до якої зміст та форма дій Союзу не мають перевищувати рівня, необхідного для досягнення цілей Союзу [11, ст. 5]. Більш детальне уявлення про реалізацію цього принципу можна отримати шляхом аналізу деяких прецедентів Суду Справедливості ЄС, зокрема Іспанія проти Ради ЄС (Case C-310/104 Spain v Council (Spanish cotton subsidies') [8] та Британський Американський Тютюн (інвестиції) (Case C-491/01 British American Tobacco (Investments) and Imperial Tobacco) [10]. В обох випадках, Суд підтримав дії ЄС, які оскаржувалися заявниками у зв'язку із посиланням на можливе недотримання принципу пропорційності, визначивши їх пропорційними цілям, які мали бути досягнуті за їхньою допомогою.

Протоколом (№ 2) про застосування принципів субсидіарності та пропорційності передбачено ряд конкретних обов'язків інститутів щодо реалізації принципу субсидіарності та пропорційності. Наприклад, у ст. 2 Протоколу передбачено обов'язок Комісії щодо консультацій, зокрема, коли це необхідно, проведення консультацій на регіональному та локальному рівнях [20].

З метою реалізації передбачених Лісабонським договором повноважень національних парламентів щодо контролю за дотриманням інститутами ЄС принципів субсидіарності та пропорційності, ст. 4 Протоколу зобов'язує Комісію, Раду ЄС та Європарламент направляти проекти законодавчих актів національним парламентам. Ст. 5 Протоколу передбачає необхідність включення до складу проекту будь-якого законодавчого акту детальної інформації щодо дотримання принципів субсидіарності та пропорційності, зокрема, в контексті фінансового впливу даних проектів.

Варто зазначити, що характеристика принципів субсидіарності та пропорційності в системі ЄС неможлива без звернення до критики даних концепцій. Значна кількість наукових робіт присвячена, зокрема, критиці принципу субсидіарності. Так, споконвічно, ефективність принципу субсидіарності заперечувалася на основі того, що принцип субсидіарності не є суто юридичним принципом, а поєднує в собі соціологічні, політичні та філософські елементи, що значно ускладнює його застосування правозастосовними органами. В цьому контексті, основна складність асоціюється з тим, як саме порівняти ефективність заходів на різних рівнях, коли ці заходи ще не було реалізовано на жодному з них [13, с. 8].

Другою важливою перешкодою на шляху до ефективної реалізації принципу субсидіарності є різність його сприйняття та ставлення до нього на різних рівнях влади. Так, відповідно до дослідження ставлення до цього принципу в Європейському Парламенті, німецькому Бундестазі та Баварському ландтазі було виявлено, що національний та регіональний парламент сприймають принцип субсидіарності в контексті посилення власних позицій по відношенню до європейського рівня управління [18, с. 35]. Різне сприйняття принципу субсидіарності на різних рівнях влади та прагнення інститутів на кожному з цих рівнів інтерпретувати відповідний принцип на свою користь на практиці може призвести до складнощів у комунікації та кооперації між інституціями різних рівнів.

Тоді як аргументи щодо практичної складності перевірки дотримання принципу субсидіарності та відповідних складнощів у комунікації між різними рівнями влади навряд чи пов'язані із певними часовими обмеженнями, досвід євроінтеграції від Маастрихтського до Лісабонського договору свідчить про те, що закріплення в установчих договорах ЄС принципу субсидіарності не стало на заваді ані поглибленню євроінтеграції, ані розширенню Європейського Союзу.

Можливою причиною цього, поряд із споконвічною відсутністю прямого зв'язку між нормативним закріпленням принципу субсидіарності, є правозастосовна практика Суду Справедливості ЄС, яка воліє до захисту позицій Євросоюзу у спорах, що випливають з можливої недотримки принципу субсидіарності (спори Британський Американський Тютюн (інвестиції) (Case C-491/01 British American Tobacco (Investments) and Imperial Tobacco) [10]; Королева за заявкою Водафон та Інші проти Державного секретаріату з Бізнесу, Підприємства та Регуляторної Реформи (Case C-58/08 The Queen, on the application of Vodafone Ltd and Others v Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform) [7]; Монсантра Технології проти Сефетра БВ та Інші (Case C-428/08 Monsanto Technology LLC v Cefetra BV and Others) тощо [9].

Із аналізу процедур, закріплених у Протоколі про застосування принципів субсидіарності та пропорційності та правозастосовної практики Суду Справедливості ЄС можна зробити висновок, що в Союзі практикується, в основному, превенція порушень принципів субсидіарності та пропорційності в процесі прийняття рішень.

Дослідження основ правового регулювання вступу, виходу та виключення з ЄС, взаємних обов'язків ЄС та держав-членів, а також принципів розподілу компетенцій між ЄС та державами-членами дозволяє дійти наступних висновків у зв'язку із правовою природою ЄС.

Висновки. Правове регулювання відносин між ЄС та державами-членами має багато спільного із правовим регулюванням відносин між федерацією та її суб'єктами у федеративних державах. Зокрема, як в установчих договорах ЄС, так і в конституціях багатьох федеративних держав передбачено право виходу зі складу об'єднання, тоді як виключення з об'єднання не допускається. Характерним як для установчих договорів ЄС, так і для конституцій федеративних держав є закріплення взаємних прав та обов'язків об'єднання та суб'єктів, які входять до його складу. Щодо розподілу компетенцій між Союзом та державами-членами, необхідно зауважити, що наявність сфер виключної компетенції федерації та сфер, в яких федерація та суб'єкти здійснюють повноваження сумісно є характерною для федеративних держав. Принцип субсидіарності, який становить основу визначення компетенцій Євросоюзу та держав-членів, застосовується у переважній більшості федеративних держав.

В той же час, інститут умовності вступу до Союзу (conditionality), правові основи реалізації права виходу з Союзу та функціонування принципу пропорційності не є характерним для федеративних держав.

Перспективи подальших досліджень полягають у вивченні особливостей інституційної структури ЄС та основ функціонування правової системи Союзу у контексті дискусії щодо федеративної природи ЄС.

Список літератури

1. Грицяк І.А. Правова та інституційна основа Європейського Союзу [Текст]: Підручник/ І.А. Грицяк, В. В. Говоруха, В. Ю. Стрельцов; за заг. ред. М. Бойцун; Міністерство освіти і науки України, Національна академія державного управління при Президентові України, Харківський регіональний інститут державного управління, Університет Метрополітен (Лондон). Х.: «Магістр», 2009 – 620 с.
2. Микієвич М. М. Інституційне право Європейського Союзу у сфері зовнішньої політики та безпеки [Текст] / М. Микієвич. Львів: Видавничий центр ЛНУ імені І.Франка, 2005 – 416 с.
3. Муравйов В., Березовська І. Види компетенцій реформованого Європейського Союзу / В. Муравйов, І. Березовська // Вісник Київського університету ім. Тараса Шевченко. Міжнародні відносини. – 2009. – Вип. 37. – С. 53-57.
4. Посельський В. М. Європейський Союз: інституційні основи європейської інтеграції [Текст]/ В. М. Посельський. К.: Смолоскип, 2002 – 168 с.
5. Balasz P. Enlargement conditionality of the European Union and future prospects [Text]. /P. Balasz// The European Union in the world. Essays in Honour of Marc Maresceau/ I. Govaere, E. Lannon, P. Van Elsuwege, A. Stanislas (eds.) – London: Martinus Nijhoff Publishers, 2014 – pp. 523-541
6. Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft [Текст]. London: Contenmedia group, 2011. – 202 p.
7. Case C-58/08. The Queen, on the application of Vodafone Ltd and Others v Secretary of State for Business, Enterprise and Regulatory Reform [2010]. ECR I-3771 – [Electronic resource]. – 1 p. – Mode of access. http://curia.europa.eu/juris/ document/document.jsf?text=&docid=79665&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1171 – Title from the screen
8. Case C-310/104 Spain v Council (Spanish cotton subsidies') [2006] ECR 1-7285 – 60p. – Mode of access. http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62004CJ0310&lang1=en&type=TXT&ancre= – Title from the screen
9. Case C-428/08. Monsanto Technology LLC v Cefetra BV and Others. [2010]. ECR I-98 78- [Electronic resource]. – 1 p. – Mode of access. http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=80491&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1260 – Title from the screen
10. Case C-491/01. British American Tobacco (Investments) [2002]. ECR I-11453 – [Electronic resource]. – 67 p. – Mode of access. http://curia.europa.eu/ juris/showPdf.jsf;jsessionid=9ea7d2dc30dd10221b738a56468a9308f4feca6fd5f3.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxuPbNn0?text=&docid=47582&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=1031 – Title from the screen
11. Consolidated version of the Treaty on the European Union [Текст]//Blackstone's EU Treaties and legislation/ N. Foster (ed.). Oxford: Oxford University Press, 2014. pp.1-20
12. Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union [Текст] //Blackstone's EU Treaties and legislation/ N. Foster (ed.). Oxford: Oxford University Press, 2014. pp.21-112
13. Estella A. The EU subsidiarity principle and its critique [Text]/ A. Estella. – Oxford: Oxford University Press, 2002 – 210 p.
14. European Council. Copenhagen Criteria/ European Council. [Електронний ресурс]. – Електрон. дан. (1 файл). – Режим доступу: http://europa.eu/rapid/press-release_DOC-93-3_en.htm?locale=en
15. Grundgesetz Deutschlands [Text] // Beck-texte im DTV. Muenchen: Deutscher Taschenbuch Verlag, 2014. pp. 1-30
16. Harbo F. Towards a European Federation. The EU in the light of comparative federalism [Text]/ F. Harbo – Berlin: Nomos, 2005 – 212 p.
17. Kochenov D. Overestimating conditionality [Text]/D. Kochenov// The European Union in the world. Essays in Honour of Marc Maresceau/ I. Govaere, E. Lannon, P. Van Elsuwege, A. Stanislas (eds.). – London: Martinus Nijhoff Publishers, 2014 – pp. 541-557
18. Martin A. The principle of subsidiarity and institutional predisposition: Do the European Parliament, the German Bundestag and the Bavarian Landtag define subsidiarity differently? [Text] / A. Martin. Muenchen: CAP, 2010. – 40 p.
19. Moravchsik A. In defense of the 'democratic deficit': reassessing legitimacy in the European Union [Text]/A. Moravchsik// Journal of Common Market Studies, 2002 – № 40 (4)- pp. 603-624
20. Protocol (№ 2) on the application of the principles of subsidiarity and proportionality [Text] //Blackstone's EU Treaties and legislation/ N. Foster (ed.). Oxford: Oxford University Press, 2014. pp. 125-128
21. Rosamond B. Theories of European integration [Text]/ B. Rosamond. – Basingstocke: Macmillan Press LTD, 2000 – 315 p.

Стаття надійшла 15.09.2015 р.

М. Л. Рабинович, аспирантка
Одесский национальный университет имени И. И. Мечникова
Кафедра конституционного права и правосудия
Французский бульвар, 24/26, Одесса, 65058, Украина

ПРАВОВЫЕ ОСНОВЫ ВЗАИМООТНОШЕНИЙ ЕС И ГОСУДАРСТВ-ЧЛЕНОВ: К ДИСКУССИИ О ФЕДЕРАТИВНОЙ ПРИРОДЕ ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА

Резюме

Статья посвящена исследованию взаимоотношений Европейского Союза и его государств-членов в контексте дискуссии о федеративной природе Европейского Союза. В статье раскрываются основы правового регулирования вступления, выхода и исключения государств из Европейского Союза, взаимные обязанности ЕС и государств-членов, а также базовые принципы распределения компетенций между Союзом и государствами-членами. Среди основных рассматриваемых принципов распределения компетенций между ЕС и государствами-членами: принцип наделения компетенциями, а также принципы субсидиарности и пропорциональности. Проводятся параллели с законодательством федеративных государств (Германия, Швейцария). Анализ выбранной для исследования проблематики позволяет выделить значительное количество федеративных черт Евросоюза.

Ключевые слова: правовая природа ЕС, федерализм, распределение компетенций, наделение компетенциями, субсидиарность

M. L. Rabinovych, Ph.D student
Odessa I. I. Mechnikov National University
the Department of Constitutional Law and Justice
Frantsuzskiy Boulevard, 24/26, Odessa, 65058, Ukraine

LEGAL BASICS OF THE RELATIONS BETWEEN THE EU AND ITS MEMBER STATES: TO THE DISCUSSION OF THE FEDERAL NATURE OF THE UNION

Summary

The article is dedicated to researching into the relations between the EU and its Member States with regard to the discussion of the federal nature of the Union. The article elaborates on the basics of legal regulation of entering, exiting and exiting the EU, as well as the exclusion from the Union; mutual obligations of the EU and Member States and basic principles of the distribution of competencies between the EU and its Member States. Major considered principles of the distribution of competencies between the EU and its Member States include: a principle of conferral of competencies, and principles of subsidiarity and proportionality. Comparisons with the legislation of federations are provided (Germany, Switzerland). The analysis of the problem, chosen for the investigation, allows singling out a considerable number of federal features of the EU.

Key words: legal nature of the EU, federalism, distribution of competencies, conferral of competencies, subsidiarity

ІНФОРМАЦІЯ ДЛЯ АВТОРІВ

1. Профіль журналу

1.1. Журнал **Правова держава** здійснює такі типи публікацій:

1. Наукові статті.
2. Короткі повідомлення.
3. Матеріали конференцій.
4. Бібліографію.
5. Рецензії.
6. Матеріали з історії науки.

1.2. У певному конкретному випуску один автор має право надрукувати тільки одну самостійну статтю.

1.3. Мова видання – українська, англійська, німецька та російська.

1.4. До редакції «Правової держави» подається:

1. Текст статті з анотацією, записаний на електронному носії в редакторі Word (кегль 14, відстань між рядками 1,5 інтервали).
2. Резюме російською та англійською мовами
3. Колонтитул.
4. Рекомендація кафедри або наукової установи до друку.
5. Відомості про авторів.

2. Підготовка статті – обов'язкові складові

Оригінальна стаття має включати:

1. Анотацію – мовою оригіналу статті.
2. Вступ та визначення актуальності теми.
3. Мету статті.
4. Постановку проблеми.
5. Аналіз останніх досліджень і публікацій.
6. Виклад основного матеріалу.
7. Висновки.
8. Список літератури.
9. Резюме (російською та англійською мовами).
10. Ключові слова (до п'яти).

3. Оформлення рукопису.

Обсяг. Послідовність розташування обов'язкових складових статті

3.1. Обсяг рукопису наукової статті (з урахуванням таблиць і підписів до них, анотації, резюме, ключових слів, списку літератури) – не більше 15 сторінок, рецензій – до 3 сторінок, коротких повідомлень – до 2 сторінок. Рукописи більшого обсягу приймаються до журналу тільки після попереднього узгодження з редколегією.

3.2. Послідовність друкування і розташування окремих складових наукової статті має бути такою:

1. УДК – зліва над назвою статті.
2. Ініціали та прізвище автора (згідно з паспортом, український варіант), науковий ступень, вчене звання, посада.
3. Назва наукової установи (в тому числі відділу, кафедри, де виконано працю); повна поштова адреса установи (за міжнародним стандартом, з поштовим індексом); телефон для співпраці з авторами.
4. Назва статті, повинна точно відбивати зміст праці, бути короткою (в межах 9 повнозначних слів), містити ключові слова.
5. Анотація мовою оригіналу праці друкується перед початком основного тексту після інтервалу 20 мм від лівого поля.
6. Під анотацією друкуються ключові (основні) слова (не більше п'яти) мовою оригіналу статті.

7. Текст статті і список літератури.
8. Резюме російською та англійською мовами включає: прізвище та ініціали автора, назву наукової установи, повну поштову адресу установи (за міжнародним стандартом, з поштовим індексом), електронну адресу автора, назву статті, текст резюме та ключові слова.
9. Рисунки, діаграми, таблиці разом з підписами та поясненнями розміщуються у тексті статті.
10. Стаття повинна бути підписана автором або авторами.

4. Мовне оформлення тексту: термінологія, умовні скорочення, посилання

4.1. Автори несуть повну відповідальність за бездоганне мовне оформлення тексту, особливо за правильну українську наукову термінологію (її слід звіряти за фаховими термінологічними словниками).

4.2. Якщо часто повторювані у тексті словосполучення автор вважає за потрібне скоротити, такі абревіатури при першому вживанні обумовлюють в дужках. Наприклад: Нотаріальна палата України (далі НПУ).

4.3. Посилання на літературу подаються у тексті статті, обов'язково у квадратних дужках, арабськими цифрами: перша цифра позначає номер праці у списку літератури, друга – сторінку цитованої праці, між цифрами кома. Наприклад: [2, с. 55], [3, ст. 55] – якщо посилання на статтю закону.

5. Література

5.1. Список літератури друкується мовою оригіналу відповідної праці. Він оформлюється згідно з ДСТУ 7.1:2006 і повинен містити тільки назви праць, на які посилається автор. Назви праць у списку літератури розташовуються в порядку згадування.

5.2. Назви праць у списку літератури оформлюються за правилами ВАКу згідно постанови президії ВАК України. Наприклад: для монографій слід вказати: прізвище, ініціали автора(ів), повну назву праці, місце видання, видавництво, рік видання, загальну кількість сторінок праці. Для періодичних видань: прізвище, ініціали автора(ів), назву журналу, повну назву праці, місце та рік видання, том і (або) номер, першу і останню сторінку статті.

Наприклад:

1. Миколенко О.І. Теорія адміністративного процедурного права : монографія / О.І. Миколенко, Одес. нац. ун-т ім. І. І. Мечникова. – Харків : Бурун Книга, 2010. – 335 с.

2. Ільєва Н. В. Питання взаємодії державних та недержавних органів з суб'єктами нотаріальної діяльності / Н. В. Ільєва // Правова держава: зб. наук. пр. – Одеса: 2012. – № 15. – С. 45-53.

6. Анотація. Резюме. Колонтитул

6.1. Анотація (коротка стисла характеристика змісту праці) подається мовою оригіналу статті, містить не більше 50 повнозначних слів і передує (окремим абзацом) основному тексту статті.

6.2. Резюме (короткий висновок з основними положеннями праці) подається двома іншими мовами (російською та англійською), кожне містить не більше 50 повнозначних слів і друкується на окремому аркуші.

6.3. Колонтитул (короткий, не більше 50 знаків, або скорочений чи видозмінений заголовок статті для друкування зверху на кожній сторінці тексту праці) подається українською мовою разом з прізвищем та ініціалами автора на окремому аркуші.

Редколегія має право редагувати текст статей, погоджуючи відредагований варіант з автором, а також не приймати рукописи, якщо вони не відповідають вимогам «Правової держави».

Рукописи статей, що прийняті до публікування, авторам не повертаються.

Українською, англійською, німецькою та російською мовами

Підписано до друку 20.10.2015 р. Формат 70х108/16. Ум.-друк. арк. 17,85.
Зам. № 1510-05. Тираж 300 прим.

Адреса редколегії:
Україна, 65058, м. Одеса, Французький бульвар, 24/26
Тел.: (048) 702-31-31

Надруковано у ПП «Фенікс»
(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 1044 від 17.09.2002 р.)
65009, м. Одеса, вул. Зоопаркова, 25
Тел.: (048) 7777-591
www.law-books.od.ua