

Державний вищий навчальний заклад  
«Запорізький національний університет»  
Міністерства освіти і науки,  
молоді та спорту України

Заснований  
у 2009 р.

Свідоцтво про державну реєстрацію  
друкованого засобу масової інформації  
Серія КВ № 15436-4008 ПР  
22 червня 2009 р.

Адреса редакції:  
Україна, 69600,  
м. Запоріжжя, МСП-41,  
вул. Жуковського, 66

Телефони  
для довідок:  
(061) 289-12-26

Факс: (061) 289-12-98

# Вісник

## Запорізького національного університету

– Юридичні науки

№ 2 (частина II), 2012

Запорізький національний університет  
Запоріжжя 2012

Вісник Запорізького національного університету: Збірник наукових праць. Юридичні науки. – Запоріжжя: Запорізький національний університет, 2012. – №2. – Ч. II. – с.

Затверджено вченою радою ЗНУ (протокол засідання № 6 від 28.02.2012 р.)

Згідно з Постановою Президії ВАК України № 1-05/1 від 10.02.2010 збірник внесений до переліку наукових фахових видань (юридичні науки).

#### **РЕДАКЦІЙНА РАДА:**

- Головний редактор** – Коломоєць Т. О., доктор юридичних наук, професор  
**Заступник  
головного редактора** – Бондар О. Г., кандидат юридичних наук, доцент  
**Відповідальний редактор** – Лютіков П.С., кандидат юридичних наук, доцент

#### **РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:**

- |                   |  |
|-------------------|--|
| Ануфрієв М. І.    | – доктор юридичних наук, доцент                                |
| Бобровник С. В.   | – кандидат юридичних наук, професор                            |
| Заєць А. П.       | – доктор юридичних наук, професор                              |
| Колпаков В. К.    | – доктор юридичних наук, професор                              |
| Кривега Л. Д.     | – доктор філософських наук, професор                           |
| Кузенко Л. В.     | – кандидат юридичних наук, доцент                              |
| Курило В. І.      | – доктор юридичних наук, професор                              |
| Куц В. М.         | – кандидат юридичних наук, професор                            |
| Лукашевич В. Г.   | – доктор юридичних наук, професор                              |
| Петков В. П.      | – доктор юридичних наук, професор                              |
| Пирожкова Ю.В.    | – кандидат юридичних наук, доцент                              |
| Приймаченко Д. В. | – доктор юридичних наук, професор                              |
| Сабадаш В. П.     | – кандидат юридичних наук, доцент                              |
| Самойленко Г. В.  | – кандидат юридичних наук, доцент                              |
| Тимченко С. М.    | – доктор історичних наук, професор,<br>кандидат юридичних наук |
| Тихомиров О. Д.   | – доктор юридичних наук, професор                              |
| Шевченко А. Є.    | – доктор юридичних наук, професор                              |
| Шишка Р. Б.       | – доктор юридичних наук, професор                              |
| Ярмиш О. Н.       | – доктор юридичних наук, професор                              |

## ЗМІСТ

### ***РОЗДІЛ I. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА ІСТОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА***

#### **ТОРІЧНИЙ О.В.**

РОЛЬ НАУКОВО-ДОСЛІДНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У ФОРМУВАННІ ВІЙСЬКОВО-СПЕЦІАЛЬНОЇ КОМПЕТЕНТНОСТІ МАЙБУТНІХ ОФІЦЕРІВ-ПРИКОРДОННИКІВ ..... 11

#### **МИХАЙЛИК О.Г.**

ПРАВОВІ ТА ОРГАНІЗАЦІЙНІ ЗАСАДИ ДІЯЛЬНОСТІ МІЛІЦІЇ ЧЕРНІГІВЩИНИ (1917-1919 РР.)..... 17

#### **ТРЕТЬЯЧЕНКО М.О.**

ДЕЯКІ ПІДОХОДИ ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ОРГАНІЗАЦІЇ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ В КРАЇНАХ ЄВРОПИ..... 22

### ***РОЗДІЛ II. КОНСТИТУЦІЙНЕ ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО***

#### **ГУБРІЄНКО О.М.**

ОСОБЛИВОСТІ КОНСТИТУЦІЙНОГО УСТРОЮ ДЕРЖАВ СКАНДИНАВІЇ (НА ПРИКЛАДІ ШВЕЦІЇ) ..... 28

#### **КИРИЧЕНКО Ю.В.**

ОБОВ'ЯЗОК ШАНУВАТИ ДЕРЖАВНІ СИМВОЛИ: ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЩОДО ЙОГО КОНСТИТУЦІЙНОГО ЗАКРІПЛЕННЯ ..... 34

#### **МАКСАКОВА Р.М.**

КЛАСИФІКАЦІЯ УСТАНОВЧОЇ ВЛАДИ ..... 38

#### **МЕЛЬНИКОВ В.А.**

ПРАВА ГРАЖДАН КАК ОБЪЕКТ ПРАВОВОГО МЕХАНИЗМА ИХ ОГРАНИЧЕНИЯ ..... 44

#### **ПАДАЛКО Г.В.**

ПОНЯТТЯ ТА ОСНОВНІ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВІ ХАРАКТЕРИСТИКИ СЛУЖБИ В ОРГАНАХ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ ..... 49

#### **ПАПАЯНІ С.В.**

РОЛЬ І МІСЦЕ КОНСТИТУЦІЇ В ПИТАННІ СПІВВІДНОШЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОГО ТА МІЖНАРОДНОГО ПРАВА: ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ..... 55

### ***РОЗДІЛ III. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО***

#### **ВОЙТОВИЧ П.П.**

ІНФОРМАЦІЙНІ ПРАВА ЛЮДИНИ В МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ ТА В ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ ..... 61

**РОЗДІЛ IV. ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС;  
СІМЕЙНЕ ПРАВО**

**НЕМЧЕНКО С.С.**

ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ШКОДУ,  
ЗАПОДІЯНУ МАЛОЛІТНІМИ ФІЗИЧНИМИ ОСОБАМИ ..... 67

**СКРЯБІН О.М., ЛАЗАРУК В.В.**

ГРАНИЧНИЙ РОЗМІР КОМПЕНСАЦІЇ ВИТРАТ НА ПРАВОВУ ДОПОМОГУ ..... 72

**КОЛОМІЄЦЬ Ю.М.**

СУДОВИЙ РОЗГЛЯД ЦИВІЛЬНИХ СПРАВ У РОЗУМНИЙ СТРОК: МІФ ЧИ РЕАЛЬНІСТЬ? .... 77

**ПЕТРИЦІН Н.Т.**

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПОПЕРЕДНЬОГО ДОГОВОРУ  
ТА ЙОГО СПІВВІДНОШЕННЯ ІЗ ЗАВДАТКОМ ..... 81

**РОЗДІЛ V. АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО**

**КОЛОМОЄЦЬ Т.О.**

ФУНКЦІЇ КОНТРОЛЮ ЗА ДІЯЛЬНІСТЮ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО  
САМОВРЯДУВАННЯ ЯК СУБ'ЄКТІВ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА:  
ДЕЯКІ ПИТАННЯ ПРАВОВОЇ ДОКТРИНИ ..... 86

**АНДРЕЄВА Д.Є.**

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ В ГАЛУЗІ МОЛОДІЖНОЇ ПОЛІТИКИ  
В УКРАЇНІ: ОСНОВНІ МЕТОДИ І ФОРМИ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ..... 90

**БІДА М.А.**

ДЕЯКІ ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЩОДО ВСТАНОВЛЕННЯ ФОРМИ ТА ЗМІСТУ  
ДОГОВОРУ БАНКІВСЬКОГО ВКЛАДУ (ДЕПОЗИТУ) ..... 95

**ВОЛКОВ А.М., ЛЮТЯГИНА Е.А.**

АДМИНИСТРАТИВНЫЕ СПОРЫ В ОБЛАСТИ ПРИРОДОПОЛЬЗОВАНИЯ  
И СУДЕБНЫЕ СПОСОБЫ ИХ РАЗРЕШЕНИЯ ..... 100

**ДОРОХІНА Ю.А.**

ЗВЕРНЕННЯ ДО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ ЯК СПОСІБ ЗАХИСТУ ПРАВ  
ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ ..... 106

**КОМІСАРОВ О.Г.**

СИСТЕМА ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ ТА УПРАВЛІННЯ  
У СФЕРІ ІНФОРМАТИЗАЦІЇ ..... 111

**ПИРОЖКОВА Ю.В.**

ВИКОРИСТАННЯ УПРАВЛІНСЬКИХ ІННОВАЦІЙНИХ ТЕХНОЛОГІЙ  
ДЛЯ ОПТИМІЗАЦІЇ ЯКОСТІ НОРМОТВОРЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ  
МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ ..... 117

**СКВІРСЬКИЙ І.О.**

МЕТА, ЗАВДАННЯ ТА ФУНКЦІЇ ГРОМАДСЬКОГО КОНТРОЛЮ  
В ПУБЛІЧНОМУ УПРАВЛІННІ ..... 122

**СТРЕЛЬЧЕНКО О.Г.**

ПРИРОДА НАДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я ..... 127

<b>БУЧИК А.Ю.</b>	
СУТНІСТЬ ТА ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ПОДАТКОВОГО СПОРУ .....	132
<b>ДУЛОВ С.В.</b>	
ЕФЕКТИВНІСТЬ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОЦЕДУРИ ПІДТВЕРДЖЕННЯ ВІДПОВІДНОСТІ ВИНОРОБНОЇ ПРОДУКЦІЇ В УКРАЇНІ.....	137
<b>ЗОЗУЛЬ І.В.</b>	
ПРЕЗУМПЦІЇ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРАВІ: ДЕЯКІ ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ .....	143
<b>КОНДАКОВ Д.М.</b>	
АДМІНІСТРУВАННЯ МІСЦЕВИХ БЮДЖЕТІВ ЗА ПРОГРАМНО-ЦІЛЬОВИМ МЕТОДОМ – «ЗА» ЧИ «ПРОТИ».....	151
<b>МАРЧУК М.П.</b>	
ПРИНЦИПИ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ СФЕРИ ТЕЛЕБАЧЕННЯ І РАДІОМОВЛЕННЯ.....	155
<b>ПРОНИК О.Ю.</b>	
ПОНЯТТЯ ЗАСОБІВ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЇ ПРОТИДІЇ КСЕНОФОБІЇ В УКРАЇНІ .....	160
<b>РОМАНЕНКО В.В.</b>	
ПОДАТКОВИЙ КОДЕКС УКРАЇНИ: ДЖЕРЕЛО НЕТАРИФНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗОВНІШНЬОЇ ТОРГІВЛІ?.....	164
<b>СТЕПАНОВ І.В.</b>	
РЕАЛІЗАЦІЯ МЕТИ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА ЩОДО ОСКАРЖЕННЯ В СПРАВАХ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ .....	168
<b>ТОЦЬКИЙ Є.В.</b>	
ВИКОРИСТАННЯ ПОЗИТИВНОГО ДОСВІДУ ІТАЛІЙСЬКОЇ РЕСПУБЛІКИ В БОРОТЬБІ З КОРУПЦІЄЮ .....	172
<b>ЧЕРЕПОВСЬКИЙ К.П.</b>	
ІНКОРПОРАЦІЯ ЯК СКЛАДОВА СИСТЕМАТИЗАЦІЇ ІНФОРМАЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА.....	177
<b>ШЕВЧУК О.М.</b>	
МИТНИЙ КОНТРОЛЬ ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ: ПОНЯТТЯ, ФОРМИ, МЕТОДИ, ВИДИ ТА ЇХ КЛАСИФІКАЦІЯ.....	182

## ***РОЗДІЛ VI. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА КРИМІНОЛОГІЇ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО***

<b>ВОЙТОВИЧ Є.М.</b>	
ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ РЕФОРМУВАННЯ ІНСТИТУТУ ЗАСТАВИ .....	188
<b>ПЛЕТЕНЕЦЬ В.М.</b>	
СПОСОБИ ПІДГОТОВКИ ТА МАСКУВАННЯ ЗАВІДОМО НЕПРАВДИВИХ ПОВІДОМЛЕНЬ ПРО ЗАГРОЗУ БЕЗПЕЦІ ГРОМАДЯН, ЗНИЩЕННЯ ЧИ ПОШКОДЖЕННЯ ОБ'ЄКТІВ ВЛАСНОСТІ.....	193
<b>ІВАНОВА Є.В.</b>	
СУБ'ЄКТИВНА СТОРОНА ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО Ч. 1 СТ. 130 КК УКРАЇНИ (СВІДОМЕ ПОСТАВЛЕННЯ ІНШОЇ ОСОБИ В НЕБЕЗПЕКУ ЗАРАЖЕННЯ ВІРУСОМ ІМУНОДЕФЦИТУ ЛЮДИНИ ЧИ ІНШОЇ НЕВИЛІКОВНОЇ ІНФЕКЦІЙНОЇ ХВОРОБИ, ЩО Є НЕБЕЗПЕЧНОЮ ДЛЯ ЖИТТЯ ЛЮДИНИ).....	197

**ПЛУТИЦЬКА К.М.**

ІНДИВІДУАЛЬНЕ ЗАПОБІГАННЯ ПРИМУШУВАННЮ ДО ВСТУПУ В СТАТЕВИЙ ЗВ'ЯЗОК .....	204
--	-----

**РОЗДІЛ VII. КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА;  
ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ**

**ЛІТВІНОВА І.Ф.**

ПОНЯТТЯ „ЖИТЛО” В КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ .....	210
---	-----

**ДЕРЕВ'ЯНКО В.В.**

ОСОБЛИВОСТІ ПРОФЕСІЙНОЇ ПІДГОТОВКИ ПРОКУРОРСЬКИХ КАДРІВ: ПРОБЛЕМИ АДАПТАЦІЇ .....	217
--	-----

ІНФОРМАЦІЙНА ДОВІДКА ПРО АВТОРІВ.....	222
---------------------------------------	-----

ВИМОГИ ДО ОФОРМЛЕННЯ СТАТЕЙ У “ВІСНИК ЗАПОРІЗЬКОГО НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ” (СЕРІЯ „ЮРИДИЧНІ НАУКИ”) .....	224
--	-----

## CONTENTS

### *SECTION I. TOPICAL ISSUES OF THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW*

#### **TORICHNYI O.V.**

THE ROLE OF SCIENTIFIC AND RESEARCH WORK WITHIN THE PROCESS OF FORMATION OF MILITARY SPECIAL COMPETENCE OF FUTURE OFFICERS-BORDERGUARDS.....	11
--	----

#### **MICHAILYK O.H.**

LEGAL AND ORGANIZATIONAL FOUND OF MILITIA ACTIVITY IN CHERNIHIV REGION (1917-1919) .....	17
---	----

#### **TRETYACHENKO M.A.**

SOME APPROACHES TO THE DEFINITION OF TERRITORIAL ORGANIZATION OF PUBLIC AUTHORITIES IN EUROPE .....	22
--	----

### *SECTION II. CONSTITUTIONAL AND MUNICIPAL LAW*

#### **GUBRIENKO E.N.**

FEATURES OF THE CONSTITUTIONAL SYSTEM OF SCANDINAVIA (SWEDEN FOR EXAMPLE).....	28
---	----

#### **KIRICHENKO Y.V.**

OBLIGATION TO RESPECT STATE SYMBOLS: .....	34
--	----

#### **MAKSAKOVA R.N.**

CLASSIFICATION OF THE CONSTITUENT POWER .....	38
---	----

#### **MELNIKOV V.A.**

RIGHTS FOR CITIZENS AS OBJECT OF LEGAL MECHANISM OF THEIR LIMITATION.....	45
---	----

#### **PADALKO G.V.**

CONCEPT AND GENERAL CONSTITUTIONAL AND LEGAL CHARACTERISTICS OF SERVICES IN THE BODIES OF LOCAL SELF-GOVERNMENT IN UKRAINE.....	49
--	----

#### **PAPAYANI S.V.**

ROLE AND PLACE OF THE CONSTITUTION IN CASE OF NATIONAL AND INTERNATIONAL LAW RELATIONSHIP: PROBLEMS OF THEORY AND PRACTICE .....	55
---	----

### *SECTION III. INTERNATIONAL LAW*

#### **VOITOVICH P.P.**

INFORMATIONAL RIGHTS IN INTERNATIONAL LAW AND IN THE LEGISLATION OF UKRAINE.....	61
---	----

**SECTION IV. CIVIL LAW AND CIVIL PROCEDURE.  
FAMILY LAW**

**NEMCHENKO S.S.**

CIVIL LEGAL ASPECTS OF RESPONSIBILITY FOR HARM, CAUSED VERY YOUNG PHYSICAL PERSONS .....	67
---	----

**SKRIABIN A.N., LAZARUK V.V.**

INDEMNITY LIMIT COSTS FOR LEGAL AID .....	72
---	----

**KOLOMIEC YU.N.**

JUDICIAL TRIAL OF CIVIL CASES IN REASONABLE TERM: MYTH OR REALITY? .....	77
--	----

**PETRYTSYN N.T.**

THEORETICAL-LEGAL ANALYSIS OF .....	82
-------------------------------------	----

**SECTION V. ADMINISTRATIVE AND FINANCIAL LAW**

**KOLOMOEC T.A.**

FUNCTION OF CONTROL AFTER ACTIVITY OF ORGANS OF LOCAL SELF-GOVERNMENT AS ADMINISTRATIVE LEGAL SUBJECTS: SOME QUESTIONS OF LEGAL DOCTRINE .....	86
---	----

**ANDREYEVA D.E.**

ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGULATION IN THE FIELD OF YOUTH POLICY IN UKRAINE: BASIC METHODS AND FORMS OF ORGANIZATIONAL AND LEGAL REGIME .....	91
--	----

**BIDA M.A.**

SOME LEGAL ASPECTS ON ESTABLISHMENT OF FORM AND MAINTENANCE OF AGREEMENT OF BANK DEPOSIT (DEPOSIT) .....	95
---	----

**VOLKOV A.M., LUTYAGINA E.A.**

ADMINISTRATIVE DISPUTES IN FIELD OF USING OF NATURE RESOURCES AND METHODS OF THEIR PERMISSION .....	101
--	-----

**DOROKHINA I.A.**

APPEAL IN EUROPEAN COURT AS METHOD OF DEFENCE OF RIGHTS FOR LEGAL ENTITY .....	106
---	-----

**KOMISSAROV A.G.**

SYSTEM OF PUBLIC AND MANAGEMENT AUTHORITIES IN THE FIELD OF INFORMATIZATION .....	111
--	-----

**PIROZHKOVA YU.V.**

USE OF ADMINISTRATIVE INNOVATIVE TECHNOLOGIES FOR OPTIMIZATION OF QUALITY OF NORMOTVORCHESKOY ACTIVITY OF ORGANS OF LOCAL SELF-GOVERNMENT IN UKRAINE .....	117
--	-----

**SKVIRSKIY I.O.**

PURPOSE, TASKS AND FUNCTIONS OF PUBLIC CONTROL IN A PUBLIC MANAGEMENT .....	122
--	-----

**STREL'CHENKO O.G.**

NATURE OF GRANT OF ADMINISTRATIVE SERVICES IN THE FIELD OF HEALTH PROTECTION .....	127
---	-----

**BUCHIK A.HU.**

THE ESSENCE AND LEGAL DESCRIPTION OF THE TAX DISPUTES .....	132
---	-----



<b>DULOV S.V.</b>	
THE EFFECTIVENESS OF ADMINISTRATIVE AND REGULATORY PROCEDURES FOR CONFORMITY ASSESSMENT OF WINE MAKING IN UKRAINE .....	138
<b>ZOZUL I.V.</b>	
PRESUMPTIONS IN ADMINISTRATIVE LAW: SOME GENERAL THEORETICAL ASPECTS .....	143
<b>KONDAKOV D.M.</b>	
ADMINISTRATION OF LOCAL BUDGETS FOR THE PROGRAM-TARGETED APPROACH – "FOR" OR "AGAINST" .....	151
<b>MARCHUK M.P.</b>	
PRINCIPLES OF PUBLIC POLICY OF SPHERE OF TELEVISION AND BROADCAST .....	155
<b>PRONIK O.YU.</b>	
CONCEPT OF FACILITIES OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL COUNTERING XENOPHOBIA IN UKRAINE .....	160
<b>ROMANENKO V.V.</b>	
TAX CODE OF UKRAINE: IS IT A SOURCE OF NON-TARIFF REGULATION OF FOREIGN TRADE?.....	164
<b>STEPANOV I.V.</b>	
REALIZATION OF PURPOSE OF ADMINISTRATIVE LEGAL PROCEEDING IN RELATION TO APPEAL IN CASES ABOUT ADMINISTRATIVE OFFENCES .....	168
<b>TOTSKIY E.V.</b>	
USING THE POSITIVE EXPERIENCE OF THE ITALIAN REPUBLIC IN THE STRUGGLE AGAINST CORRUPTION .....	172
<b>CHEREPOVSKIY K.P.</b>	
INCORPORATION AS A PART OF INFORMATION LEGISLATION SYSTEMATIZATION .....	177
<b>SHEVCHUK O.M.</b>	
CUSTOMS CONTROL OF DRUGS: CONCEPTS, FORM, METHODS, TYPES AND THEIR CLASSIFICATION .....	182
 <b><i>SECTION VI. TOPICAL ISSUES OF CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY; CRIMINAL-EXECUTIVE LAW</i></b>  	
<b>VOYTOVICH E.M.</b>	
TOPICAL ISSUES OF REFORMING THE INSTITUTE OF PLEDGE.....	188
<b>PLETENETS V.N.</b>	
METHODS OF PREPARATION AND DISGUISE OF WITTINGLY FALSE REPORTS ABOUT THE THREAT TO CITIZENS' SECURITY, DESTRUCTION OR DAMAGE OF PROPERTY OBJECTS .....	193
<b>IVANOVA E.V.</b>	
SUBJECTIVE SIDE OF CRIME, FORESEEN P. 1 ART. 130 KK OF UKRAINE (CONSCIOUS IMPUTING OF OTHER PERSON IN DANGER OF INFECTION VIRUS OF IMMUNODEFICIT OF MAN OR OTHER INCURABLE INFECTIOUS DISEASE WHICH IS DANGEROUS FOR LIFE OF MAN).....	197
<b>PLUTITSKA K.M.</b>	
INDIVIDUAL PROPHYLAXIS OF FORCING TO ENTERING INTO SEXUAL CONNECTION .....	205

**SECTION VII. CRIMINAL PROCEDURE AND CRIMINOLOGY;  
OPERATIONAL SEARCH ACTIVITY**

**LITVINOVA I.F.**

DEFINITION OF "DWELLING" IN CRIMINAL PROCEDURE LEGISLATION OF UKRAINE..... **210**

**DEREVYANKO V.V.**

THE PARTICULARITIES OF THE EMPLOYMENT TRAINING OF THE PROCURACY  
PERSONNEL: THE ADJUSTMENT PROBLEMS ..... **217**

INFORMATIONAL REFERENCES ABOUT THE AUTHORS ..... **222**

THE REQUIREMENTS TO THE ARTICLES' REGISTRATION  
IN THE "ZNU JOURNAL" (SERIES "LEGAL SCIENCES") ..... **224**

## РОЗДІЛ І. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА ІСТОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

УДК 371.487; 351.746.1

### РОЛЬ НАУКОВО-ДОСЛІДНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У ФОРМУВАННІ ВІЙСЬКОВО-СПЕЦІАЛЬНОЇ КОМПЕТЕНТНОСТІ МАЙБУТНІХ ОФІЦЕРІВ-ПРИКОРДОННИКІВ

Торичний О.В., к.пед.н., ст. наук. співробітник

*Національна академія Державної прикордонної служби України ім. Б. Хмельницького*

У статті проаналізовано методичні підходи до організації науково-дослідної діяльності магістрів задля підвищення рівня військово-спеціальної компетентності. Охарактеризовано особливості організації науково-дослідної діяльності майбутніх офіцерів-прикордонників, які навчаються в магістратурі. Головна увага зосереджена на дослідженні мети, концептуальних положень, завдань, функцій, структури, змісту та конкретних форм реалізації науково-дослідної діяльності курсантів.

*Ключові слова: науково-дослідна діяльність, особливості науково-дослідної діяльності майбутніх офіцерів-прикордонників, мета, концептуальні положення, завдання, функції, структура, зміст, форми.*

Торичний О.В. РОЛЬ НАУЧНО-ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В ФОРМИРОВАНИИ ВОЕННО-СПЕЦИАЛЬНОЙ КОМПЕТЕНТНОСТИ БУДУЩИХ ОФИЦЕРОВ-ПОГРАНИЧНИКОВ / Национальная академия Государственной пограничной службы Украины им. Б. Хмельницкого, Украина

В статье проанализированы методические подходы к организации научно-исследовательской деятельности магистров с целью повышения уровня военно-специальной компетентности. Охарактеризованы особенности организации научно-исследовательской деятельности будущих офицеров-пограничников, которые учатся в магистратуре. Главное внимание сосредоточено на исследовании цели, концептуальных положений, заданий, функций, структуры, содержания и конкретных форм реализации научно-исследовательской деятельности курсантов.

*Ключевые слова: научно-исследовательская деятельность, особенности научно-исследовательской деятельности будущих офицеров-пограничников, цель, концептуальные положения, задания, функции, структура, содержание, формы.*

Torichnyi O.V. THE ROLE OF SCIENTIFIC AND RESEARCH WORK WITHIN THE PROCESS OF FORMATION OF MILITARY SPECIAL COMPETENCE OF FUTURE OFFICERS-BORDERGUARDS / National academy of Government frontier service of Ukraine to the name of B. Khmel'nickiy, Ukraine

In the article the methodical approaches towards organization of scientific and research work of masters for enhancing the level of military special competence have been analyzed. The peculiarities of organization of scientific and research work of future officers-borderguards obtaining masters' degrees have been characterized. The main attention has been drawn to examination of the aim, conceptual principles, tasks, functions, structure, content and exact forms of realization of cadets' scientific and research work.

*Key words: scientific and research work, peculiarities of scientific and research work of future officers-borderguards, aim, conceptual principles, tasks, functions, structure, content, forms.*

Науково-дослідна діяльність виступає одним із найважливіших засобів підвищення якості професійної підготовки та виховання фахівців із вищою освітою, які здатні творчо застосовувати у власній практичній діяльності найновіші досягнення науково-технічного прогресу. Поєднання наукового пошуку курсанта з його навчанням взаємно збагачує обидва процеси, адже знання, здобуті у творчому пошуку, набувають особливої цінності. Виходячи із вищезазначеного, ефективною формою формування творчих здібностей майбутніх офіцерів-прикордонників, їх самостійності в досягненні навчально-наукових цілей, розвитку індивідуальних особливостей виступає науково-дослідна робота. Сьогодні із впевненістю можна констатувати той факт, що навчальний процес у вищій школі все більше орієнтується на самостійну діяльність, збільшується акцент на формуванні дослідницьких умінь у розв'язанні пошуково-дослідних і науково-навчальних завдань відповідно до того фаху, який здобуває студент.

Реформування вищої військової освіти передбачає необхідність утвердження особи майбутнього офіцера, що прагне до професійного самовдосконалення. Цей пріоритет викликає

необхідність підготовки військового фахівця якісно нового типу, здатного до наукової та дослідницької діяльності, що передусім передбачає здійснення професійного вдосконалення. Отже, організація і проведення науково-дослідної роботи магістрів є необхідною умовою функціонування НАДПСУ ім. Б. Хмельницького.

*Аналіз останніх досліджень та публікацій* дає підстави для констатації того факту, що питання науково-дослідної діяльності студентів було в центрі уваги науковців. Зокрема, В.О. Бордовський, Л.Г. Квіткіна, М.О. Князян, В.М. Шейко, А.О. Яновський висвітлювали зазначені питання. Однак методичні аспекти організації науково-дослідницької діяльності офіцерів-прикордонників, які навчаються в магістратурі, не були предметом окремого наукового дослідження, що і стало основним стимулом для написання статті.

*Мета* статті – проаналізувати зміст та встановити особливості організації науково-дослідної діяльності майбутніх офіцерів-прикордонників, які навчаються в магістратурі, як вагомого фактора в процесі формування військово-спеціальної компетентності.

Для повноти дослідження доцільно коротко проаналізувати сутність наукової дефініції «науково-дослідна діяльність». В.М. Шейко стверджує, що «науково-дослідницька діяльність є однією з найважливіших форм навчального процесу, засобом підвищення якості підготовки і виховання фахівців з вищою освітою, здатних творчо застосовувати у практичній діяльності новітні досягнення науково-технічного та культурного прогресу» [6, 17]. Цінність науково-дослідної діяльності на думку А.О. Яновського [7], полягає в тому, що вона «дозволяє в деяких аспектах перенести навчання з процесу пасивного, репродуктивного засвоєння знань, до навчання як процесу активного та творчого мислення, забезпечити здобуття навичок наукової діяльності» [7, 9]. М.О. Князян [4] вважає, що це такий вид навчально-пізнавальної роботи творчого характеру, який націлений на пошук, вивчення й пояснення фактів і явищ дійсності з метою набуття й систематизації суб'єктивно нових знань про них.

В Інструкції з організації, планування та ведення навчально-виховного процесу в Національній академії Державної прикордонної служби України імені Б. Хмельницького [2] зазначено, що наукова діяльність в академії є «невід'ємною складовою освітньої діяльності, здійснюється з метою інтеграції наукової, навчальної, службової діяльності в системі вищої освіти та спрямована на дотримання вимог державних стандартів якості підготовки офіцерів-прикордонників з вищою освітою, які у своїй повсякденній службовій діяльності з охорони державного кордону здатні застосовувати найновітніші досягнення науки та техніки» [2, 105].

У нашому розумінні науково-дослідна діяльність магістрів, що розглядається через призму формування військово-спеціальної компетентності, виступає вагомим навчальним елементом у процесі становлення офіцера-прикордонника, що сприяє реалізації пошукового підходу до його професійної підготовки на основі формування навичок побудови військових наукових гіпотез, проектів, моделей. Науково-дослідну діяльність магістрів, як фактора формування військово-спеціальної компетентності, розглядаємо у якості системного інноваційного утворення, що передбачає розробку власних ідей, та їх реалізації в професійній діяльності.

Участь магістрів у наукових дослідженнях є, з одного боку, формою реалізації діалогічної педагогіки, з іншого – особистісно-орієнтованим навчанням з максимальним урахуванням індивідуальних особливостей майбутнього офіцера-прикордонника. У процесі науково-дослідної діяльності, під час обговорення проблем, пов'язаних із особливостями пошуку наукової істини, створюється відкритий простір для розвитку особистості кожного курсанта. Фундаментальною гносеологічною ідеєю такої діяльності є пізнання як співтворчість, конструювання певних ситуацій, які потребують спільних зусиль викладача та курсанта.

На основі аналізу наукового дослідження В.О. Бордовського [1] виділено позитивний досвід, який може набути майбутній офіцер-прикордонник, що займається науково-дослідною діяльністю під час навчання в магістратурі. До найбільш вагомих віднесено:

- ціннісний досвід, пов'язаний із загальнолюдською культурою, ідеалами, переконаннями, традиціями, моральними нормами;
- досвід рефлексії, що накопичується шляхом співвідношення професійних проблем, які досліджуються із перетворенням у предметному світі майбутньої професії;

- досвід цілепокладання, що допомагає співвідносити власні потенційні можливості з постановкою цілей, які майбутній офіцер-прикордонник бажає досягти через вдосконалення себе і навколишньої дійсності;
- досвід співпраці, що складається при взаємодії з іншими учасниками спільної науково-дослідної діяльності.

Серед головних чинників, що роблять істотний вплив на плідність науково-дослідної діяльності курсантів, які навчаються в магістратурі, можна виділити наступне: визначення актуальних проблем власного дослідження; виявлення домінуючих мотивів творчої діяльності; розробка індивідуальних графіків дослідження; наявність у курсантів належного рівня загальної та спеціальної підготовки.

У процесі дослідження науково-дослідної діяльності курсантів-магістрів як чинника, що має вагомий вплив на формування військово-спеціальної компетентності, ми прийшли до розуміння того, що:

- по-перше, забезпечитися набагато вищий рівень засвоєння теоретичного матеріалу, а тому сприятиме вдосконаленню показників діяльнісно-практичного критерію військово-спеціальної компетентності;
- по-друге, творчий підхід до вирішення науково-дослідних проблем сприятиме вдосконаленню професійної діяльності та розвиватиме показники особистісно-функціонального критерію військово-спеціальної компетентності.

Виходячи із вищенаведених аргументів, можна стверджувати, що науково-дослідна діяльність повинна виступати одним з інтегративних компонентів у процесі формування військово-спеціальної компетентності майбутніх офіцерів-прикордонників у процесі неперервної професійної підготовки. Найбільш ефективною вона є, на наш погляд, у курсантів, які навчаються в магістратурі. Коротко аргументуємо свій висновок. Насамперед, зазначимо, що в межах науково-дослідної діяльності здійснюються наукові дослідження, а тому для її реалізації необхідно мати ґрунтовні знання, володіти навичками та методами дослідження, чого ще не мають курсанти, які навчаються на молодших курсах, здобуваючи освітньо-кваліфікаційний рівень бакалавр.

Науково-дослідна діяльність магістрів, яка здійснюється задля формування в майбутніх офіцерів-прикордонників належного рівня військово-спеціальної компетентності, має мету, концептуальні положення, завдання, функції, структуру, зміст та конкретні форми реалізації.

Основна *мета* науково-дослідної діяльності магістрів НАДПСУ ім. Б. Хмельницького полягає в практичному закріпленні теоретичних знань, які здобуті під час навчання у бакалавраті, формування їхнього творчого мислення, здобуття навичок проведення самостійних наукових досліджень.

З методичної точки зору науково-дослідна діяльність магістрів у НАДПСУ ім. Б. Хмельницького повинна базуватися на таких *концептуальних положеннях*:

1. Особлива увага має бути спрямована на розвиток творчих здібностей майбутніх офіцерів, оволодіння ними культурою наукової діяльності, сучасними інтелектуальними та інформаційними технологіями, включаючи використання методів підсилення креативних можливостей особи. Становлення сучасного офіцера-прикордонника, в першу чергу, забезпечується зайняттям науково-пошуковою діяльністю, прагненням до творчого, нетривіального підходу в розв'язку професійних завдань.
2. Науково-дослідна діяльність є складовою частиною освітнього процесу НАДПСУ ім. Б. Хмельницького, що базується на когнітивній підготовленості та серйозному ставленні магістра до дослідження, наявності і повноті виконання авторської дослідницької програми, власній мотивованій науково-дослідній активності та евристичному потенціалі завдання, яке пропонується для виконання.
3. Успішність формування військово-спеціальної компетентності магістра в науково-дослідній діяльності визначається дією таких загальнопедагогічних чинників, як: орієнтація загальноосвітнього процесу у вищому військовому навчальному закладі;

сформованість індивідуальних рис магістра (внутрішньої потреби в самовизначенні, самовираженні та самоствердженні в усіх видах і формах роботи); підготовленість викладачів до організації науково-дослідної діяльності майбутніх офіцерів-прикордонників, що здобувають ОКР «магістр»; відбір засобів і методів взаємодії, адекватних процесу професійного розвитку майбутнього офіцера-прикордонника з належним рівнем сформованості військово-спеціальної компетентності.

4. Формування професійної компетентності фахівця в процесі науково-дослідної діяльності можливо при наповненні змісту практичної підготовки магістрів дослідницькими формами роботи та гуманістично-орієнтованою взаємодією викладача і магістра в процесі спільної науково-дослідної діяльності.
5. Ефективність впливу спеціально організованої науково-дослідницької діяльності на розвиток професійної компетентності в цілому та військово-спеціальної зокрема, обумовлена обліком основних закономірностей: безпосередньою залежністю успіху в науково-дослідній діяльності від міри особистісної зацікавленості магістра в її виконанні; ступеня співпраці з викладачем; ініціативності, самостійності, уміння проблемно бачити та науково мислити, дотримуватися діалогічної позиції, незалежності суджень, колективної рефлексії на основі максимальної свободи науково-дослідної діяльності.

Основними завданнями наукової діяльності в академії є:

- дослідження проблем охорони державного кордону та суверенних прав України в її виключній (морській) економічній зоні;
- розробка проектів нормативних документів щодо удосконалення правового регулювання діяльності органів охорони державного кордону України й ефективної системи забезпечення національної безпеки на державному кордоні України;
- дослідження питань педагогіки та психології, методики навчання, планування та організації навчального процесу, розвитку навчально-матеріальної бази й інших актуальних проблем військової та професійної освіти;
- підготовка науково-педагогічних і наукових кадрів вищої кваліфікації та їх атестація;
- створення сучасної науково-експериментальної та навчально-лабораторної бази і їх ефективне використання [2, 106].

До переліку зазначених завдань з огляду на те, що науково-дослідна діяльність магістрів повинна бути спрямованою на формування військово-спеціальної компетентності, можна додати наступні:

- формування в магістрів наукового світогляду, оволодіння методологією і методами наукового дослідження в галузі військово-спеціальної компетентності офіцерів-прикордонників;
- надання методичної допомоги магістрантам у ґрунтовному оволодінні спеціальністю та швидкому досягненні професіоналізму та високого рівня військово-спеціальної компетентності;
- розвиток ініціативи, розширення теоретичного кругозору і наукової ерудиції майбутнього фахівця;
- виховання в стінах НАДПСУ ім. Б. Хмельницького резерву учених та дослідників.

На основі наукових доробок фахівців (М.О. Князян, В.М. Шейко, А.О. Яновський) та з урахуванням специфіки підготовки майбутніх офіцерів-прикордонників визначено пріоритетні *функції* науково-дослідної діяльності магістрів, які здобувають освіту в НАДПСУ ім. Б. Хмельницького. До них віднесено:

- формування методологічної функціональності особистості, яка передбачає оволодіння магістрами системними методологічними знаннями загально-пізнавальними вміннями та методами наукового дослідження, які забезпечать майбутньому офіцерові-прикордонникові можливість продуктивної наукової діяльності;

- активізація в курсантів-магістрів критичного мислення, розвиток наукового кругозору, формування здатності до вивчення наукової проблематики в більш широкому науковому контексті, вдосконалення уміння проводити усебічний аналіз досліджуваного явища та розробка наукової оцінки надійності та ефективності одержаних результатів, прогнозування перспектив розвитку явища, яке досліджувалося;
- вдосконалення процесуальної готовності магістрів до вільного оперування науковими поняттями та дослідницькими діями, розвиток здатності до самоорганізації пошукової діяльності в галузі військово-спеціальної компетентності та досягнення максимального результату за мінімальний проміжок часу;
- розвиток рефлексивності майбутніх офіцерів-прикордонників, яка передбачає сформованість у магістрів особистісних якостей фахівця-професіонала (самокорекція, самопроектування, самореалізація);
- посилення процесів самооптимізації магістрів, яка передбачає самовдосконалення майбутнього офіцера-прикордонника з урахуванням його індивідуальних особливостей.

Підсумовуючи висвітлені вище функції, можна констатувати, що в цілому науково-дослідна діяльність магістрів, з огляду на концепцію професійно орієнтованого навчання акцентована на реалізації такого переліку функцій: забезпечення творчого пошуку процесу засвоєння знань та активізація мисленнєвої діяльності курсантів-магістрів; формування належного рівня опанування методами дослідницької діяльності; вдосконалення дослідницьких умінь та творчих здібностей майбутніх офіцерів-прикордонників.

Зупинимося на характеристиці *структури* науково-дослідної діяльності як фактора формування військово-спеціальної компетентності магістрів. М.О. Князян [4], вивчаючи ключові компоненти структури науково-дослідної діяльності, виокремлює мотиваційний, змістовий та процесуальний. Як зазначає з цього приводу А.О. Яновський [7], «з урахуванням сучасних тенденцій розвитку вищої школи, вимог Болонського процесу, поступового переходу системи національної освіти до компетентнісної парадигми, у структурі різних видів навчально-пізнавальної діяльності, структуротвітного значення набувають ціннісні й рефлексивні аспекти» [7, 11]. Як показує аналіз наукового дослідження А.В. Райцева [5, 202–219], у структурі науково-дослідної діяльності науковець виокремлює когнітивно-смісловий, емоційно-мотиваційний та діяльнісно-прогностичний компоненти. Причому посилення когнітивного компонента є важливим фактором формування професійної компетентності фахівця. Науково-дослідна діяльність може здійснюватися на феноменологічному та концептуально-експериментальному рівнях. Г.Т. Кловак [3, 6] переконана, що структурний склад науково-дослідної діяльності повинен складатися із мотиваційного, змістового, процесуального та результативного компонентів, причому функціональна роль кожного в цілісному структурному утворенні є цілком специфічною та чітко окресленою, а тому необхідними та рівнозначними є всі компоненти.

У процесі дослідження виокремлено основні компоненти в структурі науково-дослідної діяльності магістрів НАДПСУ ім. Б. Хмельницького, а саме:

- *теоретичний*, що передбачає методологічну підготовку (знання теорії та практики реалізації технології наукового дослідження у військовій галузі в цілому та в процесі захисту та охорони кордону зокрема);
- *процесуальний* – включає сформованість здібностей до науково-дослідної діяльності (відповідальність, креативність, творчість);
- *мотиваційно-рефлексивний* – поєднує бажання та прагнення займатися науково-дослідною діяльністю та сформованість у магістрів наукового потенціалу.

Вважаємо, що такому поєднанні третій структурний елемент можна вважати провідним, адже саме бажання та прагнення виступають рушійною силою в процесі будь-якої діяльності. Причому, слід акцентувати увагу на тому фактові, що науковий потенціал – це здатність майбутнього офіцера-прикордонника здійснювати науково-дослідницьку діяльність та можливість використання її результатів у реалізації професійних функцій. Ефективність науково-дослідної роботи курсантів, що вчаться в магістратурі, залежить від: наявності внутрішніх потреб у

дослідницькій діяльності; особистісного інтересу до виконуваного наукового дослідження; сформованого досвіду дослідницької діяльності.

У *змісті* науково-дослідної діяльності магістрів можна виокремити два взаємопов'язані елементи: навчання магістрів елементів дослідницької діяльності та методики наукової творчості; наукові дослідження, що здійснюють магістри НАДПСУ ім. Б. Хмельницького під керівництвом професорсько-викладацького складу академії.

Зміст і структура науково-дослідної діяльності забезпечує послідовність *форм* у чіткій відповідності до логіки та послідовності навчального процесу, що передбачає спадкоємність методів і форм від курсу до курсу, від однієї кафедри до іншої, від одних видів занять до інших на основі поступового зростання обсягу та складності набутих курсантами-магістрами знань, умінь, навичок у процесі виконання ними наукової роботи. Основними формами наукової та науково-технічної діяльності в академії є: виконання фундаментальних наукових досліджень (науково-дослідних і дослідно-конструкторських робіт); розроблення завдань на виконання наукових досліджень і розробок; експериментальна перевірка теоретичних висновків і положень, проведення експериментальних досліджень у лабораторних умовах та безпосередньо в ході оперативно-службової діяльності, узагальнення результатів наукових досліджень і вироблення рекомендацій для їхнього впровадження в практику; дослідження та перевірка рекомендацій шляхом проведення експериментів, спеціальних дослідних, командно-штабних, військових та інших навчань із проблемних питань теорії та практики охорони державного кордону; розробка наукових праць, навчальних і навчально-методичних праць; розробка нормативних документів за планами Адміністрації Держприкордонслужби України; робота військово-наукового товариства слухачів і курсантів; підготовка, проведення й узагальнення висновків наукових конференцій, семінарів, нарад і творчих дискусій; підготовка наукових і науково-педагогічних кадрів; рецензування наукових праць; проведення винахідницької та раціоналізаторської діяльності [2, 106–107].

Наш власний досвід щодо методики організації науково-дослідної діяльності курсантів-магістрів дає підстави виокремити певні її *види*, а саме: аналіз наукової літератури; систематизація матеріалів опрацювання літературних джерел; добір наукової літератури, складання бібліографій з визначених тем; підготовка наукових повідомлень і рефератів; наукові доповіді, тези; наукові статті; методичні розробки з актуальних питань професійної діяльності; наукові звіти про виконання елементів досліджень під час практики; конструкторські розробки приладів, пристроїв; магістерські роботи.

З методичної точки зору, вагомо акцентувати увагу на тому, що при організації науково-дослідної діяльності важливо поєднувати групову, колективну дослідницьку роботу з індивідуальною. Виходячи із вищенаведених фактів, заняття науковою діяльністю потребує чіткого регулювання та керівництва. У цьому плані викладач виконує організаційно-адміністративні, соціально-педагогічні, дослідницькі, міжособистісні та виховні обов'язки. Організаційно-адміністративний аспект керівництва науковою роботою курсантів, що навчаються в НАДПСУ ім. Б. Хмельницького, полягає у створенні дослідної групи, у розподілі тем дослідження, організації звітності, постановці та проведенні експерименту, пошуку необхідної наукової літератури. Соціально-педагогічні проблеми пов'язані із вирішенням таких питань, як створення творчої атмосфери, духу пошуку, доброзичливого, але вимогливого ставлення до зробленого колегами, взаємна моральна підтримка, спільний аналіз виконаних окремими курсантами робіт, обговорення планів, фрагментів досліджень. Дослідницький аспект передбачає аналіз дослідницьких ідей, визначення послідовності наукової розробки теми, аналіз наукових робіт з теми дослідження, визначення індивідуальних завдань при виконанні колективної роботи. При вирішенні виховних завдань на перше місце виступають моральні аспекти дослідницької діяльності. До них належать наукова сумлінність, дбайливе ставлення до чужих думок, коректне використання наукової літератури у своєму тексті.

*Висновок.* Вважаємо, що від того, наскільки кваліфіковано та методично виважено буде організована науково-дослідна діяльність суттєво, залежить цілеспрямованість і результативність підготовки фахівців із дипломом магістра. Сьогодні існує велика зацікавленість Державної прикордонної служби України в конкурентоспроможних офіцерах, чий високий рівень професійної кваліфікації та військово-спеціальної компетентності стає найважливішим чинником успішної професійної діяльності по захисту Державного кордону. За



умови дотримання всіх охарактеризованих чинників науково-дослідна діяльність курсантів-магістрів буде виступати вагомим фактором у процесі формування військово-спеціальної компетентності.

Беручи до уваги те, що науково-дослідна робота передбачає самостійність, подальші наші дослідження будуть зосереджені на висвітленні методичних аспектів організації самостійної діяльності курсантів-прикордонників під час навчання в магістратурі.

### ЛІТЕРАТУРА

1. Бордовский В.А. Инновационные процессы в современной системе высшего образования: монография / В.А. Бордовский. – СПб.: Изд. РГПУ им. А.И. Герцена, 1998. – 126 с.
2. Інструкції з організації, планування та ведення навчально-виховного процесу в Національній академії Державної прикордонної служби України імені Б. Хмельницького. – Хмельницький: Вид-во Національної академії ПСУ, 2004. – 178 с.
3. Кловак Г.Т. Генеза підготовки майбутнього вчителя до дослідницької педагогічної діяльності у вищих навчальних закладах України (кінець ХІХ – ХХ століття): автореф. дис. на здобуття наук. ступ. доктора пед. наук: спец. 13.00.01 «Загальна педагогіка та історія педагогіки» / Г.Т. Кловак; Київський національний університет імені Тараса Шевченка. – К., 2005. – 27 с.
4. Князян М.О. Навчально-дослідницька діяльність студентів як засіб актуалізації професійно значущих знань: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. пед. наук: 13.00.01 «Загальна педагогіка та історія педагогіки»/ М.О. Князян; Південноукраїнський державний педагогічний університет ім. К.Д. Ушинського. – Одеса, 1998. – 18 с.
5. Райцев А.В. Развитие профессиональной компетентности студентов в образовательной системе современного вуза: дис. ... д-ра пед. наук: спец. 13.00.08 / А.В. Райцев. – Санкт-Петербург, 2004 – 309 с.
6. Шейко В.М. Організація та методика науково-дослідницької діяльності: підручник [для студентів вузів] / В.М. Шейко, Н.М. Кушнарєнко. – [3-тє вид., стереотип]. – К.: Знання-Прес, 2003. – 295 с.
7. Яновський А.О. Організація пошуково-дослідницької діяльності з використанням інформаційно-комунікаційних технологій: навч.-метод. пос. / А.О. Яновський. – Одеса: видавець Бакаєв Вадим Вікторович, 2009. – 155 с.

УДК 351.71 (091),1917/1919”

### ПРАВОВІ ТА ОРГАНІЗАЦІЙНІ ЗАСАДИ ДІЯЛЬНОСТІ МІЛІЦІЇ ЧЕРНІГІВЩИНИ (1917-1919 РР.)

Михайлик О.Г., генерал-майор міліції, начальник

*Управління внутрішніх справ у Чернігівській області*

У статті окреслено основні правові та організаційні засади діяльності міліції Чернігівщини та показано її становлення в історичний період 1917-1919 рр.

*Ключові слова:* правові, організаційні засади, діяльність, міліція Чернігівщини, історичні періоди.

Михайлик О.Г. ПРАВОВЫЕ И ОРГАНИЗАЦИОННЫЕ ОСНОВЫ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ МИЛИЦИИ ЧЕРНИГОВЩИНЫ (1917-1919 рр) / Управление внутренних дел в Черниговской области, Украина

В статье рассматриваются основные правовые и организационные основы деятельности милиции Черниговщины и показано ее становление в период 1917-1919 гг.

*Ключевые слова:* правовые, организационные основы, деятельность, милиция Черниговщины, исторические периоды.

Michailyk O.H. LEGAL AND ORGANIZATIONAL FOUND OF MILITIA ACTIVITY IN

CHERNIHIV REGION (1917-1919) / Board of internal affairs in Chernihiv region, Ukraine

The article is dedicated to analysis of legal and organizational found of militia activity in Chernihiv region and its genesis in historical period 1917-1919.

*Key words: legal, organizational found, activity, militia of Chernihiv region, historical periods.*

На сучасному етапі модернізації міліції України, оптимізації її до умов сьогодення, важливого значення набуває питання необхідності зміцнення національної свідомості, патріотичного виховання працівників міліції та підвищення їх авторитету серед населення. Серед заходів, спрямованих на забезпечення даного процесу, є знання працівниками міліції України взагалі, і Чернігівщини зокрема, організації та досвіду роботи міліції Чернігівщини в різні історичні періоди [12, 111-113]. Важливим і актуальним питанням залишається також удосконалення нормативно-правової бази діяльності міліції, з урахуванням позитивного напрацювання минулих років та використання зарубіжного досвіду.

Не менш значущим слід вважати та вивчати допущені при організації міліції помилки, порушення законності, критично переосмислювати їх історичне минуле з тим, щоб уникати та запобігати подібним порушенням у майбутньому. З урахуванням того, що дослідженню історико-правових засад міліції Чернігівщини в період оновлення Україною власної незалежності приділялось недостатньо уваги, *метою статті* є заповнення даної прогалини і відтворення певних історичних процесів, зокрема, правові та організаційні засоби діяльності міліції Чернігівщини в роки 1917-1919 рр.

Теоретичним підґрунтям написання статті стали праці вчених у галузі теорії та історії держави і права; історії політичних і правових вчень, зокрема: О.П. Бенько, В.Ф. Вестюка, О.А. Гавриленко, В.А. Довбня, Є.С. Дурнова, О.М. Джузи, П.П. Захарченко, Я.Ю. Кондратьєва, О.Л. Копиленко, І.В. Логвиненко, П.П. Михайленко, О.І. Олійника, А.Й. Рогожина, В.С. Сідака, В.М. Чиснікова та ін.

Слід звернути увагу, що їхні праці стосувались переважно висвітлення загальноісторичних питань, пов'язаних з реформуванням правоохоронних органів взагалі, і міліції зокрема, за доби Центральної Ради. Водночас, слід наголосити, що історія міліції в роки Української Народної Республіки доби Центральної Ради і після неї розглядалась переважно з класових позицій, наукових праць із цього питання друкувалось дуже мало, а ті, що публікувалися, призначалися для службового користування і не були доступні вченим і практикам.

Враховуючи той факт, що в червні 1917 року Українська Центральна рада ухвалила 1 Універсал до всього народу, у якому керівництво країни визнає, що Тимчасовий Російський Уряд не може дати лад у нас, коли не хоче стати разом із нами до великої роботи, то ми самі повинні взяти її на себе [6]. Але для виконання завдань, визначених у 1 Універсалі, необхідно було мати власний вищий орган виконавчої влади. З цією метою 15 червня 1917р Комітет Центральної Ради на своєму засіданні утворює Генеральний секретаріат, до складу якого входять вісім генеральних секретарів, у тому числі і генеральний секретар внутрішніх справ на чолі з одним найвпливовіших на той час діячів Української Центральної Ради – Винниченко В.К. [9].

Першою урядовою програмою Генерального секретаріату слід вважати її декларацію, яка була затверджена 5-ю сесією Української Центральної Ради 27 червня 1917 року, у ній зокрема, зазначалося функціонування секретаріату та розподіл роботи по внутрішніх справах, фінансових, судових, продовольчих, земельних, освітніх, військових тощо. Головне завдання Генерального секретаріату було зорієнтовано на подолання «недостачі політично-соціальної і національної свідомості і малої організації народних мас», боротьба з пануючою в країні анархією та контрреволюційними замахами тощо [10].

Але перейти до практичної реалізації завдань, які були поставлені перед Генеральним секретарем внутрішніх справ, на думку В.А. Довбня, Є.С. Дурнова, заважала позиція, зайнята Тимчасовим урядом, який негативно сприйняв рішення Української Центральної Ради про утворення Генерального секретаріату. Водночас, після переговорів між Українською Центральною Радою та Тимчасовим урядом, останній визнає Генеральний секретаріат за крайовий орган України, але склад мав визначитися Тимчасовим урядом у порозумінні з Українською Центральною Радою [8, 11-12].

Після тривалих переговорів Українська Центральна Рада прийняла запропоновану російським урядом «Тимчасову інструкцію Генерального секретаріату Тимчасового Уряду на Україні», у

якій було закріплено положення Генерального секретаріату і його склад, зокрема: генеральний секретар внутрішніх справ, фінансів, хліборобства, освіти, торгу і промисловості, праці, а також секретаря з національних справ і генерального писаря.

Правовими підставами створення та реорганізації структури підрозділів Генерального секретаріату були правові акти, які видавалися Українською Центральною Радою та Генеральним секретаріатом. 21 серпня 1917 року Головою Генерального секретаріату і генеральним секретарем внутрішніх справ знову призначено В.К. Винниченка. На жаль, кількісний склад відомств, які входили до складу Генерального секретаріату за час його існування змінювався шість раз, про яку стабільність функціонування даного органу можна вести мову [2, 108-110].

Дійсно, протягом усього періоду існування Генерального секретаріату внутрішніх справ за доби Центральної Ради його структура змінювалася на стільки швидко, що це викликало незадоволення і навіть розгубленість місцевих органів управління. Крім цього, як свідчить організаційна побудова відомства, його компетенція на практиці була ще ширшою, ніж це визначалося у згаданих вище документах. Проголошення в грудні 1917 р. на I Всеукраїнському з'їзді Рад Україну Республікою Рад, визначальною подією було те, що на її території, у тому числі і Чернігівській губернії, влада перейшла до Рад робітничих і солдатських депутатів. Під керівництвом місцевих Рад і революційних комітетів почали створюватися перші органи радянської міліції. Вони називались у різний час по-різному: загони робітничої міліції, відділи ревкомів, комітети незалежних селян і т.д.

Згідно з положенням 4-того Універсалу Української Центральної Ради від 11 січня 1918 року Генеральний секретаріат внутрішніх справ було перейменовано на Міністерство внутрішніх справ, яке відало справами біженців, міграції, опікуванням, страхуванням, демобілізації з армії, військового призову тощо.

На жаль, як свідчать архівні матеріали, за доби Української Центральної ради внаслідок воєнних дій, пануючої в країні економічної кризи та анархії, керівництву УНР так і не вдалося виробити сталої дієздатної структури Міністерства внутрішніх справ, наявність якої на думку П.П. Михайленка дала б змогу бездоганно виконувати поставлений перед нею Центральною Радою та Радою Народних Міністрів досить широкий спектр надважливих питань [1, 88-89].

У різні періоди у віданні міністерства перебували питання віросповідань та церкви, вищого догляду за тюрмами, охорони народного здоров'я тощо. Дане положення свідчить про те, що за доби Української Центральної Ради в компетенції Генерального секретаріату внутрішніх справ перебував значний обсяг питань, які не притаманні сучасному Міністерству внутрішніх справ України.

Міністерство внутрішніх справ Української Центральної Ради припинило свою діяльність, як і сама Центральна Рада, внаслідок державного перевороту, що відбувся 29 квітня 1918 року, а за день до цієї події німецьке військове командування видає наказ про арешт міністра внутрішніх справ та директора адміністративно-політичного департаменту МВС, звинувачуючи їх у неправомірних діях відносно банкіра А.Ю. Доброго, який активно співпрацював з німецькими установами та організаціями [11, 18-22].

Події минулого, такі як: громадянська війна; політика воєнного комунізму з його продрозкладкою; загальна трудова повинність; економічна і політична криза; побудова індустріальної держави з потужним військово-промисловим комплексом; суцільна колективізація в Україні; розкуркулення; запровадження паспортної системи; різке зростання злочинності, серед якої необхідно виділити бандитизм, грабежі, крадіжки, спекуляція тощо; централізоване управління економікою країни дало поштовх до кредитної реформи, адміністративних методів; бюрократизація, репресії не могли обійти і діяльність міліції, у тому числі і на Чернігівщині.

9 лютого 1919 р. було опубліковано декрет Ради Народних Комісарів України, у якому зазначалося, що в цілях охорони революційного порядку і особистої безпеки громадян, а також для боротьби з кримінальними злочинними елементами Рада Народних Комісарів України постановляє створити на території республіки робітничо-селянську радянську

міліцію. Народному комісаріату внутрішніх справ доручалось терміново приступити до втілення в життя цього декрету.

У цілях підтримання охорони революційного порядку і встановлення однакового його застосування на місцях Народним Комісаріатом внутрішніх справ у березні 1919 р. видається інструкція по організації радянської робітничо-селянської міліції. Уся діюча на той час міліція на території України повинна реорганізуватись і діяти відповідно до даної інструкції.

Тут же зазначалося, що радянська робітничо-селянська міліція являється виконавчими органами Робітничо-Селянської центральної власті на місцях, перебуває в безпосередньому віданні місцевих Рад і підпорядковується загальному керівництву наркому внутрішніх справ Української республіки по підвідділу Управління радянської міліції, інструкція складалась з декількох розділів: про склад радянської робітничо-селянської міліції; про порядок прийому і звільнення членів губернської повітової і міської робітничо-селянської міліції; про обов'язки радянської міліції; про порядок підлеглості відносин членів радянської міліції; про звітність і відповідальність членів міліції; про визначення окладів і утримання міліції; про визначення штатів і районів міліції.

Склад радянської робітничо-селянської міліції в губерніях згідно з інструкцією був такий: завідувачий губернською міліцією, начальники міських, повітових і районних підрозділів робітничо-селянської міліції, їх помічників, старших міліціонерів і міліціонерів.

При них були створені канцелярії під керівництвом секретаря або діловода, архів і розсилні. Після звільнення Чернігова 6 листопада 1919 р. військами Червоної Армії від денікінців у Чернігівській губернії створюються органи міліції. 11 листопада цього року губернський революційний комітет (Постанова 2) призначив завідувачим Чернігівським губернським управлінням міліції Козачка Сергія Борисовича, а начальником Чернігівської міської міліції Черних Володимира.

До відання Чернігівського губернського управління радянської міліції як підвідділу губернського відділу управління Ради відносились: керівництво діяльністю радянської міліції на території губернії; видання наказів і відповідних розпоряджень, вказівок і роз'яснень, нагляд за діяльністю установ і організацій міліції, а також проведення ревізій, розподіл загонів міліції на території губернії на основі рішень губернського виконавчого комітету.

Завідувачий губернським управлінням міліції підзвітний безпосередньо завідувачому відділом управління губернського виконкому і разом із тим виконує розпорядження, вимоги наказів Наркома внутрішніх справ республіки по підвідділу управління радянської міліції.

Начальники міської та повітової міліції згідно з інструкцією підпорядковуються завідувачому губернською міліцією і виконують його вимоги та розпорядження, а начальнику міської і повітової міліції при цьому підпорядковуються помічники і завідувачі районами. Завідувачим районами підпорядковуються старші міліціонери і міліціонери.

У музеї історії міліції Чернігівщини зберігається копія звернення першого завідувачого губернською міліцією Козачка до населення Чернігівської губернії: "З 20 листопада 1919 року в місцевостях, звільнених від денікінської золотопогонної свори, почала функціонувати як губернська, так і міська робітничо-селянська міліція.

Усьому населенню приступити до спокійної і планомірної роботи. Попереджаю, що всякі особисті обшуки і реквізити без установлених на те ордерів будуть переслідуватись по всій суворості закону воєнного часу. Особи, які знали про переховуваних елементів Денікіна і мали які-небудь папери, ними залишені, повинні заявити про це в управління губернської або міської робітничо-селянської радянської міліції".

Із губернського управління робітничо-селянської міліції були направлені уповноважені по організації повітових і волосних міліцій на території усієї губернії. У кінці грудня 1919 р.

Козачок у своєму звіті губернській ревраді доповів про те, що у всіх повітах губернії створені органи Радянської робітничо-селянської міліції (РСМ).

У перші роки становлення РСМ відчувались гострі труднощі і недоліки в комплектуванні кадрами, зброєю, матеріальному забезпеченні. Були часи, коли на одного працівника міліції приходилось по 5 бойових набоїв. Не вистачало взуття, обмундирування. Навіть лапти розподілялись по декілька пар на міліцію. Міліціонери часом не отримували заробітну плату по 2-3 місяці.

На підставі вищевикладеного слід зробити висновок про те, що за доби Української Центральної Ради Генеральний секретар внутрішніх справ мав значно більший обсяг завдань, які не притаманні сучасному Міністерству внутрішніх справ України, а тому висвітлення історичних подій того часу має підвищену актуальність для модернізації сучасної міліції і переходу її у новий стан – поліцію.

### ЛІТЕРАТУРА

1. Из истории милиции Советской Украины / под. ред. проф. П.П. Михайленко; Мин-во охорони обществ. порядка Укр. ССР. – К.: РИО МООН УССР, 1965. – 400 с.
2. История милиции Украинской ССР в документах и материалах. – Т.1: 1917-1937 / под ред. проф. П.П. Михайленка. – К.: КВШ МВД ССР, 1969. – 884 с.
3. Українська Центральна Рада: Документи і матеріали: у 2-х т. – Т.1. – К.: Наукова думка, 1996. – 590 с.
4. Українська Центральна Рада: Документи і матеріали: у 2-х т. – Т.2. – К.: Наукова думка, 1997. – 424 с.
5. Український національно-визвольний рух. Березень–листопад 1917 року; Док. І матеріали / упоряд: В. Верстюк (керівник) та ін. – К.: Вид-во імені Олени Теліги, 2003. – 1024 с.
6. Вісти з Української Центральної Ради. –1917. – № 9. – Трав.
7. Винниченко В. Відродження нації / В. Винниченко // Репринтне відтворення видання 1920 року. – К.: вид-во політичної літератури України, 1990. – Ч 2. – 330 с.
8. Довбня В.А. Органи внутрішніх справ УНР часів Української Центральної Ради: організаційно-правові засади діяльності: монографія / В.А. Довбня; за заг. ред. проф. О.М. Джужи; Київський університет внутрішніх справ. – Дніпропетровськ: ІМА-прес, 2008. – 144 с.
9. Постанова Комітету Української Центральної Ради про склад Генерального секретаріату // Центральний державний архів вищих органів влади та управління України (далі ЦДАВО України), ф 1115. оп.1, спр 1, арк.9
10. Декларація Генерального секретаріату // Вісти Української Центральної Ради. – 1917. – № 10.
11. Логвиненко І.А. Справа А. Доброго / І.А. Логвиненко, О.А. Гавриленко // Праці кафедри політичної історії та політології. – Харків: ХДТУСГ, 1998. – С. 18-22.
12. Михайлик О.Г. Історико правові засади зародження міліції Чернігівщини / О.Г. Михайлик // «Протиправна поведінка: погляд крізь призму юридичної науки» матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (Ніжин, 24 лютого 2012 року). – Ніжин, 2012. – С. 111-113.

## ДЕЯКІ ПІДХОДИ ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ОРГАНІЗАЦІЇ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ В КРАЇНАХ ЄВРОПИ

Третьяченко М.О., аспірант

*Запорізький національний університет*

У статті проведений огляд теоретичних досліджень питання територіальної організації публічної влади, з метою встановлення відповідних особливостей, що дасть змогу виробити системні підходи щодо вдосконалення існуючої структури публічної влади.

*Ключові слова: публічна влада, територія, організація, наукові підходи, місцеве самоуправління.*

Третьяченко М.А. НЕКОТОРЫЕ ПОДХОДЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ ТЕРРИТОРИАЛЬНОЙ ОРГАНИЗАЦИИ ПУБЛИЧНОЙ ВЛАСТИ В СТРАНАХ ЕВРОПЫ / Запорожский национальный университет, Украина

В статье рассмотрены теоретические исследования вопросов территориальной организации публичной власти, с целью установления соответствующих особенностей, что даст возможность выработать системные подходы касательно усовершенствования существующей структуры публичной власти.

*Ключевые слова: публичная власть, территория, организация, научные подходы, местное самоуправления.*

Tretyachenko M.A. SOME APPROACHES TO THE DEFINITION OF TERRITORIAL ORGANIZATION OF PUBLIC AUTHORITIES IN EUROPE / Zaporizhzhya national university, Ukraine

The article considers theoretical study of the issues of territorial organization of public authority, in order to establish the relevant features that will make it possible to develop a systematic approach regarding the improvement of the existing structure of public power.

*Key words: public power, territory, organization, scientific approach, the local government.*

Проблема територіальної організації влади останнім часом є досить актуальною. Серед політиків, науковців та громадських діячів ведеться дискусія щодо оптимальної моделі територіальної побудови публічної влади. У Конституції України поряд із принципами верховенства права та відповідальності держави і проголошення найвищою соціальною цінністю людини, її прав і свобод, прав і свобод громадянина як частини громадянського суспільства, а також іншими принципами, що відповідають демократичному напрямку розвитку держави, особливе значення має принцип територіального поділу країни, а також гарантування місцевого самоврядування. На забезпечення всього необхідного, щодо реалізації цих принципів створення ефективної системи державного управління на місцях і системи місцевого самоврядування, яка побудована відповідно до міжнародних стандартів, щоб якісно змінила політичне життя українського суспільства, можливим є проведення вдосконалення та реформування адміністративно-територіальної системи в Україні.

Власне успішне проведення заходів реформування адміністративно-територіального устрою країни неможливе без детального вивчення та аналізу як позитивного так і негативного досвіду, насамперед зарубіжних країни. Саме тому набуває актуальності дослідження державних та правових основ територіального устрою і місцевого самоврядування, історичного досвіду територіальної організації публічної влади в країнах Європейського Союзу.

На даному етапі, який проходить Україна у своєму розвитку та країни Європейського Союзу, особливо країни Східної Європи, мають такі спільні риси, як положення на геополітичній мапі світу, державні та правові характеристики, чисельність населення тощо. Деякі країни, що входять до складу Європейського Союзу, мають аналогічну або схожу форму правління, політичний режим та державний устрій. Водночас рівень економічного розвитку в країнах Європейського союзу значно вищий, ніж в Україні, і це свідчить про наявність значних ресурсів для подальшого розвитку цих країн. Саме тому в країнах Європейського Союзу демократичні перетворення відбуваються значно швидше, про що можна зробити висновок, виходячи із внутрішньої стабільності, зростання якості життя та добробуту населення, та збільшення авторитети цих країн. Наприклад, сусід України – Польща однією з перших серед східноєвропейських країн була прийнята до Ради Європи та Європейського Союзу. Такий же приклад подавали і інші країни, із культурним надбанням яких мала можливість познайомитися Україна, а також встановити стратегічне партнерство у сфері демократичних, політичних та економічних перетворень.

Отже, варто розглянути праці науковців, присвячені темі територіальної організації публічної влади в країнах Європи, детальніше вивчити погляди авторів на важливі питання. Це дасть змогу наблизитися до комплексного аналізу зазначеної теми.

Аналіз останніх публікацій показує, що питаннями територіальної організації публічної влади було присвячено чимало робіт вітчизняних правників, державознавців. В основному вони стосувалися окремих аспектів територіальної організації розвинених капіталістичних держав, а республікам, які раніше знаходились у сфері впливу соціалістичного табору, приділялося значно менше уваги. Теоретичні питання адміністративно-територіальної організації досліджували С. Авак'ян, Г. Барабашев, І. Ільїнський, Є. Кореневська, А. Лужин, В. Немцев, С. Каргін, Р. Павловський, В. Ржевський, С. Русинова, К. Шеремет, М. Шафір. Адміністративно-територіальний устрій країн Центральної та Південно-Східної Європи і, зокрема, Польщі розглядався також у навчальних посібниках вчених М. Баглая, Л. Воеводіна.

Що стосується питань територіальної організації публічної влади європейських країн, то вони розроблялися не досить системно. Адміністративно-територіальний устрій країн Центральної та Південно-Східної Європи розглядалися також у навчальних посібниках вчених М. Баглая, Л. Воеводіна, А. Георгіци, Д. Златопольського, І. Ільїнського, А. Махненка, Б. Страшуна, В. Ястребова.

Проте, незважаючи на певні напрацювання в напрямі удосконалення територіальної організації влади як такої, залишаються недостатньо дослідженими питання європейського досвіду, комплексного підходу до його дослідження та висвітлення. Поглибленого аналізу вимагає система взаємодії територіальних органів публічної влади, розмежування їх повноважень та визначення відповідних сфер компетенції. Завдання ефективного реалізації публічної влади стають пріоритетними саме там, де має комплексно вирішуватися основна частка проблем, пов'язаних із забезпеченням життєдіяльності та добробуту населення.

Метою цієї статті є дослідження наукових підходів та поглядів на системи територіальної організації публічної влади в країнах Європи, методів та способів її вдосконалення як у центрі, так і на місцях.

Проблема територіальної організації, проблеми національних меншин, питання системи територіальної організації та децентралізації публічної влади, а також збереження культурної самобутності народів Європи та багато інших речей, пов'язаних з адміністративно-територіальним поділом країн, побудовою автономій, та системи місцевого самоврядування були і залишаються дуже важливими в Європі, особливо в період загальної інтеграції країн континенту в єдину наддержавну структуру – Європейський Союз. Схожі питання постають і перед Україною, зокрема питання адміністративно-територіальної організації держави, побудови системи центральної влади і влади на місцевому рівні, їх зв'язок та взаємодія, врегульовані чинним законодавством функції і повноваження органів публічної влади. На даному етапі наша країна у вдосконаленні державного устрою проходить шлях, який інші країни Європейського союзу, і особливо цікаво, країни східної Європи, що входили до складу соціалістичного табору, та мали схожу до радянської систему організації влади, пройшли багато років тому.

Важливо, що проблеми, з якими стикнулися влада країн Європейського Союзу, є подібними до тих, що зараз очікують вирішення в нашій державі. Йдеться передусім про питання адміністративно-територіального поділу країни й ефективного розмежування повноважень як центральної та місцевих влад, яке б створило ефективний державний механізм, гарантувало цілісність держави і водночас зміцнило систему державного управління в питаннях врахування особливостей та інтересів усіх національностей і спільнот, що проживають на території України.

Розглядаючи публічну владу, її систему територіальної організації та організацію публічної влади на місцевому рівні, особливо в країнах Європи, варто звернутися до науковців, що аналізували різні її сторони. Так, у своїх працях О. Конотопцев дає визначення деяким важливим поняттям. Територіальну організацію державного правління він визначає як певну систему органів державної влади, що забезпечує організацію та вплив держави на соціум по всій території країни. Адміністративний рівень у даному разі – це сукупність органів влади, чия діяльність поширюється на відповідні за статусом адміністративно-територіальні одиниці або на всю державу [2].

Він вважає, що визначення базової термінології територіальної організації влади дозволить здійснити аналіз і основних принципів територіального устрою, найважливішими з яких є централізація і децентралізація. Проте розуміння цих принципів неможливе без вивчення сутності поняття децентралізації. Поняття централізації та децентралізації розглядаються вітчизняними науковцями в один і той же час як принципи, системи та процеси. Він обґрунтовує визначення централізації і децентралізації, насамперед, як принципів. Ці принципи певною мірою втілюються в адміністративних системах, залежно від чого ті системи можуть бути переважно як централізованими, так і переважно децентралізованими.

Так, централізація – це володіння відповідними владними повноваженнями, згідно з якими територіальні органи публічної влади у своїй компетенції максимально підпорядковані центральним органам державної влади. Тоді як децентралізація – це володіння владними повноваженнями, відповідно до яких територіальні органи публічної влади є незалежними або автономними від центральних органів державної влади.

Для більш повного розрізнення даних явищ О. Конотопцев уточнює ще один термін – „деконцентрація”, яка є як принципом, так і процесом, але не являється системою. У його працях доведено, що деконцентрація є одним із видів централізації, тому що територіальні органи публічної влади, навіть після того, як отримали певного обсягу повноважень, залишаються підпорядкованими центральним [2].

О. Тимошук же розглядає деякі теоретичні поняття. По-перше, це ті, що пов'язані з характеристикою форм державного устрою, серед яких унітарна держава, централізована та децентралізована держава, автономія, регіон. По-друге, це ті, що асоціюються з певними соціальними групами, створеними в процесі загального розвитку соціуму, наприклад, етнос, національність, нація, народ. По-третє, ті, які мають певне відношення до стадій розвитку в часі чи за місцем розташування людських цивілізацій, тобто мова йде про „правову культуру, правову традицію, „правосвідомість”, правову ідеологію, правову психологію. Він проаналізував і порівняв різні наукові підходи до їх визначення, які застосовуються як у вітчизняному, так і в зарубіжному законодавстві. Звертається увага і на теоретико-правові концепції вітчизняних та зарубіжних науковців, що характеризують певні елементи форми держави, а також на усталені теоретичні підходи, що розроблені та застосовані в монографічній і навчальній літературі відомими вітчизняними і зарубіжними істориками права [8].

М. Марчук, розглядаючи конкретно взяту країну, яка входить до Європейського Союзу – Польщу, робить висновок про те, що після Другої світової війни інтерес до проблематики адміністративно-територіального поділу в польській юридичній науці був незначним. Окремі аспекти адміністративно-територіального устрою знайшли своє відображення в поодиноких статтях, нефундаментальних дослідженнях і розділах навчальних посібників. Здебільшого це пояснюється тим, що до 1954 р. не вносилося серйозних змін у концепцію територіального устрою, що використовувалася як у період між світовими війнами, так і після визволення Польщі. Також, він аналізує процес поступового повернення до місцевого самоврядування в класичному розумінні цієї інституції, що стало можливим тільки після демократичних парламентських виборів 1989 р. і діяльності уряду Т. Мазовецького [5].

Якщо ж говорити про місцеве самоврядування, то варто зазначити, що наявність дуалістичної правової природи сучасних органів місцевого самоврядування в Україні стала предметом активної дискусії в наукових колах про те, чи органи місцевого самоврядування можна вважати лише елементом громадянського суспільства, чи водночас і складовою державного механізму. Це важливо з точки зору вивчення публічної влади на місцевому рівні, і на це питання можна відповісти, дослідивши систему місцевого самоврядування загалом, та на конкретних прикладах країн Європи.

У процесі пошуку відповіді на це питання виявилися дві концептуальні позиції: одні науковці стверджують про відсутність будь-яких підстав для включення органів місцевого самоврядування до державного механізму (тобто, розглядають самоврядні органи і загалом місцеве самоврядування виключно як елемент громадянського суспільства), хоча і визнають наявність певного взаємозв'язку органів місцевого самоврядування і держави [3, 7]; інші ж – хоч і не визнають органи місцевого самоврядування як компонент державного апарату, проте



через функціональну близькість з органами виконавчої влади розглядають їх як одну з ланок механізму держави [7, 638].

Так, розглядаючи історію органів місцевого самоврядування, І. Литвин простежив становлення публічних органів влади на місцевому рівні від періоду Київської Русі до 1990-х рр. включно, детально проаналізував втрати і здобутки української державності, надав відповідну нормативно-правову базу різних періодів, що є важливим з точки зору вироблення практичних рекомендацій по вдосконаленню територіальної організації публічної влади в нашій державі. І. Литвин визначив, що державна та самоуправлінська влада є самостійними формами публічної влади.

Він наголошував на тому, що суспільство не може обійтися без спеціалізованого апарату влади, який виконує загальні функції, зумовлені рухом усього соціуму. Урегульованість та порядок у суспільному житті – інтегральний результат дії двох відповідних механізмів: спеціальної системи державного управління, що діє від імені всієї держави або народу, – державного управління та системи соціальної саморегуляції, самоврядовчих дій організаційно самостійних територіальних громад [4].

Ефективність роботи системи органів виконавчої влади на місцевому рівні значною мірою детермінується досконалістю горизонтальних відносин у сфері управління між органами різних організаційно-правових статусів. У відносинах місцевих державних адміністрацій і територіальних підрозділів державних органів виконавчої влади мають місце координаційні, субординаційні зв'язки. Особливого значення для вдосконалення системи державного управління на територіальному рівні набувають реординаційні зв'язки, що пов'язані з функціями контролю, узгодження рішень та програм, налагодження ефективного зворотного зв'язку між суб'єктами управління нижчого і вищого рівнів.

Також ним досліджувалися поняття виконавчих органів місцевого самоврядування, що є необхідною умовою для характеристики їх системи, і розглядалося коло елементів, які її складають. Вчений дає системно-структурний аналіз складових системи виконавчих органів місцевої влади, який дає змогу визначити недоліки в її організації та визначити шляхи їх удосконалення.

Місцеве самоврядування можна розглядати і з точки зору делегованих ним повноважень, на що звернула увагу Г. Бублик. За радянських часів, зазначає науковець, у законодавстві і науковій юридичній літературі не вживалося терміну делеговані повноваження, а у словниках того часу використовувався термін делеговане законодавство, сутність якого полягала в ослабленні законодавчих функцій парламенту як представницького органу публічної влади та в передачі цих функцій виконавчій владі, яка їх здійснює фактично безконтрольно і вважалося, що таке явище властиве лише капіталістичним країнам, а в соціалістичних країнах його прояв неможливий. Відповідно і проблема делегованих повноважень не вивчається вченими і практиками [1].

Також варто розглянути зарубіжний досвід організації публічної влади на місцевому рівні. Л. Михайлишин, проаналізувавши праці, присвячені проблематиці організації публічної влади на місцевому рівні, стверджує, що понятійно-категорійний апарат місцевого управління потребує доопрацювання. Зокрема, не зважаючи на те, що значна кількість законних і підзаконних актів, наукових, довідкових і навчально-методичних видань присвячені територіальній організації влади, у яких розкрито її інституціональні, функціональні та інші аспекти, зміст самого поняття не детерміновано. Тому, систематизуючи різні підходи щодо розуміння адміністративно-територіального устрою, можна виокремити такі її складові, як суб'єкти різних гілок державної влади; суб'єкти місцевого самоврядування; відносини між даними суб'єктами, що виражаються у формі взаємозв'язків.

Узагальнюючи та систематизуючи результати досліджень сутності поняття «місцеве управління», Л. Михайлишин виокремила такі альтернативні підходи, зокрема – це функція, яку здійснюють органи: місцевого самоврядування; державної виконавчої влади; місцевого самоврядування та виконавчої влади на місцевому рівні. Розглядаючи публічну владу на місцевому рівні як елемент системи управління державою і вдосконалюючи зміст цього поняття, трактує його як складний механізм, який охоплює діяльність органів місцевого самоврядування або місцевих органів державної виконавчої влади на певній території та є складовою частиною державного механізму управління. Розкриваючи зміст цієї діяльності, місцеве управління можна детермінувати як діяльність щодо вирішення суспільно-корисних

питань у межах адміністративно-територіальної одиниці тими суб'єктами влади, до компетенції яких ці питання належать відповідно до чинного законодавства [6].

Вона проаналізувала конституційні засади місцевого управління в країнах з англосаксонською (США, Великобританія), континентальною (Франція, Італія, Польща) та змішаною (ФРН, Японія) моделлю організації місцевого управління, адміністративно-територіальний устрій цих країн, організацію системи місцевого управління, її фінансове забезпечення та контроль за діяльністю місцевих владних інституцій. Здійснила аналіз конституційних засад організації системи місцевого управління, у результаті чого встановила, що в конституціях зарубіжних країн цим питанням здебільшого присвячено окремий розділ, невеликий за обсягом, де встановлені загальні принципи її організації, зокрема: прямо проголошується автономія, незалежність органів місцевого самоврядування, їх право захищати свої інтереси в судовому порядку. Поширеним є положення про делегування повноважень органів державної влади органам місцевого самоврядування та здійснення контролю за їх діяльністю. Тобто держава може втручатись у діяльність органів місцевого самоврядування за умови, що таке втручання необхідне для захисту законності та в спосіб, визначений законом. Також з'ясувала, що адміністративно-територіальний устрій вказаних країн є, зазвичай, трирівневим (США, ФРН, Італія, Польща). Великобританія та Японія мають два рівні адміністративно-територіальних одиниць, а Франція – п'ять рівнів, але лише на трьох із них створюються органи місцевого управління. Окрім того, зважаючи на історичні, соціальні та територіальні особливості країни, можуть утворюватися адміністративно-територіальні одиниці з особливим статусом. Аналізуючи процеси реформування адміністративно-територіального устрою зарубіжних країн, варто зазначити основні тенденції: укрупнення адміністративно-територіальних одиниць низового рівня; запровадження чи підсилення ролі проміжного рівня місцевого управління; державна політика щодо об'єднання територіальних громад [6].

Підсумовуючи вищезазначене, можна зробити висновок, що територіальна організація публічної влади в європейських країнах, особливо в країнах Європейського Союзу та його організації, досліджувалась досить різностороннє, проте не було зроблено комплексного аналізу, на базі якого можна виробити певні узагальнення та рекомендації щодо поліпшення вітчизняного законодавства в сфері територіальної організації влади. Вивчаючи зарубіжний досвід, можна виділити окремі держави, схожі на Україну за соціальними, географічними чи історичними ознаками, скористатися їхніми методами і формами організації публічної влади як в центрі, так і на місцях. Це дасть змогу уникнути помилок та швидше пройти шлях до ефективної системи територіальної організації влади. У подальшому необхідно розкрити методологічні засади дослідження територіальної організації влади в країнах Європи, з метою отримання ефективних засобів пізнання даної теми.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Бублик Г.В. Делегування повноважень місцевими органами влади: організаційно-правовий аспект: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 „Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право” / Г.В. Бублик; Київ. нац. екон. ун-т. – К., 2005. – 20 с.
2. Конотопцев О.С. Концептуальні основи реформування територіальної організації державного управління: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. наук з державного управління: спец. 25.00.01 „Теорія та історія державного управління” / О.С. Конотопцев; Нац. акад. держ. упр. при Президентові України, Харк. регіон. ін-т держ. упр. – Х., 2003. – 18 с.
3. Кравченко В.В. Конституційні засади місцевого самоврядування в Україні (основи муніципального права): навч. посібник / В. Кравченко, М. Пітцик. – К.: Арарат-Центр, 2001. – 176 с.
4. Литвин І.І. Адміністративно-правове регулювання взаємодії місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 „Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право” / І.І. Литвин; Класич. приват. ун-т. – Запоріжжя, 2009. – 19 с.

5. Марчук М.І. Територіальний устрій та місцеве самоврядування Республіки Польща (1945-2000 рр.): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 „Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень” / М.І. Марчук; Нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2005. – 20 с.
6. Михайлишин Л.Р. Удосконалення системи місцевого управління в Україні з використанням зарубіжного досвіду: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. наук з держ. упр.: 25.00.01 «Теорія та історія державного управління» / Л.Р. Михайлишин; Львів. регіон. ін-т держ. упр. Нац. акад. держ. упр. при Президентові України. – Л., 2008. – 20 с.
7. Погорілко В.Ф. Конституційне право України: навч. видання / В.Ф. Погорілко. – Київ: Наукова думка, 2003. – 733 с.
8. Тимошук О.О. Автономні регіональні утворення в іспанській правовій традиції: історико-юридичне дослідження: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.01 «Теорія та історія держави і права» / О.О. Тимошук; НАН України; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. – К., 2009. – 19 с.

## РОЗДІЛ II. КОНСТИТУЦІЙНЕ ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 340.12: (485)

### ОСОБЛИВОСТІ КОНСТИТУЦІЙНОГО УСТРОЮ ДЕРЖАВ СКАНДИНАВІЇ (НА ПРИКЛАДІ ШВЕЦІЇ)

Губрієнко О.М., к.ю.н., доцент

*Запорізький національний університет*

У статті аналізуються особливості конституційного устрою Швеції як ключового представника скандинавської політико-правової моделі. Досліджені засади конституційного ладу Швеції, історія шведського парламентаризму, основні етапи політичних реформ. Увага приділена також правовому статусу і функціям парламенту та уряду Швеції.

*Ключові слова.* Скандинавія, Швеція, політико-правова система, конституційний лад, монархія, політичні партії.

Gubrienko E.N. ОСОБЕННОСТИ КОНСТИТУЦИОННОГО СТРОЯ ГОСУДАРСТВ СКАНДИНАВИИ (НА ПРИМЕРЕ ШВЕЦИИ) / Запорожский национальный университет, Украина

В статье анализируются особенности конституционного строя Швеции как ключевого представителя скандинавской политико-правовой модели. Исследованы основы конституционного строя Швеции, история шведского парламентаризма, основные этапы политических реформ. Внимание уделено также правовому статусу и функциям парламента и правительства Швеции.

*Ключевые слова.* Скандинавия, Швеция, политико-правовая система, конституционный строй, монархия, политические партии.

Gubrienko E.N. FEATURES OF THE CONSTITUTIONAL SYSTEM OF SCANDINAVIA (SWEDEN FOR EXAMPLE) / Zaporozhzhia national university, Ukraine

The article analyzes the features of the constitutional system in Sweden as a key representative of the Scandinavian political-legal model. Investigated the basis of the constitutional system of Sweden, the Swedish parliamentary history, the main stages of political reform. Attention is also paid to the legal status and functions of Parliament and the Government of Sweden.

*Key words.* Scandinavia, Sweden, the political and legal system, constitutional order, the monarchy, political parties.

У процесі реформування політико-правової системи України на засадах демократії і правової держави особливого значення набуває теоретичне осмислення та врахування закономірностей зарубіжного досвіду проведення таких реформ, зокрема, в державах ЄС. Повною мірою це стосується і країн Скандинавії, які за більшістю соціально-економічних та політико-правових показників посідають передові позиції у світі. Ключовою державою регіону є Швеція. Питання конституційного розвитку скандинавських держав розглядали переважно російські вчені, зокрема, А. Мішин, М. Могунова, М. Ісаєв. Серед українських науковців (в основному, політологів та істориків) можна назвати В. Кострубу, Т. Михайлюк, Т. Марценюк, Т. Семигіню. Водночас юридичних праць, присвячених саме Швеції, обмаль. З огляду на це, метою статті є дослідження історії, загальних засад конституційного ладу Швеції, а також аналіз сучасного етапу політико-правового розвитку цієї держави.

Швеція є найбільш яскравим представником скандинавської політико-правової системи, а тому дослідження конституційного устрою цієї країни дає значне уявлення про цю модель у цілому. На відміну від більшості держав світу, конституція Швеції – це не один документ, а сукупність трьох основних законів: Форми правління від 27.02.1974 р., Акта про престолонаслідування від 26.02.1810 р., Акта про свободу друку від 1949 р. зі змінами від 1974 р. та Фундаментального закону про свободу висловлювань [1]. Акт про Риксдаг, прийнятий 28.02.1974 р., формально перестав бути одним з основних законів, хоча він продовжує вважатися конституційним. Це пов'язано з тим, що до нього було включено поряд з основними нормами, які змінюються та доповнюються так само, як і конституція, ще так звані додаткові постанови, які раніше

містилися в Регламенті Риксдагу. Ці додаткові постанови змінюються, скасовуються або доповнюються як прості закони. Усі вказані закони набули чинності з 1 січня 1975 р. [2, 16].

Основним конституційним документом в Швеції є Форма правління, яка складається з 13 розділів та Перехідних положень [3, 35-40]. Раніше в цих постановах визначалися відносини держави та євангельсько-лютеранської церкви. У 2000 р. набув чинності закон про відокремлення церкви від держави (цікаво, що лютеранська церква цієї країни дуже ліберальна, зокрема, схвалює одностатеві шлюби та виступає за рівні права гомосексуалів). Лютеранська Церква, таким чином, стала однією з релігійних громад, поряд з іншими [4; 5].

У конституційному розвитку Швеції виділяють чотири етапи (періоди). Перший (до 1809 р.) характеризується боротьбою дрібного дворянства, промислової буржуазії та селянства з абсолютистською владою короля Густава IV; другий етап (до 1863-1866 рр.) пройшов під знаком розквіту капіталістичних відносин в економіці, які викликали зміни в політичній сфері; третій етап (з кінця 60-х рр. XIX ст. до кінця 60-х рр. XX ст.) пройшов під безпосередньою вимогою демократизації політичного життя; четвертий етап бере свій початок з 1969 р., коли Риксдаг було перетворено з двопалатного на однопалатний. Аналізуючи сутність конституційних реформ у Швеції, В.Коструба вирізняє три групи змін: 1) ті, що законодавчо закріплювали зміни, які вже існували на практиці, зокрема, формування уряду на основі співвідношення сил у парламенті; 2) конституційні новели: ліквідація верхньої палати Риксдагу, передача частини прерогатив короля тальману тощо; 3) редакційні поправки [6, 11].

Відповідно до Форми правління Швеція є парламентарною монархією. Проте, на відміну від інших країн з такою формою правління (наприклад, Нідерландів або Данії) [7, 130-240], король є лише номінальним главою держави і не визнається керівником виконавчої влади, не призначає склад уряду чи прем'єр-міністра, не може відправити їх у відставку, не призначає суддів та представників шведської держави за кордоном, не володіє правом помилування. Король лише очолює спеціальний орган контролю за зовнішньополітичною діяльністю уряду (Консультативний зовнішньополітичний комітет), до якого входять видатні діячі депутатських груп (фракцій) Риксдагу, а тому цей орган є формою парламентського контролю за діяльністю уряду у сфері міжнародних відносин [8, 875]. Король щорічно в жовтні відкриває сесії Риксдагу. Він головує на спеціальних засіданнях кабінету міністрів при його зміні, а також під час так званих інформаційних засідань кабінету, де члени уряду інформують його про поточні події в країні. Хоча король і має найвище військове звання, проте збройні сили Швеції підпорядковані тільки уряду. Як глава держави він приймає вірчі грамоти від іноземних послів і підписує вірчі грамоти шведських послів. Згідно з новою конституцією, таким чином, повноваження короля носять, в основному, представницький і церемоніальний характер. На прохання уряду король приймає глав інших держав і виїжджає з державними візитами в інші країни. Як правило, під час цих візитів короля супроводжують один або два члени уряду, які обговорюють питання політики, економіки та культури з представниками уряду приймаючої країни. Король володіє недоторканністю, тобто не може бути притягнутий до відповідальності за свої вчинки згідно з кримінальним правом, однак йому може бути пред'явлений позов у суді відповідно до цивільного права. Король зобов'язаний подавати декларацію про свої особисті доходи та майно і сплачувати податки, як і всі громадяни Швеції. Щороку Риксдаг вирішує, яка сума буде виділена королю для виконання його обов'язків. Члени королівської сім'ї мають право голосу, але за усталеною традицією утримуються від голосування на виборах. З 1973 р. королем Швеції є Карл XVI Густав. Цікаво, що аж до 1876 р. король у Швеції був головою Державної Ради (фактично – уряду), а посада прем'єр-міністра була відсутня [3, 68].

У другій половині XIX ст. у Швеції відбулася демократизація суспільного життя, зокрема, у 1866 р. був ухвалений акт про Риксдаг, за яким створювався двопалатний парламент, але зберігався майновий ценз; виборчих прав не мали жінки. Остаточо парламентаризм у Швеції утвердився після Першої світової війни: уряд утворюється партією (партіями), яка має більшість у Риксдазі, права останнього значно розширюються, запроваджено пропорційну виборчу систему, знижується віковий ценз на виборах, скасовуються майнові цензи, стираються відмінності в статусі і правах між палатами парламенту [2, 13]. Конституційна реформа 60-х рр. XX ст. здійснювалася поетапно. Конституційний закон 1969 р. закріпив однопалатну структуру парламенту, а його повноваження розширені (зокрема в частині висловлення вотуму недовіри уряду), виборчий вік зменшено до 20 років (пізніше – до 18),

прохідний бар'єр на парламентських виборах встановлено на рівні 4%. Конституційні реформи призвели до прийняття в 1973-1974 рр. нової конституції. Ще за Формою правління 1809 р. був закріплений контроль за законністю діяльності адміністрації та судових органів в особі спеціального парламентського контролера (омбудсмена) [9, 55].

Згідно з конституцією, найвищим органом законодавчої влади у Швеції є однопалатний парламент – Риксдаг, який складається з 349 депутатів (до 1976 р. – 350), що обираються строком на чотири роки [10]. Зазначений орган влади уповноважений приймати закони, у тому числі бюджет та податкові закони, здійснює контроль за діяльністю правління Державного банку Швеції, контролює діяльність уряду, шляхом створення постійної конституційної комісії, яка має право перевіряти всю його документацію. На термін своєї діяльності Риксдаг з числа своїх членів призначає конституційну, фінансову, податкову та інші комісії. Основні обов'язки вищезазначених комісій визначені Конституцією та основними положеннями Акту про Риксдаг. Що стосується інших комісій, то їх обов'язки містяться у додаткових постановах до Акту про Риксдаг. Крім того, Риксдаг має право призначати спеціальних контролерів для перевірки діяльності адміністрації, призначати омбудсменів.

Форма правління містить також окремий розділ, яким визначає організацію внутрішньої структури та принципи роботи Риксдагу. Відповідно до неї широкі права має спікер (тальман), на якого покладено деякі функції голови держави. Голова Риксдагу є другою особою в країні після прем'єр-міністра. Відповідно до основного закону тальман має право виносити на голосування в Риксдаг кандидатуру нового прем'єр-міністра, підписує рішення про його призначення, приймає відставку уряду, очолює військову делегацію Риксдагу, керує зовнішньополітичним комітетом, контролює відповідну діяльність уряду, очолює управління канцелярією Риксдагу тощо. Необхідно зазначити, що одночасно з тальманом обираються три віце-тальмани, які послідовно замінюють його у випадку відсутності. Усі четверо, а також голови постійно діючих комісій парламенту та представники фракцій політичних партій складають конференцію при тальмані. Цей орган вирішує багато питань парламентської роботи [11].

Відповідно до конституційних змін 1974 р. вся повнота виконавчої влади у Швеції належить уряду (раніше частину цих прав було закріплено за королем). При цьому фактично уряд Швеції дотримується принципів парламентаризму, тобто формування уряду Риксдагом та відповідальність перед ним, вже із 1917 р. (юридично – з 1975 р.). Уряд має право призначати дипломатичних представників, суддів, вищих державних чиновників, підписує міжнародні договори, вносить до Риксдагу законопроекти та інше. Проте, відповідно до розділу 10 Форми правління уряд повинен погоджувати свої дії у сфері міжнародних відносин з Риксдагом. Так, міжнародні договори, договори, які стосуються законів або повноважень Риксдагу, повинні бути направлені на ратифікацію в парламент. Останній має право виразити своєю резолюцією вотум недовіри уряду, наслідком чого є або відставка уряду і обрання Риксдагом нового прем'єр-міністра або розпуск парламенту. На практиці Риксдаг жодного разу не використав своє право висловлювати уряду резолюцію осуду, а уряд, у свою чергу, не вдавався до дострокового розпуску парламенту.

Діючою Формою правління, при наданні Риксдагу права делегувати частину своїх повноважень уряду, спеціально обумовлено, що відносно конституційних прав та свобод делеговано може бути лише право розширювати засоби захисту та здійснення цих прав і свобод. Делегування повноважень у законодавчій сфері чітко обмежено: уряд розвиває та доповнює прийняті Риксдагом закони. Незважаючи на те, що уряд має право приймати постанови з питань, віднесених Формою правління до його компетенції, фактично Риксдаг приймає закони з усіх питань, що, у свою чергу, не залишає місця для постанов виконавчої влади [2, 15]. Отже, можна зробити висновок, що делегування повноважень законодавчою владою виконавчій є юридичною конструкцією, яка не застосовується на практиці. Крім того, Конституцією Швеції передбачено можливість прийняття Риксдагом рішень про передачу частини повноважень державних органів міжнародній організації або міжнародному судовому органу для цілей „мирного співробітництва”. Таке рішення може бути прийнято тільки згідно з процедурою, встановленою для основних законів Швеції. Передбачено також право Риксдагу у випадках нападу на Швецію або безпосередньої небезпеки війни передавати частину своїх повноважень Військовій делегації, до складу якої входить тальман та 50 інших депутатів.

У Конституції Швеції закріплено принцип загального, рівного та прямого виборчого права при таємному голосуванні. Право голосу мають громадяни Швеції, які досягли 18-річного віку до дня виборів та володіють активним і пасивним виборчим правом. Крім того, можуть скористуватися своїм правом виборці, які самі не з'явилися на виборчу дільницю, але передали свої бюлетені через родичів, сусідів, листонош з тих підстав, що знаходяться в день виборів за кордоном [9, 42]. У Швеції високий рівень участі населення у виборах (у середньому – 80%). Шведи отримали можливість голосування через пошту, що розпочинається за 24 дні до початку голосування. Нині приблизно третина всіх голосів на виборах надходить через пошту. Таким чином, голосувати можна як очно, так і заочно (через пошту та Інтернет). Крім того, характерно, що при голосуванні поштою в день голосування можна прийти на виборчу дільницю та змінити своє рішення [12, 14].

Що стосується такої форми прямої демократії, як референдум, то він у Швеції є консультативним та призначається Риксдагом. Відповідно до Основного закону Швеції, на вимогу не менш 1/3 усіх депутатів парламенту зміни та доповнення до конституції повинні бути внесені на референдумі. У даному випадку він проводиться разом з виборами до Риксдагу нового скликання. При негативному результаті голосування законопроект відхиляється, а при позитивному – передається на затвердження новому Риксдагу, який, в свою чергу, має право схвалити його або відхилити. Всього у Швеції відбулося шість референдумів (останній – у 1994 р. щодо вступу до ЄС) [13].

Характерною рисою конституційного права Швеції є невключення до державної системи комунальних органів. Вони традиційно визнаються формою місцевого самоврядування населення. Розділ 1 Форми правління закріплює положення про те, що правління шведського народу „здійснюється за допомогою державного ладу, заснованого на представницькій та парламентській системі, і за допомогою комунального самоврядування” [2, 27]. Нинішня система місцевого самоврядування Швеції побудована на основі адміністративно-територіального поділу країни на два рівні – місцевий (на рівні громад і комун) та регіональний (на рівні лену), які різняться характером та обсягом повноважень. Самоврядні органи місцевого рівня (муніципалітети) не підпорядковані регіональним (ландстингам), проте активно співпрацюють, самостійно визначаючи форми та напрями цієї співпраці. Органи обох рівнів мають у своєму складі виборні органи (на муніципальному рівні – ради муніципалітетів, на рівні ландстингів – окружні ради) та виконавчі структури, кількість, чисельність та напрями діяльності яких ради визначають самостійно [14, 38-39]. Такий досвід вартий пильної уваги та вивчення.

Важливе місце в конституційному законодавстві Швеції посідають громадянські права та свободи, норми про які у Формі правління 1974 р. мали тимчасовий характер. Реформа 1974-1975 рр. визначила тенденцію до посилення захисту прав людини. З одного боку, було збільшено кількість абсолютних прав, тобто таких, які можуть бути обмежені або скасовані лише в результаті прийнятих поправок до конституції, з іншого боку – відносно тих прав, які можуть бути обмежені, робились застереження про різні матеріальні гарантії їх дотримання, характер та ступінь їх обмеження. Колишні норми конституції про абсолютні права були доповнені нормами про права, які не можуть бути обмежені без внесення змін до конституції. До них відносяться, зокрема, захист від примусових дій уряду, які спонукають громадянина заявити про свої погляди, право участі в зборах або демонстраціях для формування громадської думки, право вільного висловлення думок, вільне членство в політичних асоціаціях та інших об'єднаннях. У цей самий час було введено захист свободи проведення релігійних обрядів, захист від тілесних покарань, тортур та застосування медичних засобів із метою змусити громадянина зробити яку-небудь заяву або перешкодити цьому. Можливість прийняття законів, які обмежують громадянські права, було скорочено різними способами. Проте обмеження сформульовані в таких загальних виразах, що норми допускають певні можливості довільного тлумачення. Обмеження прав людини може бути допущено лише заради досягнення цілей, які прийняті в демократичному суспільстві. Обмеження не може бути введено лише на підставі політичних, релігійних, культурних або інших міркувань [3, 120-125].

Як вже зазначалося, до основних конституційних законів відноситься Акт про престолонаслідування. Відповідно до змін, внесених до цього документа, спадкування престолу встановлюється як по жіночій, так і по чоловічій лінії в порядку первородства. Третім

конституційним актом є Акт про свободу друку. Унаслідок історичних традицій, а також прагнення здійснювати контроль за урядовою діяльністю і адміністративним апаратом, у Швеції існує досить широка гласність офіційних документів, в силу якої громадянам надається можливість ознайомлення з документами зазначених органів і отримання їх копій. Законами від 1976 р. до Акта про свободу друку було внесено зміни та доповнення. Зазначеними нормативно-правовими актами встановлено чітко визначене коло документів, копії яких державні органи та посадові особи зобов'язані надавати. Вказані документи не видаються у випадках, коли акт юридично не оформлено та він не набрав чинності або коли він є секретним. Нагляд за дотриманням Акта про свободу друку здійснює Канцлер юстиції, якій входить до складу уряду та має право порушувати кримінальні справи у випадку зловживання свободою друку.

На початку 90-х років ХХ ст. до Конституції Швеції було внесено значні зміни та доповнення. По-перше, Форма правління визначила, що тепер до числа основних законів відносяться не тільки три вищезазначені, але і Закон про свободу висловлювань, прийнятий у 1991 р. До нього в 1994 р. було внесено значні зміни та доповнення. Цей закон детально регламентує питання, які стосуються забезпечення свободи висловлювань та умов її обмеження з урахуванням нових досягнень науки і техніки [3, 203]. Низка конституційних змін була обумовлена наміром Швеції вступити в ЄС. З цією метою до форми правління було включено норми про дорадчий референдум, який повинен був вирішити питання про вступ Швеції до Євросоюзу. Основний Закон вимагає, щоб Риксдаг приймав закони в порядку, встановленому для конституційних законів. Швеція стала повноправним членом ЄС у 1995 р. Окрім того, формою правління та Актом про Риксдаг внесено зміни в структуру парламенту. З метою більш ефективної організації роботи Риксдагу замість конференції при тальмані – керівному органі шведського парламенту, що є занадто громіздким за чисельністю та складом, – стало правління Риксдагу, що включає до складу тільки тальмана в якості голови і вісім представників від партійних фракцій (груп).

Слід зазначити, що Швеція загалом вважається одним із найкращих міжнародних прикладів ефективного формування інституційних засад регулювання гендерних відносин [15, 13]. За кількістю жінок у парламенті (45%) Швеція посідає 4 місце у світі [16]. За загальним становищем жінок у суспільстві, згідно з дослідженням Ньюсуїк 2011 р., Швеція поступається лише Ісландії [17]. Виборчі права жінки отримали в 1921 р. [18].

Доцільно також стисло зупинитися на розкладі політичних сил у цій країні. Соціал-демократи (Соціал-демократична партія Швеції; СДПШ) перебували при владі в період 1932-1976 рр. та в 1982-2006 рр. У 2006 р. до влади прийшли опозиційні лівим сили – „Альянс за Швецію”, який складається з чотирьох правих та центристських партій: Поміркована коаліційна партія, Партія центру, Народна партія-ліберали, Християнсько-демократична партія. За результатами останніх парламентських виборів 2010 р. праволіберальній коаліції вдалося утриматися при владі (результат – 49,27% голосів; 156 місць у Риксдазі). Прем'єр-міністром Швеції залишився лідер Поміркованої коаліційної партії Фредерік Рейнфельдт [19]. Ліві йшли до парламенту в так званій „червоно-зеленій” коаліції – СДПШ, зелені та Ліва партія (разом набрали 43,6% голосів; 140 місць у Риксдазі). При цьому власне СДПШ отримала всього 30,9%, що є найгіршим результатом із 1914 р. Несподівано до Риксдагу потрапила також правопопулістська партія „Шведські демократи” (5,7% голосів; 20 місць). Таким чином, наразі в парламенті Швеції представлені вісім партій [20].

Підсумовуючи проведений аналіз, можна зробити такі висновки.

Політико-правовий розвиток Швеції протягом ХІХ-ХХ ст.ст. був поступовим, відбувався без революцій та значних політичних криз (окрім періоду Першої світової війни). У країні утвердилася конституційна парламентська монархія з суто церемоніальними функціями короля. Законодавча влада належить однопалатному Риксдагу (349 депутатів) із майже необмеженими повноваженнями. Парламент обирається на чотири роки за пропорційною виборчою системою. Виконавча влада належить уряду на чолі з прем'єр-міністром, який несе відповідальність перед Риксдагом. Нині Швеція є яскравим втіленням переваг так званої шведської моделі соціалізму (соціальна ринкова економіка), своєїрідної політико-правової моделі, яка забезпечує реальну демократію, ефективність державного управління, низьку корупцію, високий рівень захисту прав і свобод людини, соціальну справедливість. Швеція – четверта з найменш корумпованих



країн світу [21]. У рейтингу експертів британського часопису „The Economist” Швеція посідає четверте місце серед найбільш демократичних держав світу (у 2006-2008 рр. – перше місце) [22]. Швеція є одним зі світових лідерів за представництвом жінок в органах влади та за рівнем забезпечення гендерної рівності загалом. У Швеції існує розвинуте місцеве (комунальне) самоврядування, яке забезпечує високу децентралізацію державного управління та його ефективність. Тривалий час провідну роль в політичному житті Швеції відігравали соціал-демократи, проте із 2006 р. при владі в країні знаходиться праволіберальна коаліція на чолі з Ф. Рейнфельдтом.

Чимало положень законодавства Швеції було рецензовано конституціями інших країн. До таких положень можна віднести інститут омбудсмену, право престолонаслідування в порядку первородства, виборчу систему, вдалі формулювання прав і свобод особи та інші норми.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Constitution\_of\_Sweden [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://en.wikipedia.org/wiki/Constitution\\_of\\_Sweden](http://en.wikipedia.org/wiki/Constitution_of_Sweden)
2. Швеция. Конституция и законодательные акты: пер. со швед. / под ред. и со вступ. стат. М.А. Могуновой. – М.: Прогресс, 1983. – 360 с.
3. Исаев М.А. Основы конституционного строя Швеции / М.А. Исаев; МГИМО (У) МИД РФ. – М.: МГИМО-Университет, 2008. – 267 с.
4. Church\_of\_Sweden [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://en.wikipedia.org/wiki/Church\\_of\\_Sweden](http://en.wikipedia.org/wiki/Church_of_Sweden)
5. Facts about the Church of Sweden [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.svenskakyrkan.se/default.aspx?id=657773>
6. Коструба В.В. Шведська модель соціально-правової держави (історико-теоретичний аналіз): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 „Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень” / В.В. Коструба; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 2010. – 18 с.
7. Конституции государств Европейского Союза / под общей ред. Окунькова Л.А. – М.: Норма – Инфра-М, 1997. – 816 с.
8. Правовые системы стран мира. Энцикл. справ / отв. ред. А.Я. Сухарев. – 2-е изд., изм. и доп. – М.: НОРМА-ИНФРА-М, 2003. – 1003 с.
9. Введение в шведское право / отв. ред. Б.С. Крылов; пер. с англ. Е.В. Тарасовой, Н.А. Шульженко. – М.: Юрид. лит., 1986. – 335 с.
10. Политическая структура Швеции [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://ru.wikipedia.org/wiki/Политическая\\_структура\\_Швеции](http://ru.wikipedia.org/wiki/Политическая_структура_Швеции)
11. Parliament\_of\_Sweden [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://en.wikipedia.org/wiki/Parliament\\_of\\_Sweden](http://en.wikipedia.org/wiki/Parliament_of_Sweden)
12. Михайлюк Т.С. Політико-системний вимір інформаційно-комунікаційних стратегій скандинавських країн (Швеція, Фінляндія, Норвегія): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. політ. наук: спец. 23.00.04 „Політичні проблеми міжнародних систем та глобального розвитку” / Т.С. Михайлюк; Ін-т світ. економіки і міжнар. відносин НАН України. – К., 2010. – 20 с.
13. Referendums in Sweden [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://en.wikipedia.org/wiki/Referendums\\_in\\_Sweden](http://en.wikipedia.org/wiki/Referendums_in_Sweden)
14. Мірошник О. Інститут місцевого самоврядування у Швеції / О. Мірошник // Національна безпека і оборона. – 2009. – № 1. – С.37-39.
15. Марценюк Т.О. Інституційні засади регулювання гендерних відносин: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. соціол. наук: спец. 22.00.03 „Соціальні структури та соціальні відносини” / Т.О. Марценюк; Ін-т соціол. НАН України. – К., 2009. – 17 с.
16. Les femmes dans les parlements nationaux [Електронний ресурс]. – Режим доступу:

<http://www.ipu.org/wmn-f/classif.htm>

17. The Best and Worst Places for Women [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.thedailybeast.com/articles/2011/09/20/best-and-worst-countries-for-women-the-full-list.html> //
18. Women's rights [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://en.wikipedia.org/wiki/Women's\\_rights](http://en.wikipedia.org/wiki/Women's_rights)
19. Альянс за Швецію [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://ru.wikipedia.org/wiki/Альянс\\_за\\_Швецию](http://ru.wikipedia.org/wiki/Альянс_за_Швецию)
20. Swedish general election, 2010 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://en.wikipedia.org/wiki/Swedish\\_general\\_election,\\_2010](http://en.wikipedia.org/wiki/Swedish_general_election,_2010)
21. Corruption Perceptions Index 2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cpi.transparency.org/cpi2011/results/>
22. The Democracy Index 2011: Democracy under stress [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.eiu.com/public/topical\\_report.aspx?campaignid=DemocracyIndex2011](http://www.eiu.com/public/topical_report.aspx?campaignid=DemocracyIndex2011)

УДК 342.7

## **ОБОВ'ЯЗОК ШАНУВАТИ ДЕРЖАВНІ СИМВОЛИ: ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЩОДО ЙОГО КОНСТИТУЦІЙНОГО ЗАКРІПЛЕННЯ**

Кириченко Ю.В., к.ю.н., доцент

*Запорізький національний технічний університет*

У статті розглянута конституційна практика нормативного регулювання обов'язку громадян України шанувати державні символи. Проаналізовано юридичний зміст цього конституційного обов'язку, закріпленого в ст.65 Конституції України та в аналогічних нормах конституцій Азербайджану і Казахстану. Обґрунтована необхідність виключення зазначеного обов'язку з тексту чинної Конституції України.

*Ключові слова:* обов'язки, конституційні обов'язки, обов'язок шанувати державні символи, державні символи.

Кириченко Ю.В. ОБЯЗАННОСТЬ УВАЖАТЬ ГОСУДАРСТВЕННЫЕ СИМВОЛЫ: НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ЕЁ КОНСТИТУЦИОННОГО ЗАКРЕПЛЕНИЯ / Запорожский национальный технический университет, Украина

В статье рассмотрена конституционная практика нормативного регулирования обязанности граждан Украины уважать государственные символы. Проанализировано юридическое содержание данной обязанности, закрепленной в ст.65 Конституции Украины и в аналогичных нормах конституций Азербайджана и Казахстана. Обоснована необходимость исключения этой обязанности из текста действующей Конституции Украины.

*Ключевые слова:* обязанности, конституционные обязанности, обязанность уважать государственные символы, государственные символы.

Kirichenko Y.V. OBLIGATION TO RESPECT STATE SYMBOLS: SOME OF ITS CONSTITUTIONAL FASTENING / Zaporizhzhia national technical university, Ukraine

The article deals with the constitutional practice of legislative regulation of duty of citizen to respect the national symbols. Juridical contents of duties wri Hen in article 65 in the Constitution of Ukraine and in corresponding norms in the Azerbaijan and Kazakhstan. The necessity of exception of this duty from text of operating Constitution of Ukraine.

*Key words:* duties, constitutional duties, duties to respect the national symbols, national symbols.

Після прийняття Верховною Радою Конституції України 1996 р. вітчизняний конституційний процес вийшов на новий етап свого розвитку, зміст якого становить внесення системних та об'єктивних змін до Основного Закону чи його нової редакції. Нині це визнається багатьма політиками, державними і громадськими діячами, науковим і експертним середовищем, представниками ЗМІ та суспільно активними громадянами. Сьогодні ні в кого не викликає

сумнівів і те, що процес удосконалення Конституції України вимагає свого фундаментального теоретико-методологічного забезпечення, яке б дозволило унеможливити помилки і прорахунки при розробці конституційних змін.

Практика запровадження й застосування чинної Конституції України також підтверджує необхідність істотного вдосконалення змісту окремих її статей, тобто необхідність зробити їх більш реальними та дієвими. Насамперед це стосується конституційного закріплення прав, свобод та обов'язків людини і громадянина. На жаль, доводиться констатувати, що в нашій державі людина більше сприймається не як носій прав, а як носій численних обов'язків. Це яскраво підтверджується значною кількістю обов'язків, закріплених у чинній Конституції України. За нашими підрахунками, в Основному Законі закріплено 11 основних обов'язків людини і громадянина, які закріплені в ст.ст.51, 53, 65, 66, 67, 68 [1]. За цим показником Україна випереджає всі європейські країни, у яких національна правова система, так само як і наша, належить до романо-германської (континентально-європейської) правової системи. Крім цього, конституційно-правова природа обов'язку розкривається також у ст.23 Конституції України, у якій зазначено, що “кожна людина ... має обов'язки перед суспільством ...”; у ч.1 ст.26 – “іноземці та особи без громадянства, що перебувають в Україні на законних підставах..., несуть такі самі обов'язки, як і громадяни України ...”; у ч.4 ст.35 – “ніхто не може бути увільнений від своїх обов'язків перед державою ... за мотивами релігійних переконань ...” [1]. Тому не можна погодитись із ствердженням деяких науковців, що в Конституції України обов'язкам присвячено “... лише чотири статті” [2, 170; 3, 85; 4, 129].

Питанням обов'язків людини і громадянина приділяється значно менше уваги, ніж її правам і свободам, однак й ці аспекти знайшли відображення у наукових працях українських і російських правознавців, зокрема, О.В. Білоскурської, М.В. Вітрука, Л.Д. Воеводіна, Б.С. Єбзєєва, Д.Л. Златопольського, А.М. Колодія, Л.І. Летнянчина, А.Ю. Олійника, В.Ф. Погорілка, О.В. Пушкіної, П.М. Рабиновича, М.С. Строговича, О.Ю. Тодики, Ю.М. Тодики, В.Л. Федоренка, О.Ф. Фрицького, М.І. Хавронюка, Н.Г. Шукліної та інших. Ці вчені розглядали, як правило, загальні питання конституційних обов'язків чи у співвідношенні з правами і свободами. Слід при цьому зазначити, що українська юридична наука фактично оминула своєю увагою окреслену проблематику. Наприклад, у змістовній статті Н.Г. Шукліної досліджено всі конституційні обов'язки, крім одного обов'язку – шанувати державні символи України [5]. Сьогодні в Україні відсутні наукові дослідження щодо проведення порівняльно-правового аналізу норм Конституції України, у яких закріплені права, свободи та обов'язки людини і громадянина, з відповідними нормами конституцій інших країн світу.

**Метою** пропонованої статті є порівняльно-правове дослідження та аналіз норм конституцій України, Азербайджану та Казахстану, в яких закріплено обов'язок шанувати державні символи, всебічне розкриття змісту та призначення цього обов'язку, і на цій основі запропонувати конкретні пропозиції щодо вдосконалення ст.65 Конституції України.

Основний Закон України не тільки визначає коло обов'язків, але і розмежовує їх, вказуючи при цьому, які обов'язки повинна виконувати кожна людина, і які – виключно громадяни України. Саме до останніх належать обов'язки, які закріплені в ст.65 Конституції України: “Захист Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України, шанування її державних символів є обов'язком громадян України. Громадяни відбувають військову службу відповідно до закону” [1]. Зміст цієї статті свідчить про те, що в ній йдеться практично про три конституційні обов'язки. У ч.1 ст.65 Конституції України закріплено: 1) обов'язок захищати Вітчизну, незалежність та територіальну цілісність; 2) обов'язок шанувати державні символи України, а в ч.2 цієї статті – обов'язок відбувати військову службу.

Зазначені обов'язки стосуються різноманітних сфер відносин, у яких суб'єктом виступають лише громадяни України. Досліджуючи конституційно-правову природу обов'язків, закріплених у ст.65 Конституції України, варто звернути увагу на зміст її першої частини, яка передбачає, крім обов'язку захищати Вітчизну, незалежність та територіальну цілісність, ще й обов'язок шанувати державні символи України. Але, як слушно зазначили О.Г. Кушніренко та Т.М. Слинко, “...не зовсім зрозумілим є те, що такий обов'язок не розповсюджується на всіх осіб без виключення, в тому числі й іноземних громадян і осіб без громадянства” [4, 131].

У ст.20 Конституції України міститься вичерпний перелік державних символів України. До їх числа вона відносить Державний Прапор України, Державний Герб України і Державний Гімн України. Такий же перелік державних символів передбачено в основних законах Азербайджану (ст.22), Албанії (ст.14), Андорри (ст.2), Білорусь (ст.19), Болгарії (ст.ст.164, 166, 168), Вірменії (ст.13), Литви (ст.ст.15, 16), Македонії (ст.5), Молдови (ст.12), Румунії (ст.12), Сербії (ст.7), Словенії (ст.6), Угорщини (§§75, 76), Хорватії (ст.11), Чехії (ст.14), Чорногорії (ст.4).

У деяких європейських державах конституцією передбачено тільки один державний символ – Прапор. Це стосується Іспанії (ст.4), Італії (ст.12), Латвії (ст.15), Німеччини (ст.22), Норвегії (ст.111). У конституціях Естонії (ст.7), Ліхтенштейна (ст.5), Монако (ст.7) закріплені два державні символи - Прапор і Герб, у конституціях Португалії (ст.11), Словаччини (ст.8), Туреччини (ст.3), Франції (ст.2) – Прапор і Гімн, у Конституції Польщі (ст.28) – Герб, Колір, Гімн, а в Конституції Бельгії (ст.193) – Колір та Герб. Крім цього, в Австрії, Болгарії, Словаччині та Чехії серед державних символів є печатка, а у Франції – державний девіз. Проте у Конституції України (ч.3 та ч.4 ст.20) передбачено одразу два різновиди Державного Герба – великий і малий, чого немає в жодній європейській країні.

Кожній державі належить виключне право на встановлення своїх символів. Аналіз текстів конституцій 43 держав континентальної Європи свідчить, що 34 держави на конституційному рівні визначили свої державні символи і тільки дві з них – Азербайджан та Україна – шанування державних символів закріпили як конституційний обов'язок.

У ст.75 Конституції Азербайджанської Республіки від 12 листопада 1995 року, яка має назву “Повага до державних символів”, встановлено, що “кожен громадянин повинен поважати державні символи Азербайджанської Республіки – її прапор, герб і гімн” [6].

Зазначений обов'язок на конституційному рівні закріплений ще в одній пострадянській країні – Казахстані. У ч.2 ст.34 Конституції Республіки Казахстан від 30 серпня 1995 року зазначено, що “кожен зобов'язаний поважати державні символи Республіки” [7]. Причому цей обов'язок розташований в одній статті з двома іншими обов'язками, а саме: “кожен зобов'язаний додержуватися Конституції та законодавства Республіки Казахстан, поважати права, свободи, честь і гідність інших осіб” (ч.1 ст.34).

Із наведених прикладів випливає, що тільки в Конституції України обов'язок шанувати державні символи закріплений у нормі, де мова йдеться про захист Вітчизни. Тому, з точки зору законодавчої техніки, формальної логіки та враховуючи зарубіжний досвід, пропонуємо із ч.1 ст.65 Конституції України виключити слова щодо обов'язку шанувати державні символи України.

При здійсненні цієї пропозиції тоді постає два питання: перше – в якій статті конституції розмістити цей обов'язок? В окремій, як це закріплено в Конституції Азербайджану, чи поєднати з іншими обов'язками, як це закріплено в Конституції Казахстану, та як пропонувалося у 2009 році в проекті Закону України “Про внесення змін до Конституції України”, внесеному Президентом України В.А. Ющенком [8]; друге - чи прийняти пропозицію Л.І. Летнянчина, яку він висловив 10 років тому: “враховуючи загальноцивілізаційний процес, рух України до формування громадянського суспільства, побудови правової держави, основна тенденція в розвитку конституційних обов'язків вбачається в поступовому зменшенні їх кількості” і взагалі виключити цей обов'язок з тексту Основного Закону [9, 12].

Згідно з тлумачним словником, обов'язок – це “те, чого треба беззастережно дотримуватися, що слід безвідмовно виконувати відповідно до вимог суспільства або виходячи з власного сумління” [10, 645]. В юридичній науці є загальновизнаним, що конституційний обов'язок – це передбачена конституцією вид і міра суспільно необхідної (бажаної) поведінки особи. При цьому мається на увазі державно-правова необхідність особливого характеру, яка витікає з закону і зумовлена зв'язком людини чи громадянина (як носія обов'язку) з волею держави. Як правило, виділяють чотири необхідності: 1) вчинення необхідних дій; 2) утримання від вчинення таких дій; 3) вимоги щодо інших суб'єктів діяти або не діяти, здійснюючи необхідну модель поведінки; 4) нести юридичну відповідальність за нездійснення необхідних дій. Залежно від виду обов'язку змінюється і характер потрібної поведінки, яка може бути виконана, як правило, добровільними діями суб'єкта.

Слід зазначити, що конституційний обов'язок – це не тільки юридична, а й етична категорія. Так, згідно з преамбулою Американської декларації прав і обов'язків людини 1948 р.: “обов'язки юридичного характеру передбачають обов'язки морального характеру, які підтримують їх у принципі і складають їх основу”. А моральні норми, як відомо, відображають морально-правову свідомість особи, її духовний розвиток. Тому, до обов'язків, які закріплені в ст.65 Конституції України, і “які виступають як правові обов'язки, до них необхідно підходити як до відповідної шани, яка в даному випадку розуміється як моральна обов'язковість зазначених дій і відносин” [11, 91].

Виконання обов'язку шанувати державні символи України – це перш за все “відчувати або виявляти глибоку повагу, пошану...” до них [10, 1389]. І тому, виходячи зі змісту аналізованої норми, цей обов'язок насамперед забезпечується свідомим ставленням самої особи до такої поведінки. У разі, коли з її боку немає бажання добровільно виконувати обов'язок, то державою за це не передбачено ніякої юридичної відповідальності. Тобто, ніяких санкцій за неналежну реалізацію цього обов'язку ні в конституції, ні в чинному законодавстві не передбачено. Тому важко погодитись із ствердженням В.Ф. Погорілка та В.Л. Федоренка, за яким виходить, що “порушення цього обов'язку має своїм наслідком притягнення до кримінальної відповідальності (ст.338 Кримінального кодексу України)” [12, 144]. Необхідно нагадати, що зазначена стаття Кримінального кодексу встановлює покарання за публічну наругу над державними символами України та над офіційно встановленим або піднятим прапором чи гербом іноземної держави.

Варто зазначити, що науково-практичні коментарі до Кримінального кодексу України не дають однозначного визначення терміна “публічна наруга”, а згідно з тлумачним словником термін “публічна” означає, що це дія, яка “відбувається в присутності публіки, людей”; термін “наруга” – “1. Нестерпне знущання. 2. Зле висміювання кого-, чого-небудь”; а термін “нестерпне” – “дії та вчинки якого не терплять, не зносять інші” [10, 578, 617, 1003].

Усе це дає підстави стверджувати, що конституційний обов'язок шанувати державні символи не охоплює таку дію суб'єкта, як “публічна наруга” на ними.

Отже, з огляду на викладене, а також з урахуванням того, що “обмежена кількість обов'язків, закріплених у конституціях, є свідченням та ознакою правової держави...” [9, 6] та з метою приведення змісту основних обов'язків людини і громадянина, закріплених в Основному Законі, відповідно до зразків європейського конституціоналізму пропонуємо обов'язок шанувати державні символи України виключити з тексту Конституції України.

Такий висновок впливає з таких міркувань: по-перше, конституційний обов'язок шанувати державні символи є декларативним, тому що немає можливості його реального забезпечення, а також інтерпретація цього положення Конституції може породжувати певні протиріччя на практиці; по-друге – на відміну від основних прав і свобод ігнорування основних обов'язків повинно тягти за собою юридичну відповідальність. А як можна притягнути до юридичної відповідальності за невиконання цього обов'язку, якщо в чинному законодавстві України відсутня відповідна правова норма; по-третє – при закріпленні в Конституції України обов'язку шанувати державні символи не були враховані традиції та ментальність народу, рівень правової культури і правосвідомості населення, а також стан законності і правопорядок у державі.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України. Науково-практичний коментар / Ред. кол.: В.Я. Тацій (голова ред. кол.), О.В. Петрішин (відп. секретар), Ю.Г. Барабаш та ін.; Нац. акад. прав. наук України. – 2-ге вид., переробл. і допов. – Х.: Право, 2011. – 1128 с.
2. Фрицький О.Ф. Конституційне право України: підруч. / О.Ф. Фрицький. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – 536 с.
3. Білоскурська О. Щодо поняття конституційних обов'язків / О. Білоскурська // Право України. – 2004. – №10. – С. 85-88.
4. Кушніренко О.Г. Права і свободи людини та громадянина: навч. посіб. / О.Г. Кушніренко, Т.М. Слинко. – Х.: Факт, 2001. – 440 с.

5. Шукліна Н.Г. Проблеми конституційного регулювання конституційних обов'язків людини і громадянина в Україні / Н.Г. Шукліна // Науковий вісник Чернівецького університету. – 2004. – Вип. 212. Правознавство. – С. 31-35.
6. Конституція Азербайджанської Республіки від 12 листопада 1995 р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://tjintel.narod.ru/CISLegislation/.../Kon.htm>.
7. Конституція Республіки Казахстан від 30 серпня 1995 р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.base.spinform.ru/show\\_doc.fwx?regnom=1162](http://www.base.spinform.ru/show_doc.fwx?regnom=1162).
8. Про винесення на всенародне обговорення проекту Закону України “Про внесення змін до Конституції України”: Указ Президента України від 25 червня 2009 р. №671/2009. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.zakon1.rada.gov.ua>.
9. Летнянчин Л.І. Конституційні обов'язки людини і громадянина в Україні: проблеми теорії і практики: автореф. дис. на здобуття наукового ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.02 “Конституційне право; муніципальне право” / Л.І. Летнянчин, Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2002. – 22 с.
10. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К. – Ірпінь: ВТФ “Перун”, 2001. – 1440 с.
11. Основи конституційного права України: підруч. / за ред. В.В. Копейчикова. – Стереот. видан. – К.: Юрінком Інтер, 2000. – 288 с.
12. Погорілко В.Ф. Конституційне право України: підруч. / В.Ф. Погорілко, В.Л. Федоренко; за ред. В.Ф. Погорілка. – К.: Прецедент, 2009. – 344 с.

УДК 340.12; 342; 342.1; 342.3; 321.6/8

## КЛАСИФІКАЦІЯ УСТАНОВЧОЇ ВЛАДИ

Максакова Р.М., к.ю.н., доцент, докторант

*Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України*

У статті проведено дослідження існуючих у сучасній науковій думці класифікацій установчої влади. Виходячи з власного розуміння поняття установча влада, автор обґрунтовує критерії, які мають бути покладені в основу класифікації досліджуваного явища, та пропонує авторський поділ установчої влади на види.

*Ключові слова:* держава, народ, революція, реформування, референдум, суверенітет, конституція, установча влада, установлена влада.

Максакова Р.Н. КЛАССИФИКАЦИЯ УЧРЕДИТЕЛЬНОЙ ВЛАСТИ / Институт государства и права им. В.М. Корецкого НАН Украины, Украина

В статье проведено исследование существующих в современной научной мысли классификаций учредительной власти. Основываясь на собственном понимании понятия учредительная власть автор обосновывает критерии, которые должны быть положены в основу классификации исследованного явления, и предлагает авторское деление учредительной власти на виды.

*Ключевые слова:* государство, народ, революция, референдум, реформирование, суверенитет, конституция, учредительная власть, установленная власть.

Maksakova R.N. CLASSIFICATION OF THE CONSTITUENT POWER / Institute of the state and right the name of V.M. Koreckiy of NAS of Ukraine, Ukraine

The study existing in modern scientific thought classifications constituent power. Based on my understanding of the concept of constituent power of the author substantiates the criteria that should be the basis for the classification of the studied phenomenon and the author proposes the division of power in the constituent species.

*Key words:* state, nation, revolution, the referendum, reform, sovereignty, constitution, constituent power, the installed power.

Активні пошуки вітчизняних науковців та рішучі дії політичних діячів щодо визначення та конституювання установчої влади, яке б відповідало як її реальному змісту, так і вимогам часу свідчать про доречність і нагальну потребу проведення дослідження обраної нами проблематики. Аналізуючи наукову думку і законодавство щодо розуміння змісту та порядку реалізації установчої влади, ми дійшли висновку, що ні сучасна наука, ні законодавство не мають єдиного теоретично-обґрунтованого підходу до визначення такого явища, як установча влада [1-4]. У результаті проведених наукових пошуків ми пропонуємо розуміти *установчу владу – як відношення панування-підкорення, через яке політично домінуючий суспільний суб'єкт як суверен запроваджує (встановлює) на території держави або її частині певні публічно-владні інститути та основні норми їх функціонування (встановлює фактичну конституцію), а також забезпечує їх легітимацію, узаконюючи суспільний порядок, у якому він заінтересований, шляхом ухвалення або зміни юридичних актів (юридичної конституції), що становлять організаційні та конституційно-правові передумови функціонування публічної влади* [5].

Запропоноване визначення поняття установчої влади охоплює значно більш широкий зміст, ніж ухвалення нової конституції або зміна чинної конституції, до чого зводять традиційно зміст поняття установчої влади. Не випадково все більш широкий інтерес становлять для вітчизняних правознавців питання реалізації установчої влади, дослідження яких у різних аспектах вели О.Г. Мурашин, В.Ф. Погорілко, М.В. Савчин, М.І. Ставнійчук, М.О. Теплюк, В.Л. Федоренко, В.М. Шаповал, Ю.С. Шемшученко, О.І. Ющик та інші автори. Серед зарубіжних вчених можна вказати, зокрема, на праці П.О. Астафічева, М.В. Єленіна, О.Є. Кутафіна, В.М. Сирих, Ю.О. Тихомирова, О.Є. Шишкіної та ін.

Здійснити оцінку потенціалу установчої влади не завжди можливо лише виходячи з аналізу її ресурсів або конституційних норм, якими встановлюється певний правовий порядок у суспільстві. Особливо це стосується установчої влади, яка здійснюється на позаправовій основі. Оцінити ж реальний ефект установчої влади можливо лише тоді, коли її суб'єкти здійснюють певні дії. Положення про існування в даному суспільстві установчої влади залишаються констатацією можливостей цієї влади до того моменту, поки вказана влада не буде реалізована. Реалізація установчої влади має свої особливості за різних обставин, з яких визначаються різні види установчої влади.

Тому за мету представленої наукової статті було визначено розробити авторську класифікацію установчої влади.

Аналізуючи дослідження Ю.О. Тихомировим теми управління справами суспільства, в якому автор робить висновок, що зрозуміти природу відносин влади можливо лише з розкриттям характеру суспільного поділу праці [6, 49-51], ми з'ясували, що критерієм виділення установчої влади, як виду публічної влади, є організаційно-правові підстави здійснення владовідносин, які реалізуються через управління або через самоуправління. Отже, організаційно-правові підстави здійснення владовідносин обумовлюють виділення особливих способів реалізації установчої влади в суспільстві. Разом із тим, проблема критерію визначення видів установчої влади досі не отримала свого переконливого вирішення, і в літературі пропонуються різні класифікації установчої влади за її видами.

Так, французький вчений Ж.-П. Жакке поділяє установчу владу на два види: *первісну* та *інституціональну* [7, 108]. *Первісна* установча влада, на думку автора, заявляє про себе в ситуації створення нової держави, у тому числі на залишках попереднього режиму, зруйнованого революцією. Така влада, вважає Ж.-П. Жакке, має безумовний характер, оскільки писаної конституції або вже немає, або вона ще відсутня. Джерелом повноважень первісної установчої влади є політичний порядок, оскільки установча влада – це влада факту, яка полягає в її постійності та в ідеях, що закладені в цю владу, завдяки яким розробляється конституція. *Інституціональна* установча влада, стверджує Ж.-П. Жакке, створюється конституцією і може змінювати останню. При цьому установча влада обмежена передбаченими для неї рамками щодо порядку внесення конституційних змін.

Схожий підхід відстоює М.В. Савчин, поділяючи установчу владу за формально-процедурним критерієм на первинну та інституційну (вторинну) [8, 304].

У російській навчальній літературі переважаючим є поділ установчої влади на *первинну* та *встановлену (похідну)*. *Первинна* установча влада виникає як результат зміни конституційного ладу та має основним завданням створення конституційної основи держави, визначення форми правління, розподілу влад, державного і територіального устрою, системи прав і свобод громадян, напряму та змісту загальнодержавної політики. *Встановлена* (похідна) установча влада впроваджена первісною та має основним завданням внесення змін і доповнень до чинної конституції (прийнятої первинною установчою владою) [9].

Представники французької школи конституційного права вважають, що влада на створення конституції (установча влада) та її зміну (влада на перегляд конституції) докорінним чином різняться. Перша суверенна, а друга – ні, тому що підкорена установчій владі. Вони розрізняють процедури “перегляду конституції” та “припинення дії чинної конституції шляхом прийняття нової конституції”. Перша процедура здійснюється шляхом реалізації влади, утвореної установчою владою; при цьому суб’єкт влади не має права змінювати деякі конституційні положення. Так, наприклад, у Франції не може бути переглянута республіканська форма правління. “Конституція може бути змінена в незначних моментах шляхом перегляду конституції, але одночасно в жодному випадку не може бути відмінена тією ж процедурою перегляду” [10, 11].

Окрім поділу установчої влади на первинну і похідну, встановлену та інституціональну за формальним критерієм, М.В. Савчин пропонує її поділ за сутнісним критерієм на *суверенну* та *організаційно-правову*, а за змістом – на *установчу владу* народу та *інституційно-процедурну владу* [11, 304]. Перші види установчої влади, зазначає автор, мають місце за відсутності конституції в разі формального втілення принципів конституційного ладу, а другі передбачають нормативно-правове регулювання внесення змін до конституції з формально-процедурної точки зору, наявність демократичних традицій і форм діяльності органів влади і відповідну структуру політичних організацій, а також наявність легітимних органів влади, що наділені компетенцією забезпечити перегляд конституції і приймати відповідні рішення з точки зору легітимності процедурної демократії.

Представлені теоретичні уявлення щодо поділу установчої влади на види сходяться в тому, що установча влада може бути як первинною, так і похідною від неї, утвореною та організаційно підпорядкованою первинній установчій владі. З цього випливає те, що існує установча влада суверенна і установча влада, обмежена в суверенитеті іншою установчою владою. У такій класифікації установчої влади на первинну і похідну “розмивається” межа між установчою владою та установленими владами (законодавчою, виконавчою, судовою), що так само є похідними від первинної установчої влади.

На нашу думку, поділ установчої влади на первинну і похідну не є достатньо коректним. Так, первинною установчою владою називають звичайно народ, а установчою похідною владою – парламент. Однак парламент може бути також суб’єктом первинної установчої влади. Так, зокрема, у рішенні Конституційного Суду України від 3 жовтня 1997 р. відзначено, що *прийнявши Конституцію України в 1996 році, парламент України здійснив установчу владу*. Очевидно, що парламент є похідним від народу, але чи можна вважати прийняття Конституції реалізацією похідної установчої влади? У такому разі зникає відмінність між первинною та похідною установчими владами.

У цьому сенсі більш чітку позицію займають представники французької школи конституційного права, які прямо розмежовують первинну і похідну влади за ознакою суверенності установчої влади і залежності (підкорення) установленої влади першій, розділяючи прийняття та перегляд конституції.

*Установча влада* є первинною тому, що вона створює основні передумови функціонування публічної влади, запроваджує певні публічно-владні інститути і встановлює загальний порядок їх функціонування, таким чином передує цьому функціонуванню. Установлена влада – це влада функціонуюча, запроваджена і організована установчою владою, така, що є вторинною, визначена установчою владою, і проявляється, зокрема, через законодавчу, виконавчу і судову владу, а також через систему інших публічних інститутів (контрольну, муніципальну владу тощо). Законодавча та інші установлені влади є заснованими, тому вони мають похідний, вторинний характер від установчої влади.



Здійснюючи класифікацію установчої влади, потрібно зрозуміти її зміст і отримати чітке уявлення про співвідношення установчої та установлених влад. Установча влада створює основу і є визначальним моментом для реалізації публічної влади в цілому.

Виходячи з того, що установча влада виступає як відношення панування-підкорення, через яке суверен встановлює владні інститути, визначає їх статус і порядок їх діяльності, установлені влади призначені реалізовувати публічну владу *в процесі їх функціонування*. Разом із тим, первинна установча влада є суверенною, а отже вона може передбачити для функціонуючих інститутів влади форми, способи і межі їх участі в здійсненні установчої влади, через встановлення відповідної компетенції та повноважень цих владних інститутів.

Таку *обмежену* установчу владу, яку здійснюють установлені владні інститути в межах своєї компетенції, ми можемо назвати *компетенційною*, або краще, *функціональною* установчою владою.

Що стосується первинної установчої влади, то вона також не є чимось однотипним чи однорідним, і якщо уважно проаналізувати, залежить від методу чи способу реалізації політичної влади – революційного або реформаційного.

У зв'язку з цим можна, зокрема, відзначити, що досліджуючи проблеми правової реформи, О.І. Ющик називає два способи перетворення державних інститутів: реформістський і революційний [12, 106]. Дійсно, вивчаючи історичний досвід і досвід сучасних незалежних держав щодо здійснення на їх території установчої влади, можна зробити висновок, що основними методами реалізації політичної влади були і залишаються революції або реформи. З цими методами пов'язані і визначення різних способів реалізації публічної влади взагалі, а разом із ними і визначення видів установчої влади.

Таким чином, визначальним критерієм для поділу установчої влади на її окремі види ми вважаємо *спосіб здійснення установчої влади*. За цим критерієм установчу владу доцільно поділити на **три види**, які ми умовно пропонуємо називати: 1) *революційна установча влада*, 2) *реформаційна установча влада*, 3) *функціональна установча влада*. Кожний з цих видів реалізації установчої влади відрізняється від інших за специфікою суб'єкта, способами і формами, в яких здійснюється влада, а також за формою і характером актів цієї влади.

Так, зокрема, *революційна* установча влада здійснюється не на правовій, а на силовій основі. Її суб'єктом виступають опозиційно налаштовані політичні сили, народні маси, громадські рухи, озброєні повстанці, органи чи структури державної влади (армія, уряд), а інколи навіть інші держави. Засоби здійснення даного виду установчої влади – це збройні конфлікти, революції, перевороти. Легітимізація такої влади, як правило, триває значний час.

Революційна установча влада є *дійсно первинною* установчою владою, тому її можна вважати визначальним видом установчої влади. Вирішальне значення революцій у встановленні нового суспільно-політичного і правового порядку навряд чи хтось стане заперечувати. Революційний, і взагалі силовий спосіб встановлення нової влади не рідкість в історії. Так, К. Маркс у роздумах про Англію відзначав, що жодне серйозне нововведення, жодний рішучий захід не були здійснені в цій країні без тиску ззовні; то опозиція вдавалася до такого тиску на уряд, то уряд використовував тиск проти опозиції [13].

За визначенням В.І. Леніна, революція – це таке перетворення, що зламає старе в самому головному в його витоків, а не перетворює його обережно, поступово, намагаючись зламувати якомога менше, а реформи є лише побічним продуктом революційної класової боротьби [14, 222].

У зв'язку з цим треба сказати, що ми не пов'язуємо жорстко поділ видів установчої влади на революційну і реформаційну з точним визначенням понять “революція” і “реформа”. Слушне визначення співвідношення даних понять, на нашу думку, пропонує О.І. Ющик у своїй праці, присвяченій правовій реформі. Згідно з усталеною точкою зору, вказує автор, реформа як соціальний феномен уявляється як протилежність революції. Забування цієї протилежності, вказував В.І. Ленін, забування тієї межі, що розділяє обидва поняття, постійно веде до серйозних помилок в усіх історичних міркуваннях. Проте ця протилежність не абсолютна, ця межа не мертва, а жива, рухлива грань, котру необхідно вміти визначити в кожному окремому конкретному випадку. Якщо це так, пише О.І. Ющик, то досягнення поняття правової реформи немислиме без аналізу її відношення до своєї протилежності. Слід найперше з'ясувати, у чому полягає протилежність правової реформи і революції, попередньо зазначивши, про яку

революцію йдеться, оскільки розрізняються революції соціальні та політичні, так само як є реформи соціальні і реформи політичні. Протилежними є політична революція і політична реформа, яка включає не лише реформу інститутів держави, а й реформування режиму функціонування політичних партій, виборчої системи, інститутів прямого народовладдя тощо).

На перший погляд здається, що протилежність правової реформи і політичної революції впливає з суттєвого визначення реформи і революції взагалі: якщо перша є так чи інакше свідомим діянням верховної влади в напрямку перетворень, то друга, навпаки, є діяльністю політичних сил, котрі усувають дану владу і проводять перетворення всупереч волі і бажанню останньої. Однак, при ближчому розгляді виявляється, що наведена відмінність ще не виражає дійсної протилежності двох сторін. Перетворення державних інститутів можуть бути здійснені політичними силами, які усувають існуючу верховну владу, представляючи, разом з тим, інтереси одного й того самого суспільного класу з цією владою. Таким чином, тут має місце державний переворот, як передумова здійснення правової реформи, і ще немає революції, хоч іноді його називають “революцією”.

З іншого боку, політична революція не в усіх випадках здійснюється лише “знизу”, історії відомі і приклади “революції зверху”. Так, у роботі “Роль насильства в історії” Ф. Енгельс стверджував, що Бісмарк вважав німецьку громадянську війну 1866 р. тим, чим вона була насправді, тобто революцією, і що він був готовий провести цю революцію революційними засобами. Він це і зробив. Це була повна революція, проведена революційними засобами. Він був, за словами Енгельса, лише пруським революціонером зверху.

Отже, і правова реформа, і політична революція можуть бути здійснені як ініціативно зверху, так і під тиском “знизу”. І політична революція, і правова реформа можуть супроводжуватись усуненням від влади правлячої верхівки. Відмінність, яка залишається ще у цьому разі між політичною революцією і правовою реформою, стверджує О.І. Ющик, зводиться до характеру та ступеня перетворень державних інститутів, здійснюваних у ході реформи чи революції.

Разом із тим, ця відмінність не вказує на той критерій, за допомогою якого фіксується реформистська або революційна якість зміни державних інститутів. Єдиною суттєвою відмінністю, що визначає дійсну протилежність політичної революції і правової реформи, є та, що революція – це таке змінення даного політичного режиму, при якому державна влада переходить з рук правлячої еліти попереднього класу в руки представників нового суспільного класу, тоді як правова реформа в усіх випадках здійснюється в умовах політичного панування одного й того самого класу. З точки зору практики, дана теоретична відмінність зводиться до того, змінюється часткове при незмінності загального і основного чи змінюється це останнє. “Перехід державної влади з рук одного в руки іншого класу є перша, головна, основна ознака революції як у строго-науковому, так і в практично-політичному значенні цього поняття” [12], наводить автор думку В.І. Леніна.

Разом із тим, зазначає автор, як протилежності в їх взаємному відношенні, правова реформа і політична революція не лише взаємно виключають, але водночас і мають умовою, передбачають одна одну, опосередковуючи кожна іншу, переходячи одна в другу. В такому розумінні грань між ними насправді виявляється живою і рухливою, починаючи з того, що реформа нерідко стає переднем революції, і що правова реформа, яка виростає з революційної ситуації, не досягає якості революції лише через недостатність революційних сил, котрі борються з правлячою елітою, і закінчуючи революцією зверху та безпосереднім прямим переходом революції в реформи і навпаки. Саме через це Ф. Енгельс і говорив про громадянську війну 1866 р. як про “революцію”. Незважаючи на те, що державна влада в цьому випадку не була відібрана у правлячої еліти політичною силою, яка представляє інший клас, проте спосіб дій Бісмарка і їх результати все ж набагато ближчі до революції, ніж до реформи, представляючи деяку перехідну форму; тому, вважає автор, Енгельс, очевидно, і говорив про неї як про “революцію особливого роду”.

Отже, робить висновок О.І. Ющик, “реальна діалектика правової реформи і політичної революції уявляється надзвичайно складним переплетінням їх між собою; крім того, слід ще враховувати їхні зв'язки з соціальною реформою та соціальною революцією. Для осягнення поняття правової реформи в його конкретності необхідно, відтак, досліджувати і ці зв'язки. Певний інтерес має представляти дослідження зв'язків правової реформи з таким явищем як

контрреволюція, та дослідження поряд з дійсними правовими реформами і реформами-поступками такого феномена, як псевдореформа або удавана правова реформа, що є по суті справи лише видимістю останньої» [15, 96-110].

Ми навмисне зупинилися на цих міркуваннях, оскільки вони є важливими для розуміння феномена установчої влади і визначення її поняття та видів.

*Реформаційна установча влада* може здійснюватися як на неправовій, так і на правовій основі. Здійснення цього різновиду установчої влади також може супроводжуватися державним переворотом, мирними революціями (так звані «помаранчеві», «оксамитові» і т.ін. революції), або на основі договору між чинними суб'єктами влади, або у ході реформ чи контрреформ. Суб'єктом реформаційної установчої влади, як правило, виступають органи чи структури державної влади (нагадаємо приклад щодо розділення Чехословаччини в 90-ті роки минулого століття на Чехію та Словаччину).

Одним із засобів здійснення установчої влади є також контрреформи. Як зазначає О.І. Ющик, «по суті будь-яка контрреформа – це не що інше, як той спосіб, в якій зміцніла верховна влада відновлює в тій чи іншій формі окремі інститути держави або їх елементи або вводить нові інститути чи нові елементи в існуючі державні інститути, що так чи інакше заперечують функціонування тих інститутів держави, які з'явилися внаслідок проведеної раніше реформи-поступки, і таким чином забезпечується стійке панування даної влади» [15, 96].

Правовим контр реформам, як правило, передують реформи-поступки, але разом із тим, відзначає автор, історична практика містить чимало прикладів, коли до правових контрреформ правляча верхівка вдавалась і після здійснення недостатньо обґрунтованих реформ “згори”, через прорахунки реформаторів, протидії консервативних сил тощо.

Прикладом такої контрреформи може бути ситуація з відомим рішенням Конституційного Суду України від 30 вересня 2010 року, яким було скасовано положення конституційної реформи 2004 року, впроваджені згідно з Законом України «Про внесення змін до Конституції України» від 8 грудня 2004 року. Цей Закон був визнаний неконституційним і таким, що втратив чинність, і Суд вирішив відновити редакцію Конституції України від 28 червня 1996 року, що існувала до внесення в неї змін [16].

*Функціональна установча влада* завжди здійснюється на правовій основі, її суб'єктом виступають установлені влади (глава держави, парламент, уряд, інші органи влади), які завжди діють в рамках, визначених установчою владою. Зміст функціональної установчої влади визначає компетенція та встановлені повноваження її суб'єктів. Проявляється функціональна установча влада в реалізації *установленими владами* своїх установчих повноважень (внесення змін до конституції, формування органів влади, призначення посадових осіб, припинення повноважень органів влади або посадових осіб, тощо). Власне, тут можна говорити про делегований характер установчої влади від суверена тим суб'єктам публічної влади, які визначені юридичною конституцією держави.

Підсумовуючи проведене нами дослідження, ми дійшли висновку, що визначальним критерієм для поділу установчої влади на її окремі види має бути *спосіб здійснення установчої влади*. За цим критерієм установчу владу пропонуємо поділяти на **три види**: 1) *революційна установча влада*, 2) *реформаційна установча влада*, 3) *функціональна установча влада*. Кожний з цих видів реалізації установчої влади відрізняється від інших за специфікою суб'єкта, способами і формами, у яких здійснюється влада, а також за формою і характером актів цієї влади.

## ЛІТЕРАТУРА

1. Максакова Р.М. Проблеми реалізації установчої влади в Україні / Р.М. Максакова // Проблеми організації державної влади в Україні в контексті політико-правової реформи: Матеріали методологічного семінару. – К.: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2008. – С. 62-65.
2. Максакова Р.М. Теоретико-методологічні підходи до визначення поняття «установча влада» / Р.М. Максакова / Поняття, терміни і категорії історико-правової науки: матеріали XXI Міжнародної історико-правової конференції, 23-26 квітня 2009 р., м. Миколаїв. – Миколаїв: Вид-во ЧДУ ім. Петра Могили, 2010. – С. 184-187.

3. Максакова Р.М. Сучасні підходи до визначення поняття та змісту установчої влади / Р.М. Максакова // Право та державне управління. – № 1. – 2010. – С. 7-10.
4. Максакова Р.М. Форми реалізації установчої влади в європейському праві: сучасний стан та перспективи розвитку / Р.М. Максакова / Європейське право та порівняльне правознавство: Збірник статей / [За ред. Ю.С. Шемшученка, І.С. Гриценка, О.В. Кресіна; упор. О.В. Кресін, О.Д. Рожко]. – Київ–Шамборі: Логос, 2010. – С. 429–435.
5. Максакова Р.М. Установча влада: теоретико-методологічне обґрунтування поняття / Р.М. Максакова // Держава і регіони: Серія Право. – № 2. – 2012. – С. 3-7.
6. Тихомиров Ю.А. Управление делами общества: (Субъекты и объекты управления в соц. общ-ве / Тихомиров Ю.А.. – М.: Мысль, 1984. – 223 с.
7. Жакке Ж.-П Конституционное право и политические институты: учебное пособие: перевод с французского / Жакке Ж.-П; [пер., вступ. ст.: Маклаков В.В.]. – М.: Юрист, 2002. – 365 с.
8. Савчин М.В. Конституціоналізм і природа конституції: монографія / М.В. Савчин. – Ужгород: Поліграфцентр «Ліра», 2009. – 372 с.
9. Учредительная власть / [Электронный ресурс]: Большая энциклопедия Кирилла и Мефодия. – Режим доступа: <http://slovník.com.ua/?groupa=10&sort=p>
10. Исполнительная власть, судебная власть и учредительная власть во Франции / [Ж.-Б. Оби, Оливье Бо и др.]. – М.: Международные отношения, 1996. – 118 с.
11. Савчин М.В. Конституціоналізм і природа конституції: монографія / М.В. Савчин. – Ужгород: Поліграфцентр «Ліра», 2009.– 372 с.
12. Ющик О.І. Правова реформа: загальне поняття, проблеми здійснення в Україні / Ющик О.І. – К.: Інститут законодавства Верховної Ради України, 1997. – 192 с.
13. Маркс К. Собрание сочинений / К. Маркс, Ф. Энгельс. – Т. 15. – [Изд. второе]. – М.: Издательство политической литературы, 1968.– 820 с.
14. Ленин В.И. О значении золота теперь и после полной победы социализма / В.И. Ленин // Полное собрание сочинений. – Т. 44. – [Изд. пятое]. – М.: Изд-во политической литературы, 1970. – 726 с.
15. Ющик О.І. Правова реформа: загальне поняття, проблеми здійснення в Україні / Ющик О.І. – К.: Інститут законодавства Верховної Ради України, 1997.– 192 с.
16. Рішення Конституційного Суду України № 20-рп/2010 від 30 вересня 2010 року (справа про додержання процедури внесення змін до Конституції України) // Вісник Конституційного Суду України. – 2010. – № 5. – С. 36-56.

УДК 341.231.14 (477)

## **ПРАВА ГРАЖДАН КАК ОБЪЕКТ ПРАВОВОГО МЕХАНИЗМА ИХ ОГРАНИЧЕНИЯ**

Мельников В.А., к.ю.н., доцент, докторант

*Академия управления МВД России*

В статье исследуются проблемы прав граждан как объект правового механизма их ограничения. На основе анализа категорий прав граждан, существующих правовых способов их ограничения дается определение таких прав.

*Ключевые слова:* права граждан, ограничение прав граждан, правовой механизм ограничения прав граждан.

Мельников В.А. ПРАВА ГРОМАДЯН ЯК ОБ'ЄКТ ПРАВОВОГО МЕХАНІЗМУ ЇХ ОБМЕЖЕННЯ / Академія управління МВС Росії, Росія

У статті досліджуються проблеми прав громадян як об'єкт правового механізму їх обмеження. На основі аналізу категорій прав громадян, існуючих правових способів їх обмеження дається визначення таких прав.

*Ключові слова:* права громадян, обмеження прав громадян, правовий механізм обмеження прав громадян.

Melnikov V.A. RIGHTS FOR CITIZENS AS OBJECT OF LEGAL MECHANISM OF THEIR LIMITATION / Academy of management of MIA of the Russian Federation, Russia

In the article the problems of rights for citizens are probed as an object of legal mechanism of their limitation.

On the basis of analysis of categories of rights for citizens, existent legal methods of their limitation the decision of such rights is given.

*Key words:* rights for citizens, limitation of rights for citizens, legal mechanism of limitation of rights for citizens.

Права человека и гражданина являются универсальной категорией. В силу этого обстоятельства в юридической литературе права человека и гражданина рассматриваются с различных сторон. Чаще всего права человека и гражданина учеными рассматриваются как форма природной и социальной сущности человека; социальный феномен; высшая социальная ценность; наконец, содержание правоотношений (субъективное право) и т.д.

Классификация прав граждан на виды в юридической литературе осуществляется по различным основаниям.

С точки зрения динамики представлений о содержании прав человека ученые выделяют три их поколения.

К первому поколению авторы относят права личные и политические, а также часть экономических (например, право на частную собственность). Отличительной особенностью прав первого поколения считается то, что все они опираются на негативную концепцию свободы, в рамках которой свобода понимается как отсутствие принуждения, возможность действовать по собственному выбору, не подвергаясь вмешательству со стороны других [1].

Ко второму поколению авторы относят часть экономических прав (право на труд, на справедливые и благоприятные условия труда, на защиту от безработицы, на отдых и др.), а также социальные и культурные права. Признание этих прав стало результатом острейшей борьбы, сначала в капиталистических странах, а затем и между мировыми социальными системами в начале XIX в.

К правам третьего поколения некоторые авторы относят права, которыми индивиды обладают коллективно, в силу своей принадлежности к определенной группе. Основы этих прав заложены в международных документах, закреплявших основные индивидуальные права. Кроме того, к третьему поколению другие авторы относят специальные права социально незащищенных слоев населения, которые в силу физиологических или социальных причин не имеют равных с остальными гражданами возможностей по осуществлению общих прав и свобод и потому нуждаются в специальной поддержке со стороны национальных государств и мирового сообщества.

В настоящее время является дискуссионным проблема о наличии прав человека четвертого поколения.

В Конституциях США и Франции в XVIII в. появилось деление прав человека на естественные, неотчуждаемые, присущие ему от рождения и права человека, предоставленные ему государством (позитивное право).

По своему характеру права граждан подразделяются на политические (публично-правовые); социально-экономические и социально-культурные.

Д.Д. Невирко классифицирует права человека на конституционные (основные), общепризнанные (международно признанные) и специфические. Конституционные права человека им определяются как «закрепленные в основополагающих документах государства и гарантированные им и обществом возможности, являющиеся основой правового статуса личности позволяющие каждому человеку и гражданину самостоятельно, в пределах закона избирать вид и меру своего поведения, а также гарантирующие достойную жизнь и свободное развитие» [2, 9]. К международно признанным правам человека автор относит комплекс субъективных прав, содержащихся в универсальных и региональных международных

договорах, а также в правовых позициях международных органов по защите прав и свобод. Под специфическими Д.Д. Невирко понимает права человека, которые связаны с приобретением индивидом специального статуса.

По кругу лиц, на которых они распространяются, права граждан классифицируются на общие (присущие всем без исключения гражданам), специальные (характерные лишь для определенных групп граждан) и индивидуальные права (носителями которых является данный конкретный индивид). В зависимости от механизма реализации права граждан подразделяются на абсолютные (безусловные) права и относительные.

Существует и классификация прав в зависимости от возможной степени их ограничения. По указанному признаку права граждан авторами в юридической литературе подразделяются на подлежащие ограничению, подлежащие частичному ограничению и неподлежащие ограничению вообще.

Абсолютные права, в отличие от относительных, вообще не подлежат ограничению. В свою очередь, относительные права граждан могут либо подлежать полному ограничению (т.е. государством допускается возможность их лишения вообще), либо подлежать лишь частичному ограничению (т.е. государством допускается возможность лишь ограничения их реализации по объему, времени или пространству).

Как уже было отмечено, права, не подлежащие ограничению ни при каких обстоятельствах, обычно называют абсолютными или основными правами. «Основные права, – отмечал Т. Маунц, – не создаются государством, не нуждаются в его признании, не могут быть ограничены или вовсе ликвидированы им. Они присущи индивидууму как таковому. Они охраняют свободу не только от незаконного, но и от законного государственного принуждения» [3, 150].

Всеобщая декларация прав человека<sup>1</sup> в своей преамбуле провозгласила в качестве высокого стремления людей создание такого мира, в котором люди будут иметь свободу слова и убеждений и будут свободны от страха и нужды. При этом в ч.2 ст.29 Декларации признается возможность ограничения прав и свобод человека, но только таким ограничениям, какие установлены законом исключительно с целью обеспечения должного признания и уважения прав и свобод других и удовлетворения справедливых требований морали, общественного порядка и общего благосостояния в демократическом обществе.

Международный пакт о гражданских и политических правах<sup>2</sup>, содержит указания на то, что некоторые права и свободы граждан не подлежат ограничению даже по указанным во Всеобщей декларации основаниям.

К таким правам и свободам Пакт относит в п.2 ст.4 право на жизнь; право не подвергаться пыткам или жестоким, бесчеловечным или унижающим его достоинство обращению или наказанию; право не подвергаться без его свободного согласия медицинским или научным опытам; свободу человека от рабства, содержания в подневольном состоянии; права не быть лишенным свободы на том только основании, что человек не в состоянии выполнить какое-либо договорное обязательство; право человека не считаться виновным в совершении какого-либо уголовного преступления вследствие какого-либо действия или упущения, которое, согласно действующему в момент его совершения внутригосударственному законодательному или международному праву, не являлось уголовным преступлением; право на признание правосубъективности и право на свободу мысли, совести и религии.

Вместе с тем следует согласиться с мнением С.В. Бахина о том, что «едва ли можно признать исчерпывающим перечень абсолютных прав, содержащийся в Пакте о гражданских и политических правах, поскольку те или иные права человека могут быть призваны не подлежащими ограничению в иных международных соглашениях» [4, 46]. Следует добавить к сказанному С.В. Бахиным, что не только иные (помимо Пакта) международные соглашения могут устанавливать такие права, но и национальные Конституции. Так, в соответствии с ч.3

---

1 Принята и провозглашена резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи от 10 декабря 1948 года.

2 Принят резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи от 16 декабря 1966 года. Вступил в силу 23 марта 1976 года.

ст.55 Конституции РФ права и свободы человека и гражданина могут ограничиваться федеральным законом только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

При этом ч.3 ст. 56 Конституции РФ устанавливает перечень прав и свобод, которые не могут быть ограничены даже в условиях чрезвычайного положения. Этот перечень шире, чем тот, который указан в приведенных международных правовых актах. Помимо указанных в них, Конституция РФ относит к правам и свободам граждан, не подлежащим ограничению и свободу от умаления достоинства личности; право на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени; свободу от сбора, хранения, использования и распространения информации о частной жизни лица без его согласия; право на ознакомление с документами и материалами, непосредственно затрагивающими его права и свободы, имеющиеся в органах государственной власти и органах местного самоуправления; право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной, не запрещенной законом экономической деятельности; право на жилище; право на судебную защиту его прав и свобод; право на получение квалифицированной юридической помощи; право не свидетельствовать против себя самого, своего супруга и близких родственников; право потерпевших от преступлений и злоупотреблений властью на доступ к правосудию и компенсацию причиненного ущерба.

Таким образом, объектом механизма ограничения прав граждан могут выступать не все права, а только права, подлежащие ограничению на основании действующих международно-правовых актов и национальных Конституций.

Много споров в юридической литературе возникает по поводу права человека на жизнь, «С одной стороны, это абсолютное право, ибо все остальные права утрачивают смысл и значение в случае гибели человека. С другой – пока наше общество не готово жить без ограничения этого права в силу многих объективных и субъективных причин. В условиях хаоса и неуправляемости, обвального роста преступности и безнравственности, агрессивности и правового нигилизма, думается, надо поддержать те условия применения смертной казни, которые обозначены в ст.20 (*имеется в виду Конституции РФ*) как специфические конституционные ограничения права человека на жизнь. Их следует признать исключительными и не влияющими в целом на характеристику права человека на жизнь как права абсолютного» [5].

Представляется необходимым отметить, что смертная казнь является не единственной сегодня в Российской Федерации мерой государственного принуждения, охватывающая своим содержанием правомерное лишение жизни человека. В условиях моратория на применение смертной казни единственно действующей мерой государственного принуждения, охватывающей своим содержанием правомерное лишение жизни человека, является применение оружия. Нам представляется, что особой проблемы в ограничении права на жизнь, «не подлежащего ограничению», нормативно-правовыми актами, регламентирующими применение оружия, нет.

Так, Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод<sup>3</sup>, закрепляя в ч.1 статьи 2 право на жизнь, в ч.2 этой же статьи говорит, что «лишение жизни не рассматривается как нарушение настоящей статьи, когда оно является результатом абсолютно необходимого применения силы:

- а) для защиты любого лица от противоправного насилия;
- б) для осуществления законного задержания или предотвращения побега лица, заключенного под стражу на законных основаниях;
- в) для подавления, в соответствии с законом, бунта или мятежа».

По обоснованному, на наш взгляд, мнению В.И. Гоймана «от сужения объема права, или его ограничения, следует различать используемые в законотворческой практике юридические

<sup>3</sup> Принята в Риме 4 ноября 1950 г. (с изменениями от 21 сентября 1970 г., 20 декабря 1971 г., 1 января, 6 ноября 1990 г., 11 мая 1994 г.) ETS N 005.

способы, приемы фиксации границ дозволенной свободы. К их числу относятся оговорки, примечания, запреты, исключения (например, ст.21, 26, 29, 34, 37 Конституции РФ)». Такие оговорки, примечания, запреты, исключения, по мнению автора, осуществляют фиксацию границ, пределов права и не предполагают сужения его объема. В таких случаях имеет место лишь «уточнение его содержания, обозначение границ, с которыми связано действие этого права» [6, 26-27]. В рассматриваемом нами случае «оговорки, примечания, запреты, исключения» определяя пределы права на жизнь, влияют и на его вид.

На основании положений нескольких международно-правовых актов, Восьмой Конгресс Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями принял основные принципы применения силы и огнестрельного оружия должностными лицами по поддержанию правопорядка.

Основания применения оружия, определенные рядом Законов Российской Федерации, не выходят за рамки указанных в Европейской Конвенции ограничений и не противоречат основным принципам применения силы и огнестрельного оружия, установленным Организацией Объединенных Наций.

Приведенные нами отдельные моменты особенностей ограничения права на жизнь, позволяет нам утверждать, что даже право на жизнь может быть ограничено правовым способом – путем применения меры государственного принуждения (применение оружия). Аналогичным способом, путем применения различных мер государственного принуждения может быть ограничено практически любое право граждан, подлежащее ограничению. Так, например, одно из основных конституционных прав граждан – право на свободу и личную неприкосновенность может быть ограничено и применением физической силы или специальных средств, и доставлением, и задержанием, и арестом и т.д. В данном случае определяющим для отнесения ограничиваемых прав граждан к объекту соответствующего правового механизма будет являться способ их ограничения. Правовой способ ограничения прав граждан помимо их ограничения нормами права предусматривает также и их ограничение в процессе осуществления уполномоченными субъектами и правоприменительной деятельности (деятельности по применению мер государственного принуждения).

Из сказанного можно сформулировать определение объекта правового механизма ограничения прав граждан.

*Объектом правового механизма ограничения прав граждан являются права граждан, подлежащие ограничению нормами права; и любые права граждан, которые на основании норм права могут быть ограничены путем издания индивидуального правового акта управления (непосредственного воздействия физического характера), т.е. в процессе правоприменительной деятельности уполномоченных на то субъектов по применению ими мер государственного принуждения.*

#### ЛИТЕРАТУРА

1. Берлин И. Две концепции свободы / И. Берлин // Современный либерализм: Ролз, Берлин, Дворкин, Кимлика, Сэн-дел, Тейлор, Уолдрон. – М.: Дом Интеллектуальной книги, Прогресс-Традиция, 1988. – С. 19-29.
2. Невирко Д.Д. Права и свободы человека и гражданина: проблемы соотношения, взаимодействия и иерархии: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.02. / Д.Д. Невирко. – Екатеринбург, 2004. – 181 с.
3. Маунц Т. Государственное право Германии (ФРГ и ГДР) / Т. Маунц. – М.: Юрлитиздат, 1959. – 680 с.
4. Бахин С.В. О классификации прав человека, провозглашенных в международных соглашениях / С.В. Бахин // Правоведение. – 1991. – № 2. – С. 41-51.
5. Малько А.В. Об ограничениях прав и свобод человека и гражданина в проекте Конституции Российской Федерации (О «пробелах» в обсуждении проекта Основного Закона России) / А.В. Малько // Государство и право. – 1993. – № 3. – С. 96-99.



6. Гойман В.И. Принципы, пределы, основания ограничения прав и свобод человека по российскому законодательству и международному праву / В.И. Гойман // Государство и право. – 1998. – №7. – С. 26-27.

УДК 342.5; 35.08:352(477)

## ПОНЯТТЯ ТА ОСНОВНІ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВІ ХАРАКТЕРИСТИКИ СЛУЖБИ В ОРГАНАХ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ

Падалко Г.В., к.ю.н.

*м. Дніпропетровськ*

У статті розглядаються концептуальні проблеми служби в органах місцевого самоврядування. Сформульовані авторські пропозиції щодо вдосконалення організації служби в органах місцевого самоврядування та напрямків її конституційно-правового забезпечення.

*Ключові слова: публічна служба, служба в органах місцевого самоврядування, службовці та посадові особи органів місцевого самоврядування, організація служби в органах місцевого самоврядування.*

Падалко Г.В. ПОНЯТИЕ И ОСНОВНЫЕ КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВЫЕ ХАРАКТЕРИСТИКИ СЛУЖБЫ В ОРГАНАХ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ В УКРАИНЕ / г. Днепропетровск, Украина

В статье рассматриваются концептуальные проблемы службы в органах местного самоуправления. Сформулированы авторские предложения по усовершенствованию организации службы в органах местного самоуправления и направлений её конституционно-правового обеспечения.

*Ключевые слова: публичная служба, служба в органах местного самоуправления, служащие и должностные лица органов местного самоуправления, организация службы в органах местного самоуправления.*

Padalko G.V. CONCEPT AND GENERAL CONSTITUTIONAL AND LEGAL CHARACTERISTICS OF SERVICES IN THE BODIES OF LOCAL SELF-GOVERNMENT IN UKRAINE / city Dnepropetrovsk, Ukraine

The article discusses the conceptual problems of public policy in the service in local self-government. The author proposes certain measures for improvement of organization of service in local self-government bodies and means of appropriate provisions in constitution law.

*Key words: public service, service in local self-government bodies, public servants and officials in local self-government bodies, organization of service in local self-government bodies.*

Упровадження демократичних принципів в Україні супроводжується зміною парадигми функціонування інститутів публічної влади. Перехід до нової управлінської практики держави вимагає не тільки переорієнтації державно-суспільних відносин, що мають формуватися на засадах консенсусу та співробітництва, а й реформування інституту державної служби та служби в органах місцевого самоврядування, що відображено в ряді нормативно-правових актів України.

Чинна в Україні модель публічної влади та система державного управління зокрема є внутрішньо суперечливою, надмірно централізованою, закритою від суспільства, відірваною від потреб простої людини. Причинами такого стану багато в чому є неефективна організація інституту публічної служби (державної служби та служби в органах місцевого самоврядування) та незавершеність розмежування політичного й адміністративного управління. Це визначає напрями трансформації інститутів публічної влади, установлює нові пріоритети та обумовлює перехід до публічного управління, що інституціоналізується у формі публічної служби. У зв'язку з цим питання формування інституту публічної служби в Україні, визначення її структури та функцій є актуальним для системи державного управління та трансформації всього механізму публічної влади в цілому України.

Дослідження світового досвіду публічного управління виявляє багатогранну систему міжособистісних і міжінституціональних взаємозв'язків та акцентує увагу на суспільних відносинах, що виникають під час прийняття важливих для держави, суспільства, громадян управлінських рішень. При цьому інститут публічної служби розглядається як гарант розвитку

соціуму та інструмент управління, що спрямований на створення й підтримання сталих зв'язків влади із суспільством.

Унаслідок вказаного актуалізується проблематика основних засад становлення, розвитку та функціонування служби в органах місцевого самоврядування, що в умовах сучасних реалій в Україні вирішує складну проблематику взаємодії суб'єктів конституційного права, виникаючої в системі координат «демократична держава – місцеве самоврядування – посадова особа місцевого самоврядування – територіальна громада – людина-член територіальної громади».

В умовах політико-правової модернізації України функціональна роль служби в органах місцевого самоврядування об'єктивно зростає, що пов'язано з пошуком та визначенням оптимальної моделі дієздатного місцевого самоврядування в процесі здійснення в Україні муніципальної реформи. Разом із тим, важливою проблемою сьогодення є недосконалість нормативно-правового і, перш за все, законодавчого регулювання муніципально-службових відносин, що актуалізує та обумовлює об'єктивну необхідність глибокого системного теоретичного дослідження служби в органах місцевого самоврядування, її сутності, правової природи, взаємин з інститутом державної служби, що склалися як у рамках наявних нормативних установлень, так і в результаті практичної організації і діяльності їх співпраці в рамках територіальної громади. Це детермінує необхідність не тільки розробки ефективного організаційно-правового забезпечення механізму реалізації засад служби в органах місцевого самоврядування на основі визначення вже існуючих, а і формування нових доктринальних підходів до служби в органах місцевого самоврядування.

Починаючи з 1990 року, коли у вітчизняній науці почалося формування сучасних поглядів на місцеве самоврядування, окремим аспектам проблеми служби в органах місцевого самоврядування приділяли увагу М.О. Баймуратов, О.В. Батанов, О.І. Бедний, Я.В. Бережницький, В.І. Борденюк, І.П. Бутко, Ю.В. Делія, Б.В. Калиновський, В.М. Кампо, М.І. Корнієнко, В.В. Кравченко, А.Р. Крусян, П.М. Любченко, С.В. Маліков, М.П. Орзіх, Б.А. Пережняк, В.Ф. Погорілко, М.О. Пухтинський, О.Ф. Фрицький, Л.В. Шинкарь та ін.

Водночас системне комплексне дослідження конституційно-правових проблем служби в органах місцевого самоврядування в національній науці поки що відсутнє. Стан конституційно-правового регулювання та практики організації служби в органах місцевого самоврядування обумовлюють необхідність здійснення цього дослідження в контексті наукового забезпечення реформ в Україні.

У низці концептуально-конституційних проблем служби в органах місцевого самоврядування як самостійного виду публічної служби в Україні найбільш важливими та малодослідженими є питання щодо дефінітивного визначення поняття служби в органах місцевого самоврядування, розкриття особливостей її конституційно-правової природи, виявлення діалектики взаємодії служби в органах місцевого самоврядування та державної служби як об'єктивної основи інституціоналізації ефективної моделі публічної служби в Україні тощо.

Про відсутність єдності в концептуальних підходах щодо визначення поняття служби в органах місцевого самоврядування та розкритті особливостей її конституційно-правової природи свідчить дискусія, яка ведеться у вітчизняній науці. Так, аналізуючи трансформацію інституту служби в органах місцевого самоврядування як структурного елемента системи публічної служби з огляду на демократичний імператив, О.Д. Лазор вважає, що «самоврядну службу» доцільно трактувати як діяльність самоврядних службовців виконавчих органів місцевого самоврядування та інших інституцій, яка підпорядкована політичній владі місцевих рад. Тобто, на її думку, це ті професіонали-управлінці, які втілюють на практиці прийняті рішення депутатів як політиків. Самоврядні службовці, вважає О.Д. Лазор, це ті особи, які призначаються на посади, не обіймають виборних посад і не суміщають посади у виконавчих органах місцевого самоврядування з політичними на громадських засадах. Отже, сутність служби в органах місцевого самоврядування вона розглядає як діяльність професіоналів, які працюють на невиборних посадах [5, 20].

У свою чергу, деякими вітчизняними науковцями запропоновано визначення поняття «інтегрований інститут публічної служби» як сукупності органів системи публічної влади та їх персоналу, у межах якої здійснюється діяльність на політичних посадах, професійна діяльність в органах державної влади, органах місцевого самоврядування та державних і комунальних

зкладах, установах, організаціях та підприємствах із реалізації конституційних цілей, завдань і функцій держави з метою задоволення потреб громадян і суспільства загалом [6, 4]. Не заперечуючи оригінальності підходу, запропонованого О.С. Петренко, вважаємо дискусійним сформульований нею підхід, як з інституційної точки зору, за якого, зокрема, практично нівелюються сутнісні, змістовні відмінності в організації державної служби та служби в органах місцевого самоврядування, так із позиції суб'єктного складу публічно-службових відносин, особливо враховуючи прагнення цього автора обґрунтувати суб'єктну діяльність політичної опозиції як структурного елемента інституту публічної служби.

Також слід зазначити, що традиційно службу в органах місцевого самоврядування розглядають у трьох аспектах – соціальному, політичному і правовому. У муніципально-правовій науці головна увага приділяється правовій характеристиці служби в органах місцевого самоврядування, її муніципально-правовій формі, що не може дати повного уявлення про цю складну соціальну систему, має певною мірою односторонній характер, але для практики місцевого самоврядування, виконання його завдань, функцій та повноважень у справі забезпечення прав, свобод людини і громадянина, інтересів юридичних осіб така характеристика має першочергове значення.

У цьому плані оригінальною є позиція Н.Л. Шаргородської, яка у своїй дисертації взагалі доводить, що інститут місцевого самоврядування можна розглядати як інститут публічної служби. На її переконання, функціонування органів місцевого самоврядування як складових елементів інституту публічної служби розглядається в діяльнісному й організаційно-правовому аспектах. Ключовим у визначенні діяльнісного аспекту є аналіз специфіки професійної діяльності посадових осіб місцевого самоврядування у контексті їх соціально-правового статусу як публічних службовців. Організаційно-правовий аспект служби в органах місцевого самоврядування розглянуто в контексті аналізу особливостей організації проходження служби в органах місцевого самоврядування, визначення принципів служби, посадових повноважень, особливості просторової та часової організації діяльності посадових осіб місцевого самоврядування [9, 7].

На наш погляд, поняття служби в органах місцевого самоврядування, щоб мати комплексний характер, повинне враховувати всі аспекти. Разом із тим при його виробленні слід відмовитися від тих елементів, які можуть розглядатися як самостійні явища або такі, що суттєво не впливають на поняття служби в органах місцевого самоврядування.

Так, О.І. Бедний характеризує чотири ознаки служби в органах місцевого самоврядування: служба є професійною, на постійній основі діяльністю певного кола осіб; служба здійснюється на посадах в органах місцевого самоврядування та їхньому апараті; служба спрямована на забезпечення виконання завдань та функцій органів місцевого самоврядування; фінансування служби здійснюється за рахунок місцевих бюджетів.

З огляду на зазначені ознаки, О.І. Бедним, позиція якого заслуговує на підтримку, пропонується визначити службу в органах місцевого самоврядування як професійну, на постійній основі діяльність осіб, які займають посади в органах місцевого самоврядування та їхньому апараті щодо забезпечення виконання їхніх завдань та функцій та одержують заробітну плату за рахунок коштів місцевих бюджетів [1, 7].

Вагоме теоретичне та практичне значення має питання щодо співвідношення та взаємодії служби в органах місцевого самоврядування та державної служби. Так, аналізуючи особливості правового режиму державної служби, О.В. Петришин вказує, що державна служба – це основний різновид публічної служби. Крім державної до публічної служби, з точки зору цього вченого, відноситься служба в органах місцевого самоврядування. Особливості місцевого самоврядування, які відображаються в його правовій, організаційній та матеріально-фінансовій самостійності, не дозволяють за наявності певних загальних ознак ототожнювати службу в органах місцевого самоврядування з державною службою [7, 19].

Звернемо увагу й на позицію, яку займає Ю.П. Битяк. Він зазначає, що служба в органах місцевого самоврядування – це самостійний вид публічної служби, який близький за своїми характеристиками (характерними рисами) до державної. Зокрема, це професійна діяльність, пов'язана із зайняттям посад, спрямована на реалізацію територіальною громадою свого права на місцеве самоврядування та виконання окремих повноважень органів виконавчої влади,

наданих законом. Останні положення, вказує Ю.П. Битяк, підкреслюють як роль, так і її зв'язок з органами виконавчої влади, державним управлінням та державною службою.

Разом із тим, на думку Ю.П. Битяка, службу в органах місцевого самоврядування не можна розглядати як державну, про що свідчить і врегулювання її проходження окремим законом. Безумовно, повністю ці види публічної служби не можна ототожнювати, але проблеми становлення, функціонування та розвитку місцевого самоврядування, діяльності органів місцевого самоврядування, їх виконавчих органів, проходження служби в органах місцевого самоврядування багато в чому збігаються з проблемами, які існують у формуванні та діяльності органів виконавчої влади, проходженні в них служби [2, 14].

Утім, у більшості сучасних дослідженнях пануючою концептуальною установкою є те, що служба в органах місцевого самоврядування та державна служба, хоча й розвиваються в єдиному руслі публічно-службових відносин, є відмінними за своєю природою видами публічної служби, як з позиції принципів їх організації, проходження, так і функціонування, з чим слід погодитись.

Звернемо увагу й на проблему правового статусу посадових осіб органів місцевого самоврядування. Основні засади діяльності посадових осіб органів місцевого самоврядування закріплені в ст.19 Конституції України, згідно з якими вони зобов'язані діяти лише на підставі, у межах та в спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. У контексті аналізу актуальних конституційно-правових проблем теорії та практики служби в органах місцевого самоврядування, значної уваги вимагає дослідження конституційно-правового статусу посадових осіб органів місцевого самоврядування. Спеціально-юридична природа їх статусу зумовлена завданнями і функціями цих органів та характером муніципальних владно-службових повноважень, якими наділені ці посадові особи.

Незважаючи на наявність доволі значної кількості праць, присвячених загальним проблемам статусу посадових осіб у цілому [3: 4; 8; 10; 11], рівень науково-теоретичного осмислення конституційно-правового статусу посадової особи місцевого самоврядування є недостатнім. Сьогодні в юридичній літературі не існує комплексного дослідження відповідних проблем, що, у свою чергу, є причиною існування прогалин у правовому регулюванні багатьох муніципальних службово-правових відносин, та публічних службових відносин в цілому.

Актуальність дослідження відповідної проблематики пояснюється тим, що визначення змісту правового статусу посадових осіб місцевого самоврядування є необхідним етапом організації служби в органах місцевого самоврядування. Неможливо ефективно організувати службу, уникаючи її «людського виміру». Здійснення служби (фактична реалізація обов'язків та прав, закріплених в юридичних конструкціях посад) покладається на конкретних осіб з певними особистими даними. Принципи, завдання та функції служби в органах місцевого самоврядування потребують не тільки забезпечення виникнення муніципальних службових правовідносин цих осіб, але й їхньої успішної динаміки. Саме на це і спрямоване визначення правового статусу службовців органів місцевого самоврядування.

Насамперед варто визначитися з категорією «посада в органах місцевого самоврядування». Так, як справедливо зазначає Н.В. Янюк, посада є організаційно-функціональним елементом служби, за посередництвом якої можна виявити роль посадової особи в управлінському процесі [10, 7]. Виходячи з цього загального визначення, варто підтримати позицію О.І. Бедного, який вказує, що посада в органах місцевого самоврядування – це заснована у встановленому порядку органом або посадовою особою місцевого самоврядування первісна структурна одиниця органу місцевого самоврядування, яка містить зміст та обсяг завдань, функцій та повноважень особи, яка її займає, та утримується за рахунок коштів місцевого бюджету [1, 9].

На думку Н.В. Янюк, основною ознакою посадової особи є наявність адміністративної лінійної влади, що уповноважує її на вчинення організаційно-розпорядчих функцій і службових юридичних дій. Водночас службова особа наділена функціональною владою, яка спрямована на виконання спеціальних повноважень, наданих їй у встановленому законом порядку, стосовно осіб, що не перебувають у службовій підлеглості, і у випадках, передбачених законодавством – має право застосовувати заходи адміністративного примусу. Разом із тим, Н.В. Янюк обґрунтовує необхідність подолання галузевого підходу у визначенні «посадової особи» та можливість і доцільність уніфікації даного поняття з його подальшим закріпленням у

відповідних правових нормах. Для підтвердження цієї позиції вона наводить наступні аргументи: 1) посадова особа виступає обов'язковим суб'єктом управління будь-якої організаційної структури; 2) з метою керівництва, координації та контролю за діяльністю відповідної організаційної структури посадова особа наділяється владними повноваженнями, які здійснюються шляхом виконання організаційно-розпорядчих функцій; 3) особливе коло службових повноважень зумовлює підвищений ступінь юридичної відповідальності посадових осіб; 4) оплата діяльності посадових осіб здійснюється за рахунок коштів роботодавця, інтереси та завдання якого виконує посадова особа [10, 8–9].

Отже, не викликає сумнівів, що розв'язання цієї проблеми сприятиме виявленню особливості правового статусу посадових осіб місцевого самоврядування та його належної правової регламентації.

Щодо змісту та структури правового статусу посадових осіб місцевого самоврядування, то це питання також є дискусійним. Як вказує О.І. Бедний, розрізняються елементи правового статусу службовця, закріплені в статусі відповідної посади (посадові права та обов'язки, кваліфікаційні вимоги, посадовий оклад), та елементи правового статусу службовця, не закріплені в статусі відповідної посади (загальні права та обов'язки, обмеження і заборони, відповідальність). Серед елементів другої групи виділяються ті, що поширюються на всіх службовців, та ті, що поширюються на їх певне коло [1, 10].

На наш погляд, у першу чергу, доцільно говорити про муніципальну службу правосуб'єктність, яка є його основою. Муніципальна служба правосуб'єктність є поєднанням службової правоздатності і службової дієздатності посадових осіб місцевого самоврядування. Вони виникають одночасно з прийняттям адміністративного акта, який фіксує момент виникнення муніципальних публічно-службових правовідносин і визначає комплекс владно-управлінських функцій, виконання яких покладається на відповідну особу.

Правовий статус посадових осіб місцевого самоврядування, з одного боку, знаходить прояв у правах та посадових обов'язках посадової особи, а з іншого – становить основу для виконання службових завдань та функцій. Посадові обов'язки визначають обсяг службових прав, які створюють умови для їх виконання. Тому, з метою удосконалення механізму реалізації посадовими особами місцевого самоврядування службових завдань у процесі правової регламентації, слід проводити чітке розмежування посадових обов'язків і прав, що дозволить виявити межі правомірної службової поведінки.

Також, важливим елементом правового статусу посадової особи місцевого самоврядування є етичні вимоги службової поведінки, які закріплюються у відповідних посадових обов'язках і сприяють професійному здійсненню публічно-службових завдань у сфері місцевого самоврядування. Правова регламентація етики поведінки посадової особи місцевого самоврядування надає можливість визначати межі адміністративного розсуду, елементи якого завжди присутні в діяльності посадових осіб, а це має важливе значення в забезпеченні прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридичних осіб. Дане питання не може врегульовуватися на рівні підзаконних нормативно-правових актів, а вимагає законодавчого закріплення.

Аналізуючи наукові праці дослідників загальних та спеціальних проблем правового статусу особи, нормативні акти в цьому напрямку, можна дійти висновку, що правовий статус посадової особи місцевого самоврядування безпосередньо входить до структури правового статусу особи і зумовлює певні його зміни. Одночасно він має свій внутрішній поділ на загальний та спеціальний правовий статус, що пов'язано з наявністю в посадової особи місцевого самоврядування публічно-владних функцій та повноважень.

Акумулюючи вищезазначені концептуальні позиції, можна зробити певні узагальнення щодо розуміння правової природи служби в органах місцевого самоврядування:

- 1) служба в органах місцевого самоврядування – це діяльність насамперед муніципального владно-управлінського характеру, а муніципальні службовці – це, перш за все, управлінські працівники, носії муніципально-владних повноважень;
- 2) служба в органах місцевого самоврядування – це галузь суспільного розподілу праці, а муніципальні службовці – це фахівці з муніципального управління;

- 3) служба в органах місцевого самоврядування – це різновид інтелектуальної праці, а муніципальні службовці – це носії знань у галузі муніципального права та місцевого самоврядування;
- 4) служба в органах місцевого самоврядування – це інститут обслуговування інтересів територіальних громад, а муніципальний службовець – особа, що здійснює обслуговуючу діяльність у сфері місцевого самоврядування;
- 5) служба в органах місцевого самоврядування – це діяльність, змістом якої є вплив на людей, а муніципальний службовець – особа, що працює з людьми – жителями – членами відповідних територіальних громад;
- 6) служба в органах місцевого самоврядування – це діяльність, предметом якої є інформація, а муніципальний службовець – особа, що безпосередньо працює з інформацією;
- 7) служба в органах місцевого самоврядування – це різновид професійної діяльності, а муніципальний службовець – професійний працівник;
- 8) служба в органах місцевого самоврядування – це діяльність щодо реалізації завдань і функцій місцевого самоврядування, а муніципальний службовець – працівник, що здійснює такі функції (функціонер);
- 9) служба в органах місцевого самоврядування – це процес функціонування спеціально створеного інституту – органів місцевого самоврядування, а муніципальний службовець – особа, що займає посаду в органі місцевого самоврядування;
- 10) служба в органах місцевого самоврядування – це практична реалізація компетенції органів місцевого самоврядування, а муніципальний службовець – особа, що безпосередньо здійснює службові повноваження, передбачені посадою;
- 11) служба в органах місцевого самоврядування – це діяльність, що оплачується з коштів місцевого бюджету, а муніципальний службовець – особа, яка одержує грошову винагороду з коштів місцевого бюджету.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Бедний О.І. Організаційно-правові основи служби в органах місцевого самоврядування в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право» / О.І. Бедний; Одеська національна юридична академія. – О., 2002. – 19 с.
2. Битяк Ю.П. Державна служба в Україні: проблеми становлення, розвитку та функціонування: автореф. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук: спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Ю.П. Битяк; Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого. – Харків, 2006. – 40 с.
3. Данильєва І. Правове регулювання інституту державної служби: проблеми визначення правового статусу державних службовців / І. Данильєва // Актуальні проблеми права: теорія і практика. – 2002. – № 1. – С. 87–93.
4. Копейчиков В.В. Деякі загальні питання правового статусу посадової особи / В. В. Копейчиков, П. І. Павленко // Вісник Академії правових наук. – Харків: Право, 2000. – Вип. № 2 (21). – С. 53–61.
5. Лазор О.Д. Інституціоналізація публічної самоврядної влади в Україні: автореф. на здобуття наук. ступеня д-ра наук з держ. упр.: спец. 25.00.04 «Місьцеве самоврядування» / О.Д. Лазор; Класичний приватний університет. – Запоріжжя, 2010. – 40 с.
6. Петренко О.С. Формування інтегрованого інституту публічної служби в Україні: автореф. на здобуття наук. ступеня канд. наук з держ. упр.: спец. 25.00.03 «Державна служба» / О.С. Петренко; Дніпропетровський регіональний інститут державного управління Національної академії державного управління при Президентіві України. – Дніпропетровськ, 2008. – 20 с.

7. Петришин О.В. Правовий режим державної служби: питання загальної теорії: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних та правових вчень» / О.В. Петришин; Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого. – Харків, 1998. – 36 с.
8. Ткач Г.Й. Правові гарантії діяльності посадових осіб / Г.Й. Ткач, Н.В. Янюк // Вісник Української Академії державного управління при Президентіві України. – 2000. – № 3. – С. 231–237.
9. Шаргородська Н.Л. Просторово-часова організація діяльності посадових осіб місцевого самоврядування: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. наук з держ. упр.: спец. 25.00.03 «Державна служба» / Н.Л. Шаргородська; Дніпропетровський регіональний інститут державного управління Національної академії державного управління при Президентіві України. – Дніпропетровськ, 2008. – 20 с.
10. Янюк Н.В. Адміністративно-правовий статус посадової особи: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право» / Н.В. Янюк; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – К., 2003. – 17 с.
11. Янюк Н.В. Посадова особа як суб'єкт адміністративного права / Н.В. Янюк // Вісник Львівського національного університету. – Серія юрид. – 2000. – № 35. – С. 225–230.

УДК 342.4(045)

## РОЛЬ І МІСЦЕ КОНСТИТУЦІЇ В ПИТАННІ СПІВВІДНОШЕННЯ НАЦІОНАЛЬНОГО ТА МІЖНАРОДНОГО ПРАВА: ПРОБЛЕМИ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ

Папаяні С.В., аспірант

*Маріупольський державний університет*

У статті розглядається питання співвідношення національного та міжнародного права. Досліджується роль та місце конституції в цьому процесі. Особлива увага приділяється європейському досвіду застосування норм міжнародного права органами конституційної юрисдикції.

*Ключові слова: національне право, конституційне право, міжнародне право, дуалістична концепція, моністична концепція.*

Папаяні С.В. РОЛЬ И МЕСТО КОНСТИТУЦИИ В ВОПРОСЕ СООТНОШЕНИЯ НАЦИОНАЛЬНОГО И МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА: ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ / Мариупольский государственный университет, Украина

В статье рассматривается вопрос соотношения национального и международного права. Исследуется роль и место конституции в этом процессе. Особое внимание уделяется европейскому опыту применения норм международного права органами конституционной юрисдикции.

*Ключевые слова: национальное право, конституционное право, международное право, дуалистическая концепция, монистическая концепция.*

Parayani S.V. ROLE AND PLACE OF THE CONSTITUTION IN CASE OF NATIONAL AND INTERNATIONAL LAW RELATIONSHIP: PROBLEMS OF THEORY AND PRACTICE / Mariupol is a state university, Ukraine

The article deals with the national and international law relation. It investigates the role and place of the constitution in this process. Particular attention is paid to the European experience of international law bodies of constitutional jurisdiction.

*Key words: national law, constitutional law, international law, the concept of dualistic, monistic concept.*

Проблема співвідношення міжнародного і національного права займає центральне місце в доктрині та практиці сучасного нормотворчого процесу, хоча має давні історичні корені. Разом з процесом розвитку та поглиблення взаємовідносин між державами, питання про взаємозв'язок міжнародного і національного права почало привертати увагу фахівців у галузі юриспруденції та міжнародних відносин вже на початку XIX століття. Про поглиблення взаємодії двох систем права, її характерні риси та тенденції розвитку свідчить, перш за все, конституційне право, яке є основою правової системи держави. Тому першочергову роль для

міжнародного права при впливі на національні галузі відіграють принципи та положення конституцій як фундаменту національної правової системи.

Взаємодія міжнародного права з конституційним має свої особливості. Конституції минулого були присвяченими функціонуванню держави і права всередині країни. Державна влада в зовнішній політиці розглядалася як абсолютно відмінна від влади всередині країни. Тому вона практично не регулювалася конституційним правом і була монополізована виконавчою владою. Посилення ролі міжнародних відносин та їх впливу на внутрішнє життя держав призвело до того, що в конституціях стало приділятися більше уваги зовнішній політиці і міжнародному праву. Тобто відбувається конституціоналізація зовнішньої політики [1, 33].

Так, російський юрист Ф.Ф. Мартенс писав, що сучасне міжнародне право не можна зрозуміти, не знаючи чинного державного права освічених народів. Російський міжнародник Л.А. Камаровський підкреслював, що «норми, виставлені якою-небудь однією державою, перетворюються на міжнародні лише на підставі згоди всіх інших народів, вираженої або мовчазно (звичай), або формально (договір)» [2, 103].

Однак доктринальні концепції співвідношення міжнародного і внутрішнього права були вперше розроблені в працях західних вчених. Ними було висунуто дві теорії, визнані і в даний час: дуалістична і моністична.

Дуалістична концепція була вперше сформульована німецьким вченим XIX ст. Г. Трипелем у його роботі «Міжнародне і внутрішньодержавне право». Згідно з дуалістичною теорією існують два різні правопорядки – національний (внутрішньодержавний) і міжнародний, адже національне і міжнародне право відмінні за механізмом волевиявлення у правотворчості, за відносинами, які вони регулюють, за колом учасників відповідних правовідносин, за формами (джерелами) тощо [3, 291].

Найбільш вірним послідовником дуалістичної теорії серед сучасних учених був італієць Д. Анцилотті. Однак і Г. Трипель, і Д. Анцилотті, хоча і відносили міжнародне та національне право до різних правових систем, не заперечували їх взаємозв'язку. Такий зв'язок виявляється, зокрема, у тому, що питання укладання міжнародних договорів регламентуються як національним, так і міжнародним правом [4, 9].

Моністична концепція розглядає міжнародне та національне право як частини єдиної правової системи. Вперше в 1899 році цю ідею висунув німецький учений В. Кауфманн. Однак він визнає їх нерівноправними за своїм статусом, а віддає перевагу або пріоритету національного права, або пріоритету міжнародного права. Звідси сформувалися два напрямки моністичної теорії [5, 22].

Перший – найбільш ранній, отримав розвиток у XIX ст., виходив з визнання примату (верховенства) національного права і розглядав міжнародне право як суму зовнішньодержавного права різних країн. Ідеологом зазначеного напрямку став німецький філософ Г. Гегель, який стверджував, що «взаємини між державами являють собою взаємини між самостійними контрагентами, які стипулюють між собою, але...залишаються вище цих стипуляцій». Він прийшов до висновку, що держава здатна за власним бажанням змінити не тільки внутрішнє право, а й норми зовнішньодержавного права, тобто міжнародного права. Неспроможність зазначених постулатів очевидна, бо вони легалізують свавілля в міжнародних відносинах, заперечуючи можливість створення міжнародного правопорядку [6, 112]. Продовжуючи цю думку, один з яскравих представників цього напрямку юридичної науки А. Цорн стверджував, що міжнародне право юридично є правом лише тоді, коли воно є правом державним. Проте в даний час моністична теорія, що визнає верховенство національного права, має не дуже багато прихильників.

Більшої популярності набуває другий напрямок моністичної концепції, що ґрунтується на визнанні примату міжнародного права. Слід підкреслити, що серед представників зазначеного напрямку немає єдності щодо правових наслідків домінуючого впливу міжнародного права на процес внутрішньодержавного регулювання, що призвело до виникнення двох течій: радикального монізму і помірною монізму.

Представником ідеї радикального монізму є австрійський вчений Г. Кельзен, який вважається автором моністичної теорії. На думку Г. Кельзена, міжнародний правопорядок є частиною



універсального правопорядку, що включає всі національні правопорядки. Міжнародний правопорядок визначає територіальну, персональну і тимчасову сфери дійсності національних правопорядків, роблячи можливим існування безлічі держав. Причому міжнародне право визначає зміст національного права, регулюючи ті питання, які б держави, в іншому випадку, регулювали б довільно в односторонньому порядку. Тому норми національного права повинні ґрунтуватися на нормах міжнародного права і у випадку суперечності перші втрачають юридичну силу [7, 110].

Позицію Г. Кельзена поділяли французькі вчені Ж. Ссель і Ш. Руссо, які визнавали «існування міжнародного правопорядку, що стоїть над державними федеральними правопорядками». Проте помилковість теоретичних поглядів радикальних моністів, які заперечують державний суверенітет, відразу ставала очевидною при зіставленні їх з реальним процесом нормотворчості, що підкреслювалося в радянській доктрині міжнародного права 70-80-х років минулого сторіччя. Радянські юристи-міжнародники Р.А. Мюллерсон, Є.Т. Усенко [8], Г.І. Тункін, Д.Б. Левін та інші вказували, що прихильники як верховенства національного права, так і примату міжнародного права протиставляють міжнародне право і державний суверенітет, але державний суверенітет і міжнародне право припускають один одного.

Це призвело до появи нової течії помірної монізму. Його представники Я. Броунлі, Х. Лаутерпахт, А. Фердросс, В. Фрідман вважають, що концепція радикальних моністів «не відповідає правовим реаліям існування суверенних держав і зводить внутрішньодержавне право до положення служниці міжнародному праву». Помірні моністи піддають критиці і постулат про делегування міжнародним правом юрисдикційних повноважень державам, підкреслюючи той факт, що міжнародне право встановлює межі діяльності кожної держави, обмежуючи тим самим свободу їхніх дій на міжнародній арені. Тому внутрішнє право у випадку суперечності міжнародним зобов'язанням держави автоматично не втрачає сили, закони та інші нормативні акти продовжують тимчасово застосовуватися національними судами до тих пір, поки держава не приведе їх у відповідність з міжнародними зобов'язаннями.

Ряд західних юристів-міжнародників, таких як М. Шоу, Б. Баархорн та інші, вважають, що розбіжності між моністами і дуалістами з проблеми співвідношення міжнародного і національного права носять нереальний, штучний характер і заперечують існування загальної системи, в якій одночасно діють міжнародне та національне право або одному з них належить пріоритет, чи право втручання в правову систему іншого [9, 168].

Отже, головна роль у визначенні взаємодії внутрішнього і міжнародного права належить конституційному праву. Конституційне право визначає повноваження державних органів на участь у створенні та здійсненні міжнародних норм. Міжнародне право закріплює принцип поваги до встановленого конституцією порядку. Воно також визначає, що держава не може посилатися на конституцію для виправдання невиконання зобов'язань міжнародного права.

Положення стосовно зовнішньої політики визначаються в конституції виходячи з характеру політико-правової системи держави. Взаємовідносини держави та міжнародного права залежить від цієї системи, від її історії і традицій, рівня культурного розвитку. Все більший вплив на розвиток держави і суспільства здійснюють міжнародні чинники. Рівень цього впливу залежить від ступеня втягнутості держави в міжнародні відносини, від їх значення для життя суспільства [10, 17].

Конституційне право окремих держав по-різному вирішує питання співвідношення своїх норм із міжнародним правом. Наприклад, Конституція США ставить свої норми вище договорів, що підтверджено низкою рішень Верховного суду. Встановлення принципу рівності закону та договору дає можливість скасовувати раніше укладений договір наступним законом. Це положення було поширене і на норми загального міжнародного права.

Американська правова система, як і правові системи деяких інших держав, виходить з визнання примату конституції над усіма іншими нормами, включаючи і ті, що своїм виникненням зобов'язані міжнародному праву. У Конституції США говориться: «Діючи в межах своїх конституційних повноважень, Президент може мати за Конституцією владу здійснювати такі дії, які являють порушення міжнародного права Сполученими Штатами» [11]. Цей приклад ще раз доводить, наскільки серйозні проблеми породжує визнання абсолютного примату конституцій над міжнародним правом.

У багатьох нових конституціях це питання вирішується інакше. Вони містять положення про те, що укладення договору, який включає правила, що суперечать конституції, може мати місце лише після відповідного перегляду конституції. Цього положення дотримуються і держави, у яких воно конституційно не закріплено.

Заслуговує на увагу позиція японського уряду з питання про співвідношення конституції і міжнародного права. Прийнято вважати, що одні договори підпорядковані конституції, а інші мають перед нею пріоритет. До перших відносяться двосторонні політичні та економічні договори; до других – договори, що містять прийняті норми міжнародного права, а також договори, які стосуються питань особливого значення для долі держави, такі як акт про капітуляцію або мирний договір.

У ст.10 Конституції Італії передбачається, що правовий порядок країни узгоджується з загальновизнаними нормами міжнародного права». Тим самим встановлено пріоритет міжнародних норм. Наведене положення може розумітися як таке, що відноситься і до Конституції, яка є частиною правового порядку країни [12, 348].

Слід зазначити, що повоєнні конституції країн Латинської Америки включили дуже обмежені положення про міжнародне право. Більшість з них підкреслюють недійсність договорів, що розходяться з конституцією (наприклад, ст.189 Конституції Еквадору 1946 р. і ст.46 (29) Конституції Сальвадору 1950 р.). Нові незалежні держави Африки і Азії, наприклад, посилаються на Статут ООН, а не на міжнародне право взагалі. Тому що загальне міжнародне право розглядається ними як твір колоніальних держав. У конституціях йдеться лише про договори. У більшості випадків правова гарантія для них не передбачена.

Для вивчення сучасних тенденцій розвитку взаємодії міжнародного і внутрішнього права особливий інтерес представляють новітні конституції. Звернемося до Конституції Королівства Нідерландів. «В інтересах, необхідних для розвитку міжнародного правопорядку, договір може містити відступ від положень Конституції» (ст.63). У такому разі закон про схвалення договору приймається палатами Генеральних штатів більшістю не менше двох третин голосів.

Зазначені тенденції в розвитку конституційного права знайшли відображення і в нових конституціях країн Центральної та Східної Європи. Більшість із них включають міжнародні договори в право країни. Деякими з них за договорами визнається вища юридична сила, ніж у законів. Три конституції визнають такий статус тільки за договорами про права людини [13, 93].

Як приклад можна взяти Конституцію Польської Республіки 1997 р. Стан війни може бути оголошено виключно в разі нападу на польську територію або якщо з міжнародних договорів випливає зобов'язання спільної оборони від агресії (ст.116 (2)). Як бачимо, принцип незастосування сили стає загальним принципом міжнародного права і конституційного права демократичних держав. Ратифіковані договори є частиною правопорядку країни і застосовуються безпосередньо (ст.91 (1)). Статус норм загального міжнародного права не визначений [14].

Загальні тенденції знайшли відображення і в конституціях держав, що утворилися на пострадянському просторі. У цілому вони відповідають конституційним стандартам членів міжнародного співтовариства. Зв'язок з цим співтовариством у деяких з них прямо зазначається. Народ Росії прийняв Конституцію, «усвідомлюючи себе частиною світового співтовариства» [15]. Аналогічне положення містить Конституція Казахстану. Конституції містять положення про міжнародне право, а деякі і про зовнішню політику, про її принципи, зокрема про відмову від агресивних воєн.

Деякі конституції, у тому числі Конституція України (ст.9 (2)), передбачають можливість укладення договорів, що розходяться з нормами Конституції, за умови попереднього внесення до Основного закону відповідних змін [16]. Новим конституціям знайоме також положення про можливість передачі державою здійснення частини своїх повноважень міжнародним організаціям (ст.79 Конституції РФ) [15]. Отже, нові конституції, прийняті на пострадянському просторі, відображають загальні тенденції розвитку конституційного права щодо регулювання взаємодії міжнародного і внутрішнього права. І це тим більш знаменно, що більшість конституцій націлені на забезпечення здобутого суверенітету.

Крім конституцій, існують також конституційні, органічні закони. Не виключена можливість їх колізії з договорами. На відміну від внутрішнього права міжнародне право не виділяє такі закони в особливу категорію. Не вирішено це питання і у внутрішньому праві. Відсутня відповідна практика. Немає єдності думок і в літературі. У Франції, наприклад, де встановлено пріоритет договорів перед законами, одні юристи вважають, що конституційні закони переважають над договорами, інші це заперечують.

Слід зауважити, що зрідка випадки, коли при міжнародному врегулюванні конфлікту в державі міжнародний акт містить основні положення конституції. Прикладом може служити Договір Республіки Кіпр з Великобританією, Туреччиною і Грецією 1960 р., який гарантував основні положення Конституції Кіпру [12, 416].

Відзначимо особливості співвідношення права Європейського союзу з конституціями держав-членів. Договірного врегулювання питання не отримало. Однак Суд ЄС і вищі суди держав-членів визначили, що конституційне право не виключається із загального правила про пріоритет права Союзу, лише в питаннях, що відносяться до його компетенції [17, 13].

Таким чином, міжнародне та внутрішньодержавне право – це дві самостійні системи права, які знаходяться в постійному взаємозв'язку і взаємодії. Об'єктивно не існує примату однієї системи права над іншою, оскільки вони регулюють різні види соціальних відносин. Однак у зв'язку з тим, що норми міжнародного права мають на меті забезпечити загальний мир і безпеку, захистити права та основні свободи людини, сприяти плідній співпраці держав у різних галузях, тобто закріплюють і забезпечують досягнення вищих цінностей людства, держави можуть у своєму конституційному та поточному законодавстві проголосити визнання верховенства норм міжнародного права над нормами внутрішньодержавного права. Це відбувається не внаслідок об'єктивно властивого верховенства системи міжнародного права над внутрішньодержавним, а з метою свідомого об'єднання потенціалу двох систем права в справі досягнення та охорони вищих цінностей людської цивілізації.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Батанов О.В. Конституційне право у сучасному світі: основні напрями та форми розвитку / О.В. Батанов // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2003. – № 7. – С. 32–42.
2. Камаровский Л.А. Международное право / Л.А. Камаровский, В.А. Ульяницкий. – М.: Университетская типография, 1908. – 276 с.
3. Трипель Г. Международное и внутреннее право / Г. Трипель. – М.: Клаусъ, 1899. – 564 с.
4. Анцилотти Д. Курс международного права: В 2 т.: пер с итал. / Д. Анцилотти – М.: Изд-во иностр. лит-ры, 1961. – Т.1: «Введение – общая теория». – 447 с.
5. Міжнародне право / за заг. ред. М.В. Буроменського. – К.: Юрінком Інтер, 2005. – 336 с.
6. Гегель Г.В.Ф. Философия права: пер. с нем. / Г.В.Ф. Гегель. – М.: Мысль, 1990. – 524 с.
7. Kelsen H. Principles Law / H. Kelsen. – New York: Rinehart & Company, 1952. – 461 p.
8. Усенко Е.Т. Соотношение и взаимодействие международного и национального права и Российская Конституция / Е.Т. Усенко // Московский журнал международного права. – 1995. – № 2. – С. 13–28.
9. Shaw M. International Law. Fourth Edition / M. Shaw. – New York: Cambridge university press, 2003. – 939 p.
10. Игнатенко Г.В. Взаимодействие внутригосударственного и международного права / Г.В. Игнатенко. – Свердловск: Изд-во Уральского университета, 1981. – 59 с.
11. The Constitution of the United States of 1789 // [Electronic resource]. – Access mode: [http://www.senate.gov/civics/constitution\\_item/constitution.htm](http://www.senate.gov/civics/constitution_item/constitution.htm)
12. Конституційне право зарубіжних країн: навч. посібник / [М.С. Горшенєва, К.О. Закоморна, В.О. Ріяка та ін.]; за заг. ред. В.О. Ріяки. – 2-е вид. [допов. і перероб.]. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 544 с.

13. Лукашук И.И. Взаимодействие международного и внутригосударственного права в условиях глобализации / И.И. Лукашук // Журнал российского права. – 2002. – № 3. – С. 115–128.
14. The Constitution of the Republic of Poland of 1997 // [Electronic resource]. – Access mode: <http://www.sejm.gov.pl/prawo/konst/angielski/kon1.htm>
15. Конституция Российской Федерации 1993 года // [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.duma.gov.ru>
16. Конституція України (із змінами і доповненнями). – К.: Атіка, 2006. – 64 с.
17. Сергієнко Н.М. Застосування норм міжнародного права органами конституційної юрисдикції (європейський досвід): автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.11 «Міжнародне право» / Н.М. Сергієнко. – К., 2004. – 18 с.

## РОЗДІЛ III. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 341.9: 342.7: 341.14 (477)

### ІНФОРМАЦІЙНІ ПРАВА ЛЮДИНИ В МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ ТА В ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Войтович П.П., асистент

*Національний університет «Одеська юридична академія»*

Стаття присвячена аналізу поняття та змісту інформаційних прав людини, що містяться в міжнародно-правових документах, в національному законодавстві України та доктрині міжнародного права. Автор приходить до висновку, що інформаційні права людини, які мають статус загальнообов'язкових, являють собою сукупність правомочностей, здійснення яких суб'єктами права на інформацію є запорукою нормального функціонування сучасної держави та формування глобального інформаційного простору.

*Ключові слова: право на інформацію, свобода інформації, інформаційні права людини, міжнародні стандарти права на інформацію, право на доступ до інформації, права людини, jus cogens.*

Войтович П.П. ИНФОРМАЦИОННЫЕ ПРАВА ЧЕЛОВЕКА В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ И В ЗАКОНОДАТЕЛЬНОМ ПРАВЕ УКРАИНЫ / Национальный университет «Одесская юридическая академия», Украина

Статья посвящена анализу понятия и содержания информационных прав человека, содержащихся в международно-правовых документах, в национальном законодательстве Украины и доктрине международного права. Автор приходит к выводу, что информационные права человека, имеющие статус общеобязательных, представляют собой совокупность правомочностей, осуществление которых субъектами права на информацию является залогом нормального функционирования современного государства и формирования глобального информационного пространства.

*Ключевые слова: право на информацию, свобода информации, информационные права человека, международные стандарты права на информацию, право на доступ к информации, права человека, jus cogens.*

Voitovich P.P. INFORMATIONAL RIGHTS IN INTERNATIONAL LAW AND IN THE LEGISLATION OF UKRAINE / National university «Odessa legal academy», Ukraine

The article is devoted to the analysis of informational rights' definition and meaning according to the international legal instruments, Ukrainian legislation and the doctrine of international law. The author makes a conclusion that informational rights are the basic human rights; they are peremptory norms, they are the sum of authorities which realization is the basis for modern state normal functioning and global informational space development.

*Key words: right to information, freedom of information, informational rights, international right's to information standards, right to access to information, human rights, jus cogens.*

Інформаційне суспільство, що зазвичай відносилось до майбутнього, являє собою реальність сьогодення. Захист інформаційних прав людини має стати одним із пріоритетних напрямків діяльності держави. Це і пояснює підвищення інтересу до інформаційних прав людини спеціалістів різних галузей, але досі питання юридичної природи інформаційних прав людини в міжнародному праві та в національному законодавстві, а також міжнародних стандартів права на інформацію, є відкритим для дослідження.

Різні аспекти права на інформацію, інформаційних прав розглядалися багатьма вітчизняними та зарубіжними вченими, серед яких: Т.І. Абакумова, І.Л. Бачило, М.К. Башарат'ян, А.Б. Венгеров, Б. Гоголь, А.В. Грищенко, Л.В. Голоскоков, В.О. Горобцов, С.О. Губін, В.А. Дозорцев, Є.В. Єрмічова, І.М. Забара, М.М. Китайчик, Є. Ковальова, В.О. Копилов, Б.А. Кормич, Т.А. Костецька, О.В. Кохановська, А. Крутських, Н.В. Кушакова, С.Ю. Лапін, І.І. Лукашук, А.В. Малай, А.І. Марущак, І.С. Мелюхін, В. Монахов, О.В. Нестеренко, А.В. Пазюк, М.Г. Прошина, П.М. Рабінович, С.П. Рабінович, О.І. Романюк, Д.О. Савельєв, О.О. Ситніков, В.С. Хижняк, К. Холодковський, С. Шевердяєв та інші.

Україна вибрала загальноєвропейський демократичний шлях розвитку відповідно до визнаної в Європі системи цінностей і стандартів життя, взявши на себе ряд зобов'язань. Серед цих

зобов'язань одне з найважливіших місць займає забезпечення в Україні інформаційних прав людини. Тому вкрай необхідним є дослідження як норм міжнародного права, так і норм національного законодавства, а також доктринальних джерел, які стосуються права на інформацію у всіх його проявах, з'ясування змісту інформаційних прав людини та їх міжнародних стандартів, оскільки це буде сприяти побудові більш ефективного механізму правового регулювання суспільних відносин в інформаційній сфері. Тому дослідження цих питань і є метою даної статті.

Сучасний світ неможливо уявити без прав людини, які засновані на принципах свободи, рівності, справедливості і носять універсальний характер. Інформаційні права – особливий та специфічний вид прав людини, адже інформаційне суспільство ставить проблеми пошуку більш адекватних засобів і механізмів регулювання відносин на всіх рівнях [1, 73].

Проголошення права на інформацію в якості одного з основних прав людини стало підсумком відповідної тенденції в міжнародному праві, яка намітилася після Другої світової війни [2]. У 1945 році на міжамериканській конференції в Мехіко делегацією США було висунуте гасло «свободи інформації», яке розумілося як недоторканість з боку держави міжнародного обміну інформацією [3, 117]. Пізніше, при підготовці Декларації прав людини, було враховано попередній досвід роботи над нормативним узагальненням прав, у результаті чого положення про право на свободу переконань та їх вираження включило в себе інформаційні правомочності, причому вони реалізуються «незалежно від державних кордонів» [4, 36].

У Резолюції ООН 59 (I) 1946 р. відмічається, що свобода інформації є основним правом людини і являє собою критерій усіх видів свободи, захисту яких Об'єднані Нації себе присвятили.

У міжнародних документах використовуються різні категорії, як-от: «свобода переконань і право на вільне їх вираження», «свобода інформації», «свобода вираження поглядів», «свобода засобів масової інформації», «свобода вираження своїх думок, включаючи право на спілкування», «свобода думки та висловлювань». Отже, у міжнародно-правових актах відсутній єдиний термін, що позначає право на інформацію.

Право на інформацію має публічну, державно-цивільну природу, грає державотворюючу та громадськостворюючу роль [5, 155]. Дане право людини, втілене в життя, виступає реальною гарантією транспарентності (відкритості, прозорості) політичного володарювання [6, 6].

Стосовно змісту права на інформацію в наукових колах існує декілька точок зору. Окремі дослідники розглядають право на інформацію виключно в площині відкритості діяльності державних органів, розуміючи під цим правом можливість громадянина отримувати офіційну інформацію державних органів, якою останні володіють у зв'язку з реалізацією своїх повноважень [7, 91].

Деякі вчені стверджують, що право на інформацію походить від свободи слова. Свобода слова – поняття багатопланове, має безліч форм прояву. Традиційно форми прояву свободи слова пов'язують з можливістю вільно висловлювати свою думку на зборах, мітингах, у творчості; у зверненнях, скаргах та пропозиціях, які направляються до органів державної влади, у формі голосування на виборах і референдумах; висловлювати її в пресі, по радіо і телебаченню тощо. Разом із тим є й інші форми прояву свободи слова. Їх можна розділити на дві групи. Одна з них пов'язана з правом отримання інформації. До неї належать: вільний доступ до інформації про діяльність державних органів, громадських об'єднань з різних питань суспільного життя; до документів і матеріалів, які стосуються особисто громадянина; вільне користування результатами творчої праці, Інтернетом. Інша група пов'язана з правом засновувати засоби масової інформації, володіти, користуватися і розпоряджатися ними, а також організувати технічне забезпечення виробництва і розповсюдження інформації. Без доступу до інформації, без можливості організувати технічну ланку засобів масової інформації та комунікації свободи слова не зможе знайти своєї реалізації.

Хоча в останнє десятиліття позиції провідних держав світу щодо прав людини стали зближуватися, утім, суперечки про трактування положень про свободу інформації тривають. Перш за все, мова йде про обсяг і способи заборони на певні категорії інформації. Безсумнівно,

деякі категорії інформації несуть певну шкоду, але невиправдані заборони на інформацію несуть не менше шкоди в самих різних галузях, аж до масової загибелі людей [8, 16].

Загальне поняття про єдину категорію "інформаційні права людини" зустрічається в літературі [9], проте недостатньо опрацьовано його розуміння. Зокрема, у загальному сенсі, В.Н. Монахов виділяє два його компоненти: «право на захист інформації про приватне життя і право на отримання загальнодоступної інформації» [9]. Відносно міжнародного визнання цих прав було зроблено суттєве зауваження, що "ні в ст.19 Загальної Декларації прав людини 1948 р., ні в ст.10 Європейської конвенції про захист прав людини і основних свобод 1950 р. право на інформацію ще не вважалося самостійним. Передбачалося, що воно є елементом свободи вираження поглядів" [10].

На думку М.Я. Муратова, право на інформацію охоплює право знати про створення і функціонування усіх конкретних інформаційних систем, що стосуються особистого життя громадянина, право надавати згоду на збирання інформації, що має особистий характер, право перевіряти достовірність такої інформації і спростовувати недостовірну інформацію, право на достовірну інформацію про стан навколишнього середовища тощо [11, 45].

Між тим, слід погодитися з Б. Гоголь, що такий широкий підхід до визначення змісту права на інформацію призводить до ототожнення понять «право на інформацію» та «інформаційні права особи». Тому під правом на інформацію він пропонує розуміти нормативно забезпечену можливість особи вільно збирати, зберігати, обробляти і поширювати інформацію у будь-який не заборонений законодавством спосіб, а складовими права на інформацію називає права збирати зберігати, поширювати та обробляти інформацію [12, 65].

До інформаційних прав людини слід відносити ті права і свободи, об'єкт яких – інформація у всіх її проявах. Усі ці права тісно взаємопов'язані, що дозволяє говорити про наявність їх системи [13, 14]. Відповідно, міжнародно-правові норми проголошують або закріплюють ці права, а також конкретизують окремі правомочності індивіда, обмеження цих прав, обов'язки держав по їх реалізації необхідно розглядати як взаємопов'язану систему.

"Свобода процвітання і розвиток суспільства й особистості є основними людськими цінностями. Але їх можна знайти лише за умови, що добре поінформовані громадяни будуть здатні користуватися своїми демократичними правами і відігравати активну роль в суспільстві. Конструктивний розвиток демократії залежить від вільного і необмеженого доступу до знань, ідей, культури та інформації" [14, 6].

Свобода інформації проголошена в багатьох міжнародних документах – універсальних і регіональних. Разом із тим, вже порівняно давно існує теза про право на комунікацію. Жан д'Арсі у своїй доповіді на конференції ЮНЕСКО зазначив: "...існує специфічна потреба, біологічна необхідність людини спілкуватися, тому уявляється нормальним визнати за нею право на комунікацію, тому що від здійснення цієї діяльності залежить саме її існування" [15, 2]. При цьому право на комунікацію (як процес інформування, або інформацію) слід розглядати як суму свободи вираження поглядів та свободи отримання інформації [13, 14]. У даний час право на комунікацію отримує значний розвиток із ростом сфери комунікаційних послуг. Персональна комунікація відіграє значну роль у розумінні між народами, а значить, робить внесок у підтримання міжнародного миру і безпеки.

Міжнародне закріплення права кожного здійснювати інформаційні права не тільки на території своєї держави, але і в іноземних державах стало основою конституцій низки держав та передумовою подальшого розвитку міжнародного інформаційного обміну [16, 107].

Усі універсальні і основні регіональні угоди з прав людини відносять інформаційні права до основоположних прав людини і передбачають певні механізми їх реалізації і захисту. Пакти та Конвенції ООН запровадили конкретні механізми контролю за захистом відповідних прав. Зокрема, було створено конвенційні комітети ООН, на які було покладено здійснення нагляду за дотриманням зобов'язань, узятих державами-учасницями цих договорів. Унікальним механізмом контролю та захисту прав людини, у тому числі інформаційних, є інститут омбудсмана.

Права людини, закріплені в Статуті ООН, вже протягом багатьох років вважають звичаєвим правом. Деколи *jus cogens* також визначають як принципи звичаєвого права (вищого рівня) [17].

При цьому тенденції розвитку міжнародного права вказують на поступове перетворення норм, що визначають права людини, з норм декларативних, із звичаєвих норм, у непорушні, базові принципи загальнообов'язкової норми права (*ius cogens*) [18, 30]. Це підтвердив і Європейський Суд, який вказав, що не лише положення національного права, а й положення права ЄС, що суперечать загальному принципу права ЄС про фундаментальні права людини, не мають права на існування і мають бути анульовані [19]. До того ж, всі держави-члени ЄС, як і держави-члени Ради Європи, є учасниками Європейської конвенції про захист прав людини та основних свобод. І тому їх національне право не може суперечити принципам, закладеним у конвенції.

Аналіз стану дотримання Україною міжнародних стандартів у галузі прав людини, зроблений у Спеціальній доповіді, свідчить: владою здійснюються певні кроки щодо приведення законодавства України у відповідність до міжнародних стандартів прав людини, у тому числі інформаційних прав, та їх запровадження на практиці [20, 4].

Основоположним нормативно-правовим актом у сфері інформації та інформаційних прав є Конституція України. Норми Конституції України закріплюють право на інформацію як одне із основоположних прав людини. Так, у частині 2 ст.34 Конституції України зазначено: "Кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір" [21]. Основний закон також містить низку положень, що безпосередньо стосуються відкритої інформації. До таких відносять норми про свободу слова, масової інформації, право вільного доступу до інформації про стан довкілля, про якість харчових продуктів і предметів побуту, а також право на її поширення тощо. Усі мають право направляти індивідуальні чи колективні письмові звернення або особисто звертатися до органів державної влади, органів місцевого самоврядування та посадових і службових осіб цих органів, зобов'язаних розглянути звернення і дати обґрунтовану відповідь у встановлений законом строк (ст.40 Конституції України) [21].

Варто звернути увагу також на те, що частина 2 ст.57 Основного закону покладає на державу обов'язок доводити до відома населення закони та інші нормативно-правові акти, що визначають права та обов'язки громадян, а відповідно до змісту частини 3 згаданої статті, не доведені до відома населення такі нормативно-правові акти є нечинними [21].

Загалом Основний закон України містить у собі більш як 20 правових норм, які встановлюють інформаційні права та свободи.

Конституційні засади прав і свобод людини дістають відображення в низці нормативно-правових актів. Деякі з них безпосередньо спрямовані на забезпечення прав і свобод людини в галузі інформації, інші регулюють окремі аспекти цих прав або реалізацію їх у рамках певних видів діяльності.

Основоположні засади, які стосуються доступу до інформації, містяться в Законі України "Про інформацію". Цей Закон містить дефінітивну частину, у якій законодавець дає визначення понять, зокрема означаючи інформацію як документовані або публічно оголошені відомості про події та явища, що відбуваються в суспільстві, державі та навколишньому природному середовищі; окреслює коло суб'єктів інформаційних відносин – громадян України, юридичних осіб, державу [22].

Утім, далеко не всі питання, що стосуються інформаційних прав, врегульовані законодавством України та відповідають існуючим міжнародним стандартам. Так, наприклад, наше законодавство не містить нормативного визначення терміну дифамація (від лат. *diffamo* – порочу – по суті це «науковий» синонім поняттю «плітка») та обмежень відносно її розповсюдження. У «цивілізованому світі» дифамація розглядається або як злочин проти законодавства про друк (французька система), або як поодинокий випадок наклепу (германська система). У нас спростуванню підлягає недостовірна інформація у випадку її негативності, і лише якщо факт недостовірності такої інформації буде доведений. Якщо врахувати, що наше законодавство не містить визначення поняття «негативна інформація», межа між образою та компліментом достатньо примарна [23, 26].

Виконання інформаційних прав людини може бути повною мірою забезпечене судовими органами, як це передбачено ст.55 Конституції України. Для реалізації цих прав достатньо застосування виключно правових механізмів: правильне застосування судами конституційних



норм та відповідного галузевого законодавства, прийняття судового рішення та його виконання. Незважаючи на те, що судовий захист визначено Конституцією як самодостатній механізм забезпечення прав і свобод людини, він є лише одним з елементів системи забезпечення цих прав.

Гарантії прав і свобод людини у сфері інформації однаковою мірою можуть стосуватись і реалізації прав, що дають змогу людині бути повноправним суб'єктом інформаційних відносин, і тих, що захищають людину від неправомірного інформаційного втручання. Але механізми і способи реалізації та захисту цих прав мають свою специфіку. Права, які забезпечують вільну участь в інформаційних відносинах, є практично самодостатніми, тобто для їх реалізації потрібне закріплення їх у нормативно-правових актах, воля суб'єкта та наявність механізмів, передусім судових, їх захисту. Захист від неправомірного інформаційного втручання, навпаки, вимагає передусім створення комплексу нормативно-правових актів, що регулюють діяльність органів державної влади, фізичних та юридичних осіб у сфері інформації з метою встановлення чітких юридичних рамок і параметрів такої діяльності [24, 107].

Таким чином, як на національному, так і на міжнародному рівні розвивається кілька паралельних систем захисту прав людини, у тому числі інформаційних. З одного боку, це формальні механізми, утворені на основі національного права та міжнародних договорів (таких як конституції відповідних держав та Європейська конвенція прав людини), з іншого – це фундаментальні принципи, які не допускають винятків чи застережень. Поступове визнання принципів права джерелом права як у формально-юридичному, так і ідеологічному розумінні сприяє більш широкому застосуванню їх поряд з іншими основними джерелами права, особливо у сфері захисту прав людини. Тобто розвиток міжнародного права відбувається у напрямку надання нормам права, що регулюють права людини, у тому числі інформаційні, статусу загальнообов'язкової норми міжнародного права (*jus cogens*) [18, 34].

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Проскурников Р.И. Конституционно-правовое регулирование реализации прав граждан на получение информации (опит Федеративной Республики Германия) / Р.И. Проскурников // Конституционное и муниципальное право. – 2010. – № 11. – С. 70–73.
2. Хижняк В.С. Право человека на информацию: механизм реализации / В.С. Хижняк; под ред. В.Т. Кабышева. – Саратов: Изд-во Саратовского у-та, 1998. – 68 с.
3. Колосов Ю.М. Массовая информация и международное право / Ю.М. Колосов. – М.: Междунар. отношения, 1974. – 168 с.
4. Башарат'ян М.К. Информация как объект права и содержание права на информацию / М.К. Башарат'ян // Современное право. – 2006. – № 12. – С. 36–38.
5. Холодковский К.Г. Доступ к информации как демократический институт / К.Г. Холодковский // Полис. – 2010. – № 5. – С. 155–160.
6. Федосеева Н.Н. Право граждан на доступ к информации в Российской Федерации / Н.Н. Федосеева // Гражданское право. – 2007. – № 3. – С. 6–11.
7. Шевердяев С.Н. Право на информацию: К вопросу о конституционно-правовой сущности / С.Н. Шевердяев // Право и политика. – 2001. – № 10. – С. 91–100.
8. Дарбішир Х. Вільне слово – оплот демократії / Х. Дарбішир // Кур'єр ЮНЕСКО. – 1994. – Май. – С. 16.
9. Монахов В.Н. Информационные права граждан: опыт защиты и развития / В.Н. Монахов // Доступ граждан к правовой информации. Материалы международных круглых столов. – СПб, 1999. – С. 50–61.
10. Хижняк В.С. Влияние европейских стандартов на развитие законодательства современных государств о праве человека на информацию / В.С. Хижняк // Доступ граждан к правовой информации. Материалы международных круглых столов. – СПб, 1999.

11. Муратов М.Я. Право на свободу слова: история и современность: дис. ...канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / М.Я. Муратов; ИЗСП. – М., 2002. – 177 с.
12. Гоголь Б. Зміст права на інформацію / Б. Гоголь // Юридична Україна. – 2008. – № 5. – С. 64 – 67.
13. Ермичева Е.В. Международно-правовые аспекты деятельности средств массовой информации: дис...канд.юрид.наук: спец. 12.00.10 / Е.В. Ермичева. – М.: РГБ, 2003 [Электронный ресурс]: (Из фондов Российской Государственной библиотеки) // Режим доступа: <http://diss.rsl.ru/diss/03/0603/030603032.pdf>.
14. Маніфест ЮНЕСКО про публічні бібліотеки 1994 // Бібліотека. – 1995. – № 6. – С. 6.
15. Д'Арсі Ж. Право людини на комунікацію / Доклад Жан Д'Арсі. – Париж, ЮНЕСКО, 1979. – С. 2.
16. Ковалева Е. Международно-правовое регулирование права доступа к информации / Е. Ковалева // Власть. – 2010. – № 7. – С. 107–110.
17. Schwelb, «Some Aspects of International Jus Cogens as Formulated by the International Law Commission,» 61 Am.J. Int.'l L. 946 (1967); Restatement of the Law, Third, Foreign Law of the United States, (1987) // The American Law Institute, REPORTERS NOTES, 6 – [http://www.kentlaw.edu/classes/bbrown/IntlLawF2004/Couse%20Documents/Reinstatement\\_Sources.rtf](http://www.kentlaw.edu/classes/bbrown/IntlLawF2004/Couse%20Documents/Reinstatement_Sources.rtf); Ian Brownlie, Principles of Public International Law 513 (3d ed., 1979).
18. Климов О. Право прав людини як jus cogens сучасного міжнародного права / О. Климов // Право України. – 2008. – № 1. – С. 30–34.
19. Stauder v. City of Ulm (Case 29/69, [1969], ECR 419).
20. Карпачова Н. Міжнародні стандарти у галузі прав і свобод людини та проблеми їх реалізації в Україні / Н. Карпачова // Право України. – 2009. – № 4. – С. 4–21.
21. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141; 2005. – № 2.
22. Про інформацію: Закон України від 02.10.1992 № 2657-XII // Відомості Верховної Ради України від 01.12.1992 – № 48, стаття 650 (зі змінами).
23. Кириченко І. Код інформаційного апокаліпсису, або Право на дифамацію / І. Кириченко // Юридична газета. – № 6 (298). – 07.02.2012. – С. 26–27.
24. Кормич Б.А. Інформаційне право: підручник / Б.А. Кормич. – Харків: БУРУН і К, 2011. – 334 с.

## РОЗДІЛ IV. ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО

УДК 347: 005.334.4

### ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ШКОДУ, ЗАПОДІЯНУ МАЛОЛІТНІМИ ФІЗИЧНИМИ ОСОБАМИ

Немченко С.С., к.ю.н., доцент

*Європейський університет*

Метою даної публікації є проаналізувати особливості та порядок відшкодування шкоди, заподіяної малолітніми особами. Визначити правові проблеми розмежування вини та відповідальності малолітніх та їх представників при заподіянні шкоди. Виявити прогалини та запропонувати способи їх усунення.

*Ключові слова:* малолітній, деліктоздатність, шкода, вина, батьки, усиновлювачі, регресні зобов'язання.

Немченко С.С. ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ВРЕД, ПРИЧИНЕННЫЙ МАЛОЛЕТНИМИ ФИЗИЧЕСКИМИ ЛИЦАМИ / Европейский университет, Украина

Целью данной публикации является проанализировать особенности и порядок возмещения вреда, причиненного малолетними лицами. Определить правовые проблемы разграничения вины и ответственности малолетних и их представителей при причинении вреда. Выявить пробелы и предложить способы их устранения.

*Ключевые слова:* малолетний, деликтоспособность, вред, вина, родители, усыновители, регрессные обязательства.

Nemchenko S.S. CIVIL LEGAL ASPECTS OF RESPONSIBILITY FOR HARM, CAUSED VERY YOUNG PHYSICAL PERSONS / European university, Ukraine

The purpose of this publication is to analyze the features and order damages caused to the young. Identify the legal problems caused by separation of liability and minors and their representatives for injury. Identify gaps and suggest ways to address them.

*Key words:* juvenile, delictual, wine, parents, adoptive parents recourse obligation.

Зобов'язання щодо відшкодування шкоди є одним із найдавніших різновидів цивільних правовідносин. Учасниками цих зобов'язань можуть бути як фізичні особи, так і юридичні особи та держава (органи місцевого самоврядування), причому кожний із цих суб'єктів може виступати як на стороні заподіювача шкоди (делінквента), так і потерпілого.

Разом із тим участь у цих правовідносинах фізичних осіб є неоднаковою і залежить від наявності чи відсутності певного юридичного статусу, який встановлюється як віковими, так і іншими ознаками (наявністю певного майна тощо). Порядок відшкодування шкоди, завданої однією із категорії фізичних – малолітніх осіб, потребує ретельної уваги через специфічність їх правового становища в деліктних зобов'язаннях.

Відповідно до ст.31 ЦК малолітньою особою визнається фізична особа, яка не досягла 14 років. За нормами ЦК УРСР 1963 р. градація за віковою ознакою виділяла осіб, що не досягли 15 років. У літературі висловлювалась думка про те, що діти у віці до 15 років (за нормами ЦК УРСР 1963 року) є повністю недієздатними [1, 6]. Цей висновок спирався деякою мірою на норми сучасного тоді законодавства. Однак погодитись із такою точкою зору не можливо, оскільки закон визнавав та визнає за цією категорією фізичних осіб певну, хоча і незначну, дієздатність. Отже, більш правильним є встановлення для малолітніх так званої «часткової» дієздатності, на яку вказує і новий Цивільний кодекс України в ст.31. Разом із тим вказана дієздатність має саме частковий характер, оскільки, надаючи дітям до 14 років досить вузьку правочиноздатність, закон не визнає за ними можливості нести відповідальність за завдану цією особою шкоду. Можливість того чи іншого суб'єкта виступати в ролі сторони в деліктних зобов'язаннях пов'язана з одним із найважливіших понять науки цивільного права – деліктоздатністю.

Традиційно в сучасному праві України правове становище фізичних осіб у цивільних правовідносинах розкривається через категорії правоздатності та дієздатності.

Цивільна правоздатність визначається як належне кожній фізичній особі та невід'ємне від неї право, змістом якого є можливість мати будь-які допустимі законом цивільні права та обов'язки. Цивільна правоздатність є необхідною передумовою виникнення цивільних прав і обов'язків, тобто дає юридичну можливість суб'єктам цивільного права для вступу в цивільні правовідносини і для набуття цивільних прав і обов'язків. Отже, правоздатність – це лише загальна, абстрактна можливість мати права чи обов'язки [9, 112]. Легальне визначення правоздатності закріплено в ст.25 ЦК України. Згідно з ст. 26 ЦК України усі фізичні особи є рівними у здатності мати цивільні права та обов'язки. За загальним правилом, правоздатність не залежить від віку, стану здоров'я, можливості здійснення прав і обов'язків, життєздатності людини, хоча у випадках, передбачених у законі, можливість мати цивільні права та обов'язки може бути пов'язана з досягненням певного віку. Але для того, щоб мати можливість самостійно створювати для себе цивільні права та обов'язки, фізична особа має бути не тільки правоздатною, але й дієздатною. Дієздатність являє собою надану фізичній особі можливість реалізації своєї правоздатності власними діями. Згідно зі ст.30 ЦК України, дієздатність фізичної особи – це її здатність своїми власними діями здобувати для себе цивільні права і самостійно їх здійснювати, а також здатність своїми діями створювати для себе цивільні обов'язки, самостійно їх виконувати і нести відповідальність у випадку їхнього невиконання. Цінність цієї категорії встановлюється тим, що саме дієздатність юридично забезпечує активну участь особи в цивільному обігу, реалізацію своїх майнових та особистих немайнових прав. При цьому всі інші учасники обігу завжди можуть розраховувати на застосування мір відповідальності до дієздатного суб'єкта, що спричинив шкоду. Разом із тим не будь-який делінквент може бути стороною в правовідносинах щодо відшкодування шкоди. Так, у сфері заподіяння шкоди можлива відповідальність за чужі дії, але тільки при наявності власної вини (відповідальність батьків за дії неповнолітніх; опікунів за дії підопічних і т.д.). За загальним правилом деліктна відповідальність покладається на осіб, які є повністю дієздатними. Однак на практиці досить часто мають місце випадки, коли шкода завдається особами, які не володіють повною цивільною дієздатністю або які залежно від різних обставин не можуть в повному обсязі усвідомлювати значення своїх дій та керувати ними. Тому цивільним законодавством передбачений особливий порядок відшкодування шкоди, заподіяної такими особами. Ці види зобов'язань в юридичній літературі називають «зобов'язаннями із так званим дефектним суб'єктивним складом» [10]. До них належать відшкодування шкоди, заподіяної: 1) малолітньою особою; 2) неповнолітньою особою; 3) недієздатною особою; 4) особою, цивільна дієздатність якої обмежена. Відповідальність за винне заподіяння шкоди обумовлена т.з. «деліктоздатністю» зобов'язаної особи, тобто можливістю самостійно нести майнову відповідальність за вчинені нею шкідливі дії.

Деліктоздатність, як правило, визнається одним з обов'язкових елементів дієздатності фізичної особи [2; 4, 61; 11, 70], але вона не знайшла свого закріплення на законодавчому рівні. На відміну від українського цивільного законодавства термін «деліктоздатність» (*Deliktsfdhikeit*) використовується в германському цивільному уложенні на одному рівні з правоздатністю та дієздатністю [3, 190-191]. Таке розмежування наводиться і в ЦК Швейцарії. Застосування правової категорії – деліктоздатність як окремого випадку дієздатності є особливістю права ФРН та Швейцарії (ст.16 ШЦК). Виникнення деліктоздатності український закон пов'язує з наявністю певних умов, зокрема: досягнення 14 або 18 років у момент здійснення правопорушення, наявність майна, достатнього для відшкодування, тощо (ст.1179 та інші ЦК). За нормами чинного українського законодавства діти віком до 14 років та особи, визнані судом недієздатними у встановленому законом порядку, є повністю неделіктоздатними. У деяких інших правових системах вік делінквента (заподіювача шкоди) в принципі не має юридичного значення, і суд може покласти на нього обов'язок відшкодувати шкоду, якщо визнає, що на момент здійснення правопорушення делінквент був у змозі розуміти значення своїх дій. Наприклад, у США неповнолітні самостійно несуть деліктну відповідальність. Однак, враховуючи те, чи міг неповнолітній за станом свого розуміння, свого розумового розвитку діяти винним чином. У § 828 германського цивільного уложення стосовно деліктоздатності встановлені ті ж вікові межі і обсяг обмежень, що і для дієздатності, але, на відміну від останньої, закон містить додаткову кваліфікуючу ознаку: для виникнення деліктної

відповідальності у віці від 7 до 18 років необхідно, щоб неповнолітній мав достатнє розуміння для усвідомлення своєї відповідальності. Що ж до інших правових систем, то проблема відшкодування шкоди, завданої неповнолітнім, вирішується також з урахуванням суб'єктом протиправності та шкідливості своєї поведінки, хоча в законах не міститься спеціальної правової категорії – деліктоздатність [5, 63].

Відповідно до ч.1 ст.1178 ЦК України шкода, завдана малолітньою особою, відшкодовується її батьками або іншою особою, яка на правових підставах здійснює виховання малолітнього. Так само, як і батьки, відповідають і усиновлювачі, оскільки відповідно до ст.207 СК вони урівнюються в правах та обов'язках із родичами за походженням. Усі перелічені суб'єкти відповідають за дії малолітніх лише в тому випадку, якщо не доведуть, що шкода виникла не за їх виною, тобто якщо вони не доведуть, що шкода не є наслідком несумлінного здійснення або ухилення ними від здійснення виховання та нагляду за малолітньою особою (ч.1 ст.1178 ЦК). Як вказує судова практика, у цьому випадку під виною слід розуміти нездійснення належного догляду за малолітніми в момент заподіяння ними шкоди або безвідповідальне ставлення до їх виховання чи неправомірне використання батьківських прав, потурання пустошам, хуліганським діям, бездоглядність дітей, відсутність до них уваги тощо. Тому зазначені відповідальні особи не можуть бути звільнені від відшкодування шкоди, намагаючись довести свою невинність посиланнями, зокрема, на такі обставини, як відсутність їх вдома на час заподіяння неповнолітніми шкоди чи проживання окремо від дитини (якщо шлюб між батьками розірваний). До відповідальності притягуються обидва батьки дитини, оскільки відповідно до ст.141 СК України мати і батько мають рівні права та обов'язки щодо своїх дітей, незалежно від того, чи перебували вони в шлюбі між собою. Розірвання шлюбу між батьками, проживання їх окремо від дитини не впливають на обсяг їхніх прав і не звільняють від обов'язків щодо дитини. Як вказує судова практика, при заподіянні шкоди неповнолітнім як цивільних відповідачів слід притягувати обох батьків [7]. Щодо вини безпосередніх заподіювачів шкоди, то їх незрілий вік не дозволяє говорити про їх вину, незважаючи на те, що суб'єктивна сторона їх поведінки, мотиви (пограти, помститися тощо) можуть також враховуватися при її відшкодуванні. Якщо з об'єктивних причин один із батьків ніякої участі у вихованні не брав, наприклад, унаслідок тривалого лікування, перебування на службі у Збройних силах України тощо, говорити про наявність їх вини не можна, оскільки фактичний зв'язок із малолітнім був повністю припинений з незалежних від них обставин. У ч.2 ст.1178 ЦК України міститься перелік закладів, зобов'язаних здійснювати нагляд за малолітніми: навчальні заклади, заклади охорони здоров'я чи інші заклади, зокрема приватні школи, спеціальні (кореляційні) навчальні заклади. Останні несуть відповідальність за шкоду, завдану малолітніми, якщо не доведуть відсутність своєї вини. На практиці під виною навчальних, виховних та лікувальних закладів розуміється лише нездійснення ними належного нагляду за дітьми в момент завдання шкоди [8]. Крім того, Пленум Верховного Суду України у своїй Постанові від 27 березня 1992 р. № 6, п.6, зазначив: перелік у Цивільному кодексі фізичних і юридичних осіб, які несуть відповідальність за шкоду, заподіяну неповнолітніми віком до п'ятнадцяти років (нині – до 14 років), є вичерпним і поширеному тлумаченню не підлягає. Саме тому можна погодитись із думкою деяких авторів, які слушно зазначають, що не може бути покладено обов'язок відшкодувати завдану шкоду на заклади дошкільної освіти дітей (наприклад, будинок, центр дитячої творчості, станцію юних техніків, туристів, натуралістів, центр додаткової освіти дітей, традиційної культури, народних ремесел тощо) [12, 1073]. Тобто на заклад, де діти перебувають лише незначний час. Особами, які зобов'язані відповідати за шкоду, завдану малолітніми, є також особи, які здійснюють виховання дитини на підставі патронажного договору (ст.252 СК України). Порядок встановлення над малолітніми особами, позбавленими батьківського піклування, опіки, регламентується главою 6 ЦК, ст.248 та ін. СК України. У разі неможливості влаштування малолітнього ні в сім'ю, ні в дитячий заклад виконання обов'язків його опікуна покладається на органи опіки та піклування (ст. 65 ЦК). Останні, як і опікун – за його наявності, несуть відповідальність за шкоду, завдану такими малолітніми. Інтерес викликає питання, чи може установа, яка відшкодувала шкоду, пред'явити зворотну вимогу до свого робітника, який безпосередньо порушив вимоги педагогічного характеру, на підставі ст.1191 ЦК України «Право зворотної вимоги до винної особи»? Як впливає із змісту ст.1191 ЦК України, підставою для звернення в порядку регресу до своїх робітників в установі є тоді, коли вона не є винною в здійсненому правопорушенні. Системний аналіз норм ЦК України дає змогу зробити висновок, що такий випадок може мати місце, коли відшкодування шкоди установою

сталося в порядку ст.1172 ЦК України «Відшкодування юридичною чи фізичною особою шкоди, завданої їхнім працівником чи іншою особою». Але в нашому випадку з цим не можна погодитись. Уявляється, оскільки законом встановлюється спеціальний суб'єкт відповідальності за шкоду, завдану малолітньою особою, – установа або відповідний заклад, а стала судовою практика вказує на наявність вини у діях чи бездіяльності саме цього суб'єкта цивільних правовідносин – установи або закладу, то відповідальність за шкоду, заподіяну малолітнім, виникає саме в цієї юридичної особи, причому на підставі ст.1178 ЦК «Відшкодування шкоди, завданої малолітньою особою», а не на підставі ст.1172 ЦК. Одночасне застосування цих двох статей також є неможливим.

Крім того, у ст.1172 ЦК мова йдеться про шкоду, заподіяну працівником, а в нашому випадку шкода, заподіяна третьою особою – малолітнім.

Якщо шкода була заподіяна як через вину батьків (опікунів), так і через вину навчальних, виховних або лікувальних закладів або особи, що зобов'язана здійснювати нагляд за малолітнім, то відшкодування здійснюється за принципом дольової відповідальності залежно від ступеня вини кожного (ч.4 ст.1178 ЦК). Закон спеціально регулює питання відповідальності батьків, позбавлених батьківських прав. Так, батьки, позбавлені батьківських прав, зобов'язані відшкодувати шкоду, завдану їх дитиною, протягом трьох років після позбавлення їх батьківських прав з дати вступу судового рішення про позбавлення батьківських прав у законну силу (ст.1183 ЦК України). Таке правило є новелою цивільного законодавства України і свідчить про намір додаткового впливу на несправну категорію батьків за допомогою, у тому числі, цивільно-правових санкцій. Підстави, порядок і наслідки позбавлення батьківських прав передбачені ст.ст.164-166 СК України. Особи, позбавлені батьківських прав, втрачають не лише право на особисте виховання своїх дітей, а також усі інші права, що випливають із факту спорідненості з дитиною. Проте за ними зберігаються деякі обов'язки як покарання за скоєне та додаткове обтяження. Зокрема, обов'язок утримувати свою дитину (ч.2 ст.166 СК), а також відшкодувати шкоду, завдану їх дітьми. Таким чином, на батьків покладається додатковий тягар за неналежне виховання дитини, відсутність будь-якого нагляду за дитиною, турботи про її життєво необхідні потреби. Для покладення відповідальності на батьків, позбавлених батьківських прав, необхідно встановити причинний зв'язок між неналежним виконанням батьками своїх обов'язків та поведінкою дитини, що спричинило завдання шкоди. Так, неналежним виконанням батьківських обов'язків є безвідповідальне ставлення до виховання своїх дітей у формі ухилення батьків від обов'язку піклуватися про здоров'я дитини, її фізичний, духовний, розумовий та моральний стан та розвиток, застосування фізичних та інших видів покарань, що принижують людську гідність дитини, а також аморальної, антигромадської поведінки батьків, що здійснює негативний вплив на дітей. Правила ст.1183 ЦК застосовуються до всіх випадків завдання шкоди малолітніми, незалежно від місця їх перебування після винесення рішення судом про позбавлення батьківських прав (під опікою, у сім'ї усиновлювачів або у виховному закладі).

Батьки, позбавлені батьківських прав, несуть відповідальність за шкоду, завдану їхніми дітьми, якщо не доведуть, що ця шкода не є наслідком невиконання ними своїх батьківських обов'язків. Тобто Цивільним кодексом встановлена презумпція причинного зв'язку між протиправною поведінкою несправних батьків (невиконанням ними своїх батьківських обов'язків) і шкодою, завданою малолітнім. Суб'єктивною підставою відповідальності батьків, позбавлених батьківських прав, є вина, яка також презюмується. Оскільки малолітній не може бути винним у заподіянні шкоди, а відповідальність батьків (опікунів) та інших осіб, зазначених у ст.1178 ЦК, – це відповідальність за власну вину, то, за загальним правилом, малолітній не несе відповідальності щодо відшкодування шкоди і після досягнення повноліття (18 років). Виключення з цього правила передбачені ч.5 ст.1178 ЦК. З метою захисту прав та інтересів потерпілого на безпосереднього делінквента, після досягнення ним повноліття, може бути покладений обов'язок частково або в повному обсязі відшкодувати шкоду, заподіяну ним у віці до 14 років, за наявності таких обставин: 1) шкода була завдана життю або здоров'ю потерпілого; 2) відповідальними за завдану шкоду є не юридична особа – установа або заклад, вказані в ч.2, 3 ст.1178 ЦК України, а батьки (усиновлювачі), опікуни чи інша фізична особа, яка на правових підставах здійснювала виховання малолітньої особи; 3) останні є неплатоспроможними або померли; 4) делінквент має достатні для цього кошти (наявність іншого майна до уваги не береться). Для вирішення питання про відповідальність колишнього

неповнолітнього необхідна наявність сукупності всіх вказаних вище обставин. Шкода може бути завдана сумісними діями двох та більше малолітніх осіб. Такі особи називають співзаподіювачами шкоди. Сумісне завдання шкоди має місце в тому випадку, якщо її виникнення причинно пов'язано з протиправними діями кожного із співзаподіювачів шкоди. При цьому зовсім не потрібно, щоб співзаподіювачі шкоди діяли одночасно. Важливо лише, що виникла шкода – неподільний результат дій цих осіб. За загальним правилом, відповідно до ст.1190 ЦК, особи, спільними діями або бездіяльністю яких було завдано шкоди, несуть солідарну відповідальність перед потерпілим. Але існують спеціальні правила відшкодування шкоди, якщо вона завдана кількома малолітніми особами, закріплені в ст.1181 ЦК. Оскільки особи віком до 14 років неделіктоздатні, то відповідальність за їх дії в будь-якому разі несуть інші особи – перелічені в ст.1181 ЦК: батьки (усиновлювачі), опікуни, заклади, які за законом здійснюють щодо малолітньої особи функції опікуна. Перелік цих осіб не включає виховні, лікувальні та інші установи і заклади та інших осіб, вказаних у ст.1178 ЦК, тобто є значно вужчим. Але оскільки батьки (усиновлювачі), опікуни та заклади, що здійснюють функції опікуна, не є особами, які безпосередньо завдали шкоди, незважаючи на створення своєю поведінкою (неналежне виховання, відсутність нагляду за дітьми тощо) необхідних умов для завдання шкоди, то в даному випадку застосовується принцип дольової відповідальності. Тобто кожний з них відповідає в певній частці, розмір якої може бути встановлений за домовленістю між цими особами або за рішенням суду (якщо відшкодування шкоди покладається на батьків (усиновлювачів), опікуна) або тільки за рішенням суду (якщо відповідає заклад, який здійснює функції опікуна. Відсутній принцип диспозитивності сторін при встановленні такого розміру). При цьому діє презумпція рівності часток у зобов'язанні із множинністю осіб, закріплена в ст.540 ЦК. Тобто частки відповідальності батьків (усиновлювачів), опікунів, закладу, що виконує функції опікуна, за дії різних малолітніх осіб передбачаються рівними, крім випадку, коли один із них не доведе, що його вина в несумлінному здійсненні або ухиленні від здійснення виховання та нагляду за малолітньою особою є меншою. Через психічну незрілість ступінь вини самих малолітніх осіб, які завдали шкоди, на розмір відповідальності їхніх батьків (усиновлювачів), опікунів не впливає.

Правила щодо відшкодування шкоди, заподіяної фізичними особами у віці до 14 років, закріплені в ст.ст.1178, 1181 ЦК, застосовуються при завданні шкоди як майну, життю і здоров'ю потерпілого, так і моральної шкоди.

Як вказувалось, батьки (усиновлювачі), опікуни, а також установи та заклади, перелічені в ст.ст.1178, 1181 ЦК, відповідають за власну вину, у правовому розумінні. Тому, відшкодувавши шкоду, заподіяну малолітньою особою, вони не отримують права зворотної вимоги (регресу) до особи, яка безпосередньо завдала шкоду.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Братусь С.Н. Субъекты гражданского права / С.Н. Братусь. – М.: Гос. изд-во юрид. лит-ры, 1950. – 367 с.
2. Васькин В.В. Дифференциация гражданской правосубъектности / В.В. Васькин, Е.О. Харитонов // Правовое положение несовершеннолетних: сб. науч. тр. – Краснодар, 1985. – С. 14-15.
3. Германское право. Ч. I. Гражданское уложение: пер. с нем. – М.: Междунар. центр финансово-экон. развития, 1996. – (Серия “Современное зарубежное и международное частное право”). – 552 с.
4. Гражданское право: учебник в 2-х т. Т. 1 / под ред. Е.А. Суханова. – М.: БЕК, 1993. – 382 с.
5. Гражданское и торговое право капиталистических государств: учебник. – 3-е изд. [перераб. и доп.] / отв. ред. Е.А. Васильев. – М.: Междунар. отношения, 1993. – 560 с.
6. Иоффе О.С. Советское гражданское право: учебник / О.С. Иоффе. – М.: Юрид. лит., 1967. – 159 с.
7. Про практику застосування судами України законодавства про відшкодування матеріальної шкоди, заподіяної злочином, і стягнення безпідставно нажитого майна: постанова Пленуму Верховного суду УРСР від 31 берез. 1989 р. № 3 // Бюлетень

- законодавства і юридичної практики України – 2004. – № 12. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [www.rada.gov.ua](http://www.rada.gov.ua)
8. Про практику розгляду судами цивільних справ за позовами про відшкодування шкоди: постанова Пленуму Верховного суду України від 27 берез. 1992 р. № 6 // Бюлетень законодавства і юридичної практики України. – 2008. – № 5. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [www.rada.gov.ua](http://www.rada.gov.ua)
  9. Цивільне право України: підручник в 2-х т. Т. 1 / за ред. Є.О. Харитонова, Н.Ю. Голубєвої. – Х.: Одіссей, 2009. – 872 с.
  10. Цивільне право України. Академічний курс: підручник. У 2 т. Т. 2. Особлива частина / за заг. ред. Я.М. Шевченко. – К.: Ін Юре, 2004. – 408 с.
  11. Цивільне та сімейне право України: навч.-практ. посіб. / за ред. Є.О. Харитонова, А.І. Дрішлюка. – Вид. 2-ге [переробл. та допов.]. – Х.: Одіссей, 2011. – 559 с.
  12. Цивільний кодекс України: наук.-практ. комент. – Вид. 3-тє [переробл. та допов.] / за ред. Є.О. Харитонова. – Х.: Одіссей, 2010. – 749 с.

УДК 347.965

## ГРАНИЧНИЙ РОЗМІР КОМПЕНСАЦІЇ ВИТРАТ НА ПРАВОВУ ДОПОМОГУ

Скрябін О.М., к.ю.н., доцент, адвокат  
Лазарук В.В., студентка

*Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ*

У статті досліджено граничний розмір компенсації витрат на правову допомогу під час розгляду судами цивільних та адміністративних справ. Розроблені пропозиції щодо внесення змін у законодавство України, яке регулює граничний розмір компенсації витрат на правову допомогу під час розгляду судами цивільних та адміністративних справ.

*Ключові слова: гонорар адвоката, правова допомога, граничний розмір, цивільні справи, адміністративні справи.*

Скрябин А.Н., Лазарук В.В. ГРАНИЧНЫЙ РАЗМЕР КОМПЕНСАЦИИ ЗАТРАТ НА ПРАВОВУЮ ПОМОЩЬ / Днепропетровский государственный университет внутренних дел Украины, Украина  
В статье исследован граничный размер компенсации расходов на правовую помощь во время рассмотрения судами гражданских и административных дел. Разработаны предложения относительно внесения изменений в законодательство Украины, регулирующее граничный размер компенсации расходов на правовую помощь во время рассмотрения судами гражданских и административных дел.

*Ключевые слова: гонорар адвоката, правовая помощь, граничный размер, гражданские дела, административные дела.*

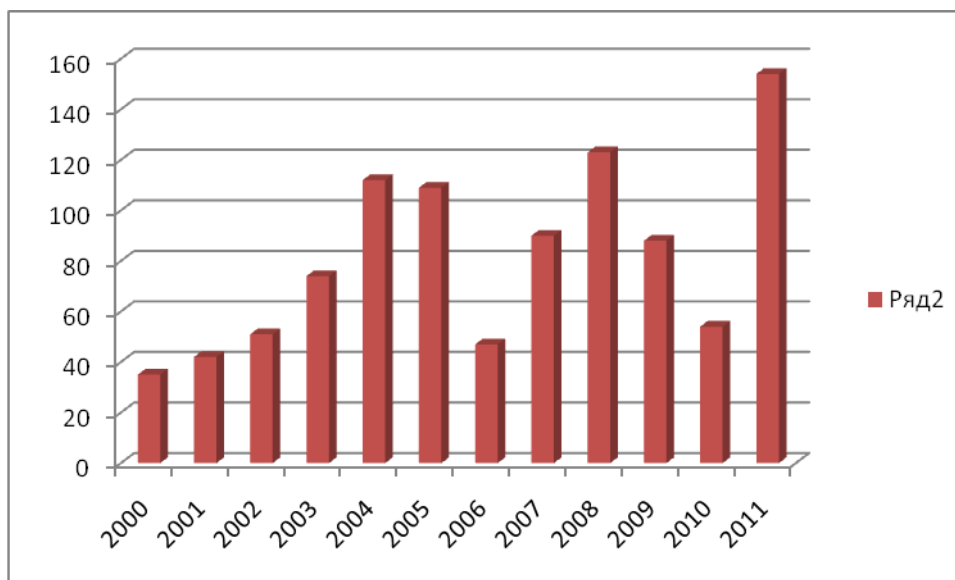
Skriabin A.N., Lazaruk V.V. INDEMNITY LIMIT COSTS FOR LEGAL AID / Dnepropetrovsk state university of internal affairs, Ukraine

In the article a border is investigational size of indemnification of charges for legal help during consideration of civil and administrative cases courts. Developed suggestion in relation to making alteration in the legislation of Ukraine, regulative the border size of indemnification of charges for legal help during consideration of civil and administrative cases courts.

*Key words: fee of advocate, legal aid, border size, civil cases, administrative businesses.*

В останні роки в Україні значно зросла кількість адвокатів. Так, за допомогою аналізу реєстру адвокатів України, представленого на офіційному сайті Вищої кваліфікаційної комісії адвокатури при Кабінеті міністрів України (далі по тексту – реєстр адвокатів) [1] станом на 31.12.2011 р., нами було виявлено статистику юристів, які отримали свідоцтво про право на зайняття адвокатською діяльністю в Харківській області. На сьогоднішній день лише в Харківській області налічується близько тисячі семисот сорока осіб, які отримали свідоцтво про право на зайняття адвокатською діяльністю в період з 2000 по 2011 роки.

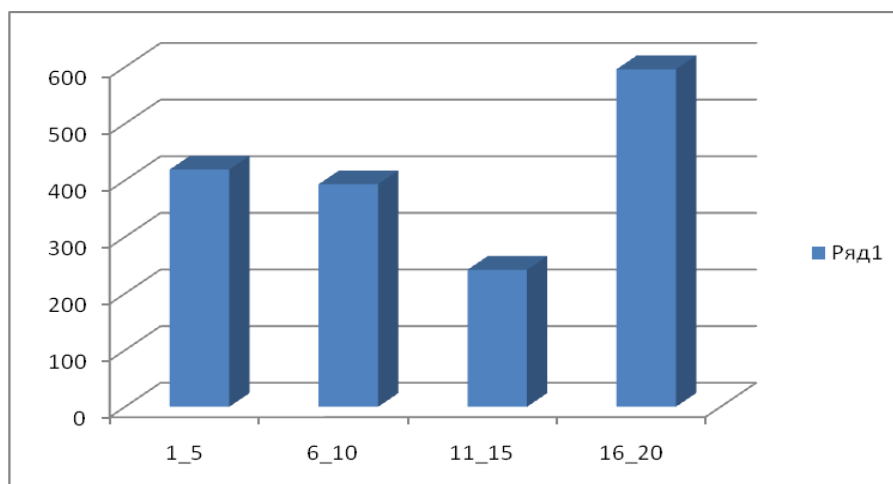




**Рис. 1. Статистика юристів, які отримали свідоцтво про право на зайняття адвокатською діяльністю в Харківській області**

Натомість, професійний рівень адвокатів є неоднаковим. Перш за все, це обумовлено різним стажем роботи в галузі права.

За допомогою аналізу реєстру адвокатів [1] нами було також виявлено статистику адвокатів, які отримали свідоцтво про право на зайняття адвокатською діяльністю в Харківській області з різним стажем роботи.



**Рис. 2. Статистика адвокатів в залежності від стажу роботи.**

З представленої таблиці видно, що в Харківській області станом на 2011 рік спостерігається наступна ситуація: адвокатів, які мають стаж в адвокатській діяльності від 1 до 5 років налічується 419 осіб, від 6 до 10 років – 393 особи, від 11 до 15 років – 242 особи, від 16 до 20 років – 596 осіб.

У чинному законодавстві України сьогодні, на жаль, не визначено чіткої фіксованої ставки гонорару адвоката в залежності від стажу роботи. Тому на практиці адвокат, який має стаж роботи адвоката від 1 до 5 років, може отримувати більший гонорар, ніж адвокат зі стажем від 16 до 20 років. І це буде залежати лише від самого правозахисника, а саме від суб'єктивної

оцінки своєї діяльності, моральних та етичних принципів юриста та адвоката. У зв'язку з чим, на практиці виникає багато суперечок та розбіжностей щодо визначення розміру компенсації витрат на правову допомогу. Саме цьому аспекту буде присвячена наша стаття.

Дослідженням оплати правових послуг адвоката займалися такі вчені: М.Ю. Барцевський, Й.Л. Бронз, Т.В. Варфоломеева, О.І. Жуковська, Ю.Я. Кінаш, Н.П. Медведєв, В.В. Медведчук, С.Ф. Сафулько, О.Д. Святоцький, А.М. Титов, О.В. Філонов, Д.П. Фіолевський, В.П. Шибіко. Втім, проблема визначення граничного розміру компенсації витрат на правову допомогу під час розгляду судами цивільних та адміністративних справ у науковій літературі залишається не достатньо дослідженою, що підтверджує актуальність теми представленої нами статті.

**Метою статті є** дослідження граничного розміру компенсації витрат на правову допомогу під час розгляду судами цивільних та адміністративних справ та розроблення пропозицій щодо внесення змін у законодавство України.

Гонорар (лат. honorarium – винагорода за послугу) – грошова винагорода, що виплачується за працю особам вільних професій (письменникам, художникам, артистам, філософам, юристам, адвокатам) [2].

В античному світі грішми оплачувалася лише фізична, «рабська» праця. Праця ж вільна, розумова, винагороджувалась почесними дарунками [3]. У Стародавньому Римі було почесно працювати на себе і воювати, але працювати по найму вважалося ганебною долею чужоземців (плебеїв, метеків) або вільновідпущеників. Коли виникла економічна необхідність оплачувати висококваліфіковану працю, яку могли виконувати лише освічені люди, для визначення їх зарплати придумали термін гонорар [2].

Якщо взяти до уваги більш ранні часи, а саме початок XIX століття, вже тоді при призначенні гонорару, як зазначає К.К. Арсенєв [4]: «призначався більш-менш одноманітний розмір винагороди; він визначався, у більшості випадків, у розмірі десяти відсотків від тієї суми, яка остаточним рішенням буде присуджена на користь позивача або від стягнення якої буде звільнений відповідач». Разом із тим, як наголошувала Комісія для перегляду законоположень по судовій частині, при обговоренні зміни, що стосуються адвокатури присяжних, при нарахуванні гонорару треба враховувати особливі знання і досвідченість повіреного присяги, складність і важливість справи для позивача, кількість праці і часу, витраченого повіреним.

Відповідно до ч.1 ст.12 Закону України «Про адвокатуру» від 19 грудня 1992 року [5], оплата праці адвоката здійснюється на підставі угоди між громадянином чи юридичною особою та адвокатським об'єднанням чи адвокатом.

Згідно зі ст.ст.79, 84, 88 Цивільного процесуального кодексу України від 18 березня 2004 року [6] (ЦПК України) та ст.ст.87, 90, 94 Кодексу адміністративного судочинства України від 6 липня 2006 року [7] (КАС України) витрати на правову допомогу є судовими витратами, що присуджуються стороні, на користь якої ухвалено судові рішення і яка не є суб'єктом владних повноважень, за рахунок іншої сторони.

У відповідності до частини 2 статті 84 ЦПК України [6] та частини 3 статті 90 КАС України [7], граничний розмір компенсації таких витрат, встановлюється законом. Виходячи з цього, Верховна Рада України 20 грудня 2011 року прийняла Закон України «Про граничний розмір компенсації витрат на правову допомогу під час розгляду судами цивільних та адміністративних справ», у статті 1 якого передбачено, що граничний розмір витрат на правову допомогу не може перевищувати 40 відсотків мінімальної заробітної плати за годину роботи особи, що надає правову допомогу [8].

Ознайомившись із Законом України «Про граничний розмір компенсації витрат на правову допомогу під час розгляду судами цивільних та адміністративних справ» від 20 грудня 2011 року [8], не важко зрозуміти, що, приймаючи його, законодавець викреслює із життя професіонала всю напрацьовану ним практику. Тобто тепер немає значення, які в тебе професійні здібності, який професійний досвід, репутація, науково-теоретична підготовка – граничний розмір гонорару по цивільних та адміністративних справах – один для всіх, і кожен юрист та адвокат має право визначати розмір гонорару самостійно.

Після аналізу Закону України «Про прокуратуру» від 05.11.1991 [9], Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 07.07.2010 [10], Закону України «Про державну службу» від 16.12.1993 [11], нами було виявлено особливості нарахування заробітної плати прокурорам, слідчим прокуратури, суддям та державним службовцям.

Так, наприклад, заробітна плата прокурорів і слідчих прокуратури відповідно до Закону України «Про прокуратуру» від 05.11.1991р. [9] складається:

- із посадових окладів;
- надбавок за класні чини;
- вислугу років.

Відповідно до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 07.07.2010р. [10] суддівська винагорода складається з посадового окладу та доплат за:

- вислугу років;
- перебування на адміністративній посаді в суді;
- науковий ступінь;
- роботу, яка передбачає доступ до державної таємниці.

Відповідно до Закону України «Про державну службу» від 16.12.1993р. [11] заробітна плата державних службовців складається з:

- посадових окладів;
- премій, доплати за ранги;
- надбавки за вислугу років на державній службі та інших надбавок.

З урахуванням вищевикладеного дослідження законодавства України, можна зробити висновок, що гонорар адвокатура знаходиться в невігідному становищі в порівнянні з заробітною платою судів, прокурорів та інших державних службовців.

На нашу думку, при визначенні розміру гонорару адвоката та розміру компенсації витрат на правову допомогу потрібно враховувати: стаж роботи, науковий ступінь, юрисдикцію суду, доступ до державної таємниці юриста та адвоката.

Для вирішення цієї проблеми пропонуємо скорегувати ст.1 Закону України «Про граничний розмір компенсації витрат на правову допомогу під час розгляду судами цивільних та адміністративних справ» від 20 грудня 2011 року [8], та викласти у наступній редакції: «Розмір компенсації витрат на правову допомогу в цивільних справах, у яких така компенсація виплачується стороні, на користь якої ухвалено судові рішення, іншою стороною, а в адміністративних справах – суб'єктом владних повноважень, складається з:

- 1) юридичного стажу роботи особи, яка надавала правову допомогу;
- 2) наукового ступеня особи, яка надавала правову допомогу;
- 3) юрисдикції суду, в якому брала участь особа, яка надавала правову допомогу, та не може перевищувати 40 відсотків встановленої законом мінімальної заробітної плати в місячному розмірі за годину участі особи, яка надавала правову допомогу, у судовому засіданні, під час вчинення окремих процесуальних дій поза судовим засіданням та під час ознайомлення з матеріалами справи в суді, що визначається у відповідному судовому рішенні.

Компенсація витрат на правову допомогу нараховується з урахуванням стажу роботи:

- від 1 до 5 років – 50 відсотків;
- від 6 до 10 років – 55 відсотків;
- від 11 до 15 років – 60 відсотків;
- від 16 до 20 років – 65 відсотків;

- від 21 до 30 років – 70 відсотків;
- від 31 і більше років – 75 відсотків від граничного розміру компенсації витрат на правову допомогу під час розгляду судами цивільних та адміністративних справ.

Компенсація витрат на правову допомогу за науковий ступінь кандидата або доктора наук з відповідної спеціальності в розмірі відповідно 5 і 10 відсотків від граничного розміру компенсації витрат на правову допомогу під час розгляду судами цивільних та адміністративних справ.

Залежно від юрисдикції суду компенсація витрат на правову допомогу розраховується в залежності від суду, у якому брав участь юрист або адвокат:

- місцевий суд – 3 відсотки;
- апеляційний суд – 5 відсотків;
- вищій спеціалізований суд – 10 відсотків;
- Верховний Суд України – 15 відсотків від граничного розміру компенсації витрат на правову допомогу під час розгляду судами цивільних та адміністративних справ.

Таким чином, на підставі викладеного та керуючись досвідом юридичної практики, законодавством України та науковою літературою, вважаємо, що внесення змін у ст.1 Закону України «Про граничний розмір компенсації витрат на правову допомогу під час розгляду судами цивільних та адміністративних справ» від 20 грудня 2011 року [8] допоможе забезпечити всебічне, повне і об'єктивне встановлення та компенсацію в цивільних та адміністративних справах граничного розміру витрат на правову допомогу, понесених стороною, на користь якої постановлено судові рішення, та сприятиме заохоченню юристів та адвокатів до саморозвитку, сформує відчуття справедливості матеріальних винагород і сприятиме зацікавленості правників у підвищенні своєї кваліфікації. Юрист повинен відчувати чіткий взаємозв'язок між результатами своєї праці та отриманої за неї винагороди.

Перспективою подальшого дослідження може стати юридичні та психологічні особливості безоплатної правової допомоги, що і буде предметом нашого подальшого дослідження.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Реєстр адвокатів України. Офіційний сайт Вищої кваліфікаційної комісії адвокатури при Кабінеті міністрів України. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.vkka.gov.ua/index.php?page=katalogall>
2. Википедия, свободная энциклопедия – [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://ru.wikipedia.org/wiki/%C3%EE%ED%EE%F0%E0%F0>
3. Академик – [Электронный ресурс] – Режим доступа: [http://dic.academic.ru/dic.nsf/enc\\_literature/1388/%D0%93%D0%BE%D0%BD%D0%BE%D1%80%D0%B0%D1%80](http://dic.academic.ru/dic.nsf/enc_literature/1388/%D0%93%D0%BE%D0%BD%D0%BE%D1%80%D0%B0%D1%80)
4. Арсеньев К.К. Заметки о русской адвокатуре. Обзор деятельности С.Петербургского Совета присяжных поверенных за 1866-74 гг. / К.К. Арсеньев. – СПб.: Тип. В. Демякова, 1875. – 130 с.
5. Про адвокатуру: Закон України від 19.12.1992 № 2887-ХІІ - [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2887-12>
6. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. № 1618-ІV – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>
7. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р. № 2747-ІV – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>
8. Про граничний розмір компенсації витрат на правову допомогу під час розгляду судами цивільних та адміністративних справ: Закон України від 20 грудня 2011 року № 4191- VI: – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4191-17>

9. Про прокуратуру: Закон України від 05.11.1991 № 1789-ХІІ – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1789-12/page>
10. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 07.07.2010 № 2453-VI – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2453-17>
11. Про державну службу: Закон України від 16.12.1993 № 3723-ХІІ – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3723-12>

УДК 347:343.139 (477)

## СУДОВИЙ РОЗГЛЯД ЦИВІЛЬНИХ СПРАВ У РОЗУМНИЙ СТРОК: МІФ ЧИ РЕАЛЬНІСТЬ?

Коломієць Ю.М., ад'юнкт

*Національна академія внутрішніх справ*

Досліджено питання визначення законодавством України строку розгляду цивільної справи з урахуванням практики Європейського суду з прав людини, окреслено основні причини порушення вимог розумного строку судами України.

*Ключові слова: розумний строк розгляду справи, Конвенція про захист прав людини й основоположних свобод, Європейський суд з прав людини, критерій розумності строку, причини порушення розумних строків.*

Коломиец Ю.Н. СУДЕБНОЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВО ГРАЖДАНСКИХ ДЕЛ В РАЗУМНЫЙ СРОК: МИФ ИЛИ РЕАЛЬНОСТЬ? / Национальная академия внутренних дел, Украина

Исследованы вопросы определения законодательством Украины срока рассмотрения гражданского дела с учетом практики Европейского суда по правам человека, обозначены основные причины нарушения требований разумного срока судами Украины.

*Ключевые слова: разумный срок рассмотрения дела, Конвенция о защите прав человека и основных свобод, Европейский суд по правам человека, критерий разумности срока, причины нарушения разумных сроков.*

Kolomiec Yu.N. JUDICIAL TRIAL OF CIVIL CASES IN REASONABLE TERM: MYTH OR REALITY? / National academy of internal affairs, Ukraine

The question of determining the law of Ukraine for consideration of civil cases including the European Court of Human Rights, the main causes of violation of a reasonable time by the courts of Ukraine.

*Key words: reasonable time of the case, the Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms, the European Court of Human Rights, the criterion of reasonableness of the term causes a violation of a reasonable time.*

Прочитавши положення Цивільно-процесуального кодексу України (надалі – ЦПК) та ряд законів нашої держави, у тому числі, ратифіковані міжнародні договори та конвенції, для пересічного українця, який має намір звернути до суду як до одного з головних суб'єктів захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів осіб не виникає жодного запитання та не становить ніяких проблем питання строку розгляду цивільної справи. Все просто та зрозуміло: глава 4 ЦПК у ст.157 чітко визначила: суд розглядає справи протягом розумного строку, але не більше двох місяців з дня відкриття провадження у справі, а справи про поновлення на роботі, про стягнення аліментів – одного місяця. У виняткових випадках за клопотанням сторони, з урахуванням особливостей розгляду справи, суд ухвалою може продовжити розгляд справи, але не більше ніж на п'ятнадцять днів. Однак, це на перший погляд, а намагання такої особи уникнути судової тяганини майже марні. Ситуація, яка склалася навколо проблематики строків розгляду цивільних справ вкрай складна. На практиці українські суди часто порушують строки, визначені законом. Сьогодні це є проблемою не лише одного суду, а всієї судової системи держави. Питання розумності строків та своєчасності розгляду справ неодноразово визнавалося служителями української Феміди, практикуючими юристами та адвокатами, як таке, що потребує нагального вирішення. Підтвердженням цього є не дуже втішна статистика офіційного веб-порталу «Судова влада України», яка зазначає, що з

порушенням процесуальних строків, встановлених ЦПК України за 2010 рік, розглянуто 9,14 % цивільних справ і матеріалів (у 2009 році таких справ було 9,46 %) [1]. Все це дає право стверджувати про нагальну проблему вирішення піднятого в статті питання.

У теорії цивільно-процесуального права існує чимала кількість науковців, які досліджували підняту в статті проблематику. Так, ними є: Луспеник Д.Д., Сакара Н.Ю., Комаров В.В., Шевчук С.В., Волинець А.О., Буга В.В., Комлик В.В., Богомолів А.А., Рожков О.В., Власенко М., Винокурова І., Банчук О. тощо. Безсумнівно, всі ці праці зробили вагомий внесок для визначення поняття «розумний строк» та розв'язання проблеми перевищення розумних строків вітчизняними судами. Однак їх написання відбувалося до прийняття ЗУ «Про судоустрій і статус суддів», який своїми положеннями вніс чимало змін у діючий ЦПК.

Метою цієї статті є комплексне дослідження поняття «розумний строк», який буде розглядатися з точки зору його закріплення Європейським судом з прав людини та діючими цивільно-процесуальними нормами. Також планується окреслити основні чинники, які є причинами порушення вимоги закону, та проаналізувати зрушення, які вже зроблені законодавцем в цьому напрямку.

Чинне законодавство України, у тому числі і цивільно-процесуальне, спрямоване на максимальне наближення його до світових стандартів, особливо європейських. З цією метою українським законодавцем з прийняттям ЦПК у 2004 році для встановлення тривалості строку використано критерій «розумний», тобто строки розгляду цивільних справ є відносно визначеними. Чітко вказано лише на те, що такий строк не може перевищувати два місяці [2].

Приєднавшись до урядів європейських держав Верховна Рада України в 1997 році ратифікувала Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод (надалі – Конвенція), тим самим зробивши перший крок для гарантування прав, проголошених Загальною декларацією. Відповідно до ч.1 ст.6 останньої «Кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж *розумного строку* незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення» [3]. Із змісту знову впливає поняття «розумний строк». Отож, гадаємо потрібно проаналізувати його сутність у світлі практики Європейського Суду з прав людини (надалі – Суд) та сформулювати деякі узагальнення з питання, що розглядається.

Слушно було зазначено в працях науковця Сакара Н., що велике значення для розкриття поняття «розумний строк» та «доступність правосуддя» в цивільних справах мають практика та рішення Європейського суду з прав людини, які містять тлумачення положень ст.6 Європейської конвенції [4]. Упродовж останніх років рішення Суду, якими встановлювалося порушення національними компетентними органами вимог щодо розумного строку, посідали друге місце в загальній структурі практики Суду, поступаючись лише рішенням щодо порушення вимог цієї ж статті щодо «справедливого розгляду». Отже, Суд сформував широкую практику з питань застосування ст.6 Конвенції в частині оцінки розумності строку проведення судового розгляду цивільних справ. Для встановлення розумності строку розгляду конкретної справи в національних судових органах було вироблено наступні критерії:

- 1) складність справи;
- 2) поведінка заявника;
- 3) поведінка органів влади;
- 4) важливість предмету спору для заявника.

Крім цього, Судом наголошено, до «розумного строку» повинен входити весь період провадження, починаючи з моменту подання позову до суду і до закінчення періоду виконання рішення суду в повному обсязі.

Сьогодні вже ні для кого не секрет, що останнім часом значно збільшилася кількість звернень проти України до Європейського суду з прав людини. Більше того, українці є п'ятими серед інших країн у списку за кількістю звернень. Переважна кількість скарг стосується надмірної (нерозумної) тривалості досудового слідства, судового розгляду чи виконання рішень національних судів та відсутності правових засобів для вирішення цієї проблеми на

національному рівні. Така практика аж ніяк не сприяє підвищенню іміджу нашої держави на міжнародній арені, до того ж, виплати на виконання рішень Суду здійснюються з державного бюджету України, а це у свою чергу б'є по кишенях простих українців. За даними Мін'юсту, у 2010 та 2011 роках на виконання рішень Європейського суду по суті скарг з державного бюджету було сплачено 29 174 853,54 грн. та 25 021 734,79 грн. [5]. Крім того, варто нагадати, що 30.03.2006 року набрав чинності Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», відповідно до якого рішення Європейського суду є обов'язковим для виконання Україною відповідно до ст.46 Конвенції.

Тепер що стосується ситуації, яка склалася стосовно розумних строків розгляду цивільних справ в Україні. На початку статті було зазначено законодавче закріплення цього питання в ЦПК. На превеликий жаль, великої кількості офіційних джерел, які дали б змогу досконало розібратися в цьому складному питанні, сьогодні майже немає. Уперше в Україні було здійснено спробу на законодавчому рівні визначити поняття розумного строку в п.11 ст.3 Кодексі адміністративного судочинства, відповідно до якого розумний строк – це найкоротший строк розгляду і вирішення адміністративної справи, достатній для надання своєчасного (без невинуватих зволікань) судового захисту порушених прав, свобод та інтересів у публічно-правових відносинах. Також Постановою Пленуму Верховного суду України № 2 від 12.06.2009 р. «Про застосування норм цивільного процесуального законодавства при розгляді справ у суді першої інстанції» п.36 зазначено: суди повинні здійснювати підготовку цивільних справ до судового розгляду та розглядати їх протягом розумного строку, який у кожній конкретній справі з урахуванням справедливого і своєчасного їх розгляду визначається: складністю справи; поведінкою заявника; процесуальними діями суду, але не більше строку, визначеного частиною статті 157 ЦПК. Існує ще одна Постанова Пленуму Верховного суду України № 2 від 1.04.1994 р. «Про строки розгляду судами України кримінальних і цивільних справ». Але на думку багатьох науковців, остання носила скоріш профілактичний характер, і була спрямована на акцентування головами судів цієї проблеми. По суті ця постанова залишилась невиконаною, і суттєвих зрушень у цьому плані так і не відбулося, все ж таки вона містить ряд важливих моментів, які в подальшому можуть стати суттєвим аргументом у захисті осіб, які постраждали від судової тяганини [6]. На мою думку, вагомим, хоч і безуспішним був зареєстрований у Верховній Раді законопроект від 28.01.2009 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту права особи на досудове провадження, розгляд справи судовим органом або виконавче провадження протягом розумного строку» [7]. На думку ініціаторів, положення цього документа дозволили б усунути недоліки системного характеру, припинити спричинені цими недоліками порушення Конвенції та забезпечити максимальне відшкодування наслідків цих порушень, що, в свою чергу, дозволило б зменшити кількість звернень проти України до Європейського суду та уникнути значно більших витрат із Державного бюджету та виплати сум справедливої сатисфакції, оскільки на цей час жодним нормативно-правовим актом національного законодавства не передбачено ефективних засобів захисту від нерозумної тривалості розгляду цивільних справ судовим органом.

Для вирішення питання по суті та внесення конкретних пропозицій, на мою думку, доцільно було б з'ясувати основні причини, які зробили осіб, які мають будь-яке відношення до суду заручниками цієї ситуації. Такими, на мою думку, є:

- невдале закріплення ст.157 ЦПК України в частині того, що початок відрахування строку в цивільній справі починається з дня відкриття провадження у справі, а не з моменту подання позову до суду. Тобто, триденний строк, встановлений законом для відкриття провадження у справі або відмову в його відкритті, не може рахуватись як одна з складових поняття «розумний строк». Тим паче, як слушно зауважує науковець В. Комаров [8], правовий механізм оскарження порушення цього строку чинним законодавством не передбачений;
- систематична неявна без поважних причин на судові засідання сторін по справі та осіб, які є іншими учасниками цивільного процесу. Тут не варто забувати про ще одну з нагальних проблем цивільного процесуального законодавства, а саме інститут судових викликів і повідомлень, який також містить у собі велику кількість «відкритих» питань. Для боротьби з цією проблемою, Європейський суд рекомендує вітчизняним судам накладення на таких осіб адміністративного стягнення у вигляді штрафу за прояв

неповаги до суду та застосовувати примусовий привід. Однак чинний ЦПК не містить такого заходу судового примусу, як штраф. Більше того, за неявку сторін чи їх представників у судові засідання жодної відповідальності не передбачено. І якщо до свідка може бути застосовано привід, то примусово привести відповідача (навіть якщо йому відомі суттєві дані по справі) суд не може [6];

- дії учасників процесу, спрямовані на навмисне затягування розгляду справи (наприклад, клопотання про відвід судді, про розгляд справи колегіально, подання суду додаткових доказів тощо);
- затягування строків розгляду спорів може відбуватися також унаслідок несвоєчасного проведення судових експертиз. Європейський Суд зобов'язує суддів слідкувати за проведенням цих експертиз: «Експерти працюють у межах судового розгляду, який контролюється суддею. Він залишається відповідальним за підготовку справи до судового розгляду та швидкий хід процесу»;
- порушення вимог, передбачених гл.3 ЦПК, що стосується проведення належної підготовки справи до судового розгляду. Практика свідчить про те, що деякі судді ігнорують цю стадію чи застосовують лише формально, внаслідок чого всі процесуальні дії, у тому числі надання доказів, вчиняються судом на стадії судового розгляду. Адаже з практики достеменно відомо, чим краще суддя проведе попередній судовий розгляд, тим краще і своєчасніше відбудеться розгляд справи;
- відсутність засобів правового впливу на суддівський корпус нашої держави у випадку порушення ними строків, встановлених законом для розгляду цивільної справи [6]. Хоча з прийняттям Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 7.07.2010 р. питання притягнення суддів до дисциплінарної відповідальності удосконалено, проте, тут дуже хочеться згадати народну мудрість «Ворон ворону ока не виколе»;
- крім того, значна завантаженість, недостатня кількість та недосвідченість судових кадрів, погане матеріально-технічне оснащення суду, відсутність належного фінансування – ось чи не основна характеристика судової гілки української влади [9].

Для сприяння скороченню строків розгляду цивільних справ у ЦПК були запроваджені такі інститути, як заочний розгляд справи, наказне провадження, попереднє судове засідання. Також варто відмітити, що з прийняттям Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 07.07.2010 були внесені деякі зміни щодо: 1) відібрання повноважень апеляційних судів на скасування рішення місцевого суду з направленням справи на новий розгляд та встановлення для нього вимоги ухвалювати нове рішення при будь-яких порушеннях місцевим судом норм матеріального та процесуального права (оскільки попередня процедура досить часто ставала причиною надмірної тривалості розгляду справ національними судами); 2) зменшення строку для продовження розгляду справи у виняткових випадках (ч.2 ст.157); 3) зміни, внесені до ст.121 ЦПК, що стосується ситуації, коли суддя, встановивши, що позовну заяву подано без додержання вимог, передбачених ст.119 і 120 ЦПК, або не сплачено судовий збір, постановляє ухвалу, у якій зазначаються підстави залишення заяви без руху, про що повідомляє позивача і надає йому строк для усунення недоліків, який не може перевищувати п'яти днів з дня отримання позивачем ухвали (до змін ця стаття не містила часових обмежень, які могли встановлюватись суддею для усунення недоліків, та строку, протягом якого вказана ухвала повинна бути направлена позивачу, про що наголошував у своїй роботі Луспенік Д.Д. [10]).

Підсумовуючи, слід зазначити, що ситуація з порушенням строків розгляду цивільних справ українськими судами наразі є досить загрозливою для правової системи держави. Недотримання строків розгляду справ не тільки порушує права особи на захист, а й формує в неї негативне ставлення до судової системи, неповагу до права, що стає критичним для самої країни. З моменту появи в законодавстві України поняття «розумний строк» дедалі більше можна побачити тенденцію підняття цього питання на законодавчому рівні. З метою приведення внутрішнього законодавства у відповідність до вимог Конвенції багато європейських країн вже почали формувати механізми захисту прав осіб від надмірної тривалості розгляду справ у національних судах. На жаль, в Україні немає аналогічного закону, яким би регулювалося питання компенсації у випадках спричинення шкоди тривалим розглядом справи, хоча такий закон безумовно покращив би ситуацію з надмірними строками



розгляду справ, адже сторони отримали б важелі впливу на суддів, які своїми діями порушують процесуальну вимогу, яка стосується розумності строків розгляду цивільних справ. Сьогодні настав той час, коли освічений громадянин при наявності розв'язання спору в обхід українських судів безсумнівно цим скористається. Оскільки знає, що вік деяких цивільних справ не те, що не перевищує встановлені законом два місяці, а рахунок ведеться на роки.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Офіційний сайт Судова влада України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://court.gov.ua/sudova\\_statystyka/](http://court.gov.ua/sudova_statystyka/).
2. Цивільний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар / С.С. Бичкова, Ю.В. Білоусов, В.І. Бірюков та ін.; За заг. ред. С.С. Бичкової. – К.: Атіка, 2008. – С. 385-387.
3. Конвенція про захист прав і основоположних свобод // Ратифіковано Законом України №475/97-ВР від 17.07.97 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [www.rada.gov.ua](http://www.rada.gov.ua)
4. Сакара Н.Ю. Проблема доступності правосуддя у цивільних справах. // Право України. – 2004. – № 1 – С. 58-60.
5. Офіційний сайт Міністерства Юстиції України. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/0/38823>.
6. Волинець Андрій. Порушення строків судового розгляду: хто винен? / А. Волинець // Юридичний журнал. – 2007. – № 2. – С. 32-34.
7. Офіційний сайт Верховної Ради України. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_1?id=&pf3511=34272](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=34272).
8. Комаров В.В. Цивільне процесуальне право України: підручник / В.В. Комаров, В.І. Тертишніков, Є.Г. Пушкар та ін.; за заг. ред. В.В. Комарова. – Харків: Право, 1999. – 592 с.
9. Рожков О.В. Процесуальні строки (теорія і практика) / О.В. Рожков // Судова практика. – 2008. – № 3. – С. 3-4.
10. Луспенник Д.Д. Порушення строків розгляду справ узаконено новим ЦПК або проблеми доступності правосуддя та шляхи їх вирішення / Д.Д. Луспенник // Адвокат. – 2005. – № 7. – С. 4-7.

УДК 347.44 (477)

### ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПОПЕРЕДНЬОГО ДОГОВОРУ ТА ЙОГО СПІВВІДНОШЕННЯ ІЗ ЗАВДАТКОМ

Петрицин Н.Т., аспірант

*Львівський національний університет імені Івана Франка*

У цій роботі автором проаналізовано та систематизовано існуючі в українській цивілістичній науці позиції науковців, а також подано власне бачення вирішення деяких проблемних аспектів у сфері правового регулювання попереднього договору та його співвідношення із завдатком.

*Ключові слова:* попередній договір, завдаток, правочин, правові наслідки, цивільна відповідальність.

Петрицин Н.Т. ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОЙ РЕГУЛЯЦИИ ПРЕДЫДУЩЕГО ДОГОВОРА И ЕЕ СООТНОШЕНИЯ С ЗАДАТКОМ / Львовский национальный университет имени Ивана Франко, Украина

В этой работе автором проанализированы и систематизированы существующие в украинском гражданском праве позиции ученых, а также подано авторское видение решения некоторых

проблемных аспектов в сфере правового регулирования предварительного договора и его соотношение с задатком.

*Ключевые слова: предыдущий договор, задаток, правомочие, убытки, негативные правовые последствия, гражданская ответственность.*

Petrytsyn N.T. THEORETICAL-LEGAL ANALYSIS OF FEATURES OF THE LEGAL REGULATION OF THE PREVIOUS CONTRACT AND DEPOSIT / Lviv national university named after I. Franka, Ukraine

In the article the peculiarities of the civil responsibility for preliminary agreement are analyzed. The need of new meaning of the consequences of non-conclusion's the main contract is attempt to set in the present article. In article the author's position on the question of the reinterpretation preliminary agreement and advance payment is proposed, problems of a civil liability in the system of the legal responsibility are investigated, works of the Ukrainian and foreign scientists are analyzed and changes in the legislation of Ukraine are offered.

*Key words: preliminary agreement, consequences of non-conclusion of the main contract, advance payment, obligation, damages, civil responsibility.*

Проблеми цивільної відповідальності та пов'язаних із нею аспектів привертають увагу фахівців уже багато століть. Це стосується, насамперед, й питання про те, які правові наслідки настають через неукладення основного договору, передбаченого при укладенні попереднього договору, а також одним з актуальних питань дослідження останнього в українській цивілістичній доктрині є проблема співвідношення цього правочину та завдатку.

Дослідження попереднього договору та пов'язаних із ним проблемних аспектів є і були предметом наукової роботи та науково-практичних публікацій таких науковців, як І.О. Дзера, Н.І. Майданик, Є.І. Меліхова, М. Єрмошкіна, С.Я. Фурса, С. Циганков та деякі [4, 6, 7, 8] інші. Необхідність окремого дослідження проблемних аспектів конструкції попереднього договору в Українському цивільному праві також зумовлена відсутністю системних наукових праць і переважно догматичним підходом судової практики при вирішенні спорів з цієї категорії справ, що не дає альтернативи сформуванню моністичний підхід, а відповідно і можливі шляхи вирішення існуючих правових завдань та проблем використання завдатку у попередньому договорі. Тому **основною метою даної роботи** є первинно аналіз юридичної конструкції попереднього договору, який, вважаю, ще недостатньо врегульований у чинному законодавстві, а також пошук подальших перспектив дослідження особливостей цивільної відповідальності в цьому напрямку та її співвідношення із завдатком, що підкріплюється намагання автора подати власне бачення та можливі шляхи розв'язку поставлених завдань.

Законодавче бачення попереднього договору подано у Цивільному кодексі України (далі – ЦК). Згідно ч.1 ст.635 ЦК України [1, 635], попереднім є договір, сторони якого зобов'язуються протягом певного строку ( у певний термін) укласти договір у майбутньому (основний договір) на умовах, встановлених попереднім договором. При цьому законодавець не умовчує і про наслідки не укладення даного правочину, зокрема: “сторона, яка необґрунтовано ухиляється від укладення договору, передбаченого попереднім договором, повинна відшкодувати другій стороні збитки, завдані простроченням, якщо інше не встановлено попереднім договором або актами цивільного законодавства”. Тож, можна зробити висновок, що особливості цивільної відповідальності за порушення попереднього договору полягають у специфіці його юридичної конструкції.

Між тим, попередній договір вважається одним із найпоширеніших видів переддоговірних правочинів [2, 870]. Тому основним мотивом укладення цього договору є намагання забезпечити “особливий” правовий зв'язок для остаточного оформлення основного договору. На думку окремих науковців [3, 5], “попередній договір є підставою (внутрішнім фактором) обмеження принципу свободи договору”.

Таким чином, за своєю сутністю та основним призначенням у сфері цивільних правовідносин, попередній договір є добровільно прийнятим зобов'язанням на укладення договору в обов'язковому порядку, що надає можливість сторонам вимагати укладення договору в судовому порядку.

Вважається що класичним прикладом істотних умов договору є його предмет (ст.638 ЦК України). Поряд із цим твердженням, у чинному законодавстві [1, 638] передбачено, що істотні умови основного договору, не встановлені попереднім договором, вже узгоджуються в порядку, встановленому сторонами в попередньому договорі, якщо такий порядок не передбачено чинним законодавством. Попередній договір також має суттєве значення в процесі

формування договірної відносини. Зокрема, маються на увазі переговори сторін, які передують укладенню договору. Українське цивільне законодавство не містить жодних спеціальних норм щодо переговорів. Між тим, відповідальність у цих та інших випадках може наставати перш за все з врахуванням загальних норм про недоговірну шкоду [4, 87].

Основна суть зобов'язання, що продовжується попереднім договором, – це обов'язок сторін укласти договір у майбутньому [2, 877]. Власне, тільки цей обов'язок і може бути предметом судового розгляду, а тому, відповідно, лише в цій частині і можливий примус. Тому вважається, що внаслідок порушення попереднього договору позовна вимога може за своїм характером розглядатися як позов про присудження, а рішення відповідно повинно замінити собою той договір, від якого ухиляється відповідач [2, 878].

Незважаючи на все вищевказане, необхідність впровадження механізму певного впливу на сторону, яка ухиляється від укладення основного договору, звичайно, не викликає сумніву. Тому до попередніх договорів, як і до інших цивільно-правових договорів, повинні застосовуватися норми глави 52 ЦК України “Поняття та умови договору” [2, 879]. І це закономірно, адже положення про цей правочин міститься в цій главі. У науковій літературі залишається відкритим питання про те, чи може бути однозначним звичайне порушення зобов'язання як результат ухилення сторони від укладення основного договору і чи повинно останнє тягнути відшкодування заподіяних збитків? Відповідь на це питання дає російський законодавець. Так, у п.5 ст.429 і п.4 ст.445 ЦК РФ вказано, що “у випадку ухилення однією стороною від укладення основного договору, зацікавлена особа, згідно з положеннями цього цивільного законодавства про наслідки порушення умов договору, вправі звернутися до суду з вимогою про спонукання сторони, яка відповідно відмовилася від укладення договору” [2, 879]. Заслуговує на увагу такий підхід. Між тим, однією з найбільш дискусійних питань, присвячених цьому юридичному феномену (попередньому договору) є проблема співвідношення цього правочину та завдатку. Така ситуація в науковій літературі зумовлена відсутністю в ЦК відповідної норми, яка прямо передбачає можливість застосування завдатку для цілей забезпечення попередніх договорів, сприяє розробці на практиці різноманітних шляхів обходу цієї прогалини в чинному законодавстві. Між тим, ЦК Франції вже досить тривалий час містить норми про завдаток, головним чином, для цілей забезпечення попередніх договорів, що закономірно обґрунтовується законодавчим закріпленням цього способу забезпечення виконання зобов'язання.

Дискусійним питанням в українській цивілістичній науці залишається проблема можливості застосування завдатку для забезпечення попереднього договору. Більшість науковців схиляються до тієї позиції, що таким способом забезпечення виконання зобов'язання цей правочин (попередній договір) опосередковуватися не може. З іншого боку, у чинному ЦК України перелік таких забезпечувальних способів не є вичерпним. З цього приводу український законодавець “каже”, що інші види можуть бути встановлені договором або законом. Таким чином, викликає подив наполегливе бажання сторін при укладенні попереднього договору забезпечувати останній завдатком. Але ж встановлення іншого правового способу захисту сторін договору може абсолютно надійно та обґрунтовано відбуватися й за іншою схемою, скажімо шляхом забезпечення попереднього договору “грошовим забезпеченням”, що у свою чергу дасть змогу уникнути процедури визнання недійсним укладеного правочину сторонами внаслідок неможливості застосування в правозастосовчій практиці завдатку при укладенні попередніх договорів.

Обґрунтованість висновків про припустимість забезпечення попереднього договору завдатком, насамперед, зумовлена наявністю в окремих попередніх договорах умов про те, що за домовленістю сторін допускається попередня оплата договору купівлі-продажу, причому кошти, які перераховані продавцем стають завдатком [2, 885].

Досить обґрунтованою в сучасній українській літературі є позиція, згідно якої посвідчення забезпеченого завдатком попереднього договору повинен здійснюватися в нотаріальному порядку, причому робиться акцент на обов'язковій перевірці при цьому відсутності заборони відчуження об'єкта нерухомості. З цього приводу абсолютно слушно Фурса С.Я. [7, 45] пропонує зазначати не лише день посвідчення основного договору, але й час, а також ідентифікувати нотаріуса, який посвідчуватиме відповідний основний договір. У випадку нез'явлення особи, а певний час до конкретного (передбаченого в попередньому договорі)

нотаріуса для посвідчення відповідного договору, вона має вважатися винною в непосвідченні основного договору, за умови, якщо такий обов'язок буде чітко передбачено умовами попереднього договору.

Досить активно в науковій літературі [8, 90] обговорюється питання й про можливість вчинення виконавчого напису нотаріуса на попереднього договорі. З цією метою до умов останнього слід включити умову про такий "індосамент" (від англ. – передавальний напис) [3, 7], що буде цілком правомірним, зокрема, з огляду на відповідність такого правочину чинному цивільному законодавству. Саме такий спосіб дасть можливість сторонам у безспірному порядку стягувати в подвійному розмірі завдаток з тієї сторони, яка відмовилася від укладення основного договору з причин, які не можна визнати поважними.

Кожна позиція вчених у цій галузі дослідження звісно заслуговує на увагу. Проте, на мою думку, завдатком не може забезпечуватися попередній договір, що можна аргументувати таким:

- 1) По-перше, згідно зі ст.570 ЦК України [1, 570], завдатком є грошова сума або рухоме майно, яке видається кредиторі боржником у рахунок належних у нього за договором платежів на підтвердження зобов'язання і на забезпечення його виконання. Тому завдатком може забезпечуватися лише реальне зобов'язання. Оскільки, при укладенні попереднього договору ще можуть бути непередбачені сторонами всі істотні умови основного правочину, то не можна говорити про існування дійсного зобов'язання, яке ще не виникло.
- 2) По-друге, серед способів забезпечення виконання зобов'язання цілком закономірно та обґрунтовано можна застосовувати "грошове забезпечення", яке виконуватиме аж ніяк не "слабшу" функцію забезпечення, зокрема, у порівнянні із завдатком, що надасть можливість сторонам захистити згодом свої інтереси, при цьому не вдаючись до процедури визнання правочину неукладеним.
- 3) По-третє, завдатком реалізуються обов'язково три функції в договорі, серед яких: доказова, платіжна та забезпечувальна. Останній аргумент спростовує тезу про те, що в такому разі (застосування завдатку до попереднього договору) можливе визнання останнього недійсним.
- 4) І останнє: завдатком можуть забезпечуватися виключно грошові зобов'язання, яких у попередньому договорі ще немає. За цієї обставини порушуватиметься принцип акцесорності зобов'язань.

Отже, цікавою та перспективною для подальших наукових пошуків є конструкція попереднього договору, зокрема особливостей відповідальності за його порушення, необґрунтованість забезпечувати його завдатком. Ці та інші, пов'язані з даною проблемою, аспекти заслуговують на окреме дослідження. Між тим, одним із можливих шляхів вирішення поставленого завдання у цій статті є, насамперед, потреба у проведенні переходу суми завдатку з одного зобов'язання, яке можна розглядати в якості специфічного "заліку за мовчанням" [2, 889], який доцільно було б передбачити в ЦК України. Саме в запропонованому випадку проблема неможливості застосування завдатку для забезпечення попередніх договорів буде вирішена.

Таким чином, аналізуючи чинне законодавство та позиції науковців, можна зробити висновок про те, що сучасна правозастосовча практика ще не готова до імплементації в українську цивілістичну доктрину юридичної конструкції попереднього договору, забезпеченого завдатком. Така ситуація буде можливою та правомірною лише за умови внесення відповідних змін у чинне законодавство.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Цивільний Кодекс України // Відомості Верховної Ради України. –2003. – №40-44. – Ст. 356. – (Бібліотека офіційних видань).
1. Майданик Р. Аномалії в цивільному праві України: підручник. – 2-ге вид. [переробл. та доп.] / Кол. авт. за заг. ред. Р.А. Майданика. – К.: Юстініан, 2010. – 889 с.
2. Иоффе О.С. Ответственность по советскому гражданскому праву / О.С. Иоффе. – М.:

Юридическая литература, 1955. – 840 с.

3. Ківалова Т.С. Зобов'язання відшкодування шкоди у цивільному законодавстві України (теоретичні аспекти) / Т.С. Ківалова. – Одеса: "Юридична література", 2008. – 360 с.
4. Примак В.Д. Цивільно-правова відповідальність юридичних осіб: монографія. – К.: "Юрінком Інтер", 2007. – 432 с.
5. Смирнов В.Т. Общее учение о деликтных обязательствах в советском гражданском праве / Смирнов В.Т., Собчак А.А. – Л.: Изд-во Ленинградского ун-та, 1983. – 345 с.
6. Фурса С.Я. Адвокат у цивільному процесі: науково-практичний посібник / Фурса С.Я., Фурса Є.І. – К.: Видавець Фурса С.Я.: КНТ, 2006. – 345 с.
7. Хачатуров Р.Л. Общая теория юридической ответственности: монография. / Р.Л. Хачатуров., Д.А. Липинский. – СПб.: Издательство Р. Асланова "Юридический центр Пресс", 2007. – 950 с.
8. Лукашева Е. Общая теория прав человека / Руководитель авторского коллектива и отв. ред. Е.А. Лукашева. – М.: Издательство НОРМА, 1996. – 520 с.
9. Черних С.В. Сімейне законодавство України / С.В. Черних, Ю.В. Червоняк. – К.: Прецедент, 2007. – 97 с. – (Юридична бібліотека. Бібліотека адвоката) (Матеріали до складання кваліфікаційних іспитів для отримання Свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю ; вип.11).
10. Рабінович П. Інтерпретація верховенства права Конституційним Судом України (доктринальний коментар) / Рабінович П.М. // Право України. – 2006. – № 9. – С. 27.

## РОЗДІЛ V. АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО

УДК 342.9: 352 (477)

### ФУНКЦІЇ КОНТРОЛЮ ЗА ДІЯЛЬНІСТЮ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ ЯК СУБ'ЄКТІВ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА: ДЕЯКІ ПИТАННЯ ПРАВОВОЇ ДОКТРИНИ

Коломoeць Т.О., д.ю.н., професор, Заслужений юрист України

*Запорізький національний університет*

У статті в систематизованому вигляді подається аналіз доктринальних положень стосовно функцій контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування як суб'єктів адміністративного права, виокремлюються їх особливості та аналізуються різновиди.

*Ключові слова:* види, контроль, ознаки, органи місцевого самоврядування, суб'єкти адміністративного права, функції.

Коломoeць Т.А. ФУНКЦИИ КОНТРОЛЯ ЗА ДЕЯТЕЛЬНОСТЬЮ ОРГАНОВ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ КАК СУБЪЕКТОВ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА: НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОВОЙ ДОКТРИНЫ / Запорожский национальный университет, Украина

В статье в систематизированном виде анализируются доктринальные положения относительно функций контроля за деятельностью органов местного самоуправления как субъектов административного права, выделяются их особенности, анализируются разновидности.

*Ключевые слова:* виды, контроль, признаки, органы местного самоуправления, субъекты административного права, функции.

Kolomoec T.A. FUNCTION OF CONTROL AFTER ACTIVITY OF ORGANS OF LOCAL SELF-GOVERNMENT AS ADMINISTRATIVE LEGAL SUBJECTS: SOME QUESTIONS OF LEGAL DOCTRINE / Zaporizhzhia national university, Ukraine

In the article in the systematized kind analysed doctrine positions in relation to the functions of control after activity of organs of local self-government as administrative legal subjects, their features are selected, varieties are analysed.

*Key words:* kinds, control, signs, organs of local self-government, administrative legal subjects, functions.

Реформаційні процеси, безпосередньо пов'язані із переосмисленням ролі, сутності, значення адміністративного права, актуалізують перегляд усіх складових останнього, у т.ч. й інституту суб'єктів, серед яких, хоча й не лідируючи, однак свої позиції посідають і органи місцевого самоврядування.

Останні, на жаль, прискіпливої уваги з боку вчених-адміністративістів не викликали, що зумовлене реалізаціями державотворчих процесів у нашій державі. У різні історичні періоди, про що неодноразово зазначалося у наукових джерелах (наприклад, роботи І. Гриценка, Р. Мельника, П. Матвієнка та ін.). У наявності переважно фрагментарне дослідження окремих елементів їх адміністративно-правового статусу. У той же час недооцінювати роль і значення відповідних органів в адміністративно-правових відносинах не варто, тим більше щодо реалізації ними делегованих повноважень у сфері публічного адміністрування. Реалії сучасних державотворчих та правотворчих процесів, безпосередньо пов'язаних із децентралізацією публічного адміністрування, активізацією у відповідному процесі органів місцевого самоврядування, актуалізують питання перегляду їх місця, ролі в системі суб'єктів адміністративного права, віднесення до групи т.з. «активних» суб'єктів, а це, у свою чергу, вимагає зосередження уваги на посиленні контролю за їх функціонуванням, перегляді потенціалу останнього із тим, щоб забезпечити ефективність та дієвість і контролю, і самої діяльності органів місцевого самоврядування як суб'єктів адміністративного права.

У механізмі відповідного контролю, серед розмаїття його елементів, своє чільне місце посідають функції, які на жаль, лише фрагментарно підпадають під доктринальний аналіз, що зовсім не узгоджується із їх роллю, значимістю в механізмі відповідного контролю. Узагальнений аналіз наявних доктринальних джерел дозволяє виокремити деякі наукові роботи, у яких питання функції контролю (державного і цілому, з боку деяких суб'єктів, в

окремих сферах суспільних відносин) досліджуються, однак визнати їх комплексними, на жаль, не можна. Роботи П. Матвієнка в тій чи іншій мірі висвітлюють питання функцій контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування як суб'єктів адміністративного права України, однак і вони із плином часу застарівають. Отже, мета статті – аналіз доктринальних положень, безпосередньо присвячених функціям контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування як суб'єктів адміністративного права, формулювання їх визначення та приблизного переліку.

У вітчизняній адміністративно-правовій науці домінуючою є позиція вчених відносно того, що мета контролю, як, взагалі, так і окремих різновидів, реалізується також і у функціях. Слід одразу зазначити, що увага функціям контролю, у більшості своїй, приділяється опосередковано, без детального аналізу ресурсу функцій взагалі та кожної із них окремо. Так, наприклад, В. Гарашук безпосередньо функції контролю не виділяє, однак опосередковано зазначає, що «розгляд контролю у зв'язку з виконанням ним відображаючої, пізнавальної ролі дозволяє фіксувати розходження, порівнюючи результати з цілями. Першорядне значення має сам факт точної та своєчасної фіксації відхилень. Адже не завжди причини відхилень розглядаються крізь призму контролю. Це пов'язано з іншою ознакою контролю – його регулятивністю» [1, 44]. Хоча в роботі і немає вказівки на функції контролю, однак аналіз вищезазначених положень дозволяє зробити висновок, що зосереджується увага В. Гарашука саме на функціях контролю, серед яких: регулятивна, інформаційна, корегуюча. І хоча немає вказівки на правоохоронну (охоронну), однак те, що контроль передбачає можливість застосування заходів примусового впливу щодо порушників, і про це зазначається і у визначенні контролю, яке формулює В. Гарашук [1, 54], дає можливість вести мову і про наявність, поряд із вищезазначеними, і правоохоронної (охоронної) функції контролю. В.І. Данелюк підтримує тезу про те, що мета контролю реалізується в завданнях і у функціях контролю, формулює авторське визначення функцій контролю (щоправда, на прикладі функцій контролю митної служби України за посередницькою діяльністю в галузі митної справи) як «видів зовнішнього прояву діяльності...органів, спрямованих на досягнення мети та підпорядкованих вирішенню конкретних завдань, що здійснюються шляхом контролюючого впливу...» [2, 15]. Серед функцій контролю В. Данелюк вважає за доцільне виділити: 1) правоохоронну; 2) профілактично-попереджувальну; 3) аналітичну; 4) інформаційну [2, 15].

Більш змістовною виглядає робота П. Лютікова, у якій він не тільки пропонує авторське визначення функції контролю (щоправда певного різновиду державного контролю), перелік таких функцій, а й детально зупиняється на їх класифікаційному розподілі та характеристиці кожної із них. Так, наприклад, функції контролю П. Лютіков вважає за доцільне розглядати як «обумовлені досягненням мети та підпорядковані вирішенню конкретних завдань основні напрями зовнішнього прояву діяльності суб'єктів...контролю..., пов'язані з їх контролюючим впливом у цілому і...зокрема» [3, 10]. Має місце в даному випадку вказівка на зв'язок мети і завдань, мети і функцій, а також на сутність функцій (запропоноване визначення узгоджується з лінгвістичним і філософським розумінням функції). Визнаючи існування множинності та розмаїття функцій контролю, вчений-адміністративіст пропонує їх розподіл, залежно від безпосереднього зв'язку з об'єктом, на: загальні та спеціальні [4, 84], а також зосереджує увагу на аналізі реального змісту: регулятивної (корегуючої), превентивної, правоохоронної, інформаційної, аналітичної, відновлюючої функцій, які вважає загальними, а також фіскальної, охорони навколишнього природного середовища, безпеки функціонування підприємств галузі, забезпечення національної безпеки та стратегічних інтересів держави – як спеціальних, зумовлених об'єктом державного контролю, який і потрапив у поле поглибленого його наукового аналізу [4, 84-88]. У вітчизняній адміністративно-правовій літературі непоодинокими є випадки окремих вказівок на регулятивну, правоохоронну, корегуючу функцію контролю (наприклад, роботи С. Ківалова, Л. Біли-Тіунової, В. Авер'янова та ін.), а також стабілізуючу функцію (наприклад, роботи Т. Коломоєць) [5, 4]. У той же час узагальнених ґрунтовних досліджень, присвячених проблематиці функцій контролю, немає, тим більше контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування як суб'єктів адміністративного права України. Враховуючи вищезазначені положення та роблячи акцент на специфіці діяльності вищезазначених органів, діяльність яких є об'єктом контролю, функції відповідного контролю можна визначити як обумовлені досягненням мети та підпорядковані вирішенню конкретних завдань основні напрями зовнішнього прояву діяльності суб'єктів

контролю стосовно діяльності органів місцевого самоврядування при реалізації ними своєї адміністративної правосуб'єктності, пов'язані з їх контролюючим впливом на відповідну діяльність.

Серед функцій контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування як суб'єктів адміністративного права України варто виділяти:

– інформаційну, яка фактично має двосторонній спрямований канал інформації, а саме під час контролю отримується повна, об'єктивна інформація про стан справ у діяльності органів місцевого самоврядування як суб'єктів адміністративного права. Про це свідчить і одне із завдань контролю, яке і реалізується завдяки інформаційній функції. У той же час, отримана під час контролю інформація доводиться до відома органів місцевого самоврядування із узагальненнями, висновками для врахування в подальшій діяльності. Як слушно зазначає П. Лютіков, із посиланням на роботи В. Горшенева, І. Шахова, «контроль є універсальним засобом отримання інформації за допомогою каналів зворотного зв'язку» [4, 83; 6, 24]. Тим більше, що джерел отримання інформації суб'єктами контролю існує чимало (офіційна звітність, оприлюднення інформації, доступ до публічної інформації, звернення осіб, інтерсайти органів місцевого самоврядування, друковані ЗМІ, інформаційні повідомлення у режимі теле-, радіопередач, інформаційні стенди тощо), сприяє цьому і гласність, відкритість діяльності самих органів місцевого самоврядування, а в разі потреби і наявність законодавчої бази для отримання інформації уповноваженими суб'єктами в певному обсязі та формі. Інформаційна функція контролю є достатньо змістовною, передбачає наявність різноманітних зовнішніх форм прояву. Інформація може бути отримана як від безпосереднього суб'єкта контролю, який виявив цю інформацію, так і отримана від іншого суб'єкта, передана суб'єкту контролю, уповноваженому вживати заходи реагування в разі протиправних діянь. Слід зазначити, що діяльність органів місцевого самоврядування як суб'єктів адміністративного права України може бути об'єктом контролю не тільки з боку державних органів, а й громадськості. Відповідна інформація щодо їх діяльності також може бути отримана під час діяльності різноманітних суб'єктів громадського контролю, використання останніми розмаїття форм контролю (громадські слухання, роботи громадських рад, реалізації громадських ініціатив тощо). Слід зазначити, що т.з. громадським ініціативам як одній із можливих форм громадського контролю приділяється у вітчизняній адміністративно-правовій науці увага останнім часом все більше (наприклад, роботи А. Галає) [7]. Саме завдяки інформаційній функції контролю отримується та інформація, яка об'єктивно відображає стан справ, використовується у процесі виявлення недоліків у діяльності вищезазначених органів, як і при застосуванні заходів адекватного правового примусу як реакції на правопорушення;

– аналітичну, завдяки якій відбувається узагальнення, опрацювання отриманої під час контролю, формулювання висновків щодо наявності або відсутності протиправних діянь, визначення напрямків їх усунення, виявлення причин та умов вчинення протиправних діянь, підстав притягнення винних до відповідальності із обранням адекватних заходів впливу. Зібрана інформація в неопрацьованому, неузагальненому, неаналітичному вигляді не дозволяє вести розмову про контроль у завершеному вигляді, є лише т.з. «робочим матеріалом» для подальших дій, які в сукупності і формують потенціал контролю. Аналітична функція контролю є «похідною» від інформаційної і, у той же час, передуючою по відношенню до правоохоронної, корегуючої, превентивної, відновлюючої. Її роль і значення недооцінювати не можна, саме тому варто підтримати тих вчених-адміністративістів, які виокремлюють її серед функцій контролю (наприклад, П. Лютіков) і, навпаки, висловити сумніви відносно остаточності, завершеності переліків функцій контролю за умови відсутності аналітичної функції, про що зазначають у своїх роботах інші вчені-адміністративісти (наприклад, А. Мазур). Не можна повністю погодитися з тим, що аналітичну функцію можна розглядати як складову інформаційної, оскільки інформація й аналітична інформація не є тотожними поняттями, по-різному вони можуть вплинути на будь-яку діяльність, у т.ч. контрольну;

– превентивну, завдяки якій виявляються причини, умови порушень у діяльності органів місцевого самоврядування як суб'єктів адміністративного права України, що дозволяє попередити вчинення на майбутнє нових протиправних діянь. Важливо не карати винну особу, а, перш за все, виявити причини, умови протиправних діянь, усунути їх, попередивши, тим самим, вчинення нових порушень. Це є дуже важливим у контексті докорінних змін



нормативних засад діяльності органів місцевого самоврядування, запровадження новітніх правових інститутів (стосовно державних закупівель, оподаткування, надання адміністративних послуг, посилення засад профілактики та протидії корупції тощо). Слід одразу ж зазначити, що превентивна функція контролю відіграє одночасно подвійну роль (щодо безпосереднього спрямування), а саме: профілактика можливих правопорушень тим органом місцевого самоврядування (т.з. спеціальна, безпосередня) та іншими суб'єктами (загальна превенція);

– корегуючу, завдяки якій, у разі виявлення порушень, невідповідності фактичного стану справ і визначеного правового нормативу, вживаються заходи для корегування стану справ. При цьому, слід акцентувати увагу на тому, що відповідне корегування може здійснюватися як самим суб'єктом контролю, якщо такі повноваження надані законодавством (наприклад, органами Державної податкової служби України, Державної казначейської служби України, Державної фінансової інспекції України стосовно дотримання відповідних спеціальних правових норм), так й іншим суб'єктом (у разі передання суб'єктом контролю отриманої інформації уповноваженому суб'єкту, наприклад, у сфері профілактики і протидії корупції при передачі інформації суб'єктом протидії таким протиправним діям). Під час реалізації зазначеної функції відбувається зміна реального, виявленого під час контролю стану справ у діяльності органів місцевого самоврядування й приведення його у відповідність до встановлених нормативів, або ж, хоча б, припинення реального стану справ до моменту усунення причин та умов порушень, «виправлення» ситуації;

– правоохоронну, пов'язана безпосередньо із виявленням та припиненням протиправних діянь, вжиттям заходів правового примусу, у т.ч. й притягненням до юридичної відповідальності. Слід зазначити, що правом притягнення до юридичної відповідальності наділені не всі суб'єкти контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування як суб'єктів адміністративного права України, що, у свою чергу, дозволяє погодитися із позицією П. Лютікова про те, що «правоохоронна функція, хоча й займає значне місце в діяльності органів, які здійснюють контроль, але все ж не є визначальною» [4, 85]. І це цілком виправдано, оскільки такого права позбавлені суб'єкти громадського контролю, деякі інші суб'єкти, хоча їх роль у цілому в контролі за діяльністю органів місцевого самоврядування недооцінювати не варто, головний акцент у їх контрольній діяльності зміщено на попереджувально-превентивну складову, на реалізацію не каральної, не правоохоронної, а інших функцій контролю;

– відновлюючу, за допомогою якої відбувається відновлення порушених прав, законних інтересів осіб-суб'єктів адміністративних правовідносин за участю органів місцевого самоврядування, самих органів місцевого самоврядування, якщо таке порушення мало місце, відшкодування завданих збитків, відновлення того стану справ, яке повинно бути у разі правомірних дій вищезазначених суб'єктів адміністративного права України. Враховуючи широту сфери, розмаїття змістовного наповнення діяльності органів місцевого самоврядування як суб'єктів адміністративного права, яка є об'єктом контролю, і завдяки якій можуть бути встановлені порушені правові нормативи, нереалізовані, порушені права, свободи, законні інтереси осіб, завдані збитки, відповідно відновлююча функція контролю є достатньо специфічною і за формами прояву, їх кількістю, і за змістовним наповненням, і за сферою реалізації (соціально-гуманітарна, економічна, адміністративно-політична сфера відносин тощо).

Усі функції відповідного контролю взаємодоповнюють одна одну, перебувають у тісних зв'язках між собою, що є цілком логічним. Так, наприклад, інформаційна функція взаємодіє із аналітичною, про що вже зазначалося, є передуючою по відношенню до останньої, вся отримана інформація про фактичний стан діяльності органів місцевого самоврядування є «емпіричним матеріалом» для аналітичної обробки. Інформаційна функція пов'язана з усіма функціями контролю, оскільки в будь-якому випадку використовується отримана інформація і для корегування вищезазначеної діяльності, і для профілактики протиправних діянь, і для застосування заходів примусу як реакції на протиправні діяння, і для відновлення бажаного варіанту поведінки. Превентивна функція взаємодіє з правоохоронною, враховуючи те, що застосування будь-якого заходу примусу передбачає, поміж іншого, і попередження можливих протиправних діянь на майбутнє як конкретним органом місцевого самоврядування як суб'єктом адміністративного права України, так і будь-яким іншим (конкретна або спеціальна та загальна превенція). Застосування заходів примусу як прояв правоохоронної функції пов'язане й із відновленням порушеного стану правомірної поведінки вищезазначених органів

(відновлююча функція). Наявність тісних зв'язків між функціями контролю дозволяє вести мову про можливість розгляду їх як системи.

Отже, функції контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування України – це обумовлені досягненням мети та підпорядковані вирішенню конкретних завдань основні напрямки зовнішнього прояву діяльності суб'єктів контролю стосовно діяльності органів місцевого самоврядування при реалізації останніми своєї адміністративної правосуб'єктності, пов'язані з їх контролюючим впливом на відповідну діяльність. Серед них: інформаційна, аналітична, превентивна, корегуючи, правоохоронна, відновлююча, які взаємодоповнюють одна одну, тісно пов'язані між собою, що і дозволяє зробити висновок про існування їх як системи. Ці теоретичні положення цілком можливо врахувати в нормотворчій діяльності в процесі вдосконалення положень чинного законодавства стосовно адміністративної правосуб'єктності органів місцевого самоврядування України, а також у подальшому – при прийнятті Муніципального кодексу України.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Гаращук В.М. Контроль та нагляд у державному управлінні: монографія / Володимир Миколайович Гаращук. – Харків: Фоліо, 2002. – 176 с.
2. Данелюк В.І. Адміністративно-правові засади контролю за посередницькою діяльністю в галузі митної справи: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес, фінансове право, інформаційне право» / В.І. Данелюк; Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ. – Дніпропетровськ, 2011. – 20 с.
3. Лютіков П.С. Державний контроль у галузі чорної металургії України: організаційно-правовий аспект: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес, фінансове право, інформаційне право» / П.С. Лютіков, Національний університет внутрішніх справ України. – Ірпінь, 2009. – 20 с.
4. Коломoeць Т.О. Державний контроль в галузі чорної металургії в Україні: організаційно-правовий аспект: [монографія] / Т.О. Коломoeць, П.С. Лютіков. – Запоріжжя: Запорізький національний університет, 2009. – 216 с.
5. Коломoeць Т.О. Засоби забезпечення законності у діяльності публічної адміністрації в Україні: [навч.-метод. посібник] / Тетяна Олександрівна Коломoeць. – Запоріжжя: ЗЦППКК, 2010. – 53 с.
6. Борьян Б.А. Государственный контроль в Союзе ССР и Западной Европе: [монография] / Б.А. Борьян. – М.: Изд-во Норкомторга СССР и РСФСР, 1928. – 289 с.
7. Галай А. Умови взаємодії органів місцевої влади та недержавних організацій у контексті децентралізації влади в Україні / А. Галай // Підприємництво, господарство і право. – 2011. – № 7 (187). – С. 30–33.

УДК 342.9.008:329.78

### АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ В ГАЛУЗІ МОЛОДІЖНОЇ ПОЛІТИКИ В УКРАЇНІ: ОСНОВНІ МЕТОДИ І ФОРМИ ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВОГО РЕЖИМУ

Андрєєва Д.Є., к.ю.н., доцент

*Національний гірничий університет*

У статті розглядаються основні методи і форми організаційно-правового режиму адміністративно-правового регулювання в галузі молодіжної політики в Україні.

*Ключові слова: метод, форма, організаційно-правовий режим, адміністративно-правове регулювання, молодіжна політика, молодь, держава.*

Андреева Д.Е. АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ В СФЕРЕ МОЛОДЁЖНОЙ ПОЛИТИКИ В УКРАИНЕ: ОСНОВНЫЕ МЕТОДЫ И ФОРМЫ ОРГАНИЗАЦИОННО-ПРАВОВОГО РЕЖИМА / Национальный горный университет, Украина

В статье рассматриваются методы и формы организационно-правового режима административно-правового регулирования в сфере молодёжной политики в Украине.

*Ключевые слова: метод, форма, организационно-правовой режим, административно-правовое регулирование, молодёжная политика, молодёжь, государство.*

Andreyeva D.E. ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGULATION IN THE FIELD OF YOUTH POLICY IN UKRAINE: BASIC METHODS AND FORMS OF ORGANIZATIONAL AND LEGAL REGIME / National mining university, Ukraine

The article considers the methods and forms of organization and the legal regime of administrative and legal regulation in the field of youth policy in Ukraine.

*Key words: method, form, organization and legal regime, administrative and legal regulation, youth policy, youth, state.*

В Україні третину населення країни становлять молоді громадяни віком 14–35 років. Молодь як соціально-демографічна група населення характеризуються тим, що вона, з одного боку, є в центрі соціальних, культурних, економічних і політичних подій, а з іншого – проблеми, які стоять перед молоддю сьогодні, – це проблеми майбутнього розвитку держави та суспільства. Сучасна українська молодь – це перше покоління громадян, процес соціалізації якого проходить у новій, незалежній Україні. Воно формується в складних умовах соціально-економічної, суспільно-політичної та культурно-ціннісної трансформацій. В Україні державна молодіжна політика з перших років незалежності стала одним із найважливіших, пріоритетних і специфічних напрямів діяльності держави. Підвалини цієї політики було закладено прийняттям Верховною Радою України Декларації «Про загальні засади державної молодіжної політики в Україні» [1]. Виокремлення молодіжної політики у специфічний напрям державної є притаманним не лише для української держави. За даними ООН, на початку нинішнього століття в 155 країнах, або у 82% країн, які є членами цієї організації, було розроблено національну міжсекторальну молодіжну політику [2, 1].

Подібна ситуація вимагає від суспільства та держави використання існуючих правових засобів впливу на суспільні відносини, які виникають під час реалізації діяльності держави у відносинах із молоддю та в інтересах молодої людини. У зв'язку з цим виникає потреба в проведенні комплексних наукових досліджень адміністративно-правового регулювання в галузі молодіжної політики в Україні, проблем її нормативного закріплення та практичного використання.

Процес здійснення адміністративно-правового регулювання в галузі молодіжної політики виявляється в певних формах і методах, які обумовлені специфічними завданнями та функціями регулювання і мають особливий зміст. Разом із тим ці організаційно-правові аспекти адміністративно-правового регулювання в галузі молодіжної політики в Україні в сучасних соціально-економічних, суспільно-політичних і правових реаліях в адміністративно-правовій науці мало досліджені. Тому підґрунтям для розробки стали праці провідних вчених із загальної теорії держави та права (конституційного, адміністративного, інформаційного та інших галузей права), зокрема, В. Авер'янова, В. Андрейцева, О. Бандурки, Д. Бахраха, Ю. Битяка, В. Гарашука, А. Гетьмана, І. Голосніченка, Є. Додіна, Р. Калюжного, С. Ківалова, Т. Коломoeць, В. Колпакова, А. Комзюка, Ю. Шемшученка, В. Шкарупи та ін. Недостатня розробленість відповідних теоретичних положень і ряд проблем у практиці реалізації діяльності різних суб'єктів адміністративно-правового регулювання в галузі молодіжної політики в Україні обумовлюють актуальність обраної теми.

Таким чином, наукове завдання статті розкривається через необхідність в осмисленні, опрацюванні методів і форм організаційно-правового режиму адміністративно-правового регулювання в галузі молодіжної політики в Україні як підстав для розроблення та прийняття єдиної програми з виховання молодої особистості для задоволення державних і громадських потреб розбудови української спільноти і державності, демократизації суспільного життя в Україні.

Організаційно-правовий режим адміністративно-правового регулювання в галузі молодіжної політики – це єдина система правових засобів, способів і форм, за допомогою яких

здійснюється регулятивний вплив на адміністративно-правові відносини в галузі молодіжної політики в Україні з метою їх впорядкування [2, 14].

В адміністративно-правовій науці загально визнано, що метод і форма адміністративно-правового регулювання є взаємопов'язаними сторонами процесу адміністративно-правового регулювання (управління). Саме у відповідній формі метод адміністративно-правового регулювання реально виконує роль засобу управляючого впливу. Форма ж адміністративно-правового регулювання дає життя методам, а через них – і функціям адміністративно-правового регулювання [3, 147].

Адміністративно-правове регулювання виходить з наявності офіційної державної інстанції, уповноваженої вирішувати в односторонньому порядку, але відповідно до вимог адміністративно-правових норм питання, що виникають у рамках врегульованих управлінських відносин, незалежно від того, за чиєю ініціативою вони виникають. Проте владність і односторонність, як найбільш істотні ознаки адміністративно-правового регулювання, не виключають використання в необхідних випадках засобів дозволу, при якому суб'єктові конкретних суспільних відносин надається право на здійснення певних дій або утримання від них, у результаті яких можуть виникати управлінські відносини рівності учасників врегульованих управлінських відносин, тобто їх волевиявлень. Але використання дозволів також здійснюється в наказовій формі адміністративно-правовими нормами (наприклад, у вигляді відповідних дозволів). Це свідчить про те, що метод адміністративного права нерідко використовується на диспозитивних початках, тобто надання стороні, що управляє або керованій стороні можливості вибору варіантів поведінки в рамках закону.

Під методом адміністративно-правового регулювання в правовій літературі звичайно розуміють спосіб або засіб досягнення поставленої мети [4-6]. Відповідно до цього методи адміністративно-правового регулювання в галузі молодіжної політики в Україні – це способи та прийоми безпосереднього цілеспрямованого впливу суб'єктів адміністративно-правового регулювання в галузі молодіжної політики в Україні на підставі закріпленої за ними компетенції, у встановлених межах та відповідній формі на підпорядковані їм органи та громадян – об'єктів впливу [2, 13].

Методи адміністративно-правового регулювання, як правило, фіксуються в адміністративно-правових актах.

У сучасній теорії адміністративного права наявна актуальна проблема класифікації методів реалізації завдань і функцій державних органів. Це пов'язує із переходом до ринкових відносин і корінними змінами в механізмі державного управління та організаційно-правовому статусі суб'єктів управління [6, 57].

В. Колпаков основними й найзагальнішими методами адміністративно-правового регулювання називає методи переконання, заохочення й примусу [7, 190], які як всеохоплюючі становлять основу функціонування апарату державного управління.

При здійсненні державного керівництва соціально-культурним і адміністративно-політичним будівництвом, організаційно-правового забезпечення адміністративно-правового регулювання в галузі молодіжної політики, а також у процесі правоохоронної діяльності суб'єкти адміністративно-правового регулювання в галузі молодіжної політики найчастіше використовують: правове пропагування, пояснення сутності законів, правової політики держави; інформування населення про стан справ у галузі; стимулювання ініціативи громадськості; забезпечення поширення позитивного досвіду; проведення профілактичних заходів; заохочення.

В юридичній науці склалася така класифікація заходів адміністративного примусу: заходи адміністративного запобігання (адміністративно-попереджувальні); заходи припинення правопорушень; адміністративні стягнення [3, 152]. Що стосується суб'єктивного та об'єктивного складу адміністративно-правових відносин у галузі молодіжної політики в Україні, вважаємо, що їх відношення до використання методів адміністративного примусу можна розглядати як загальне, окрім встановлених діючим законодавством особливостей застосування норм адміністративного впливу відносно неповнолітніх [8].

Отже, правильне застосування саме методів переконання, заохочення та примусу в процесі здійснення адміністративно-правового регулювання в галузі молодіжної політики в Україні забезпечує максимальну ефективність управлінської діяльності, раціональне функціонування всіх адміністративно-правових інститутів, непохитність правових устоїв галузі регулювання.

Вчені-адміністративісти Т. Коломоєць, В. Шкарупа та інші [6, 60] серед методів, притаманних адміністративно-правовому регулюванню, виділяють економічні методи. Економічні методи – це створення економічних умов, стимулів, що викликають зацікавленість під час роботи, це створення грошово-кредитних відносин активізації людського фактора.

Вважаємо дуже важливим обумовити той факт, що оскільки об'єктом адміністративно-правового регулювання в галузі молодіжної політики є молодь, тому не зайвим буде пам'ятати, що молоді громадяни України – це не товар і застосування в регулюванні, керівництві і управлінні щодо цього об'єкта товарно-грошових індульгенцій і стимулів має бути заборонено. Для кожного суб'єкта даних адміністративно-правових відносин на законодавчому рівні має бути прописано священне правило Гіппократа: «Не нашкодь!» – коли у своїй діяльності торкаєшся долі молодої людини». Отже, застосування морально-етичного, виховного впливу в регулюванні цієї галузі повинно набути легітимної правомочної сили.

Для досягнення певного результату в регулюванні адміністративно-правових відносин у галузі молодіжної політики в Україні, тим більше, в галузі розбудови нової державної молодіжної політики України, система суб'єктів адміністративно-правового регулювання в галузі молодіжної політики в Україні покликана здійснювати ряд заходів у рамках режиму законності та своєї компетенції. Саме спроможність до зовнішнього вияву конкретних дій (волевиявлення) суб'єктів адміністративно-правового регулювання даної галузі задля виконання поставлених перед ними завдань служить форма адміністративно-правового регулювання в галузі молодіжної політики України.

Форми адміністративно-правового регулювання в галузі молодіжної політики в Україні – це зовнішній прямо чи опосередковано, обумовлений юридичними приписами вираз конкретних дій регулювання діяльності суб'єктів адміністративно-правових відносин у галузі молодіжної політики в Україні [2, 13].

Форми адміністративно-правового регулювання прямо чи опосередковано обумовлені тими юридичними приписами, за допомогою яких держава регулює діяльність виконавчої влади. Галузь державної молодіжної політики України не є виключенням. Форми закріплюються в діючій нормативно-правовій базі України – Конституції України, законах, положеннях, стандартах. Суб'єкти з державно-владними повноваженнями в галузі здійснення молодіжної політики обирають ті форми адміністративно-правового регулювання, які в певних ситуаціях є найбільш виправданими та ефективними.

Виділяють дві основні групи форм: правові і не правові та додаткові форми – структурні і процесуальні [6, 54]. У процесі реалізації управлінських функцій вони взаємодоповнюють одне одного, але не є взаємозамінними. До правових належать форми, використання яких спричиняє виникнення юридичного ефекту. Зокрема, видання правових актів адміністративно-правового регулювання, укладання адміністративних договорів, застосування норм права, здійснення юридично значимих дій, як-от: виконання актів цивільного стану, відповіді на скарги, заяви громадян, виконання загальнообов'язкових правил тощо. До неправових належать форми діяльності, які безпосередньо не пов'язані із правовими наслідками і юридичного значення не мають й не спричиняють виникнення адміністративно-правових відносин. Розрізняють організаційні дії та матеріально-технічні операції. Так, Міністерство освіти і науки, молоді та спорту згідно з положенням про нього, має право: залучати в установленому порядку спеціалістів органів виконавчої влади, підприємств, установ та організацій (за погодженням з їх керівниками) для розгляду питань, що належать до його компетенції; одержувати відповідно до законодавства від органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування інформацію, документи і матеріали, необхідні для виконання покладених на нього завдань; скликати в установленому порядку наради з питань, що належать до його компетенції тощо [9].

У теорії адміністративного права існують певні вимоги до застосування форм адміністративно-правового регулювання, а саме: заборона виходити за межі режиму законності; відповідність компетенції даного суб'єкта адміністративно-правового регулювання призначенню і функціям

управлінської діяльності, змісту і характеру вирішуваних питань; врахування особливостей конкретного об'єкта адміністративно-правового регулювання тощо. Виходячи з цього, на ефективність застосування форм впливає достеменність додержання вищенаведених вимог.

Щоб в повній мірі відобразити реальний правовий стан і адекватність існуючих в галузі сучасної державної молодіжної політики України форм адміністративно-правового регулювання автором було проаналізовано законодавчу базу з точки зору повноти і всебічності правового забезпечення й регламентації відносин по цій галузі, було надано власний варіант періодизації вітчизняного законодавства у галузі молодіжної політики в Україні і структури рубрикацій нормативної практики [10]. Вважаємо, що розробленість законодавчої бази є відображенням і показником стану влади, ефективності роботи органів законодавчої та центральної виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, громадських організацій.

Реалізувати нормативні приписи, що містяться в законах та інших нормативно-правових актах, означає втілення у життя через суспільні відносини і поведінку громадян волі суб'єктів законотворчої діяльності, котра направлена на встановлення правопорядку. Без чітко визначеного та діючого організаційно-правового режиму реалізації право втрачає свій соціальний зміст та призначення. Згідно з Концепцією адміністративної реформи в Україні планується здійснювати систематизацію адміністративного права, насамперед, шляхом кодифікації [11]. Пропонуємо здійснити упорядкування законодавчої бази в галузі державної молодіжної політики шляхом створення і видання єдиного кодифікованого акта, який би систематизував усі основні організаційно-правові аспекти здійснення адміністративно-правового регулювання в галузі молодіжної політики.

Таким чином, лише за таких умов можна визнавати те, що застосування форм адміністративно-правового регулювання дозволить більш цілеспрямовано, організовано, ергономічно будувати нову державну молодіжну політику в Україні, у тому числі і засобами гуманно-цивілізованого підходу (наприклад, шляхом підтримки гласності й урахування громадської думки, зміцнення законності, дисципліни й організованості).

Вважаємо, що розмежовуючи поняття методу та форми адміністративно-правового регулювання в галузі молодіжної політики в Україні, досить складно прийти до однозначного висновку про первинність того чи іншого поняття, правильніше буде розглядати їх у співвідношенні до процесу регулювання. Методи адекватні змісту первісної правової матерії і зорієнтовані на одну з головних якостей адміністративно-правових відносин – вони впливають на характер і прояви вольової поведінки людей. Діють же методи в правовому просторі, де «в один вузол «пов'язано» і діють загальнообов'язкові правила (заборони і дозволяння), і економічні чинники (стимули та інтереси), і соціальні домагання (майнові і трудові), і організаційні, побутові та інші соціальні зв'язки, що в цьому просторі виникають і розвиваються». Зазначена особливість і позначається на співвідношенні форм і методів регулювання.

Таким чином, щоб змінювати на краще будь-яку галузь, перш за все, необхідно добре усвідомлювати, що вона собою являє, які має позитивні та негативні риси, які існують шляхи поліпшення наявної ситуації. Усе це цілком справедливо стосується і дослідження методів та форм організаційно-правового режиму адміністративно-правового регулювання в галузі молодіжної політики в Україні.

## ЛІТЕРАТУРА

1. Про загальні засади державної молодіжної політики в Україні: Декларація від 15.12.1992 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?find=1&textl>.
2. Андреева Д.Є. Адміністративно-правове регулювання в галузі молодіжної політики в Україні: організаційно-правові аспекти: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Д.Є. Андреева. – Ірпінь, 2009. – 18, [1] с.
3. Адміністративне право України: підручник [для юрид. вузів і фак.] / [Битяк Ю.П., Богуцький В.В., Гаращук В.М. та ін.]; за ред. Ю.П. Битяка. – Харків: Право, 2001. – 528 с.

4. Административное право: учебник / [под ред. Л.Л. Попова]. – М.: Юристъ, 2005. – 703 с.
5. Бахрах Д.Н. Административное право: учебник / Д.Н. Бахрах. – М.: Бек, 1996. – 355 с.
6. Адміністративне право України: [навчальний посібник] / за заг. ред. Т.О. Коломоєць, Г.Ю. Гулевської. – К.: Істина, 2007. – 216 с.
7. Колпаков В.К. Адміністративне право України: [підручник] / Валерий Костянтинович Колпаков. – К.: Юрінком Інтер, 1999. – 736 с.
8. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон УРСР від 07.11.1984 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=80731-10>.
9. Про затвердження Положення про Міністерство освіти і науки, молоді та спорту України: Указ Президента України від 08.04.2011 р. № 410/2011 (з наступними змінами) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=410%2F2011>.
10. Лемягова Д.Є. Законодавча база реалізації державної молодіжної політики в Україні: сучасний стан та пропозиції щодо вдосконалення / Д.Є. Лемягова // Влада. Людина. Закон. – 2006. – № 10. – С. 54-58.
11. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні: Указ Президента України від 22.07.1998 р. № 810/98 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=810%2F98>.

УДК 347.44: 336.713 (477)

## **ДЕЯКІ ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЩОДО ВСТАНОВЛЕННЯ ФОРМИ ТА ЗМІСТУ ДОГОВОРУ БАНКІВСЬКОГО ВКЛАДУ (ДЕПОЗИТУ)**

Біда М.А., к.ю.н., голова

*Святошинський районний суд м. Києва*

Досліджуються ключові питання щодо встановлення оптимальної форми та змісту договору банківського вкладу (депозиту). Акцентується увага на проблемах визначення письмової форми договору банківського вкладу та вказується на доцільність посилення її ефективності. Конкретизуються істотні умови договору банківського вкладу (депозиту).

*Ключові слова: договір банківського вкладу (депозиту), форма договору банківського вкладу (депозиту), зміст договору банківського вкладу (депозиту), істотні умови договору банківського вкладу (депозиту).*

Біда М.А. НЕКОТОРЫЕ ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ПО УСТАНОВЛЕНИЮ ФОРМЫ И СОДЕРЖАНИЮ ДОГОВОРА БАНКОВСКОГО ВКЛАДА (ДЕПОЗИТА) / Святошинский районный суд г. Киева, Украина

Исследуются ключевые вопросы установления оптимальной формы и содержания договора банковского вклада (депозита). Акцентируется внимание на проблемах определения письменной формы договора банковского вклада и указывается на необходимость усиления ее эффективности. Конкретизированы существенные условия договора банковского вклада (депозита).

*Ключевые слова: договор банковского вклада (депозита), форма договора банковского вклада (депозита), содержание договора банковского вклада (депозита), существенные условия договора банковского вклада (депозита).*

Bida M.A. SOME LEGAL ASPECTS ON ESTABLISHMENT OF FORM AND MAINTENANCE OF AGREEMENT OF BANK DEPOSIT (DEPOSIT) / Svyatoshin district court of city of Kiev, Ukraine

Studied key issues to establish the optimal form and content of the treaty bank (deposit). The attention on the problems of determining the form of a written contract of bank deposit and indicates the feasibility of increasing its efficiency. Specified essential terms of the treaty bank (deposit).

*Key words: contract deposit (deposit), form the contract of deposit (deposit), meaning the treaty bank (deposit), the essential terms of the contract deposit(deposit).*

Для визначення специфіки кожного цивільно-правового правочину важливе значення має його форма та зміст, адже зазначені особливості дозволяють більш повно уявити сутність договору, його предмет та об'єкт, специфічне правове положення його сторін, тобто зміст їх цивільної правосуб'єктності, обсяг прав та обов'язків. Зрештою, форма та зміст договору мають юридичне значення при визначенні його чинності. Недотримання умови щодо форми договору може як правовий наслідок тягти визнання його недійсним.

Слід зауважити, що форма правочину (договору банківського вкладу (депозиту) – це спосіб вираження волі осіб, які беруть у ньому участь, який передбачає можливість вияву волі (волевиявлення) в письмовій формі (простій чи з нотаріальним посвідченням). У простій письмовій формі правочин можна вчинити шляхом складання певного документа (договору банківського вкладу (депозиту), підписаного особами, які беруть участь у правочині. Правочин також може бути вчинений (продовжений) шляхом обміну листами, телеграмами тощо, підписаними особами, які їх надсилають.

У юридичній літературі підкреслюється, що правочин вважається вчиненим у письмовій формі з нотаріальним посвідченням, коли укладений документ завірений державним або приватним нотаріусом, а в місцях, де нема нотаріусу, іншою посадовою особою, уповноваженою законом вчиняти нотаріальні угоди (ст.40 Закону України «Про нотаріат») [1, 135]. Між тим, проблема вибору оптимальної форми договору банківського вкладу (депозиту) потребує змістовного законодавчого закріплення, оскільки вона не завжди відповідає інтересам сторін договору банківського вкладу (депозиту). Недостатньо чітко законодавчо вирішені питання і щодо змісту цього договору.

**Метою** даної наукової статті є науково-теоретичне дослідження окремих правових аспектів щодо встановлення оптимальної форми та змісту договору банківського вкладу (депозиту).

В юридичній літературі окремі аспекти цієї проблематики знайшли своє відображення в працях провідних учених-юристів, зокрема: І.А. Безклубого, В.А. Брагінського, С.М. Братуся, Є.А. Васильєва, А.С. Довгерта, Єфімової, Є. В. Карманова, Н.С. Кузнецової, В.В. Луця, Є.А. Павлодського, О.А. Підпригори, О.А. Пушкіна, В.М. Самойленко, С.В. Сарбаша, М.М. Сібільова, І.В. Спасібо-Фатєєвої, В.В. Спіжова та інших дослідників. Тим не менше, в умовах сьогодення питання правового регулювання форми та змісту договору банківського вкладу (депозиту) залишаються вкрай актуальними.

Згідно зі ст.205 ЦК України правочин може вчинятися усно або в письмовій формі. Сторони мають право обирати форму правочину, якщо інше не встановлено законом. При цьому, правочин вважається таким, що вчинений у письмовій формі, якщо воля сторін виражена за допомогою телетайпного, електронного або іншого технічного засобу зв'язку. Правочин вважається таким, що вчинений у письмовій формі, якщо він підписаний його стороною (сторонами) [2].

Таким чином, письмова форма правочину має таке юридичне значення: а) дозволяє чітко зафіксувати факт волевиявлення сторін до його укладення; б) визначити предмет договору, права та обов'язки сторін; в) визначити дію правочину; г) визначити юридичну відповідальність сторін; г) визначити межі юридичної чинності правочину.

Відповідно до ст.1059 ЦК України договір банківського вкладу укладається в письмовій формі. При цьому письмова форма договору банківського вкладу вважається додержаною, якщо внесення грошової суми підтверджено договором банківського вкладу з видачею ощадної книжки або сертифіката чи іншого документа, що відповідає вимогам, встановленим законом, іншими нормативно-правовими актами у сфері банківської діяльності (банківськими правилами) та звичаями ділового обороту.

Отже, за загальним правилом договір банківського вкладу укладають письмово. При цьому слід вказати, що законодавець уточнює, що письмову форму може підтверджувати один із таких правових документів, як: договір банківського вкладу, ощадна книжка, ощадний сертифікат, інший документ, що відповідає вимогам і звичаям ділового обігу.

З правової точки зору, для укладення договору банківського вкладу фізична особа повинна пред'явити документ, що посвідчує особу, тобто паспорт або документ, що його замінює (наприклад, посвідчення водія) та довідку про присвоєння ідентифікаційного податкового



номера (коду). Неповнолітні особи пред'являють свідоцтво про народження та довідку із зразком свого підпису, видану навчальним закладом, де вона навчається, або картку із зразком підпису [3, 41]. Якщо договір банківського вкладу укладається неповнолітньою особою в присутності одного з батьків, тоді останній повинен пред'явити свій паспорт та свідоцтво про народження неповнолітньої дитини-вкладника.

Банк не має права відмовити від укладення договору банківського вкладу (депозиту), якщо йому не заборонено, або не дозволено приймати вклади. Беручи до уваги публічність депозитного договору з фізичною особою, надання переваги укладання депозитного договору з іншою особою є незаконним. У цьому випадку вкладник може звертатися до суду з позовом про захист своїх прав. Банк може встановлювати різні ставки в залежності від строку дії договору банківського вкладу, умов повернення, нарахування відсотків, тощо, але необґрунтовано відмовлятися від укладення депозитного договору з фізичною особою він не може. Те ж саме стосується і укладення договору банківського вкладу (депозиту) з юридичною особою на умовах, оголошених публічно.

Принагідно відзначити, що укладення договору банківського вкладу відбувається шляхом відкриття депозитного (вкладного) рахунку. Виходячи із зазначеного, видається доцільним зупинитись на процедурно-правових питаннях укладення договору банківського вкладу (депозиту): по-перше, установи банків відкривають вкладні (депозитні) рахунки юридичним особам та їх відокремленим підрозділам [4, 48]; по-друге, підставою для відкриття рахунку для фізичної особи: паспорт громадянина України, для неповнолітніх, яким не виповнилося 16 років, свідоцтво про народження. Чинним законодавством передбачено особливості пред'явлення документів, як посвідчують особу для фізичних осіб – нерезидентів; по-третє, у разі відкриття вкладного рахунку фізичними особами в договорі на підставі відповідного документа податкового органу вказується ідентифікаційний номер фізичної особи – платника податку; по-четверте, договір може бути укладений або шляхом складання одного документа у двох примірниках, або шляхом видання вкладнику ощадної книжки або депозитного сертифікату, або іншого документа, який відповідає вимогам, передбаченим законом для таких документів і відповідно до застосовуваної в банківській практиці правил ділового обороту; по-п'яте, на підтвердження укладення договору банківського вкладу (депозиту) власнику рахунку видається вкладний документ; по-шосте, договір банківського вкладу може бути оформлений ощадним (депозитним) сертифікатом або у іншій формі відповідно до закону.

З огляду на вищезазначене, можна констатувати, що письмова форма договору банківського вкладу (депозиту) – визначена на підставі Цивільного кодексу України форма закріплення умов договору банківського вкладу (депозиту) в письмовому документі або ж іншому документі відповідно до закону.

Отже, ознаки письмової форми договору банківського вкладу (депозиту) є наступні: а) письмова форма договору банківського вкладу (депозиту) визначається в ЦК України; б) передбачає закріплення цивільних прав, обов'язків та юридичної відповідальності сторін в окремому письмовому документі, що оформляється, як правило, у двох примірниках; в) закон передбачає інші форми договору банківського вкладу (депозиту) (наприклад, видача ощадної книжки або сертифіката чи іншого документа, що відповідає вимогам, встановленим законом іншими нормативно-правовими актами у сфері банківської діяльності (банківськими правилами) та звичаями ділового обороту).

Серед принципів особливостей, які відображають специфіку цивільно-правового договору є його зміст. Насамперед, варто констатувати, що сутність категорії «зміст цивільно-правового договору» в юридичній літературі трактується неоднозначно. Так, по-перше, окремі вчені розглядають зміст цивільно-правового договору через призму прав та обов'язків сторін, які визначаються в його умовах [5, 302]. По-друге, достатньо поширеною серед вчених є точка зору, за якою зміст цивільно-правового договору являє собою систему суб'єктивних прав та юридичних обов'язків сторін [6, 588].

Принагідно зазначити, що умови договору банківського вкладу (депозиту) впливають із змісту положень ЦК України. У ст.1058 цього Кодексу встановлено, що договором банківського вкладу (депозиту) одна сторона (банк), що прийняла від другої сторони (вкладника) або для неї грошову суму (вклад), що надійшла, зобов'язується виплачувати вкладникові таку суму та

проценти на неї або дохід в іншій формі на умовах та в порядку, встановлених договором. Відтак, можна констатувати, що за змістом цієї статті, умови договору банківського вкладу (депозиту): а) передбачають систему цивільних прав та обов'язків банку; б) систему цивільних прав та обов'язків вкладника. Саме такий підхід видається, слухним для загально цивілістичного розуміння істотних та факультативних умов договору банківського вкладу (депозиту).

Отже, слідуючи логіці цивільного законодавства, буде доречним підкреслити, що законодавець виділяє як істотні умови, прямо названі такими, так і істотні умови, що є необхідними для договорів даного виду. Тому, досліджуючи сутність істотних умов договору банківського вкладу (депозиту), слід виходити із того, що це умови необхідні для того, щоб договір вважався укладеним. Як правило, закон визначає лише коло таких умов, з послідуєчим їх визначенням у самому договорі. Адже, якщо сторони цивільно-правового договору досягли згоди щодо погодження усіх його істотних умов від вважатиметься таким, що укладений та може набувати юридичної чинності. Тому, без погодження істотних умов, договір вважатиметься не укладеним.

Дещо складно погодитися із думкою О.С. Іоффе, що «немає необхідності включати звичні умови в договір, бо вони сформульовані в законі чи інших нормативних актах а випадкові умови ж можуть виникнути і набути юридичної дії тільки в тому випадку, якщо вони будуть включені в сам договір» [7, 28]. Поділ умов на звичайні та випадкові є дещо штучним, оскільки за такою логікою, істотні умови є звичайні так як передбачені цивільним законодавством України. У юридичній літературі підкреслюється, для того, щоб договір вважався укладеним, сторони у належній формі повинні досягнути згоди з усіх істотних його умов. Істотні умови поділено на чотири групи: умови про предмет; умови, що визначені законом як істотні; умови, які є необхідними для договорів даного виду; умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди [8, 442]. Цілком справедливою є теза авторів, що серед істотних умов будь-якого договору закон конкретно називає лише предмет договору (майно, майнові права, інформація, результат інтелектуальної діяльності тощо). Без визначення предмету, важко уявити сутність договору, неможливо визнати обсяг цивільних прав та обов'язків його сторін. Для характеристики істотних умов договору також юридичне значення мають умови названі такими за законом.

Слід зазначити, що зміст договору банківського вкладу (депозиту) визначено законодавчо У ст.6 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», договір банківського вкладу має містити: назву договору, назву, адресу та реквізити банку; прізвище, ім'я, по батькові фізичної особи-вкладника, адресу або найменування, місцезнаходження юридичної особи-вкладника; найменування фінансової операції – надання вкладу (депозиту); суму вкладу, вид вкладу; строк дії договору; порядок зміни і припинення дії договору; права та обов'язки сторін; відповідальність сторін за невиконання або неналежне виконання умов договору; інші умови, визначені законодавством та згодою сторін; підписи сторін, а в разі відкриття вкладного рахунка фізичній особі (резиденту) – ідентифікаційний номер фізичної особи – платника податку. Ідентифікаційний код може бути відсутній у договорі за передбачених законодавством підстав, що були зазначені вище [9]. Не зважаючи у цілому на позитивну оцінку цієї норми, слід зауважити, що із її змісту неясно які умови є істотні, а які факультативні.

Отже, досліджуючи зміст договору банківського вкладу (депозиту), варто звернути увагу на такі істотні умови. По-перше, домовленість про предмет договору банківського вкладу (депозиту). Необхідно зазначити, що цей договір укладається з метою передачі банку певних грошових коштів. За змістом ст.1058 ЦК України банк зобов'язаний прийняти від вкладника або іншої особи на його користь грошову суму (банківський вклад). При цьому, зважаючи на те, що договір банківського вкладу (депозиту) укладається не лише стосовно банківського вкладу, а й нарахованих на нього процентів, то видається слухним віднести до його предмету: а) грошову суму (банківський вклад); б) нараховані проценти відповідно до договору. По-друге, домовленість про проценти на банківський вклад. Ця умова договору банківського вкладу (депозиту) обумовлено його оплатним характером, що проявляється у обов'язку банку виплатити на користь вкладника не лише банківський вклад, а й проценти на нього. Необхідно відзначити, що розмір проценту має погоджуватись сторонами під час укладення договору. При

цьому, при встановленні такої умови, юридичне значення має не лише розмір процентів, а також періодичність та строки їх виплати. Виходячи із науково-теоретичного аналізу положень ст.1061 ЦК України, видається дискусійним положення щодо права банку змінювати проценти, які укладаються на вимогу та у випадках передбачених законом. Таке положення, створює підґрунтя для зловживань зі сторони банків. Більш коректним було б визначити, право банку змінювати процент на банківський вклад, виключно за згодою із вкладником. Також не може забезпечити належну стабільність домовленості про проценти, положення ст.1062 ЦК України, у якому передбачено, що банк повинен інформувати вкладника про зменшення розміру процентів за вкладами на вимогу. Натомість, неясно яким саме чином буде проінформований вкладник про такі зміни.

По-третє, домовленість про умови повернення банківського вкладу (депозиту) та нарахованих процентів. Слід констатувати, що за змістом ст.1058 ЦК України, сторони банківського вкладу (депозиту) мають погодити умову про повернення банківського вкладу та процентів на нього. Адже, за даним договором, банківський вклад має повертатись на першу вимогу та на умовах повернення вкладу зі впливом встановленого договором строку, на інших умовах, не заборонених законом. Тому, у договорі банківського вкладу (депозиту) має бути визначено як і коли банк повертає вкладникові банківський вклад та нараховані проценти на нього. У зв'язку із цим, не обґрунтовано видається підхід В.А. Белова, що начебто умова про термін договору банківського вкладу (депозиту) є суттєвою тільки для договорів, вкладниками за якими є юридичні особи [10, 290–291]. Більш логічнішою є думка Л.Г. Єфімова, який вважає, що строк є істотною умовою будь-якого договору банківського вкладу (депозиту), оскільки він, на її думку, завжди визначається або конкретною датою, або періодом часу, подією чи моментом вимоги [11, 17]. У контексті даного дослідження видається коректним, законодавчо закріпити загальні засади повернення банком банківського вкладу та нарахованих на нього процентів. Слід відзначити, що у ЦК України не зазначено максимальної суми, що може бути внесена на депозитний рахунок вкладником.

По-четверте, домовленість про строк дії договору банківського вкладу (депозиту). Із сутності попередньої істотної умови даного договору впливає його строковий характер. Законодавець встановлюючи, у ст.1058 ЦК України «одна сторона (банк) зобов'язується виплачувати вкладникові таку суму та проценти на неї або дохід в іншій формі на умовах та в порядку, встановлених договором», покладає на сторін даного договору обов'язок погодити умову про строк його дії. Оскільки ні ЦК України, ні інші акти цивільного законодавства не визначають строку дії договору банківського вкладу (депозиту), сторони визначають його самостійно. На практиці такий термін може складати від одного місяця до одного року.

Також систему істотних умов договору банківського вкладу (депозиту) доповнюють ті умови, які ініціюються хоча б однією із його сторін, як це передбачено у частині другій ст.638 ЦК України.

Отже, істотними умовами договору банківського вкладу (депозиту) є: домовленість про предмет договору банківського вкладу (депозиту) (грошову суму); домовленість про розмір процентів за банківським вкладом (депозитом); домовленість про строк дії договору банківського вкладу (депозиту); домовленість про умови повернення банківського вкладу (депозиту) та проценти нараховані на нього; домовленість про відповідальність банку, у разі невиконання чи несвоєчасного виконання своїх зобов'язань.

У зв'язку із цим, доцільним вбачається викласти статтю 1058 ЦК України у такій редакції:

#### **«Стаття 1058-1. Зміст договору банківського вкладу (депозиту)**

1. Істотними умовами договору банківського вкладу (депозиту) є:

- 1) домовленість про предмет договору банківського вкладу (депозиту) (грошову суму)
- 2) домовленість про розмір процентів за банківським вкладом (депозитом);
- 3) домовленість про строк дії договору банківського вкладу (депозиту);
- 4) домовленість про умови повернення банківського вкладу (депозиту) та проценти нараховані на нього;

- 5) домовленість про відповідальність банку, у разі невиконання чи несвоєчасного виконання своїх зобов'язань.
2. Сторони договору банківського вкладу (депозиту) можуть ініціювати і інші умови відповідно до ст.638 ЦК України. Якщо щодо таких умов досягнуто згоди, вони є обов'язковими для сторін договору банківського вкладу (депозиту)».

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар / За заг. ред. Є.О. Харитоновна, О.І. Харитоновної, Н.Ю. Голубевої. – К.: «Правова єдність», – 2008 – 740 с.
2. Цивільний кодекс України: чинне законодавство зі змінами та допов. станом на 29 лют. 2012 р.: – К.: Паливода А.В., 2012. – 380 с.
3. Кредит. Позика. Банківський вклад / Л.М.Горбунова, С.В. Богачов, І.Ф. Іванчук, Д.С. Йора; М-во юстиції України. – К.: ТОВ «Поліграф-Експрес. – 2006. – 41 с. – С. 29.
4. Огієнко В.І. Система гарантування депозитів фізичних осіб в Україні / За наук. ред. Т.С. Смовженко; Нац. банк України. Львів. банк. ін-т. – Львів, 2006. – С. 48-52.
5. Цивільне право України: підруч.: у 2 т.: Т. 1 / за заг. ред. Ч.Н. Азімова, С.Н. Приступи, В.М. Ігнатенка. – Х.: Право, 2000. – 719 с.
6. Гражданское право: учеб.: в 3 т.: Т. 1 / отв. ред. А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой. – Изд. 6-е, перераб. и доп. / Н.Д. Егоров, И.В. Елисеев и др.; – М.: ТК „Велби”, Проспект, 2004. – 776 с.
7. Иоффе О.С. Обязательное право: учеб. / О.С. Иоффе. – М.: „Юрид. лит.”, 1975. – 880 с.
8. Цивільний кодекс України: наук.-практ. комен. / за ред. А.С. Довгерта, Н.С. Кузнєцової, В.В. Луця. – К.: Істина. 2004. – 928 с.
9. Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг: Закон України від 12.07.2001 р. // Голос України. – 22.08.2001. – № 150.
10. Белов В.А. Банковское право России: теория, законодательство, практика: учеб. пос. / В.А. Белов. – М.: ЮрИнформ, 2000. – 395 с.
11. Ефимова Л.Г. Банковские сделки. Комментарий законодательства и арбитражной практики: учеб. пос. / Л.Г. Ефимова. – М.: Юрид. фирма „Контракт”, „ИНФРА-М”, 2000. – 320 с.

УДК 342: 332.142.6: 504.064

#### АДМИНИСТРАТИВНЫЕ СПОРЫ В ОБЛАСТИ ПРИРОДОПОЛЬЗОВАНИЯ И СУДЕБНЫЕ СПОСОБЫ ИХ РАЗРЕШЕНИЯ<sup>4</sup>

Волков А.М., к.ю.н., доцент, Заслуженный работник высшей школы РФ  
Лютягина Е.А., к.ю.н., ст. преподаватель

*Российский университет дружбы народов*

В статье приведен анализ судебных способов разрешения административных споров в области природопользования и даются предложения по их совершенствованию.

*Ключевые слова: способы разрешения административных споров; административное законодательство; совершенствование законодательства, административные правонарушения; административная ответственность; конфликты; судебные способы разрешения споров; природопользование.*

<sup>4</sup> Статья написана с использованием СПС «КонсультантПлюс».

Волков О.М., Лютягіна О.О. АДМІНІСТРАТИВНІ СПОРИ В ГАЛУЗІ ПРИРОДОКОРИСТУВАННЯ І СУДОВІ СПОСОБИ ЇХ ДОЗВОЛУ / Російський університет дружби народів, Росія

У статті приведений аналіз судових способів вирішення адміністративних суперечок у галузі природокористування і даються пропозиції щодо їх вдосконалення.

*Ключові слова:* способи вирішення адміністративних суперечок; адміністративне законодавство; вдосконалення законодавства, адміністративні правопорушення; адміністративна відповідальність; конфлікти; судові способи вирішення суперечок; природокористування.

Volkov A.M., Lutyagina E.A. ADMINISTRATIVE DISPUTES IN FIELD OF USING OF NATURE RESOURCES AND METHODS OF THEIR PERMISSION / Russia is an university of friendship of people, Russia

In the article the analysis of judicial methods of permission of administrative disputes is resulted in area of prirodopol'zovaniya and suggestions are given on their perfection.

*Key words:* methods of permission of administrative disputes; administrative legislation; perfection of legislation, administrative offences; administrative responsibility; conflicts; judicial methods of permission of disputes; prirodopol'zovanie.

Можно выделить две основные разновидности административных споров в сфере природопользования и охране окружающей среды: споры о законности правовых актов управления; споры о субъективных правах и обязанностях природопользователей.

В случае спора об оценке законности того или иного акта органа исполнительной власти предметом спора является вопрос о соответствии или несоответствии оспариваемого акта закону или нормативному акту большей юридической силы. Анализ положений процессуальных законов показывает, что к такого вида спорам относятся дела об оспаривании нормативных правовых актов органов управления природопользованием в судах общей юрисдикции и арбитражных судах. Рассмотрение в качестве предмета административно-правового спора вопроса о законности правового акта предполагает, что предметом спора является и сам акт, который оспаривается.

Предмет другой разновидности административно-правовых споров в сфере природопользования носит иной характер. Законность правового акта или действия властного органа становится в данном случае предметом спора наряду с субъективными правами и обязанностями природопользователей. Специфика предмета данной категории административных споров в Российской Федерации весьма отчетливо проявляется в рамках производства по одной из категорий дел, вытекающих из административных (публичных) правоотношений, в судах общей юрисдикции или арбитражных судах – об оспаривании ненормативных актов, решений и действий властных органов и должностных лиц.

В сфере природопользования административно-правовые споры возникают при реализации публичными субъектами управленческих функций и в пределах установленных полномочий. Тогда административный спор может возникать в связи с управленческой деятельностью в частности государственного органа, наделенного контрольными функциями. Органы исполнительной власти как федерального уровня (Ростехнадзор, Рослесхоз, Росприроднадзор и другие органы уровня субъектов РФ) наделены в соответствующей сфере надзорно-контрольными полномочиями. Значит, спор может возникнуть с участием любого субъекта, осуществляющего управленческое воздействие в сфере природопользования в силу исполняемых им полномочий<sup>5</sup>. Спор также может возникнуть и в связи с осуществлением исполнительным органом регулятивных функций. Эти споры, как правило, инициируются природопользователями, т.е. регулируемые субъектами<sup>6</sup>.

Административно-правовые споры при осуществлении правоохранительных функций органами исполнительной власти наиболее распространены<sup>7</sup>.

<sup>5</sup> Постановление ФАС Восточно-Сибирского Округа от 05.09.2008 №А19-12089/07-Ф02-4235/08 по делу № А19-12089/07.

<sup>6</sup> Постановление суда апелляционной инстанции АС Республики Башкортостан от 23.08.2006 по делу № А07-26750/05. Постановление ФАС Восточно-Сибирского Округа от 25.08.2005 № А19-16542/04-28-Ф02-4060/05-С1.

<sup>7</sup> Постановления ФАС Восточно-Сибирского Округа от 18.03.2008 № А33-8545/07-Ф02-828/08 по делу № А33-8545/07 и от 04.10.2007 № А33-8545/07-Ф02-7061/07 по делу №А33-8545/07. Постановление ФАС Западно-Сибирского Округа от 27.03.2008 № Ф04-1642/2008(1902-А46-31), Ф04-1642/2008(2651-А46-31) по делу № А46-1957/2007.

В отличие от административного порядка разрешения административно-правовых споров судебная форма разбирательства таких споров характеризуется рядом особенностей. Особого рода органы, обладающие максимально возможной независимостью от спорящих сторон и прерогативой осуществлять судебную власть при разрешении отнесенных к их ведению споров, выступают ее организационной основой. А.Б. Зеленцов определяет судебную форму разрешения административных споров как деятельность специальных, определенным образом организованных органов, судов (общих и/или специализированных), осуществляющих в рамках установленного законодательством процессуального порядка юрисдикцию по административным делам и разрешающих их посредством издания актов правосудия принудительным для сторон образом [1, 590].

К делам, возникающим из публичных правоотношений в сфере природопользования и охраны окружающей среды, разрешаемых в судах общей юрисдикции, могут относиться дела по заявлениям граждан, организаций, прокурора об оспаривании нормативных правовых актов полностью или в части, если рассмотрение этих заявлений не отнесено федеральным законом к компетенции иных судов, и дела по заявлениям об оспаривании решений и действий (бездействия) органов государственной власти, органов местного самоуправления, должностных лиц, государственных и муниципальных служащих.

Согласно ст.29 АПК РФ арбитражные суды рассматривают дела, возникающие из публичных правоотношений, связанные с оспариванием нормативно-правовых актов в сфере природопользования и охраны окружающей среды, затрагивающих права и законные интересы заявителей в сфере экономической и предпринимательской деятельности, решений и действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов и должностных лиц, затрагивающих права и законные интересы заявителя, дела о взыскании природоресурсных платежей и налогов. Таким образом, правосудие по административным делам в России осуществляют две системы судов – суды общей юрисдикции и арбитражные суды (ст.245 ГПК РФ и ст.29 АПК РФ [2]). Ст.126 Конституции РФ устанавливает, что судам общей юрисдикции подсудны уголовные, гражданские, административные и иные дела. Вместе с тем ст.26 ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации» допускает учреждение специализированных административных судов, в том числе административных.

Следовательно, представляется возможным дать признаки административно-правового спора в сфере природопользования: спор возникает в связи с реализацией управленческих функций публичными органами в области природопользования; спор о правах и обязанностях субъектов административного права, осуществляющих природопользование; спор характеризуется негативной реакцией субъектов природопользования в конкретном административном правоотношении (не принятие предписанных правил или невыполнением последних); спор сторон, которые не равны в материальном смысле; спор сторон равных в процессуальном смысле.

Причина любого правового спора лежит в убеждении одной из спорящих сторон, что поведение другой стороны неправомерно. Орган, наделенный полномочиями по разрешению такого спора, обязан дать юридическую оценку основанию возникновения спора, и это является его основной задачей. Основанием административно-правового спора в области природопользования является юридический факт, послуживший поводом для возникновения, изменения или прекращения административного правоотношения. Цель административно-юрисдикционного процесса состоит в том, чтобы установить, какое действие (правомерное или неправомерное) или бездействие является основанием спора<sup>8</sup>. Для этого при рассмотрении индивидуально-конкретного административного спора в области природопользования компетентный орган исследует факты, на основании которых устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования или возражения лиц, участвующих в деле.

Внутриотраслевую классификацию административно-правовых споров в области природопользования можно представить в следующем виде: споры в сфере недропользования; споры в сфере землепользования; споры в сфере лесопользования; споры в сфере водопользования.

---

<sup>8</sup> Постановление ФАС Восточно-Сибирского Округа от 22.05.2008 № А19-14714/07-Ф02-2083/08 по делу № А19-14714/07.

В свою очередь подвидами административно-правовых споров в сфере недропользования будут споры [3]: при предоставлении права пользования недрами, в том числе по итогам конкурсов и аукционов<sup>9</sup>; в случае отказа в предоставлении права пользования недрами (в выдаче лицензии); в случае перехода прав пользования недрами; при внесении изменений в условия пользования недрами; в случае привлечения к ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение законодательства<sup>10</sup>; при прекращении права пользования недрами, в том числе по причинам, связанным с нарушением условий недропользования.

Статья 64 ЗК РФ предусматривает, что земельные споры рассматриваются в судебном порядке. Административно-правовые споры, связанные с применением земельного законодательства, возникают в следующих случаях: при заключении или расторжении договора аренды земельного участка<sup>11</sup>; при существенных нарушениях условий договора аренды<sup>12</sup>; в случае не выполнения землепользователем или арендатором своих обязанностей<sup>13</sup>; в случае привлечения к ответственности за неисполнение или ненадлежащее исполнение законодательства<sup>14</sup>; в случае государственной регистрации или отказа в регистрации договора аренды, постановления на кадастровый учет земельного участка<sup>15</sup>; при невыполнении и/или превышении полномочий публичных субъектов<sup>16</sup>; при оспаривании правомочных действий органов власти<sup>17</sup>; в случае несоблюдения законодательства при привлечении к ответственности<sup>18</sup>; при несоблюдении досудебного (претензионного) порядка урегулирования спора с ответчиком, когда это предусмотрено федеральным законом для данной категории споров или договором; дела, связанные с изъятием (выкупом) земельных участков для государственных или муниципальных нужд, т.е. публичных нужд<sup>19</sup>; при взыскании ущерба окружающей среде (природным ресурсам).

Административно-правовые споры, связанные с применением водного законодательства возникают в следующих случаях: при взыскании ущерба окружающей среде (природным ресурсам)<sup>20</sup>; о признании недействующим нормативных или ненормативных актов<sup>21</sup>.

Процессуальные функции главных распорядителей средств федерального бюджета (Роснедра, Росводресурсы, Рослесхоз, Росприроднадзор, Ростехнадзор и др.) определяются законами. Они выступают в суде от имени Российской Федерации в качестве представителя ответчика по искам к Российской Федерации о возмещении вреда, причиненного физическому лицу или юридическому лицу в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов или должностных лиц этих органов, в том числе в результате издания актов органов государственной власти, не соответствующих закону или иному правовому акту (пп. 1 п. 3 ст. 158 Бюджетного кодекса РФ).

Анализ нормативных правовых актов показывает, что процессуальными функциями, например, Федерального агентства по недропользованию будут: ответчик, истец или третье лицо. Как ответчик Роснедра выступает по искам: об оспаривании затрагивающих права и законные интересы частных лиц ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия); о возмещении убытков, причиненных незаконными действиями Роснедра или его территориальных органов.

<sup>9</sup> Определение ВАС РФ от 21.01.2009 № 17517/08 по делу № А32-5551/2008-69/60.

<sup>10</sup> Постановление ФАС Московского округа от 24.11.2005 № КА-А40/11438-05. Постановление ФАС Московского округа от 03.02.2003 № КА-А40/65-03.

<sup>11</sup> Постановление ФАС Московского округа от 24.01.2003 № КГ-А40/9099-02.

<sup>12</sup> Постановление ФАС Московского округа от 24.01.2003 № КГ-А40/9099-02.

<sup>13</sup> Постановление ФАС Уральского округа от 03.12.2003 № Ф09-3478/03-ГК по делу № А71-280/03.

<sup>14</sup> Постановление ФАС Северо-Западного округа от 16.05.2011 по делу № А56-81561/2009.

<sup>15</sup> Постановление Президиума ВАС РФ от 22.12.2009 № 10520/09 по делу № А55-11287/2008.

<sup>16</sup> Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 21.04.2009 по делу № А39-3866/2008-167/1.

<sup>17</sup> Постановление ФАС Московского округа от 23.08.2006 г. № КА-А40/7425-06-П.

<sup>18</sup> Постановление ФАС Северо-Западного округа от 16.05.2011 по делу № А56-81561/2009.

<sup>19</sup> Постановление ФАС Московского округа от 23 августа 2006 г. № КА-А40/7425-06-П.

<sup>20</sup> Постановление ФАС Северо-Западного округа от 19.11.2010 по делу № А05-588/2010.

<sup>21</sup> Определение Верховного Суда РФ от 31.03.2010 № 47-Г10-8 «Об оставлении без изменения решения Оренбургского областного суда от 25.12.2009, которым удовлетворено заявление о признании недействующим «Перечня должностных лиц, осуществляющих региональный государственный контроль и надзор за использованием и охраной водных объектов в Оренбургской области», утвержденного постановлением правительства Оренбургской области от 07.04.2008 № 131-п.».

Как истец оно может выступать: по искам, связанным с неисполнением (ненадлежащим исполнением) государственных контрактов; при оспаривании актов органов власти (как правило, субъектов РФ).

И как третье лицо, не заявляющее самостоятельных требований, Роснедра может выступать по искам: об оспаривании затрагивающих права и законные интересы частных лиц ненормативных правовых актов, решений и действий (бездействия) территориальных органов Роснедра; по налоговым спорам, связанным с применением ставки 0% по налогу на добычу полезных ископаемых, особенностями налогообложения сверхнормативных потерь, определением объекта налогообложения и способа его оценки.

При разрешении споров перед судами встает вопрос о соотношении гражданского законодательства и законодательства о недрах<sup>22</sup> [4]. Существует судебная практика, рассматривающая этот вопрос с диаметрально противоположных позиций: рассмотрение лицензии и любых ее неотъемлемых частей в качестве гражданско-правовой сделки не соответствует закону<sup>23</sup>; лицензионное соглашение является гражданско-правовой сделкой<sup>24</sup>.

Подобное регулирование позволяет отнести лицензию как к публично-правовым, так и к частноправовым отношениям. Сторонники и той, и другой точек зрения, опираясь, по сути, на одни и те же нормы Закона о недрах, приходят к взаимоисключающим выводам<sup>25</sup> [5, 11]. Кроме того, иногда и суды применяют правила о недействительности сделок к действиям по выдаче лицензий, отказывая в использовании правил об истечении срока исковой давности<sup>26</sup> [6].

Однако суды делают правильное заключение о том, что лицензионное соглашение является сделкой, но не гражданско-правовой. Оно является административным договором. Тому есть веские причины. В соответствии с ч.2 ст.12 Закона о недрах лицензия на пользование недрами закрепляет условия и форму договорных отношений недропользования и может дополняться условиями, непосредственно не установленными Законом, но не противоречащими ему<sup>27</sup>.

Для однозначного толкования административно-правового режима лицензирования недропользования внесены изменения в законодательство в части невозможности заключения лицензионных соглашений<sup>28</sup>. При этом необходимо четко оговорить формы договорных отношений недропользования (контракта на предоставление услуг с риском и без риска).

Следующее основание возникновения споров – *оспаривание итогов конкурсов и аукционов*<sup>29</sup>. Они могут происходить в случаях: противоречия экологическому законодательству, законодательству об особо охраняемых природных территориях, законодательству о малочисленных коренных народах и др.; представления неполной информации о предмете

<sup>22</sup> «Положение о порядке лицензирования пользования недрами», утвержденное Постановлением Верховного Совета РФ от 15.07.1992 № 3314-1.

<sup>23</sup> Ст.2 ГК РФ; ч.1 ст.11, ч.1 ст.15 Закон РФ «О недрах»; Решение АС Оренбургской области от 03.02.2010 по делу № А47-10320/2009;

<sup>24</sup> Ст. 153 ГК РФ; ч. 3 ст. 11, ч.1. ст. 49 Закон РФ «О недрах»; Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда № 18АП-2000/2008 от 22.04.2008 по делу № А76-28110/2006; Постановление ФАС Уральского округа № Ф09-11349/10-С1 от 27.01.2011 по делу № А50-6798/2010.

<sup>25</sup> Определение ВАС РФ от 14.11.2008 № 14033/08.

<sup>26</sup> Постановление ФАС УО от 28.07.2008 № Ф09-733/08-С6; Определение ВАС РФ от 29.10.2008 № 13745/08.

<sup>27</sup> Постановление Президиума ВАС РФ от 05.09.2006 № 856/06 по делу № А40-18915/04-31-200 // Вестник ВАС РФ. 2006. № 12. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 08.09.2005.

<sup>28</sup> Закон РФ от 21.02.1992 N 2395-1 (ред. от 06.12.2011, с изм. от 07.12.2011) «О недрах» // СЗ РФ. 06.03.1995, №10, ст.823; «Положение о порядке лицензирования пользования недрами», утвержденное Постановлением Верховного Совета РФ от 15.07.1992 № 3314-1; Приказ Минприроды РФ от 29.09.2009 № 315 "Об утверждении Административного регламента Федерального агентства по недропользованию по исполнению государственных функций по осуществлению выдачи, оформления и регистрации лицензий на пользование недрами, внесения изменений и дополнений в лицензии на пользование участками недр, а также переоформления лицензий и принятия, в том числе по представлению Федеральной службы по надзору в сфере природопользования и иных уполномоченных органов, решений о досрочном прекращении, приостановлении и ограничении права пользования участками недр". (Зарегистрировано в Минюсте РФ 25.12.2009 N 15837) // БНА. N 10, 08.03.2010.

<sup>29</sup> Определение ВАС РФ от 21.01.2009 № 17517/08 по делу № А32-5551/2008-69/60. Ч.1 и 4 ст.198 АПК РФ. Ч.2 ст.181, ч.2 ст.448, ст.449 ГК РФ. Постановление ФАС Поволжского округа от 16.09.2010 по делу № А72-13142/2009. Ч.6 ст.11 Закона РФ «О недрах» (в редакции, действовавшей до 11.01.2009). Постановление ФАС Поволжского округа от 06.08.2009 г. по делу № А72-9036/2008. Постановление ФАС Уральского округа от 13.07.2010 г. по делу № А07-18194/2009.



торгов – нарушение правил торгов<sup>30</sup>; нарушения административной процедуры проведения конкурса и аукциона.

В настоящее время особую актуальность среди споров в сфере природопользования и охраны окружающей среды, рассматриваемых арбитражными судами и судами общей юрисдикции, занимают дела, связанные с изъятием (выкупом) земельных участков для государственных или муниципальных нужд, т.е. публичных нужд [7].

При обжаловании в суд ненормативных актов публичных органов об изъятии земельного участка заявители оспаривают либо наличие публичных нужд, либо соблюдение принципа исключительности, закрепленного законодательством<sup>31</sup>. От соблюдения порядка изъятия зависит соблюдение законных прав и интересов собственников и иных правообладателей, а также публичных интересов. Наличие пробелов и коллизий в законодательстве влечет необоснованное затягивание процедуры изъятия и нарушение законных прав и интересов участников таких отношений.

На лесных участках, предоставленных в аренду, меры пожарной безопасности, указанные в п.1 и 2 ч.1 ст.53 ЛК РФ, осуществляются арендаторами этих лесных участков на основании проекта освоения лесов. При этом следует иметь в виду, что зачастую арендаторов принуждают обеспечивать ликвидацию лесного пожара на территории арендуемого ими участка за свой счет, включая указанное условие в договор. Между тем такой пункт договора противоречит положениям ЛК РФ. При рассмотрении споров о признании указанного пункта договора не соответствующим законодательству РФ суды указывали, что арендатор не является специализированной организацией, осуществляющей деятельность по тушению лесных пожаров, в связи с чем он не может обеспечить ликвидацию лесного пожара только своими силами, что не исключает в установленном законом порядке его привлечения к тушению возникшего лесного пожара<sup>32</sup>.

Другим основанием административных споров является нарушение (или предполагаемое нарушение) административной процедуры проведения конкурса и аукциона<sup>33</sup>. Как правило, государственный орган отказывает в принятии заявки ввиду того, что организацией не представлено всех необходимых документов.

Вышеприведенное показывает, что можно сделать вывод о законодательном закреплении понятия «административное судопроизводство». Нужно согласиться с А.Б. Зеленцовым в том, что такое судопроизводство есть государственно-властная деятельность по разбирательству административно-правовых конфликтов [1, 614]. В процессе разрешения этих конфликтов в рамках определенной судебной процедуры констатируется в правозащитных целях незаконность (законность) административно-правовых актов, наличие (отсутствие) конкретных субъективных публичных прав и обязанностей либо устанавливается ответственность за административные проступки. Административное судопроизводство заключается в деятельности суда по разбирательству дел об административных проступках и административных споров, возникающих в связи с нарушением субъективных публичных прав и законных интересов частных лиц. Такая деятельность осуществляется в процессуальной форме в судебных заседаниях с участием сторон и других субъектов процесса и состоит в установлении фактических обстоятельств дела путем исследования доказательств, проверки законности административных актов и в разрешении дела, т.е. применении соответствующего материального закона.

## ЛИТЕРАТУРА

1. Зеленцов А.Б. Административно-правовой спор: вопросы теории: монография. 2-е изд. / А.Б. Зеленцов. – М.: РУДН, 2009. – 692 с.

<sup>30</sup> Постановление ФАС Уральского округа от 13.07.2010 по делу № А07-18194/2009.

<sup>31</sup> Постановление ФАС Уральского округа от 10.09.2007 № Ф09-7309/07-С6. Постановление ФАС Уральского округа от 02.04.2007 № Ф09-2161/07-С6.

<sup>32</sup> Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 19.05.2010 № А78-6145/2009; Определение ВАС РФ от 13.08.2010 № ВАС-10446/10.

<sup>33</sup> Постановление ФАС Московского округа от 02.06.2011 № КА-А40/5100-11 по делу №А40-100838/10-92-496. Постановление ФАС Московского округа от 17.06.2011 № КА-А40/5751-11 по делу № А40-100842/10-92-497. Определение ВАС РФ от 09.02.2011 № ВАС-564/11 по делу № А40-141745/09-152-1037.

2. ГПК РФ от 14.11.2002 № 138-ФЗ // СЗ РФ. 18.11.2002. №46. Ст. 4532. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ // СЗ РФ. 29.07.2002. № 30. Ст. 3012.
3. Волков А.М. Недропользование как объект административно-правового регулирования / Волков А.М., Лютягина Е.А. // Вестник РУДН. Серия. Юридические науки. – 2011. – № 2. – С. 40 – 47.
4. О недрах: Закон РФ от 21.02.1992 № 2395-1 // СЗ РФ. 06.03.1995, № 10, ст.823.
5. Петров Д. Оспариваем в суде отказ в лицензии / Д. Петров // ЭЖ-Юрист.– 2010. – № 49. – С. 10-15.
6. Волков А.М. Совершенствование административного законодательства в области природопользования и охраны окружающей среды в России / Волков А.М., Лютягина Е.А. // Административное право и процесс. – 2010. – №6. – С. 15-18.
7. Волков А.М. Проблемы организации государственного контроля за использованием и охраной земель, находящихся в частной собственности / Волков А.М., Трофимова И.А. // Закон и право. – 2011. – № 8. – С. 95-97.

УДК 342.922

## ЗВЕРНЕННЯ ДО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ ЯК СПОСІБ ЗАХИСТУ ПРАВ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ

Дорохіна Ю.А., к.ю.н., доцент

*Національна академія управління*

У статті розглядається питання звернення до Європейського суду як один зі способів захисту прав юридичної особи. Акцентовано увагу на позитивних та негативних наслідках такого звернення.

*Ключові слова:* Європейський Суд, юридична особа, захист прав.

Дорохина Ю.А. ОБРАЩЕНИЕ В ЕВРОПЕЙСКИЙ СУД КАК СПОСОБ ЗАЩИТЫ ПРАВ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА / Национальная Академия Управления, Украина

В статье рассматривается вопрос обращения в Европейский суд юридического лица как один из способов защиты своих прав. Акцентировано внимание на позитивных и негативных последствиях такого обращения.

*Ключевые слова:* Европейский Суд, юридическое лицо, защита прав.

Dorokhina I.A. APPEAL IN EUROPEAN COURT AS METHOD OF DEFENCE OF RIGHTS FOR LEGAL ENTITY / National Academy of Management, Ukraine

In the article are examined grounds and terms of appeal in European court a legal entity, concerning defence of the rights. Accented attention is on the positive and negative consequences of such appeal.

*Key words:* European Court, legal entity, defence of rights.

З початком третього тисячоліття відбувається усвідомлення нових реалій суспільного життя, пріоритетом внутрішньої та зовнішньої політики держави є інтеграція України до Європейського Союзу, введення її до архітектури європейської безпеки, гарантування власної безпеки, забезпечення безпеки і добробуту громадян, що зумовлює вступ України в якісно новий етап розвитку. Цей етап визначається створенням атмосфери принципівості, відвертим виявленням недоліків, що впливають на рівень захищеності прав людини, забезпеченням безпеки суспільства й індивіда.

З того часу, як Україна визначилась щодо свого наміру інтегруватися до європейського співтовариства, одним із способів досягнення цього є узгодження українського та європейського права взагалі та правових норм, що регулюють діяльність юридичної особи та захист її прав зокрема.

Дослідженням питань правового інтегрування до європейського співтовариства займаються такі науковці, як І.А. Грицяк, А.А. Пухтецька, Г.Й. Ткач, В.П. Тимошук та ін. Нормативно це закріплено в Конституції України, Законі України від 18.03.2004 р. "Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу", Договорі про Європейський Союз із доповненнями, внесеними Амстердамським та Німецьким договорами, рішеннях Європейського суду справедливості в Люксембурзі, законодавство ЄС [1, 508].

Забезпечення реалізації та захисту прав людини і громадянина в національній правовій системі виступає неодмінною умовою становлення правової, демократичної держави, розвитку соціально-економічної основи життєдіяльності суспільства, його найважливіших інститутів, що гарантують утвердження верховенства права, демократії, поваги до прав і свобод людини.

На сучасному етапі розвитку галузі адміністративного права України, а також у відповідній нормотворчій та законопроектній діяльності великого значення набуває імплементація у вітчизняне законодавство та практичну діяльність апарату держави принципів і стандартів, запроваджених Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) [2].

Норми Конвенції виступають одним із провідних джерел наднаціонального рівня, що утворюють відносно самостійний сегмент європейського права. За своєю юридичною природою Конвенція визнається міжнародним договором, норми якого носять імперативний характер, а відтак є обов'язковими для виконання всіма його учасниками – переважною більшістю європейських країн, включаючи Україну.

У контексті реформування вітчизняного нормативного масиву, що стосується правового регулювання адміністративно-юрисдикційних відносин, слід підкреслити особливо вагому роль положень Конвенції, якими запроваджено наступні найважливіші положення для забезпечення реалізації та захисту прав громадян у будь-якій національній правовій системі:

- 1) визначено в п.1 ст.6 елементи системи справедливого судочинства (доступ до суду, розумний строк, справедливість, публічність, виконання рішень);
- 2) сформульовано фундаментальні засади концепції дозвольного втручання, передбачаючи імперативність легітимності втручання в громадських або в загальних інтересах, а також можливість нагляду за легітимністю прийнятих рішень;
- 3) закріплено вимогу про пропорційність втручання, що має розумно співвідноситись між метою, досягнення якої передбачається, та засобами, що були обрані [3, 25-26].

Відповідно до ст.32 Конвенції Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ) має виключну компетенцію щодо тлумачення норм Конвенції в судових рішеннях (прецедентах), які є обов'язковими не тільки для сторін у справі (скаржника та відповідача), але й для всіх інших держав – членів Ради Європи, які визнали обов'язковість дії норм Конвенції на території своїх держав.

Відповідно до зобов'язань, взятих на себе Україною з ратифікацією Конвенції, основні положення Конвенції мають отримати належне закріплення у вітчизняному адміністративно-правовому законодавстві, з метою забезпечення, у першу чергу, всебічної реалізації суб'єктивних прав, обов'язків та законних інтересів людини та громадянина.

Наприклад, у п.2 ст.8 КАСУ визначено, що суд застосовує принцип верховенства права з урахуванням судової практики ЄСПЛ. А також важливим кроком розвитку вітчизняної правотворчої практики виступає закріплення в ст.6 проекту Адміністративне-процедурного кодексу України основних принципів адміністративного провадження, серед яких набули закріплення: принцип верховенства права, законність, рівність перед законом, гласність, об'єктивність, повнота, неупередженість та деякі інші.

Водночас необхідно відмітити і те, що в Україні, на жаль, приділяється недостатня увага визначенню та закріпленню в загальному масиві вітчизняного законодавства принципів, стандартів та норм, що містяться в Конвенції. Серед недоліків, що потребують негайного усунення, слід відмітити відсутність комплексних досліджень та узагальнень судової практики ЄСПЛ у сфері адміністративно-юрисдикційних відносин.

До них належать: 1) провадження у справах про адміністративні правопорушення; 2) провадження з розгляду скарг громадян та юридичних осіб; 3) дисциплінарні провадження щодо державних службовців [4, 492-495]. Крім цього, визнання судових рішень ЄСПЛ такими, що мають бути враховані при постановленні рішення вітчизняними адміністративними судами, потребує визначення на доктринальному рівні місця такого виду джерела права в національній правовій системі України [5, 396].

Україна в даний час є одним із "лідерів" по числу позовів, що подаються до ЄСПЛ. Переважна більшість скарг, що поступають до ЄСПЛ, стосуються порушення ст.6 Конвенції. Відповідно до пункту 1 статті 6 Конвенції, "кожен при вирішенні питання щодо його цивільних прав та обов'язків або при встановленні обґрунтованості будь-якого кримінального обвинувачення, висунутого проти нього, має право на справедливий і відкритий розгляд упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом".

Право на справедливий судовий процес вважається одним із найважливіших прав, гарантованих Конвенцією. Воно включає в себе право на доступ до суду, рівність сторін у процесі, публічність судового розгляду та оголошення рішення чи вироку суду, обов'язковість виконання судового рішення, яке вступило в законну силу, та інше.

Таким чином, відповідно до тексту Конвенції реалізація прав, закріплених у пункті 1 статті 6, гарантується особі лише при визначенні судом її цивільних прав та обов'язків або при висуненні проти неї кримінального обвинувачення. Таким чином, застосування статті 6 до того чи іншого виду провадження залежить від того, чи належить предмет провадження, у значенні статті 6, до "цивільних прав і обов'язків" або до "кримінального обвинувачення".

Із розвитком прецедентної практики Суду, у процесі застосування автономного та еволюційного способів тлумачення норм Конвенції, все більше спорів між особою та державою (навіть якщо такі відповідно до внутрішнього законодавства належали до сфери публічного права) розглядались як такі, що стосуються визначення "цивільних прав та обов'язків".

Разом із тим, визнання спорів між фізичними та юридичними особами, з одного боку, і органами державної влади – з іншого, такими, що підпадають під сферу дії пункту 1 статті 6 Конвенції, визначає лише можливість звернення особи після вичерпання всіх національних засобів правового захисту до Європейського суду з прав людини. Проте основні принципи судового процесу, закріплені в частині 1 статті 6, мають бути враховані національним законодавством та судовою практикою (із особливостями, що притаманні адміністративному процесу), оскільки забезпечують захист прав особи в судовому процесі і впливають на його ефективність.

Такого ж висновку дійшли учасники Першої Конференції Голів Вищих Адміністративних судів в Європі. У висновках за результатами проведеної Конференції було зазначено, що незважаючи на організаційні відмінності в різних державах, адміністративний процес має відповідати загальним стандартам, що закріплені в правових системах держав-членів, або процесуальним гарантіям, які прямо закріплені в Конвенції про захист прав людини та основних свобод, зокрема в статтях 6 та 13 [6].

Відповідно до статті 13 Конвенції кожен, чий права та свободи, викладені в Конвенції, порушуються, має право на ефективний засіб правового захисту у відповідному національному органі, не дивлячись на те, що таке порушення здійснюється офіційними особами. Отже, орган, про який йде мова в цій статті не обов'язково є судом, проте важливо, щоб він міг забезпечити ефективний засіб правового захисту.

У тих випадках, коли зазначені функції захисту порушеного права здійснюються судовими органами, застосовуються більш жорсткі вимоги пункту 1 статті 6 Конвенції, яка поглинає собою статтю 13. Однак таке поглинання відбувається не в усіх справах. В окремих випадках стаття 13 надає додаткові гарантії, які випливають з вимоги ефективності засобу правового захисту: це можливість призупинення виконання оскаржуваного рішення чи дій адміністративного органу, якщо вони можуть призвести до невинної шкоди, та покладення обов'язку на відповідний орган відшкодувати шкоду (у певних випадках), завдану порушенням прав, визначених Конвенцією.

З аналізу пункту 1 статті 6 Конвенції та окремих рішень Європейського суду з прав людини випливає, що систему права на справедливий судовий процес складають такі елементи, як: право на справедливий судовий розгляд, право на відкритий судовий розгляд (у тому числі публічне проголошення рішення), дотримання критерію "розумного" строку, незалежність та неупередженість суду, створеного на підставі закону. Однак систему цих елементів не можна вважати повною без врахування таких важливих факторів як можливість доступу до суду кожної особи у випадку виникнення спору з адміністративних правовідносин та ефективність судового контролю за актами та діями (чи бездіяльністю) адміністрації.

Не зважаючи на те, що ЄСПЛ у першу чергу було створено як установа для захисту прав фізичних осіб, Суд уповноважений розглядати також і скарги з боку юридичних осіб. Обов'язковою умовою для того, щоб скарга була визнана прийнятною по суті, є, як вже зазначалося, вичерпання заявником усіх внутрішньо-державних засобів захисту свого права, і перш за все судових засобів такого захисту. Якщо ж предметом скарги є неефективне судочинство (ст.13 Конвенції), то можливе подання заяви ще при розгляді справи в суді першої або другої інстанції.

Проте юридичні особи не завжди використовують своє право на звернення до Європейського суду, вважаючи, що таке звернення є досить екзотичним способом захисту своїх прав. Безумовно, ЄСПЛ є специфічною установою, яка не покликана замінити вітчизняні, проте, у ряді випадків, саме звернення в ЄСПЛ є найбільш ефективною дією.

По-перше, направляючи до Європейського суду заяву з вимогою визнати порушення державою Конвенції, заявник викликає до себе підвищену увагу з боку влади. Особливо це стосується колишніх радянських республік, і, зокрема, України. Прагнучи інтегруватися в європейський простір, держава зацікавлена в тому, аби мінімізувати число негативних відгуків, пов'язаних із порушеннями прав людини. Крім того, нещодавно прем'єр-міністр України М. Азаров повідомив, що в даний час міжнародні суди ведуть 15 процесів, відповідачем у яких виступає Україна, а сума виплат по всіх цих справах перевищує два державні бюджети країни. У таких умовах державі інколи простіше домовитися з позивачем, ніж доводити справу до суду.

По-друге, Європейська конвенція про захист прав людини і основних свобод дозволяє вимагати з держави і так звану "справедливу компенсацію". Потенційним заявникам варто знати, що за всю історію ЄСПЛ максимальний розмір компенсації, який було сплачено заявникові, склав 30 мільйонів доларів (рішення від 9 грудня 1994 у справі Нафтопереробні заводи Країн і Стратіс Андріадіс проти Греції) з метою відшкодування матеріального збитку, нанесеного порушенням статті 1 Протоколу № 1 (захист права власності).

Проте в даний час Європейський суд прийняв у виробництво декілька позовів, по результатах розгляду яких рекордна сума може істотно збільшитися. Так, у березні 2010 року Суд почав розгляд позовної заяви колишнього керівництва компанії "ЮКОС" проти Російської Федерації. Сума компенсації по даному позову складає 98 мільярдів доларів. Також однією з найбільш резонансних подій минулого року стало прийняття судом позову ЧП "Укртрансконтейнер" (УТК) проти української держави в травні 2010 року на суму 1,4 млрд. доларів.

Таким чином, подання позову до Європейського суду дозволяє юридичній особі не лише встановити факт порушення з боку держави Конвенції, але і вимагати матеріального відшкодування заподіяних збитків.

По-третє, важливою обставиною є те, що рішення ЄСПЛ обов'язкове для виконання. Як відомо, за весь час існування Європейського суду не було зафіксовано жодного випадку невиконання державами-членами Ради Європи його рішень. При цьому контроль за виконанням рішень Європейського суду не обмежується контролем за виплатою грошової компенсації. Констатація порушення Конвенції передбачає зобов'язання держави, окрім виплати грошової компенсації, якщо така ухвала була винесена, прийняти заходи індивідуального характеру з метою усунення наслідків порушення щодо заявника, а також міри загального характеру з метою запобігання подібних порушень Конвенції в майбутньому.

Одним із найбільш дієвих засобів є перегляд справи національним судом. Необхідно відзначити, що така можливість передбачена і чинним господарсько-процесуальним законодавством України. Таким чином, маючи рішення Європейського суду на свою користь,

юридична особа значно підвищує вірогідність об'єктивного рішення по справі, що розглядається українським судом.

Варто також відзначити, що не завжди є необхідність у перегляді рішення суду. Якщо обставини конкретної справи дозволяють державі виправити наслідки порушення Конвенції шляхом вживання певних адміністративних заходів, то це істотно зменшує час, необхідний для відновлення юридичної особи в правах.

З мінусів звернення до Суду можна виділити лише досить тривалий час розгляду справи. По деяких справах ухвала виноситься лише через 3-5 років після подання скарги. Проте, якщо заявник вважає, що затримка розгляду справи призведе до спричинення істотної шкоди, він може звернутися до суду із заявою про пріоритетний розгляд справи. Якщо судді знайдуть аргументи заявника переконливими, скарга буде розглянута позачергово.

Варто підкреслити, що звернення до Європейського суду є дуже ефективним способом захисту прав юридичної особи, оскільки він надає в розпорядження заявника всі засоби захисту, які не були йому надані національною правовою системою. Додатковою стимул-реакцією для звернення до ЄСПЛ є і те, що після ухвалення рішення суд контролює його виконання державою. При цьому необхідно відзначити, що скарга, яка подається до Європейського суду, має бути аргументованою. Найбільш ефективними аргументами виступають рішення самого ЄСПЛ, які є прецедентом для тієї або іншої категорії справ.

Європейський суд із прав людини не є "четвертою інстанцією" в судовій системі України. Він сам багато разів підкреслював, що його рішення не відміняють і не підміняють вирішень національних судів. Те, що українська юридична особа може не лише бути заявником у ЄС, але і в змозі довести свою правоту, підтверджується рішеннями по справах "Совтрансавто проти України", "МПП Голуб проти України", "Агротехсервіс проти України" тощо.

Проте слід зазначити, що юридичні особи володіють лише деякими правами, гарантованими Європейською Конвенцією по захисту прав людини і основних свобод. Зокрема, це право безперешкодного користування своїм майном, право на справедливий суд, свободу об'єднання, висловлювання думки і деякі інші.

Більшість скарг юридичних осіб проти держави стосуються захисту "активів", або безпідставного втручання в управління господарською діяльністю. У справі "Інтерсплав проти України", яке стосувалося затримок відшкодування ПДВ заявникові, Суд прийшов до висновку, що найбільш прийнятною формою вирішення справи було б усунення адміністративної практики затримок по відшкодуванню ПДВ. Суд не лише зобов'язав Україну виплатити наявну заборгованість, але і призначив 25 тисяч євро компенсації за встановлені порушення.

У справі "Україна-Тюмень проти України" ЄС черговий раз звернув увагу на те, що перегляд справи в порядку нагляду є порушенням статті 6 Конвенції. Акціонерне товариство "Торговий дім Україна-Тюмень" також скаржилося на те, що держава незаконно позбавила його майна – будівлі, яка була частиною його статутного фонду. У цьому випадку Суд визнав, що Україна порушила право юридичної особи на мирне володіння майном, призначивши майже 340 тисяч євро як компенсацію матеріальної і моральної шкоди.

У виключних випадках Україна може визнати вимоги заявника перед ЄС. Так, наприклад, у справі "Олімпекс ЛТД проти України" сторони досягли угоди, відповідно до якої заявник відмовився від своєї скарги в обмін на зобов'язання України виплатити йому більше 16,5 млн. гривень.

Звернення до Європейського суду з прав людини із заявою істотно відрізняється від подання позову до національних судів. Перед зверненням необхідно уважно ознайомитися з правилами щодо вичерпання засобів національного захисту. Заява в ЄС – це формуляр скарги, який заповнюється відповідно до наявних розділів, навіть якщо це передбачає повторне викладення інформації, яка вже надавалася в Секретаріат Суду раніше. Крім того, потрібно розуміти, що скаржитися можна виключно на порушення положень Європейської Конвенції.

Процедури в Європейському суді значною мірою відрізняються від процедур в українських судах, а їх опис може бути окремою темою для іншої статті. Слід зазначити, проте, що хоча первинне звернення зі скаргою до Суду може здійснюватися російською, українською або будь-

якими іншими мовами членів Ради Європи, на стадії "комунікації" ЄС зобов'язує заявника продовжувати листування виключно на одній з офіційних мов – англійською або французькою.

Останнім часом юридичні особи все частіше звертають увагу на такий міжнародний механізм захисту своїх прав і інтересів як можливість звернення до Європейського суду з прав людини.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Адміністративне право України: підручник. – Вид. 2, змін. і доп. / За заг.ред. Т.О. Коломoeць. – К.: Істина, 2012. – 528 с.
2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод // Урядовий кур'єр. – 2010. – 17 листопада. – № 215.
3. Пухтецька А.А. Захист прав людини у взаємостосунках з органами публічної адміністрації у правозастосовній практиці Європейського суду з прав людини (на прикладі захисту права власності від неправомірного втручання державних органів у його здійснення) / А.А. Пухтецька // Адміністративне судочинство. – 2011. – № 3-4. – С. 25-35.
4. Адміністративне право України. Академічний курс: підруч.: в 2 т.: Т. 1. Загальна частина / Ред.колегія: В.Б.Авер'янов (голова). – К.: Юридична думка, 2004. – 584 с.
5. Пухтецька А.А. Необхідність врахування в адміністративно-юрисдикційних відносинах основних вимог Європейської конвенції з прав людини / А.А. Пухтецька // Проблеми удосконалення організаційно-правового механізму реалізації виконавчої влади в Україні. Наукова доповідь відділу проблем державного управління та адміністративного права інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – К.: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України.
6. First Conference of the Presidents of Supreme Administrative Courts in Europe "The possibility and scope of judicial control of administrative decisions" (7–8 October 2002) [Електронний ресурс]. – Strasbourg. – Режим доступу: [www.coe.int/T/E/Legal\\_affairs/Legalco-operation/Administrative\\_law-andjustice/Conferences/](http://www.coe.int/T/E/Legal_affairs/Legalco-operation/Administrative_law-andjustice/Conferences/).

УДК 342.951

### СИСТЕМА ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ ТА УПРАВЛІННЯ У СФЕРІ ІНФОРМАТИЗАЦІЇ

Комісаров О.Г., к.ю.н., доцент

*Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ*

У статті в систематизованому вигляді надано оцінку повноважень органів державної влади та управління у сфері інформатизації та розбудови в Україні інформаційного суспільства.

*Ключові слова: інформація, інформатизація, інформаційне суспільство.*

Комиссаров А.Г. СИСТЕМА ОРГАНОВ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ И УПРАВЛЕНИЯ В СФЕРЕ ИНФОРМАТИЗАЦИИ / Днепропетровский государственный университет внутренних дел, Украина

В статье в систематизированном виде предоставлена оценка полномочий органов государственной власти и управления в сфере информатизации и развития в Украине информационного общества.

*Ключевые слова: информация, информатизация, информационное общество.*

Komissarov A.G. SYSTEM OF PUBLIC AND MANAGEMENT AUTHORITIES IN THE FIELD OF INFORMATIZATION / Dnepropetrovsk state university of internal affairs, Ukraine

In the article in the systematized kind the estimation of plenary powers of public and management authorities is given in the field of informatization and development in Ukraine of informative society.

*Key words: information, informatization, informative society.*

Побудова постіндустріального та інформаційного суспільства в умовах сучасної України, концептуальні основи якого визначені відповідними державними програмами, а також викладені в низці наукових публікацій, можуть бути успішно реалізовані системою державного управління лише за наявності необхідного організаційно-структурного забезпечення та достатньої кількості й якості різнорідних ресурсів. При цьому адекватність структурного й кадрового забезпечення потребам розбудови інформаційного суспільства у свою чергу, представляє самостійну, багатоаспектну комплексну проблему, яка включає взаємопов'язані комплекси стратегічних і тактичних завдань державного управління політичною, соціальною, економічною, організаційною, інформаційною, психологічною, правовою та іншими сферами, успішне вирішення яких можливе на основі цільової концентрації різнопланових ресурсів.

У переважній більшості наукових публікацій сучасних авторів звернуто увагу на те, що вітчизняне інформаційне законодавство не визначає змісту або межі (принципів) інституційного, організаційного та ресурсного забезпечення розвитку інформаційного суспільства, але містить вказівку на залежність головної мети побудови інформаційного суспільства від їх якості.

Шляхом аналізу чинного законодавства у сфері інформатизації суспільства та держави, а також співставлення отриманого результату з постулатами організаційної теорії визначити сучасну систему органів державної влади й управління у сфері інформатизації.

Сучасний етап розбудови інформаційного суспільства, що позначається як інформатизація, забезпечується системою органів державної влади і управління в інформаційній сфері, функціонування якої корегується Національною програмою інформатизації. У відповідності до ст.2 Закону України "Про Національну програму інформатизації" остання визначає стратегію розв'язання проблеми забезпечення інформаційних потреб та інформаційної підтримки соціально-економічної, екологічної, науково-технічної, оборонної, національно-культурної та іншої діяльності у сферах загальнодержавного значення [1]. При цьому, враховуючи, що Національна програма інформатизації становить комплекс взаємопов'язаних окремих завдань (проектів), спрямованих на реалізацію державної політики та пріоритетних напрямів створення сучасної інформаційної інфраструктури України за рахунок концентрації та раціонального використання фінансових, матеріально-технічних та інших ресурсів, виробничого і науково-технічного потенціалу держави, а також координації діяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій усіх форм власності і громадян у сфері інформатизації, зазначимо, що інформатизація окремих сфер є окремим проектом інформатизації, у межах реалізації якого має визначатися окремий керівник проекту, формуватися проектна організаційна структура, налаштовуватися окремі зв'язки між її елементами тощо.

У сучасній українській мові термін "проект" використовується в трьох основних значеннях: 1) сукупність документів (розрахунків, креслень, макетів тощо), необхідних для зведення споруд, виготовлення машин, приладів і т.ін.; 2) попередній текст якого-небудь документа, що виноситься на обговорення, затвердження // щось незакінчене, намічене лише в загальних рисах; начерк; 3) задуманий план дій; задум, намір [2, 1152]. Вбачається, що законодавець, враховуючи високий ступінь невизначеності та залежність від інвестиційної активності, вкладав у словосполучення "проект інформатизації" друге із перелічених значень – "щось намічене лише в загальних рисах". Однак слід пам'ятати, що проектна структура організації хоча і формується з метою забезпечення унікальних, оригінальних суспільних процесів, але складається з визначеної кількості керованих видів діяльності, має фіксований час початку й закінчення функціонування, що відповідають загальній меті та вимогам вищестоящої системи щодо обмеженості в часі та ресурсах.

Комплекс заходів, що виконуються від початку до закінчення проекту в межах єдиної (проектної) структури управління, отримав узагальнюючу назву "проектна діяльність", що, у свою чергу, дозволяє зробити висновок щодо комплексності такої діяльності та особливої ролі, яку відіграє в її виконанні організаційна діяльність. Так, у найширшому розумінні, проектна діяльність включає: 1) проведення управлінських заходів (проектне управління); 2) вирішення спеціалізованого завдання (розробку продукції для замовника (результати маркетингових досліджень (маркетинг), проектно-конструкторська документація (управління проектуванням), технологічна документація (управління виробництвом), програмне забезпечення (управління



проектами), інші продукти)); 3) вирішення внутрішніх виробничих завдань (підвищення якості продукції (управління якістю), підвищення ефективності організації праці (управління персоналом), оптимізацію фінансових потоків (фінансовий менеджмент)).

Аналізуючи вищевикладене, зазначимо, що серед типів організаційних структур, що використовуються в сучасному управлінні, проектні структури мають власну сферу використання: по-перше, це розробка нових проектів у вже існуючих організаціях, по-друге – реалізація унікального проекту, який не характерний для профілю діяльності окремої наукової чи науково-виробничої структури.

При цьому проектна побудова має як власні переваги, так і суттєві недоліки. На нашу думку, слід звертати увагу на такі недоліки, як суттєве ускладнення цілісного розвитку організації, "розпорошення" ресурсів організації, у тому числі й фінансових ресурсів, неконтрольоване збільшення кількості суб'єктів управління – керівників проекту (керівників операцій).

Перевагами проектною організації слід визначити концентрування зусиль виконавців на ключових напрямках діяльності та відповідне збільшення "гнучкості" організаційної структури та збільшення оперативності прийняття рішень. Вбачається, що ці фактори дозволять використання проектних структур інформатизації також у межах інформаційного суспільства, однак з поступовим відходом від їх використання за призначенням, закладеним у норми Законів України "Про Концепцію Національної програми інформатизації" та "Про Національну програму інформатизації". При цьому нагадаємо, що розбудова інформаційного суспільства має призвести до формування інформаційної влади, а також набуття громадянами статусу суб'єкта управління. За цих умов органи державної влади та місцевого самоврядування як об'єкт управління "вимагатимуть" від суб'єкта управління достатньої кількості ресурсів для виконання поставленого завдання – надання адміністративної послуги, застосування примусу тощо. Відповідно, проектна структура має розглядатися як елемент структури об'єкта управління, що був сформований під дією законів управління та, у першу чергу, закону зворотного зв'язку в управлінні.

Повертаючись до змісту Національної програми інформатизації, зазначимо, що, виходячи з її головної мети (ст.5 Закону), суб'єкти управління мають спрямовувати власну діяльність на виконання наступних завдань: формування правових, організаційних, науково-технічних, економічних, фінансових, методичних та гуманітарних передумов розвитку інформатизації; застосування та розвиток сучасних інформаційних технологій у відповідних сферах суспільного життя України; формування системи національних інформаційних ресурсів; створення загальнодержавної мережі інформаційного забезпечення науки, освіти, культури, охорони здоров'я тощо; створення загальнодержавних систем інформаційно-аналітичної підтримки діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування; підвищення ефективності вітчизняного виробництва на основі широкого використання інформаційних технологій; формування та підтримка ринку інформаційних продуктів і послуг; інтеграція України у світовий інформаційний простір.

При цьому як функції щодо виконання цих завдань, так і участь у процесі інформатизації суспільства та держави, у межах своєї компетенції, у відповідності до ст.6 Закону, покладено на невизначену кількість державних органів (органів державної влади), а також передбачена можливість допущення до участі в процесі інформатизації органів місцевого самоврядування, приватних осіб, об'єднань громадян тощо.

Отримана за функціональним принципом система органів державної влади, місцевого самоврядування, об'єднань громадян (проект) має не тільки просторові, але й часові характеристики. Так, Кабінет Міністрів України щорічно разом із проектом Закону України про Державний бюджет України на наступний рік подає на розгляд Верховної Ради України доповідь про стан інформатизації в Україні, завдання Національної програми інформатизації на наступні три роки, програму завдань (робіт) з інформатизації на наступний бюджетний рік із визначенням джерел фінансування, а Верховна Рада України, відповідно, щорічно затверджує завдання Національної програми інформатизації на наступні три роки та обсяги їх бюджетного фінансування на наступний рік [1].

При цьому звернемо увагу, що правовідносини інформатизації як на рівні Національної програми, так і на рівні окремого проекту є диспозитивними, а суб'єкти цих правовідносин

володіють рівними правами та пов'язані взаємними зобов'язаннями. Також слід звернути увагу на те, що у відповідності до ч.4 ст.10 Закону державні замовники визначають виконавців окремих завдань (проектів) Національної програми інформатизації, забезпечують фінансування, керівництво та контроль виконання робіт за цими завданнями (проектами) на конкурсних засадах [1]. Однак, незважаючи на диспозитивність відносин інформатизації, формування та реалізацію замовлень не слід розглядати окремо від формування та реалізації державної політики в тих сферах, де виконуються ці замовлення. Відповідно, відокремлення питань інформатизації від питань забезпечення економічного та соціального розвитку країни слід вважати порушенням вимог ст.7 Закону, у відповідності до змісту якої взаємозв'язок основних завдань Національної програми інформатизації та системи планування економічного і соціального розвитку України здійснюється шляхом внесення їх до відповідного розділу загальнодержавної програми економічного та соціального розвитку України [1]. Таким чином діяльність центрального органу виконавчої влади, на який у відповідності до рішення Кабінету Міністрів України покладено функції Генерального державного замовника Національної програми інформатизації, стає системоутворюючим чинником для формування кожного проекту інформатизації. При цьому звернемо увагу, що згідно з положеннями ст.10 Закону поряд із Генеральним державним замовником Національної програми інформатизації замовлення на проект інформатизації може бути сформовано й державним замовником – певним органом державної влади або органом місцевого самоврядування.

Указом Президента України від 31.05.1993 року № 186/93 вперше в незалежній Україні створення головної державної організації з проблем інформатизації та покладення на неї функцій міжвідомчого координування було визначено однією з умов прискорення розробки і практичної реалізації державної політики інформатизації, координації необхідних наукових розробок, проведення інших робіт у цьому напрямі. Так, відповідно до п.1 Указу головною державною організацією з проблем інформатизації було визначено Кібернетичний центр Академії наук України [3]. Поряд із цим зазначимо, що обсяг повноважень Кібернетичного центру Академії наук України не міг дозволити виконувати покладені на нього обов'язки в повному обсязі, що, у свою чергу, призвело до структурних змін.

До прийняття Закону України "Про Національну програму інформатизації" управління і контроль за процесом формування та виконання як національних заходів з інформатизації, так і окремих проектів інформатизації (як на загальнодержавному, так і на регіональному (місцевому) рівнях), а також їх коригування безпосередньо здійснювалися керівниками відповідних органів державної влади. Отже, питання щодо єдиного керівництва інформатизацією та здійснення єдиного контролю виконання окремих проектів інформатизації не ставилися, а відповідно до п.2 Положення про Національне агентство з питань інформатизації при Президенті України Агентство здійснювало організацію виконання та систематичний контроль результатів виконання вимог законодавства України з питань інформатизації, а також здійснювало розробку та внесення пропозицій щодо його вдосконалення [4].

Починаючи з 1998 року, відповідно до вимог ст.11 Закону України "Про Національну програму інформатизації", безпосереднє керівництво науково-технічною радою з Національної програми інформатизації було покладено на Керівника Національної програми інформатизації – посадову особу, яка перебуває в штаті та підпорядкована Генеральному державному замовнику Національної програми інформатизації [1]. Окрім керівництва науково-технічною радою з Національної програми інформатизації, на керівника Національної програми інформатизації покладалися обов'язки суб'єкта формування та виконання Національної програми інформатизації, які полягають у: підготовці та поданні Генеральному державному замовнику пропозицій щодо формування завдань (проектів) інформатизації на три роки і завдань (проектів) інформатизації на рік, організації проведення експертизи та відбору завдань на три роки і завдань (проектів) на рік у встановленому Генеральним державним замовником порядку (п.8), контролюванні стану виконання завдань (проектів) Національної програми інформатизації з метою своєчасного прийняття рішень щодо обсягів фінансування, зміни виконавців завдань (проектів) та умов їх виконання (у тому числі припинення або продовження строків (п.14) [5]. При цьому слід звернути увагу, що, незважаючи на визначені в чинній редакції Положення про формування та виконання Національної програми інформатизації завдання щодо організації та проведення експертизи завдань (проектів) інформатизації, чинна

редакція Порядку проведення експертизи Національної програми інформатизації та окремих її завдань (проектів), на відміну від редакції 2002 року, не містить визначення завдань керівника Національної програми інформатизації [6]. Також слід звернути увагу, що чинна редакція Положення про формування та виконання Національної програми інформатизації не визначає права та обов'язки суб'єктів формування та виконання Національної програми інформатизації, у той час як у редакції Положення 2002 року були визначені права та обов'язки Генерального державного замовника (п.7), державного замовника (п.8), керівника Національної програми інформатизації (п.9).

Враховуючи вищевикладене та перманентне зменшення значення Національної програми інформатизації на кожному етапі розбудови інформаційного суспільства, слід зробити висновок, що значення керівника Національної програми інформатизації для її формування та виконання також поступово зменшується та дозволяє, вже за сучасних умов, виконання його обов'язків безпосередньо керівником відповідного центрального органу виконавчої влади або керівником Генерального державного замовника, про що свідчить зміст п.1 Розпоряджень Кабінету Міністрів України "Про керівника Національної програми інформатизації" від 20.10.2010 № 2009 [7] та від 27.07.2011 № 718-р [8].

Враховуючи вищевикладене, слід зробити висновок, що з часу прийняття Законів України "Про Концепцію національної програми інформатизації" та "Про Національну програму інформатизації" (1998 рік) та проведення "адміністративної реформи" (1999 рік) розпочався етап інформатизації, який слід позначити як формування інформаційної інфраструктури країни шляхом визначення засад державної інформаційної політики та розбудови на цій основі системи підтримки національних теле- і радіовиробників, друкованих засобів масової інформації, видавничої справи та поліграфії. Також до цього висновку слід додати, що процедури формування інформаційної інфраструктури країни відбувалися з огляду на обмежене бюджетне фінансування, вдосконалення та скорочення управлінських структур, а також в умовах перманентного (більше 10 разів) "передавання" повноважень щодо формування та керівництва виконанням Національної програми інформатизації до новостворених або реорганізованих органів виконавчої влади з різним статусом.

Поряд із цим набутий досвід формування та виконання Національної програми інформатизації, а також перехід від формування інформаційної інфраструктури країни до розбудови інформаційного суспільства (національного інформаційного простору) призвів до необхідності, у межах загальної оптимізації системи центральних органів виконавчої влади, вирішення питання про доцільність віднесення питання керівництва інформатизацією до сфери управління транспортом і зв'язком, а також про необхідність відображення зв'язку інформатизації та інноваційного розвитку суспільства і держави у вигляді окремої структури – центрального органу виконавчої влади. Так, діяльність утвореного Державного комітету інформатизації України (Держкомінформатизації) [9] та його правонаступника – Державного комітету України з питань науки, інновацій та інформатизації [10] спрямовувалась і координувалась Кабінетом Міністрів України через Міністра транспорту та зв'язку, а діяльність Державного агентства з питань науки, інновацій та інформатизації України (Держінформнауки України), утвореного в результаті оптимізації системи центральних органів виконавчої влади, усунення дублювання їх повноважень, забезпечення скорочення чисельності управлінського апарату та витрат на його утримання, підвищення ефективності державного управління, здійсненої Президентом України у 2010-2011 роках, спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра освіти і науки, молоді та спорту України [11]. При цьому призначення Держінформнауки України полягає як у реалізації державної політики у сфері наукової, науково-технічної та інноваційної діяльності, інформатизації, формування і використання національних електронних інформаційних ресурсів, створення умов для розвитку інформаційного суспільства, так і внесенні на розгляд Міністра освіти і науки, молоді та спорту України пропозицій щодо формування державної політики в зазначених сферах.

Підсумовуючи вищевикладене (призначення та основні завдання Держінформнауки), слід зазначити, що його повноваження, з одного боку, сформовані в результаті правонаступництва повноважень низки органів виконавчої влади, починаючи від Кібернетичного центру Академії наук України у сфері формування інформаційної інфраструктури країни, з іншого боку – є наслідком розбудови в Україні інформаційного суспільства, що, у свою чергу, вимагає їх

відокремлення та відображення отриманих підсистем в організаційній структурі Агентства. Однак його повноваження мають відношення лише до змістовного наповнення інформаційної інфраструктури країни – "контенту" (від англ. content – зміст), у той час як повноваження щодо забезпечення передавання "контенту" належать системі державних органів, які здійснюють державне регулювання та державний нагляд у сфері телекомунікацій, яка, у свою чергу, є складовою частиною галузі зв'язку України. Додатковим аргументом на користь такого висновку виступає зміст Концепції розвитку телекомунікацій в Україні згідно з якою прискорення темпів розвитку національної інформаційної інфраструктури розглядається як принцип побудови глобальної інформаційної інфраструктури телекомунікації, що забезпечує вільний рух інформації між її численними інформаційно-спеціалізованими складовими, такими як джерела і споживачі інформації, сховища та бази даних, переробники і розповсюджувачі інформації тощо [12]. При цьому, за позицією авторів Концепції, телекомунікації повинні забезпечити безпеку і конфіденційність для користувачів, надання інфокомунікаційних послуг належної якості в будь-якому місці, будь-який час та за прийнятними цінами.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Про Національну програму інформатизації: Закон України від 04.02.1998 № 74/98-ВР. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/74/98-%D0%B2%D1%80>.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови. – К.; Ірпінь: ВТФ "Перун", 2005. – 1728 с.
3. Про державну політику інформатизації України: Указ Президента України від 31.05.1993 № 186/93. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/186/93>.
4. Про заходи щодо забезпечення діяльності Національного агентства з питань інформатизації: Указ Президента України від 27.05.1995 № 390/95. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/390/95>.
5. Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України з питань формування та виконання Національної програми інформатизації: Постанова Кабінету Міністрів України від 1.06.2011 № 582. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://fortetsya.org.ua/legislation/1176-----i-01062011--582----->.
6. Про затвердження Порядку проведення експертизи Національної програми інформатизації та окремих її завдань (проектів): Постанова Кабінету Міністрів України від 25 липня 2002 р. № 1048. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1048-2002-%D0%BF/ed20020725>.
7. Про керівника Національної програми інформатизації Розпорядження Кабінету Міністрів України від 20 жовтня 2010 р. N 2009. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2009-2010-%D1%80>.
8. Про керівника Національної програми інформатизації Розпорядження Кабінету Міністрів України від 27 липня 2011 р. N 718-р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/718-2011-%D1%80>.
9. Про утворення Державного комітету інформатизації України Постанова Кабінету Міністрів України від 26.03.2008 № 272. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/272-2008-%D0%BF>.
10. Про утворення Державного комітету України з питань науки, інновацій та інформатизації Постанова Кабінету Міністрів України від 5 липня 2010 р. N 548. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/548-2010-%D0%BF>.
11. Про затвердження Положення про Державне агентство з питань науки, інновацій та інформатизації України Указ Президента України від 8 квітня 2011 року №437/2011. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.dknii.gov.ua/images/stories/polozhennya\\_derzhinformnauky.doc](http://www.dknii.gov.ua/images/stories/polozhennya_derzhinformnauky.doc).

12. Про схвалення Концепції розвитку телекомунікацій в Україні: Розпорядження Кабінету Міністрів України; від 07.06.2006 № 316-р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/316-2006-%D1%80/print1332667163080189>.

УДК 352: 001.76: 005.6 (477)

## **ВИКОРИСТАННЯ УПРАВЛІНСЬКИХ ІННОВАЦІЙНИХ ТЕХНОЛОГІЙ ДЛЯ ОПТИМІЗАЦІЇ ЯКОСТІ НОРМОТВОРЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В УКРАЇНІ**

Пирожкова Ю.В., к.ю.н., доцент

*Запорізький національний університет*

Стаття присвячена аналізу перспектив використання управлінських інноваційних технологій для оптимізації якості нормотворчої діяльності органів місцевого самоврядування в Україні.

*Ключові слова: міське самоврядування, нормотворча діяльність, нормотворчий процес, системи менеджменту якості, інновація, управлінська інноваційна технологія.*

Пирожкова Ю.В. ИСПОЛЬЗОВАНИЕ УПРАВЛЕНЧЕСКИХ ИННОВАЦИОННЫХ ТЕХНОЛОГИЙ ДЛЯ ОПТИМИЗАЦИИ КАЧЕСТВА НОРМОТВОРЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ В УКРАИНЕ / Запорожский национальный университет, Украина  
Статья посвящена анализу перспектив использования управленческих инновационных технологий для оптимизации качества нормотворческой деятельности органов местного самоуправления в Украине.

*Ключевые слова: местное самоуправление, нормотворческая деятельность, нормотворческий процесс, системы менеджмента качества, инновация, управленческая инновационная технология.*

Pirozhkova Yu.V. USE OF ADMINISTRATIVE INNOVATIVE TECHNOLOGIES FOR OPTIMIZATION OF QUALITY OF NORMOTVORCHESKOY ACTIVITY OF ORGANS OF LOCAL SELF-GOVERNMENT IN UKRAINE / Zaporizhzhya national university, Ukraine

The article is devoted the analysis of prospects of the use of administrative innovative technologies for optimization of quality of normotvorcheskoy activity of organs of local self-government in Ukraine.

*Key words: local self-government, normotvorcheskaya activity, normotvorcheskiy process, systems of management of quality, innovation, administrative innovative technology.*

Упродовж незалежності в Україні сформувалась якісно нова національна правова система, визначальною складовою якої стала система джерел адміністративного права. Нині ця система перебуває в процесі свого подальшого розвитку та вдосконалення – удосконалюються традиційні джерела адміністративного права України і запроваджуються нові для нашої правової системи джерела права. Водночас, на сьогодні зберігає свою актуальність проблема належного теоретико-методологічного забезпечення процесів розвитку системи сучасних джерел адміністративного права України в контексті проведення адміністративної реформи. Чільне місце серед джерел адміністративного права відводиться рішенням місцевих рад, які в системі джерел права розглядають переважно як джерела конституційного та муніципального права. У системі джерел адміністративного права рішенням місцевих рад відводиться другорядна, незначна роль.

У світлі державотворчих та правотворчих процесів в Україні, зорієнтованих на практичну реалізацію положень Конституції України щодо побудови демократичної, соціальної, незалежної, правової держави, визнання особи найвищою соціальною цінністю, реформування функціонального призначення державних органів, запровадження моделі партнерських взаємовідносин особи і держави, особливої актуальності набуває питання нормотворчої діяльності представницьких органів місцевого самоврядування, адже, відповідно до ст.5 Конституції України, ради, як виборні органи, є органічним елементом системи влади на місцях і виступають однією з форм участі громади в управлінні суспільними та державними справами, що у свою чергу обумовлює реформування даних інституцій з орієнтацією на забезпечення прав певної територіальної громади.

На сучасному етапі розвитку державотворення в Україні гостро виникла потреба ефективного вирішення питань місцевого значення, що спонукає державу звернути увагу на розбудову системно модернізованої моделі місцевого самоврядування. Президентом України В.Ф. Януковичем неодноразово відзначалась важливість проведення реформи місцевого самоврядування, що має на меті розвиток регіонів України, децентралізацію місцевої влади, надання територіальним громадам права самостійно, без втручання держави, вирішувати найважливіші питання організації життя відповідного регіону, що у свою чергу обумовить можливість запровадження механізмів участі громадян у прийнятті рішень, і надасть місцевим громадам реальні важелі впливу на державну політику.

У системі місцевого самоврядування суттєве місце належить колегіальним представницьким органам, якими є місцеві ради, оскільки саме вони представляють інтереси первинних базових елементів у системі місцевого самоврядування – відповідних територіальних громад. Реалізуючи волю територіальної громади, місцеві ради в сфері публічного адміністрування діють виключно в межах повноважень, наданих їм діючим законодавством України. Так, згідно з ч.1 ст.144 Конституції України, органи місцевого самоврядування в межах повноважень приймають рішення, що є обов'язковими до виконання на певній території [1].

Сучасний етап розвитку України як незалежної держави визначається своєю відкритістю, достатньою прозорістю і вимагає від своїх громадян нового бачення, особистісного ставлення до процесів, що відбуваються в державі. Розвиток України значною мірою залежить від інноваційного потенціалу суспільства, який характеризується здатністю до системного цілісного сприйняття світу, умінь швидко орієнтуватися в інформаційних потоках, приймати рішення, нести відповідальність за їх наслідки. Проголошення стратегічного курсу інтеграції в європейське співтовариство вимагає максимального творчого застосування передового світового досвіду управління на різних рівнях, у тому числі на рівні органів місцевого самоврядування. Таким чином, актуальними є питання цілеспрямованого систематичного ґрунтовного дослідження як специфіки нормотворчості місцевих рад, та їх управлінського продукту – рішень, що є локальними підзаконними нормативно-правовими актами, виступають головним правовим засобом здійснення місцевими радами владних повноважень на підвідомчій території, дозволяють їм на належному рівні представляти та забезпечувати інтереси жителів села, селища, міста, так і застосування сучасних технологій інноваційного менеджменту для оптимізації нормотворчої діяльності місцевих рад, використання яких здатно кардинально підвищити якість послуг, що надаються державою своїм громадянам, що дозволить досягти відповідного результату – підвищення ефективності законотворчої роботи в даній сфері.

При багатоманітності наукових робіт, що присвячені аналізу джерел права, джерел адміністративного права (праці В.Б. Авер'янова, С.С. Алексєєва, О.М. Бандурки, Л.В. Баєвої, Ю.П. Битяка, Є.В. Додіна, С.В. Ківалова, Л.В. Ковалю, О.В. Констанція, В.К. Колпакова, Т.О. Коломоєць, А.Т. Комзюка, О.В. Кузьменко, А.М. Куліша, О.Ф. Скакун, О.Ю. Синявської, С.Г. Стеценко, Ю.О. Тихомирова, М.М. Тищенко, О.М. Якуби та інших), проблемі рішень органів місцевого самоврядування (роботи М.О. Баймуратова, О.В. Батанова, В.Б. Євдокимова, М.П. Орзіха, М.В. Пітцик, В.Ф. Погорілка, Ю.М. Тодики, О.Ф. Фрицького, Ю.С. Шемшученка та інших), дослідженню сутності, прийняття та реалізації рішень місцевих рад (праці В.Р. Барського, Я.В. Журавель, Р.М. Максакової, В.С. Нерсисянца, В.П. Тимошука, О.О. Томки), комплексних досліджень, щодо використання інноваційних технологій для оптимізації нормотворчості місцевих рад, враховуючи те, що органи місцевого самоврядування не є домінуючими суб'єктами адміністративного права, на жаль, не приділяється достатня увага.

**Мета статті:** дослідити особливості використання управлінських інноваційних технологій для оптимізації нормотворчої діяльності органів місцевого самоврядування в Україні.

Нормотворчий процес – процедура офіційної підготовки проекту правового акта, програми в нормотворчому органі чи органах. Підготовчі комісії, розробляючи проекти рішень рад, беруть участь на початковому етапі процесу. Вказане обумовлено тим, що остаточне рішення “за” чи “проти” поданого проекту залишається за представницьким органом. До нормотворчого процесу належить діяльність проектного органу з підготовки та обговорення проекту акта, який остаточно приймається радою.

Г. Задорожня зазначає, що нормотворча діяльність органів місцевого самоврядування регулюється відповідними правилами, які різняться за своїм характером. Це обумовлено тим, що частина з них знайшла своє правове відображення в нормативно-правових актах: Законі “Про місцеве самоврядування в Україні”, регламентах рад, положеннях про постійні комісії, статутах тощо. З іншого боку, вагоме значення має використання набутого досвіду в нормотворчій діяльності, дотримання традицій та апробованих механізмів. Водночас ступінь правової регламентації нормотворчого процесу залежить від його стадії (процедура прийняття рішення про підготовку проекту, офіційне доручення, внесення проекту до порядку денного сесії) [2].

Проектна діяльність органів місцевого самоврядування займає значну частину виконуваної ними нормотворчої роботи в цілому. Аналіз нормативно-правової бази дає можливість стверджувати, що в спеціальному законодавстві відсутні конкретні правила-вимоги, які регламентували б не лише порядок підготовки, а й порядок документального оформлення проектів програм чи правових актів. Це є серйозною прогалиною чинного законодавства, оскільки нормотворчі органи діють на власний розсуд, без дотримання загальних правил і рекомендацій, що зумовлює порушення вимог нормотворчої діяльності в цілому. Наприклад, немає єдиних вимог щодо оформлення підготовлених проектів програм чи правових актів, не регламентовано порядок залучення сторонніх фахівців до проектної роботи, здійснюваної органами місцевого самоврядування. Безперечно, участь таких фахівців у складанні проекту сприяє більш ефективному вирішенню проблем засобом правового регулювання окресленого виду суспільних відносин. Колегіальний спосіб творення того чи іншого проекту забезпечує врахування різних думок та переконань, всебічне обговорення проблемних питань з огляду на якісний склад нормотворчого органу.

Друга стадія – це прийняття нормативно-правового акта (правової норми). Вона складається з наступних етапів: 1) внесення проекту нормативно-правового акта на обговорення відповідного компетентного органу (або подання на розгляд відповідної посадової особи); 2) обговорення проекту (можливо, у кількох читаннях); 3) прийняття нормативно-правового акта та його підписання. Третя стадія – це надання нормативно-правовому актові юридичної сили, або введення його в дію. Ця стадія складається, по суті, з одного етапу – обнародування, тобто доведення змісту нормативно-правового акта або правової норми до відома тих суб'єктів, дії яких він повинен регулювати.

Отже, безумовно назріла необхідність розгляду питання щодо використання управлінських інноваційних технологій для оптимізації нормотворчості місцевих рад, адже особливістю актів органів місцевого самоврядування є їх територіальна обмеженість і самостійність в ухваленні рішень, які стосуються питань управління комунальною власністю, формування, затвердження і виконання місцевого бюджету, встановлення місцевих податків і зборів, здійснення охорони громадського порядку та ін. Органи місцевого самоврядування не можуть дозволити собі приймати неефективні правові акти, тому важливою умовою їх ефективного прийняття є процес підготовки, тобто проектна робота над майбутнім рішенням. Прийняттю нормативно-правового акта передуює соціальна потреба в нормативному регулюванні відповідної сфери суспільних відносин, тому критерієм цінності правових установок повинні бути факт точного і всебічного відображення дійсності, ступінь перетворення новим актом, що буде в майбутньому прийнято суб'єктом правотворчості, певних суспільних відносин. Інноваційне управління забезпечить прийняття необхідного, ефективного, сучасного документа.

Очевидно, що результати діяльності органів місцевого самоврядування повинні відповідати визначеним стандартам якості, щоб задовольняти потреби жителів певної території.

Об'єктивні чинники, стримуючі управлінські інновації в діяльності органів місцевого самоврядування:

- протиріччя старого і нового. Нововведення обов'язково порушує систему стосунків, що склалися, в організації і вимагає трансформації існуючої організаційної структури;
- складність, комплексність управлінських інновацій. Для підготовки і реалізації управлінських нововведень необхідно здійснювати збір і аналіз інформації за різними якісними показниками і проводити зміни великого числа організаційних зв'язків;

- обмеженість розвитку органів управління. У існуючій ієрархічній системі стратегічні цілі діяльності адміністративних установ формуються на вищестоящому рівні управління. А для реалізації інновацій потрібна децентралізація.

Суб'єктивні чинники, стримуючі управлінські інновації:

- недостатня компетентність службовців. Багато керівників і фахівців не мають необхідного обсягу знань по проблемах організації управлінської праці;
- низький рівень інтеграції теорії і практики адміністративної діяльності. Більшість нових наукових розробок в області вдосконалення методів і структур управління доки не знаходять належного інтересу з боку управлінців. Організація управлінських інновацій – діяльність по встановленню параметрів інноваційного процесу і регулюванню розробки і реалізації управлінських нововведень відповідно до мети організаційних змін в установі.

Управлінська інноваційна технологія – організаційно-структурні, економічні, психологічні, діагностичні, інформаційні технології, які створюють умови для оперативного й ефективного прийняття керівником управлінського рішення, прийнятого для об'єкта управління. Дані технології характеризуються сукупністю модернізованих управлінських функцій керівника разом із цільовими формами і методами управління, економічними і технологічними засобами управління.

Сучасна практика муніципального управління, як професійна діяльність кваліфікованих керівників, поступово набуває рис корпоративного менеджменту, ґрунтується на використанні процесного, операційного, стратегічного менеджменту, управління змінами та ризиками, залученні ресурсів територіального розвитку на благо громади.

Як свідчить міжнародний досвід, важливою передумовою для підвищення якості (продукції, послуги, життя) є розробка ефективних систем управління якістю. Найбільш розповсюдженою нормативною основою для створення таких систем є міжнародний стандарт ISO 9001 – 2000 [3]. Впровадження та сертифікація системи управління якістю, згідно з цим стандартом, у будь-яких організаціях призводить до підвищення ефективності та узгодженості робіт, раціональнішого використання ресурсів, фокусування уваги на споживачах і, як наслідок, до більшого задоволення споживачів. Для покращення якості життя населення в Україні особливо важливим є підвищення якості послуг, що надаються органами місцевого самоврядування, у тому числі й якості нормотворчої діяльності муніципальної влади, а для цього необхідно впроваджувати в таких органах системи менеджменту якості, що відповідає міжнародним стандартам. Це, крім іншого, призведе до посилення ролі місцевого самоврядування, підвищення його авторитету серед населення, збільшить прозорість діяльності [4].

Наприкінці ХХ ст. менеджмент якості проник у галузь загального управління при зростаючому значенні системи менеджменту якості, чому сприяла концепція «total quality management» – загального управління якістю. На її принципах і філософії було розроблено Модель досконалості Європейського фонду управління якістю (EFQM), яка стала практичним інструментом створення системи управління, що найкращим чином відповідає організації. Цей процес надає можливість виявляти помилки і знаходити методи їх усунення. Модель досконалості EFQM можна використовувати для самооцінки організації та бенчмаркінгу. Вперше модель стали використовувати у Великобританії. Оскільки вона була розроблена для бізнесу, то з самого початку здійснювались спроби пристосування окремих критеріїв до контексту громадського управління, що у свою чергу призвело до створення Загальної моделі оцінки CAF, що стала на сучасному етапі розвитку інструментом для керівних кадрів, зацікавлених у впровадженні у своїх організаціях рішень з управління якістю; «з'єднуючою ланкою», що використовується в адміністраціях країн Євросоюзу.

Таким чином, використання управлінських інноваційних технологій як в діяльності органів місцевого самоврядування в цілому, так і при організації ефективної нормотворчості даного суб'єкта публічної влади, зокрема, дозволить надавати послуги високої якості.

Проведені дослідження дозволяють сформулювати наступні елементи стратегії впровадження інноваційних управлінських технологій для оптимізації якості нормотворчої діяльності органів місцевого самоврядування:



- організація послідовного систематичного загального навчання персоналу органів місцевого самоврядування сучасним методам управління якістю (ISO 9000, TQM, бенчмаркінг, самооцінка);
- розробка та нормативне закріплення стандартів якості для рішень органів місцевого самоврядування, побудова системи аналізу послуг;
- розробка схеми визначення очікувань населення щодо рішення органу місцевого самоврядування і вимірювання задоволеності ним, з активним залученням громадськості, шляхом організації інтернет-опитування (початкового, поточного, підсумкового), інтернет-скриньок з пропозиціями; смс-обмін, онлайн-форумів, електронного порталу громадського опитування, тощо, щодо питань які проходять проектну розробку в комісіях органу місцевого самоврядування, адже постійний моніторинг громадської думки щодо пріоритетних завдань діяльності органів місцевого самоврядування, залучення широкого кола громадян до обговорення та прийняття рішень, сприяють налагодженню взаємопорозуміння, спільної дії і відповідальності [5].
- організаційно-технічне впорядкування діяльності: економія часу та зусиль, завдяки розробленим та впровадженим технологічним картам щодо організації процесу нормотворчої діяльності місцевої ради, раціональна легітимізація документації, встановлення чітких, прозорих, зрозумілих процесуальних правил нормотворчої діяльності, конкретизація функціональних обов'язків та посадових інструкцій;
- організація соціального моніторингу якості надання муніципальної послуги у вигляді прийнятого рішення місцевої ради (проведення репрезентативних соціологічних досліджень, організація фокус-групи, проведення експрес-опитування, формування скриньок-пропозицій, тощо).
- формування громадського електронного порталу щодо перспектив розповсюдження інновацій (у сфері освітніх, медичних, культурних послуг, в галузі комунального господарства).

Отже, підсумовуючи викладене, можна зазначити, що запровадження інноваційних управлінських технологій для оптимізації якості нормотворчого процесу органів місцевого самоврядування в Україні, призведе до зростання якості виконання місцевою владою функцій з надання управлінських послуг, прийняття ефективних рішень, що дозволить збільшити залучення інвесторів під програми розвитку певної територіальної громади, що у свою чергу сприятиме адаптації українських міст до сучасних стандартів життєдіяльності, розвитку і стимулюванню партнерських зв'язків між містами Європи, покращити ефективність виконання рішень органів місцевого самоврядування.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Задорожня Г. Специфіка нормотворчої діяльності органів місцевого самоврядування / Г. Задорожня // Право України. 2007. – № 6. – С.18-21.
3. Стандарт системи управління якістю. Вимоги (ISO 9001 – 2000) // Стандарт. Держстандарт України. – К., 2001. – С. 3-5.
4. Необхідність впровадження системи управління якістю в діяльність органів виконавчої влади [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://elearn.univector.net/mod/resource/view.php?inpopup=true&id=2189>
5. Польська Л.О. Принципи застосування міжнародного стандарту якості ISO 9001 – 2000 у діяльності органів місцевого самоврядування / Л.О. Польська [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.kbuapa.kharkov.ua/e-book/db/2008-2/doc/2/16.pdf>

## МЕТА, ЗАВДАННЯ ТА ФУНКЦІЇ ГРОМАДСЬКОГО КОНТРОЛЮ В ПУБЛІЧНОМУ УПРАВЛІННІ

Сквірський І.О., к.ю.н., доцент

*Запорізький національний університет*

Стаття присвячена спробі визначення сутності громадського контролю в публічному управлінні. У роботі, на основі аналізу чинного законодавства, з'ясована правова природа громадського контролю та здійснена спроба визначення його мети, головних завдань і функцій.

*Ключові слова:* публічне управління, контроль, громадський контроль, мета, завдання, функції.

Сквирский И.О. ЦЕЛЬ, ЗАДАНИЯ И ФУНКЦИИ ОБЩЕСТВЕННОГО КОНТРОЛЯ В ПУБЛИЧНОМ УПРАВЛЕНИИ / Запорожский национальный университет, Украина

Статья посвящена попытке определения сущности общественного контроля в публичном управлении. В работе, на основе анализа действующего законодательства, выяснена правовая природа общественного контроля и осуществлена попытка определения его цели, главных заданий и функций.

*Ключевые слова:* публичное управление, контроль, общественный контроль, цель, задания, функции.

Skvirskiy I.O. PURPOSE, TASKS AND FUNCTIONS OF PUBLIC CONTROL IN A PUBLIC MANAGEMENT / Zaporizhzhya nationale university, Ukraine

The article is devoted the attempt of decision of essence of public inspection in a public management. In-process, on the basis of analysis of current legislation, legal nature of public inspection is found out and the attempt of decision of his purpose, main tasks and function is carried out.

*Key words:* public management, control, public inspection, purpose, tasks, functions.

Розбудова України як незалежної, соціальної, правової держави передбачає вирішення чималої кількості організаційних та правових проблем, зокрема і тієї, що пов'язана із створенням нової моделі публічного управління з урахуванням міжнародно-правових стандартів реалізації прав і свобод людини. У зазначеному процесі беруть участь не лише органи державної влади, але і інституції громадянського суспільства, ефективна взаємодія між якими є запорукою успіху названих реформ.

У Конституції України закріплено, що український народ як носій суверенітету і єдине джерело влади в Україні здійснює свою владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування. Основний Закон України гарантує також громадянам право брати участь в управлінні державними справами, направляти індивідуальні чи колективні письмові звернення або особисто звертатися до органів державної влади, органів місцевого самоврядування та посадових і службових осіб цих органів [1]. У той же час, необхідно наголосити на тому, що успішна реалізація управління або, точніше кажучи, публічного управління вимагає існування ефективно діючого механізму контролю за процесом його реалізації, що, власне, і пояснює наявність наукових праць, присвячених виробленню пропозицій щодо покращення процедур контролю в публічному управлінні. Зазначеній проблематиці в різні часи присвятили свої роботи такі науковці, як В. Авер'янов, О. Андрійко, Ю. Битяк, В. Гаращук, В. Колпаков, О. Кузьменко, В. Цветков, В. Шестак та інші. Проте необхідно відзначити, що окремі з наукових напрацювань названих авторів або втратили свою актуальність, або подекуди не відповідають новим викликам, які постали перед публічним управлінням в Україні з огляду на євроінтеграційні плани нашої держави, що, власне, вимагає продовження наукових пошуків у даній сфері.

Одним з таких питань, яке потребує свого подальшого вивчення, є питання про теоретичне осмислення сутності громадського контролю в публічному управлінні.

Отже, мета даної статті полягає в тому, щоб на основі аналізу чинного законодавства України і практики його реалізації та в контексті сучасних теоретичних досягнень юридичної науки визначити мету, завдання і функції громадського контролю в публічному управлінні. Принагідно відзначимо, що подібний напрямок наукового пошуку характеризується доволі високим рівнем наукової новизни, оскільки до сьогоднішнього дня подібних наукових досліджень ще не було проведено.

Першим кроком на шляху до досягнення сформульованої вище мети, на наш погляд, має стати теоретичне з'ясування сутності категорії „громадський контроль”.

Нині в Україні формується розгалужена система органів контролю та нагляду в межах діяльності органів законодавчої, виконавчої та судової влади всіх рівнів, проте особливого значення набуває саме громадський контроль, який є невід'ємною складовою системи публічного управління та незамінним чинником розвитку соціуму, спрямованим на забезпечення підтримки суспільних відносин у стані стабільності й рівноваги.

Громадський контроль у сфері публічного управління – досить нове набуття суспільства. Правова природа громадського контролю походить від влади і громади. Оскільки розвиток суспільства відбувається за умов єдності та боротьби протилежностей – між соціумом та державою, між прагненням до необмеженої свободи та необхідністю обмежень в ім'я організації суспільного життя, своє основне завдання громадська еліта бачить у приборканні автократичної експансії держави, а державна еліта – у приборканні охлократичних тенденцій соціуму [2, 337]. Шляхом збалансування цієї системи стримувань та противаг забезпечується сталий розвиток суспільства.

Давати визначення громадському контролю в публічному управлінні так само важко, як і будь-якому іншому суспільному явищу, що перебуває в стані розвитку, однак наше дослідження вимагає принаймні перерахування та певного аналізу існуючих визначень громадського контролю, сформульованих у законодавстві та теорії.

Нині в Україні немає спеціального закону про громадський контроль у публічному управлінні. Його законодавчу базу, на наш погляд, складають три групи нормативно-правових актів: окремі норми Конституції, закони та підзаконні акти.

Основним нормативно-правовим актом, що визначає правові засади громадського контролю в публічному управлінні, є Конституція України. Згідно із статтями 5 і 38 Конституції України, народ є носієм суверенітету та єдиним джерелом влади в Україні, яку він здійснює безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування, а громадяни мають право брати участь в управлінні державними справами, у всеукраїнському та місцевих референдумах, вільно обирати і бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування» [1].

До другої групи нормативно-правових актів, які закладають правову основу громадського контролю в публічному управлінні, відносяться закони. Так, Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» в якості однієї з форм громадського контролю визначає громадські слухання (ст.13), у ході яких «територіальна громада має право зустрічатися з депутатами відповідної ради та посадовими особами місцевого самоврядування, заслуховувати їх, порушувати питання та вносити пропозиції щодо питань місцевого значення, що належать до відання місцевого самоврядування» [3].

Закон України «Про інформацію» закріплює право кожного на інформацію, що передбачає можливість вільного одержання, використання, поширення, зберігання та захисту інформації, необхідної для реалізації своїх прав, свобод і законних інтересів [4]. Органічним продовженням стало прийняття Закону України «Про доступ до публічної інформації» [5]. Він створив умови для посилення громадського контролю за діями суб'єктів владних повноважень, закріпив право громадянина вільно і безперешкодно отримувати від них публічну інформацію.

Згідно з Законом України «Про звернення громадян», громадяни України мають право звертатись до органів державної влади, органів місцевого самоврядування, об'єднань громадян, установ та організацій незалежно від форм власності, до підприємств, до засобів масової інформації, до посадових осіб згідно з їх функціональними обов'язками із зауваженнями, скаргами та пропозиціями щодо їх статутної діяльності, заявою чи клопотанням стосовно реалізації своїх соціально-економічних, політичних та особистих прав і законних інтересів та скаргами про їх порушення [6].

Третю групу нормативно-правових актів, які визначають правові передумови громадського контролю в публічному управлінні, складають підзаконні нормативно-правові акти, перелік яких є доволі об'ємним. В якості прикладу тут можна назвати Постанову Кабінету Міністрів України від 3 листопада 2010 року «Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики». Відповідно до даної постанови при міністерстві, іншому

центральному органі виконавчої влади, Раді міністрів Автономної Республіки Крим, обласній, Київській та Севастопольській міській, районній, районній у м. Києві та Севастополі державній адміністрації повинна бути створена громадська рада як постійно діючий колегіальний виборний консультативно-дорадчий органом, для забезпечення участі громадян в управлінні державними справами, здійснення громадського контролю за діяльністю органів виконавчої влади, налагодження ефективної взаємодії зазначених органів з громадськістю, врахування громадської думки під час формування та реалізації державної політики. Тут же закріплений порядок проведення консультацій з громадськістю з питань формування та реалізації державної політики, який визначає основні вимоги до організації і проведення органами виконавчої влади консультацій з громадськістю з питань формування та реалізації державної політики [7].

Отже, проведений огляд нормативних актів показує, що громадський контроль нині існує у різних формах та здійснюється за допомогою розгалуженої системи засобів, які, однак, ще не набули повного опрацювання на теоретичному рівні. Цим, власне, і пояснюється наявність доволі великої кількості наукових концепцій, сформульованих щодо названого інституту. Більшість науковців, які нині цікавляться даною проблематикою, зазначає, що громадський контроль є одним з видів соціального контролю, який здійснюється об'єднаннями громадян та самими громадянами [8, 149; 9, 209]. Він, на їх думку, характеризується наступними особливостями: по-перше, чисельність громадських контролюючих організацій постійно змінюється, і тому держава повинна регулювати цей процес на законодавчому рівні, оскільки контрольні дії з боку недержавних структур за умов відсутності їх правової регламентації фактично дорівнюють до нелегітимного втручання в різні сфери суспільної діяльності; по-друге, це дуалістичність суб'єкта контролю, де одна сторона надає інформацію, а друга зобов'язана реагувати відповідно до її змісту; по-третє, діяльність суб'єктів громадського контролю назвати контролем можна лише досить умовно, оскільки в роботі багатьох з них відсутні ознаки контролю – право втручатися в оперативну діяльність об'єкта контролю та право самостійно притягувати винних осіб до юридичної відповідальності [10].

Отже, громадський контроль у публічному управлінні – це стеження громадськості за діяльністю органів державної влади і органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб, а також за недержавними організаціями та іншими суб'єктами при здійсненні ними владних управлінських функцій, у тому числі й у разі виконання ними делегованих владних повноважень, що має на меті забезпечення законності та дисципліни в публічному управлінні.

Ключове місце в характеристиці громадського контролю в публічному управлінні займає мета. У науковій літературі під метою контролю розуміють «не безпосередню організацію процесу життєдіяльності системи, а виявлення погрішностей у ній» [11, 58]. Схожу точку зору підтримує В. Афанасьєв, який зазначає, що мета контролю, полягає у виявленні результатів впливу суб'єктів на об'єкт, допущених відхилень від прийнятих вимог, діючих принципів організації і регулювання, а також визначенні причин цих відхилень і шляхів подолання наявних перешкод для ефективного функціонування всієї системи [12, 112]. Викладена позиція, на наш погляд, може бути перенесена і на предмет нашої розмови, у зв'язку з чим можна зробити висновок, що головною метою громадського контролю в публічному управлінні є неухильне та свідоме дотриманням вимог чинного законодавства всіма суб'єктами права, спрямоване на забезпечення та реалізацію прав, свобод та законних інтересів приватних осіб у сфері публічного управління.

Процес досягнення будь-якої мети передбачає послідовне виконання низки завдань.

У Великому тлумачному словнику сучасної української мови під завданням розуміється «наперед визначений, запланований для виконання обсяг роботи, справа і т.ін.; настанова, розпорядження виконати певне доручення; те, що хочуть здійснити [13, 386].

На думку Е. Маштакової, завдання громадського контролю полягає в тому, щоб не допустити дій контрольованих суб'єктів за межами законності й правопорядку, попередити можливі відхилення від намічених цілей, а також інтересів суспільства та його суб'єктів, а в разі появи цих відхилень усунути їх негативні наслідки [14, 29].

На нашу думку, термін «завдання» відповідає на запитання: яким чином, у який спосіб передбачається досягнути передбачену мету, які для цього застосувати методи. Отже, завдання реалізується під час виконання певних дій, що спрямовані на досягнення передбаченої мети контролю.

Беручи до уваги розглянуту вище нормативну базу громадського контролю в публічному управлінні, а також сформульовані в літературі теоретичні положення щодо завдань контролю, вважаємо за можливе до завдань громадського контролю в публічному управлінні віднести такі:

- здійснення комплексу правових, організаційних, інформаційних заходів, спрямованих на забезпечення неухильного дотримання законності та дисципліни в публічному управлінні;
- сприяння недопущенню або усуненню раніше допущених порушень Конституції України, законів України, інших правових актів об'єктами громадського контролю;
- здійснення взаємодії між органами влади і суспільством;
- реалізація державної політики щодо утвердження і забезпечення прав і свобод людини та громадянина;
- сприяння демократизації механізму публічного управління;
- пробудження індивідуальної і суспільної самосвідомості;
- розвиток у громадян почуття відповідальності за стан справ у суспільстві;
- забезпечення стабільності соціальних зв'язків усередині країни та побудова позитивного іміджу держави за кордоном.

Громадський контроль у публічному управлінні, здійснюючись у межах системи «суб'єкт – об'єкт», виконує також і певні функції.

Слово функція (від лат. *functio* – виконання) має декілька значень. Серед них «повинність, коло діяльності; призначення, роль» [15, 543]. Виходячи з цього, можна зробити висновок, що функція являє собою практичну реалізацію завдань, якій властива безперервність і постійність. Вони (функції) є ніби логічним продовженням завдань і в цьому виявляється їх «збіг» чи «єдність» із завданнями в цілому. Проте, на наш погляд, доцільно розмежувати завдання і функції контролю, шляхом чіткого їх закріплення у відповідних нормативно-правових актах. Адже функція сама по собі не існує, вона спостерігається в процесі конкретної цілеспрямованої діяльності, яка являє собою перелік видів робіт або загальних напрямків діяльності.

У теперішній час розрізняють такі функції контролю, як інформаційну, оціночну, регулятивну, комунікативну, сигнальну, виховну, превентивну тощо [16, 70].

Отже, з огляду на викладене, а також враховуючи особливості громадського контролю в публічному управлінні, до функцій останнього, на наш погляд, доцільно віднести:

- стеження та спостереження за діяльністю суб'єктів публічного управління з метою визначення суспільної оцінки порушень або небезпеки, обумовленої здійснюваною чи запланованою діяльністю;
- недопущення відхилень суб'єктів публічного управління від виконання поставлених перед ними завдань, а в разі появи цих відхилень – усунення їх негативних наслідків;
- здійснення нагляду за станом справ у різних сферах суспільного життя через встановлення відповідності визначеним у державі стандартам, правилам, регламентам;
- вжиття заходів правового характеру по виявленню і припиненню зловживань і порушень чинного законодавства України, законних прав та свобод людини і громадянина з боку органів публічного управління та їх посадових осіб;
- забезпечення врахування суспільних інтересів під час прийняття рішень суб'єктами публічного управління;
- оцінка законності і дисципліни в публічному управлінні;

– підвищення ефективності та результативності публічного управління.

Отже, підсумовуючи викладене вище, можна зробити наступні висновки. Громадський контроль у публічному управлінні є не тільки невід'ємною складовою публічного управління, але й найважливішим чинником розвитку громадянського суспільства. Проте для того, щоб громадський контроль став дійсно ефективним засобом впливу на суб'єктів публічного управління, конче необхідним виглядає подальше удосконалення правових засад його організації та здійснення. У зв'язку з цим, необхідною виглядає розробка та прийняття Закону України «Про громадський контроль у публічному управлінні», у межах якого мають бути визначені його мета, завдання та функції, а також процедури реалізації контрольних заходів.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України [Текст]: із змінами та доповненнями // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Щекин Г.В. Социальная теория и кадровая политика [Текст]: моног. / Г.В. Щекин. – К.: МАУП, 2000. – 576 с.
3. Про місцеве самоврядування в Україні [Текст]: Закон України від 21.05.1997 № 280/97-ВР // Офіційний вісник України. – 1997. – № 25. – Стор. 20.
4. Про інформацію [Текст]: Закон України від 02.10.1992 № 2657-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 48. – Ст. 650.
5. Про доступ до публічної інформації [Текст]: Закон України від 13.01.2011 № 2939-VI // Офіційний вісник України. – 2011. – № 10. – Стор. 29, ст. 446.
6. Про звернення громадян [Текст]: Закон України від 02.10.1996 № 393/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 47. – Ст. 256.
7. Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики [Текст]: Постанова Кабінету Міністрів України від 03.11.2010 року // Офіційний вісник України. – 2010. – № 84. – Стор. 36, ст. 2945.
8. Державне управління [Текст]: навч. посіб. / А.Ф. Мельник, О.Ю. Смоленський, А.Ю. Васіна, Л.Ю. Гордієнко; за ред. А.Ф. Мельник. – К.: Знання-Прес, 2003. – 343 с.
9. Стеценко С.Г. Адміністративне право України [Текст]: навч. пос. / С.Г. Стеценко. – К.: Атіка, 2007. – 624 с.
10. Денисюк С.Ф. Сутність громадського контролю: співвідношення понять у теорії та законодавстві [Електронний ресурс] / С.Ф. Денисюк // Актуальні проблеми державного управління. – 2008. – № 2(34). Режим доступу: [http://www.nbu.gov.ua/portal/Soc\\_Gum/Ardu/2008\\_2/doc/5/07.pdf](http://www.nbu.gov.ua/portal/Soc_Gum/Ardu/2008_2/doc/5/07.pdf).
11. Рябко А.И. Социальный контроль и его правовые формы (вопросы теории) [Текст]: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / А.И. Рябко. – Москва, 1995. – 181 с.
12. Афанасьев В.Г. Научное управление обществом [Текст]: учеб. // В. Г. Афанасьев. – М., 1973. – 125 с.
13. Великий тлумачний словник сучасної української мови [Текст]: довідкове видання / упор. і голов. ред В.Т. Бусел. – Київ; Ірпінь: ВТФ «Перун, 2005. – 1728 с.
14. Маштакова Е.А. Теоретико-правовые вопросы государственного контроля в Российской Федерации [Текст]: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / Е.А. Маштакова. – Ростов-на-Дону, 2000. – 205 с.
15. Словарь иностранных слов [Текст] / под ред. В.В. Иванова. – М.: Рус. яз., 1983. – 608 с.
16. Шестак В.С. Державний контроль в сучасній Україні (теоретико-правові питання) [Текст]: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / В.С. Шестак – Харків – 2002. – 195 с.

## ПРИРОДА НАДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я

Стрельченко О.Г., к.ю.н., доцент

*Навчально-науковий інститут права та психології*

У даній статті охарактеризовано адміністративні послуги, які надаються у сфері охорони здоров'я як результат здійснення владних повноважень адміністративним органом охорони здоров'я, що відповідно до закону забезпечує юридичне оформлення умов реалізації фізичними та юридичними особами прав, свобод і законних інтересів за їх заявою (видача дозволів (ліцензій), сертифікатів, посвідчень, проведення реєстрації тощо).

*Ключові слова: адміністративні послуги, охорона здоров'я, адміністративний орган охорони здоров'я, дозволи (ліцензії), сертифікати, посвідчення, реєстрація.*

Стрельченко О.Г. ПРИРОДА ПРЕДОСТАВЛЕНИЯ АДМИНИСТРАТИВНЫХ УСЛУГ В СФЕРЕ ЗДРАВООХРАНЕНИЯ / Учебно-научный институт права и психологии Национальной академии внутренних дел, Украина

В данной статье охарактеризованы административные услуги, которые предоставляются в сфере здравоохранения как результат осуществления властных полномочий административным органом здравоохранения, в соответствии с законом обеспечивает юридическое оформление условий реализации физическими и юридическими лицами прав, свобод и законных интересов по их заявлению (выдача разрешений (лицензий), сертификатов, удостоверений, проведения регистрации и т.п.).

*Ключевые слова: административные услуги, здравоохранение, административный орган здравоохранения, разрешения (лицензии), сертификаты, свидетельства, регистрация.*

Strel'chenko O.G. NATURE OF GRANT OF ADMINISTRATIVE SERVICES IN THE FIELD OF HEALTH PROTECTION / Educational-scientific institute of right and psychology of the National academy of internal affairs, Ukraine

This article characterizes the administrative services provided in health care as a result of administrative powers health authorities, in accordance with the law provides legal registration conditions of natural and legal persons of rights, freedoms and legitimate interests of their application (issuance of permits (licenses), certificates, licenses, registration, etc.).

*Key words: administrative services, health care, the administrative body health permits (licenses), certificates, licenses, registration.*

**Метою** статті є здійснити вичерпну класифікацію адміністративних послуг у сфері охорони здоров'я та особливості їх надання.

Визначення сутності адміністративних послуг у сфері публічного адміністрування сфери охорони здоров'я, що відіграє надзвичайно важливу роль у забезпеченні життєдіяльності сучасного суспільства. Суттєвим чинником розбудови української правової держави є офіційне визнання прав і свобод людини, її честі та гідності як вищої цінності, а також закріплення основних прав і свобод людини в національному законодавстві.

Дану проблематику вивчали такі науковці, як Авер'янов В.Б., Битяк Ю.П., Бахрах Д.М., Коломоєць Т.О., Колпаков В.К., Кузьменко О.В., Курило Т.О., Коліушко І.Б., Гладун Я.Д., Радиш Я.Ф., Стрельченко О.Г. тощо.

Добробут та рівень будь-якого суспільства прямо та опосередковано залежить від стану здоров'я населення. Здоров'я є одним із найважливіших інтегрованих показників соціально-економічного, економічного стану суспільства. Право на здоров'я – невід'ємне право людини в сучасній, розвиненій, цивілізованій державі. Суспільство і держава відповідальні перед сучасним і майбутніми поколіннями за рівень здоров'я і збереження генофонду народу України, забезпечують пріоритетність охорони здоров'я в діяльності держави, поліпшення умов праці, навчання, побуту і відпочинку населення, розв'язання екологічних проблем, вдосконалення медичної допомоги і запровадження здорового способу життя.

Здоров'я є своєрідним дзеркалом соціально-економічного, екологічного, демографічного і санітарно-гігієнічного благополуччя країни, одним із соціальних індикаторів суспільного прогресу, важливим чинником, який впливає на якість та ефективність трудових ресурсів.

До головних показників здоров'я відносять: а) рівень імунного захисту і стійкості; б) рівень і гармонійність фізичного розвитку; в) функціональний стан організму та його резервни

можливості; г) нормативність статевого розвитку і сексуальної поведінки; д) наявність дефектів розвитку і захворювання; є) рівень морально-вольових і ціннісно-мотиваційних установок.

Як ми бачимо, протягом багатовікової історії людства на різних етапах розвитку суспільства вивченню проблем здоров'я завжди приділялася велика увага. Представники різних наук та фахів робили спроби проникнути в таємниці феномена здоров'я, визначити його сутність для того, щоб навчитися вміло керувати ним, економно використовувати здоров'я протягом усього життя та знаходити засоби для його збереження.

Вивчення різних аспектів здоров'я як якісної цінності людини та суспільства, вивчення складних взаємозв'язків між чинниками навколишнього середовища та здоров'ям людей є важливим завданням суспільства.

Здоров'я людей належить до числа як локальних, так і глобальних проблем, тобто тих, що мають життєво важливе значення як для кожної людини, кожної держави, так і для всього людства в цілому.

Здоров'я часто розглядається як відсутність хвороби. Медична наука приділяє цьому велику увагу і розробила класифікацію хвороб, до якої включено тисячі найменувань і описів механізмів, їх розвитку, клінічних проявів, лікування і прогнозів кожної з цих хвороб.

Підводячи підсумки вищесказаного, здоров'я можна охарактеризувати такими **ознаками**:

- нормальна функція організму на всіх рівнях його організації – органів, організму в цілому, гістологічних, клітинних та генетичних структур, нормальна поточність типових фізіологічних і біохімічних процесів, які сприяють вираженню та відтворенню;
- здатність до повноцінного виконання основних соціальних функцій, участь у соціальній діяльності та суспільно-корисній праці;
- динамічна рівновага організму і його функцій та чинників навколишнього середовища;
- здатність організму пристосовуватися до умов існування в навколишньому середовищі, що постійно змінюється (адаптація), здатність підтримувати нормальну і різнобічну життєдіяльність та зберігання живої основи в організмі;
- відсутність хвороби, хворобливого стану або хворобливих змін, тобто оптимальне функціонування організму за відсутності ознак захворювання або будь-якого порушення;
- повне фізичне, духовне, розумове і соціальне благополуччя, гармонійний розвиток фізичних і духовних сил організму, принцип його єдності, саморегулювання і гармонійної взаємодії всіх органів.

У світі сучасних наукових уявлень здоров'я як соціальне явище, яке має біологічну основу, є складною багатофакторною проблемою і визначається комплексом різних за своїм характером чинників, надзвичайно складно переплетених [1, 113].

Здоров'я – найбільший дар природи. Людина отримала від природи надзвичайно досконалий організм, прекрасної форми з універсальною стійкістю до труднощів життя – холоду і спеки, ран і отрут, страхів і нервових потрясінь, голоду та захворювань. З роками здоров'я все слабшає, а хвороб стає все більше. Кожна людина являє собою єдність двох протилежностей - здоров'я і захворювання. Стан здоров'я і стан хвороби можуть багаторазово переходити один в один, причому в одних випадках цей перехід очевидний, в інших - прихований, і його можна виявити лише шляхом всебічного і глибокого обстеження організму.

Сучасна наука свідчить, що здоров'я людини є складним феноменом глобального значення, який має розглядатися як філософська, соціальна, економічна, біологічна, медична категорії. Взагалі "здоров'я" – це природний стан організму, який характеризується його рівновагою з навколишнім середовищем і відсутністю будь-яких хворобливих змін [2, 3].

Слід зазначити, що Закон України «Основи законодавства України про охорону здоров'я», визначає правові, організаційні, економічні та соціальні засади охорони здоров'я в Україні, регулюють суспільні відносини в цій сфері з метою забезпечення гармонійного розвитку фізичних і духовних сил, високої працездатності і довголітнього активного життя громадян, усунення факторів, що шкідливо впливають на їх здоров'я, попередження і зниження захворюваності, інвалідності та смертності, поліпшення спадковості.



Зазначений закон передбачає право громадян на охорону здоров'я, а саме:

- життєвий рівень, включаючи їжу, одяг, житло, медичний догляд та соціальне обслуговування і забезпечення, який є необхідним для підтримання здоров'я людини;
- безпечно для життя і здоров'я навколишнє природне середовище;
- санітарно-епідемічне благополуччя території та населеного пункту, де громадянин проживає;
- кваліфіковану медико-санітарну допомогу, включаючи вільний вибір лікаря і закладу охорони здоров'я;
- участь в обговоренні проектів законодавчих актів і внесення пропозицій щодо формування державної політики у сфері охорони здоров'я;
- правовий захист від будь-яких незаконних форм дискримінації, пов'язаних зі станом здоров'я;
- оскарження неправомірних рішень і дій працівників закладів та органів охорони здоров'я;
- можливість проведення незалежної медичної експертизи в разі незгоди громадянина з висновками державної медичної експертизи, застосування до нього заходів примусового лікування та в інших випадках, якщо діями працівників охорони здоров'я можуть бути ущемлені загально визнані права людини і громадянина тощо [3].

У правовому полі використовуються терміни *послуги і адміністративні послуги в сфері охорони здоров'я*, які несуть різне змістовне навантаження.

**Адміністративні послуги в сфері охорони здоров'я** – це результат здійснення владних повноважень адміністративним органом охорони здоров'я, що відповідно до закону забезпечує юридичне оформлення умов реалізації фізичними та юридичними особами прав, свобод і законних інтересів за їх заявою (видача дозволів (ліцензій), сертифікатів, посвідчень, проведення реєстрації тощо) [4].

**Основними напрямками надання послуг у сфері охорони здоров'я є:**

- індивідуально-орієнтовані клінічні послуги;
- орієнтовані на населення масові послуги (стандартні послуги, які передбачають контроль за розповсюдженням інфекційних захворювань, вакцинацію тощо);
- послуги, орієнтовані на сім'ю, громаду, які стимулюють самопомогу.

**Слід перерахувати послуги у сфері охорони здоров'я:**

- послуги у сфері охорони здоров'я та з надання соціальної допомоги;
- послуги у сфері охорони здоров'я людини;
- послуги лікувальних закладів;
- послуги з лікарської практики;
- стоматологічні послуги;
- послуги з охорони здоров'я людини інші;
- акупунктура;
- апітерапія;
- фітотерапія;
- мануальна терапія;
- ветеринарні послуги;
- послуги з соціальної допомоги.

Відмежування категорії «послуги» та «адміністративні» послуги ґрунтується на тому, що адміністративні послуги надаються публічною адміністрацією за зверненням фізичних або юридичних осіб і направлені на реалізацію їх прав, свобод та публічних інтересів [5].

В сфері охорони здоров'я визначено широкий перелік послуг. Вони мають свою специфіку, визначену особливістю самої сфери [6, 187].

У числі адміністративних послуг, згідно із Постановою КМУ від 17 липня 2009 р. № 737 «Про заходи щодо упорядкування адміністративних послуг», у сфері охорони здоров'я надаються **наступні адміністративні послуги**:

1. Ліцензування господарської діяльності з медичної практики.
2. Ліцензування господарської діяльності з переробки донорської крові та її компонентів, виготовлення з них препаратів.
3. Ліцензування на проведення дезінфекційних, дезінсекційних, дератизаційних робіт (крім робіт на об'єктах ветеринарного контролю).
4. Державна акредитація закладів охорони здоров'я.

Надання адміністративних послуг у сфері охорони здоров'я є результатом здійснення владних повноважень публічною адміністрацією, компетенція якої розповсюджується на сферу охорони здоров'я, що відповідно до закону забезпечує юридичне оформлення умов реалізації фізичними, юридичними або іншими колективними особами прав, свобод і законних інтересів у даній сфері за їх заявою (видача дозволів (ліцензій), сертифікатів, посвідчень, проведення реєстрації тощо).

Відповідно суб'єкти **адміністративних послуг у сфері охорони здоров'я** – це органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи, організації, які перебувають у їх управлінні.

Адміністративні послуги в сфері охорони здоров'я можна поділити на чотири групи, ті, які надаються:

- 1) Міністерством охорони здоров'я України;
- 2) центральними органами виконавчої влади;
- 3) місцевими державними адміністраціями;
- 4) органами місцевого самоврядування.

Отже, у сфері охорони здоров'я надаються такі адміністративні послуги.

**Міністерство охорони здоров'я України надає наступні послуги**, видає дозволи на:

- застосування методів профілактики, діагностики й лікування;
- заняття народною медициною (цілительством), проводить медико-соціальну експертизу з метою виявлення ступеня обмеження життєдіяльності особи;
- медичну діяльність у галузі народної і нетрадиційної медицини;
- застосування в Україні лікарських засобів, які відпускаються без рецептів з аптек та їх структурних підрозділів, лікарських засобів, що підлягають лабораторному аналізу;
- ввезення на митну територію України незареєстрованих лікарських засобів, стандартних зразків, реагентів, ввезення і вивезення зразків біологічного матеріалу та супутніх матеріалів, призначених для проведення доклінічних, клінічних випробувань і наукових досліджень;
- ввезення незареєстрованих в Україні лікарських засобів у встановленому законодавством порядку;
- видає ліцензії суб'єктам господарювання незалежно від форм власності та відомчого підпорядкування на право провадження господарської діяльності з медичної практики;

видає сертифікати:

- закладам охорони здоров'я, крім фармацевтичних (аптечних) закладів, здійснює атестацію вимірювальних лабораторій у закладах охорони здоров'я, головних та базових організацій метрологічної служби МОЗ України;
- на виробництво лікарських засобів, лікарських засобів для міжнародної торгівлі, проведення сертифікації підприємств, які здійснюють оптову реалізацію (дистрибуцію) лікарських засобів тощо.

видає експертні висновки щодо:

- виявлення ступеня обмеження життєдіяльності особи;
- реєстраційних матеріалів (реєстраційного дос'є) і здійснює контроль якості лікарських засобів;
- проводить державний реєстр:
- лікарських засобів, допоміжних речовин, лікарської рослинної сировини, лікувальної косметики, імунобіологічних препаратів, біоматеріалів.

*У той же час, Державна служба України з лікарських засобів надає наступні послуги:*

- ліцензування господарської діяльності з виробництва лікарських засобів, оптової та роздрібною торгівлі лікарськими засобами;
- галузеву атестацію лабораторій з контролю якості лікарських засобів;
- проводить атестацію провізорів і фармацевтів;
- щодо державної реєстрації медичних виробів;
- одноразові дозволи на ввезення на митну територію України незареєстрованих медичних виробів тощо.

*Державна санітарно-епідеміологічна служба надає наступні послуги:*

- дозволи, висновки, гігієнічні сертифікати, інші документи дозвільного характеру тощо.

*Державна служба з питань протидії ВІЛ-інфекції/СНІДу та інших соціально небезпечних захворювань надає наступні послуги:*

- реєструє донорів крові та її компонентів;
- видає ліцензії на право провадження діяльності з переробки донорської крові та її компонентів, виготовлення з них препаратів, діяльності банків пуповинної крові, інших тканин і клітин людини;
- реєструє ліцензіатів із переробки донорської крові та її компонентів, виготовлення з них препаратів, діяльності банків пуповинної крові, інших тканин і клітин людини;

*Державна служба України з контролю за наркотиками надає наступні послуги:*

- ліцензує та переоформляє ліцензії на провадження діяльності, пов'язаної з обігом наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів;
- ліцензує та переоформлює ліцензії на провадження діяльності, пов'язаної з обігом наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів;
- переоформляє ліцензії на провадження діяльності, пов'язаної з обігом наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів;
- ліцензує та переоформляє ліцензії на провадження діяльності, пов'язаної з обігом наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів тощо.

**Охорона здоров'я** – це система заходів публічної адміністрації, спрямованих на захист здоров'я, шляхом створення сприятливих умов, що спрямовується на попередження і лікування захворювань з метою забезпечення оптимальної працездатності та соціальної активності людини при максимально можливій індивідуальній тривалості життя.

**Сучасна державна політика у сфері охорони здоров'я в Україні** – це організована та цілеспрямована діяльність публічної адміністрації, направлена на створення сприятливих умов, що спрямовується на збереження розвитку фізіологічних і психологічних функцій, оптимальної працездатності та соціальної активності людини при максимально можливій індивідуальній тривалості життя.

## ЛІТЕРАТУРА

1. Солоненко Н.Д. Механізми державного управління системою охорони здоров'я та її перебудовою в умовах обмежених ресурсів в Україні / Н.Д. Солоненко // Управління сучасним містом. – 2004. – № 7 – 9 (15). – С. 112 – 117.
2. Лехан В.М. Стратегія розвитку системи охорони здоров'я: український вимір / В.М. Лехан. – К., 2009. – 34 с.
3. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 19 листопада 1992 року №345 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [www.rada.gov.ua](http://www.rada.gov.ua)
4. Про заходи щодо упорядкування адміністративних послуг: Постанова Кабінету Міністрів України від 17 липня 2009 року № 737 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [www.rada.gov.ua](http://www.rada.gov.ua)
5. Державний класифікатор продукції та послуг [Електронний ресурс] / Послуги у сфері охорони здоров'я та з надання соціальної допомоги // Режим доступу: [http://www.catalogue.biz.ua/ukr/guides/goods\\_classifier/goods\\_85/](http://www.catalogue.biz.ua/ukr/guides/goods_classifier/goods_85/)
6. Іськів Б.О. Проблеми реформи системи охорони здоров'я в Україні на перехідний період / Б.О. Іськів // Лікарський вісник. Журнал українського лікарського товариства Північної Америки. – 1995. – № 3 (137). – С. 186–189.

УДК 342.565.4

## СУТНІСТЬ ТА ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ПОДАТКОВОГО СПОРУ

Бучик А.Ю., здобувач

*Національна академія внутрішніх справ*

Автором здійснено дослідження поняття та основних ознак податкових спорів як окремого виду правових спорів, що розглядаються в адміністративних судах України. Акцентована увага на відсутності законодавчого визначення даного поняття. Перелічено позиції науковців щодо визначення податкових спорів. Встановлено характерні особливості цього виду спорів, обґрунтовано їх авторське визначення. Наголошено на необхідності нормативного закріплення даного поняття.

*Ключові слова:* податковий спір, податкові органи, платники податків, адміністративне судочинство.

Бучик А.Ю. СУЩНОСТЬ И ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА НАЛОГОВОГО СПОРА / Национальная академия внутренних дел, Украина

Автором проведено исследование понятия и основных признаков налоговых споров как отдельного вида правовых споров, рассматриваемых в административных судах Украины. Акцентируется внимание на отсутствии законодательного определения данного понятия. Перечислены позиции ученых относительно определения налоговых споров. Установлены характерные особенности этого вида споров, обосновано их авторское определение. Отмечена необходимость нормативного закрепления данного понятия.

*Ключевые слова:* налоговый спор, налоговые органы, налогоплательщики, административное судопроизводство.

Buchik A.Hu. THE ESSENCE AND LEGAL DESCRIPTION OF THE TAX DISPUTES / National academy of internal affairs, Ukraine

The author carried out the study of concept and main features of tax disputes, as a separate type of legal disputes which considers in administrative courts of Ukraine. The attention payed to the absence of legislative definition of this concept. Observed positions of scientists on the definition of tax disputes. Characterized features of this type of disputes, proposed own author's definition. Marked the necessity of legal fixation of this concept.

*Key words:* tax disputes, tax authorities, taxpayers, the administrative proceeding.

Одним із найважливіших елементів функціонування будь-якої держави виступає податкова система, що повинна бути спрямована на взаємообумовлене виконання фіскальної та стимулюючої функції. У такому разі гармонійно виконуються завдання як щодо забезпечення

бюджетів фінансовими ресурсами, так і щодо створення сприятливих умов для досягнення суспільством високого ступеня розвитку. Утім, досить часто баланс між використанням названих функцій порушується, що призводить до виникнення юридичного конфлікту між уповноваженими податковими органами та платниками податків щодо нарахування та/або сплати податків та інших обов'язкових платежів. Іншими словами, між державою та фізичними/юридичними особами-платниками податків виникає податковий спір.

На жаль, у чинному законодавстві дефініція даного поняття є відсутньою, що несприятливим чином впливає як на перспективи вдосконалення спеціальних нормативно-правових актів, так і створює ускладнення при реалізації вже існуючих. Така ситуація потребує виправлення, адже сучасне демократичне суспільство вимагає відкритості, прозорості й ефективності правової системи. Будь-яка сфера людської життєдіяльності, у тому числі і юриспруденція, має власну систему понять, які відображають об'єктивну дійсність і процеси, що в ній відбуваються. Стрімкий розвиток суспільних відносин також став одним із чинників, що зумовив потребу чітких і зрозумілих нормативно-правових актів. Одним із прийомів законодавчої техніки є законодавчі дефініції, які становлять основу понятійного апарату чинного законодавства і є «будівельним елементом» тексту нормативно-правового акта. Законодавчі дефініції не просто визначають поняття в тексті закону, але й відображають його суттєві ознаки, дають вичерпне тлумачення та відмежовують одну групу суспільних відносин від іншої [1, 427].

Як зазначає Р. Циппеліус, через чітке закріплення правових дефініцій (узагальнених понять) сама собою розв'язується значна кількість проблем у системі права [2, 10].

Зважаючи на це, **актуальність** даної статті пояснюється значним поширенням податкових спорів на сучасному етапі розвитку суспільних відносин в Україні, відсутністю правового визначення податкових спорів, а також продовження процесу вдосконалення спеціального законодавства в даній сфері.

Відтак, **метою** дослідження виступає аналіз чинного законодавства, позицій вітчизняних та зарубіжних науковців, виокремлення на цій основі основних характеристик податкових спорів, а також обґрунтування відповідної авторської дефініції.

Поняття та характерні особливості податкових спорів в аспекті їх правового аналізу **досліджувалися в працях** значної кількості українських та закордонних вчених у галузі адміністративного та фінансового права, а саме: Кіценко В.С., Миронова С.М., Овсянніков С.В., Орехалашвілі Д.Б., Тильчик В.В., Усенко Є.А., Цветков І.В., Чоботарьова М.В. У той же час, питання щодо основних та другорядних характеристик податкових спорів залишається досить дискусійним, а тому вимагає додаткового розгляду, уточнення та систематизації.

Вартим уваги виступає відсутність у спеціальному законодавстві поняття «податковий спір», що зумовлює наявність різноманітних позицій серед науковців у галузях адміністративного та фінансового (більшою мірою в сфері податкового) права як серед українських так і зарубіжних вчених. Даючи загальну характеристику поняття спору, підкреслимо, що Великий тлумачний словник сучасної української мови передбачає таке його значення – суперечність, зіткнення інтересів, взаємне домагання щодо володіння чим-небудь, отримання чогось та ін., вирішуване переважно судом [3, 1368].

З філософської точки зору, спір – це зіткнення думок або позицій, у ході якого сторони наводять аргументи на підтримку своїх переконань і критикують несумісні з уявленнями іншої сторони. Спір є важливим засобом вирішення питань, що викликають розбіжності, кращого розуміння того, що не достатньою мірою ясним і не знайшло переконливого обґрунтування [4, 1046].

Як уже зазначалося, наразі в чинному законодавстві відсутнім є визначення податкових спорів, що зумовлює виникнення ускладнень у правозастосовчій практиці, а також викликає значну кількість дискусій серед науковців. Разом із тим, законодавець побічно характеризує податковий спір, встановлюючи його основні складові елементи в чинних нормативних актах. Презумуючи, що податкові спори виступають видом адміністративних, зауважимо на положеннях ст.155 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України), які встановлюють, що суд своєю ухвалою залишає позовну заяву без розгляду, якщо в провадженні цього або іншого адміністративного суду є адміністративна справа про спір між тими самими

сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав [5]. Фактично, основними ознаками податкового спору виступають: наявність спеціальних суб'єктів, предмета, а також відповідних юридичних фактів, що зумовлюють виникнення, зміну та припинення правовідносин в аналізованій сфері.

З суто методологічною метою в процесі аналізу законодавчого визначення податкового спору доцільним видається розгляд суміжних юридичних категорій. Вдалим прикладом виступають трудові спори, що також є видом правових спорів, проте значно краще врегульовані нормами права. Оскільки практика вирішення податкових спорів лише починає складатися, то обґрунтованим видається аналіз положень законодавства стосовно подібних правовідносин, а також визначення можливих шляхів його запозичення. Отже, спеціальний Закон України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» у ст.2 визначає колективний трудовий спір як розбіжності, що виникли між сторонами соціально-трудова відносин щодо встановлення нових або зміни існуючих соціально-економічних умов праці та виробничого побуту; укладення чи зміни колективного договору, угоди; виконання колективного договору, угоди або окремих їх положень; невиконання вимог законодавства про працю [6].

Ключовим моментом у наведених законодавчих положеннях є те, що правовий спір необхідно розглядати як протиріччя, розбіжності суб'єктів правовідносин щодо своїх прав та обов'язків у конкретній сфері, що врегульована спеціальними нормами законодавства.

Переходячи до розгляду теоретичних положень стосовно сутності податкових спорів, акцентуємо увагу на позиції Д.Б. Орахелашвілі, який серед основних ознак податкового спору виділяє наступні:

- спрямований на захист і відновлення порушеного (оспорюваного) права, а також запобігання його порушенню в подальшому;
- спрямований на вирішення юридичного конфлікту з приводу реалізації прав і виконання обов'язків;
- спрямований на забезпечення стабільності умов реалізації правової норми та оптимізацію правового регулювання;
- розгляд спору уповноваженим органом державної влади забезпечує стабільність правової системи суспільства.

На основі запропонованих ознак податкового спору вчений обґрунтовує наступну дефініцію податкового спору – це передане на розгляд уповноваженого юрисдикційного органу протиріччя сторін правовідносини, що пов'язані з нарахуванням і сплатою податків, стосовно їх взаємних прав та обов'язків, умов їх реалізації, що вимагає відповідного вирішення на основі правової оцінки прав та обов'язків сторін, а також перевірки законності дій владно уповноваженого суб'єкта [7, 15].

Вважаємо наведене визначення досить вдалим, однак необхідним, на нашу думку, є певне розширення сутності спору. Доцільним виступає його характеристика не лише як протиріччя, але і як правовідношення, що тісно пов'язане з таким протиріччям. Адже конфлікт інтересів податкового органу та платника податків набуває форми податкового спору лише в разі виконання значної кількості вимог, що встановлені процесуальним та матеріальним законодавством. Тобто протиріччя виступає лише передумовою, приводом для виникнення податкового спору, а також для його вирішення в адміністративному чи судовому порядку. Відповідно, важливою ознакою спору виступає і наявність тісно пов'язаного кола спеціальних суспільних відносин.

Погоджуючись з І.В. Цветковим, вважаємо доцільним виділити три основні підстави виникнення податкових спорів:

- спори з правових питань, тобто протиріччя, які виникають між платником податків і податковими органами щодо неоднозначного тлумачення і застосування окремих норм матеріального права;
- спори з приводу фактів. Це спори, у яких виникнення протиріччя між платником і податковим органом породжується виникненням фактів, які стосуються прямого чи

непрямого відношення до оподаткування господарської діяльності такого платника;

- процесуальні спори, у яких платник податків посилається на допущені податковим органом порушення встановленої процедури податкового контролю чи провадження в справах про порушення податкового законодавства [8, 3].

Ще однією підставою для виникнення податкових спорів виступають податкові правопорушення, що органічно пов'язані як з матеріальними, так і з процесуальними нормами права і є результатом їх паралельного застосування. Це зумовлює фігурування податкових правопорушень у якості особливої групи підстав податкових спорів.

Правовідносини, що виникають у зв'язку з податковими спорами, дуже часто носять також процесуальний характер. Положення статті 17 КАС України визначають юрисдикцію адміністративних судів і окреслюють відповідну сферу публічно-правових спорів, зокрема:

- спори фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності;
- спори між суб'єктами владних повноважень із приводу реалізації їхньої компетенції у сфері управління, у тому числі делегованих повноважень [5].

З наведених положень стає зрозумілим, що одним з суб'єктів вирішення податкових спорів виступає адміністративний суд, що підтверджує існування процесуальних правовідносин при функціонуванні названого правового інституту.

Досліджуючи предмет податкових спорів, В.В. Тильчик підкреслює, що ним є суб'єктивні публічні права і обов'язки учасників податкових правовідносин. Суттєвою особливістю предмета податкового спору є також те, що він одночасно може включати в себе і суб'єктивні публічні права (обов'язки), і законність ненормативних податкових актів. На основі цього науковець доходить висновку, що податковий спір – це форма вирішення конфліктів (протиріччя інтересів) у сфері податкових правовідносин, яка носить публічний характер, виникає між державою і платниками податків чи іншими учасниками податкових правовідносин з приводу застосування норм податкового права, вирішуються уповноваженим юрисдикційним органом у процесуальному порядку [9, 113].

Дещо відмінної думки дотримується С.В. Овсянніков, на переконання якого під податковим спором слід розуміти юридичний спір, що вирішується уповноваженим органом державної влади у визначеному законом порядку, між державою, з одного боку, а також іншими суб'єктами податкових правовідносин – з іншого, що пов'язаний із нарахуванням та/або сплатою податків [10].

У цілому вірно називаючи ознаки податкового спору, С.В. Овсянніков при формулюванні дефініції не повною мірою виконав один з основних логічних законів створення визначення – «Дефініція не повинна здійснюватися по колу». Тобто дослідник визначив податковий спір «через те ж саме» («idem per idem» – лат.) [11, 171]. Крім того, дослідник не уточнює, чим виступає правовий спір, що ускладнює сприйняття запропонованої ним дефініції. Більш доцільним вважаємо характеристику податкового спору через суперечність, конфлікт сторін стосовно власних прав та обов'язків, тобто оформлених нормами права суспільних відносин, про що буде йтися далі.

Досить узагальнено трактує податковий спір Чоботарьова М.В., вказуючи, що під цим поняттям необхідно розуміти невирішений конфлікт між державою та платником податків, іншими учасниками податкових правовідносин у сфері застосування законодавства про податки і збори [12]. У даному випадку дозволимо собі уточнити, що державу в податковому спорі представляють уповноважені на це органи, а форми розв'язання таких спорів передбачені в чинному законодавстві.

Характеризуючи податковий спір, Усенко Є.А. досить детально зупиняється на його важливому елементі – податковому конфлікті. Інші вчені також згадують у своїх роботах про даний інститут, проте не приділяють йому належної уваги. Необхідно наголосити, що саме податковий конфлікт є передумовою виникнення будь-якого податкового спору.

З одного боку, у статичному вигляді він виступає поштовхом для виникнення податкового спору, тобто фактично є різновидом юридичного факту, що породжує правовідносини з врегулювання спору у сфері оподаткування. З іншого боку, податковий конфлікт не завершується стадією податкового спору. Останній розвивається та вирішується в межах конфлікту між владною та зобов'язаною стороною податкових відносин. Вирішення податкового спору (закінчення його часових рамок) не обов'язково означає припинення податкового конфлікту [13, 14].

Аналіз позицій вітчизняних та зарубіжних науковців дає змогу зробити певний попередній узагальнений висновок, що податковий спір найдоцільніше тлумачити як протиріччя, розбіжності в позиціях суб'єктів податкових правовідносин стосовно взаємних прав та обов'язків. Більшість науковців прямо або опосередковано сходяться до даної позиції. Нам вона також видається обґрунтованою з тим лише уточненням, що ознаки відповідних правовідносин повинні бути уточнені та конкретизовані. На нашу думку, до ознак податкового спору доцільним є віднести:

- 1) обов'язковими суб'єктами спору виступають уповноважений податковий орган влади, а також фізична чи юридична особа;
- 2) наявність між суб'єктами податкового конфлікту – відсутність згоди одного або обох суб'єктів правовідношення щодо застосування податкового законодавства (найчастіше – щодо сплати та/або нарахування податків чи інших обов'язкових платежів);
- 3) невирішений характер конфлікту між суб'єктами;
- 4) підставою є звернення одного з суб'єктів до органу, уповноваженого розглядати податкові спори з приводу фактів, правових, процесуальних питань та податкових правопорушень;
- 5) вирішення в порядку передбаченому матеріальним та процесуальним законодавством;
- 6) можливість застосування як адміністративного, так і судового порядку розв'язання.

Безумовно, даний перелік не є вичерпним і при здійсненні глибшої диференціації податкових спорів від суміжних інститутів податкового чи фінансового права можливим є наведення додаткових характерних ознак. Проте для виокремлення податкових спорів у якості особливого виду правових спорів наведені ознаки вважаємо достатніми.

Таким чином, у результаті здійснення розгляду законодавчих актів, позицій вітчизняних та зарубіжних науковців, слід зробити **висновок**, що податкові спори являють собою самостійний вид адміністративних спорів із системою характерних особливостей. Відсутність нормативного визначення податкових спорів призводить до виникнення дискусій між науковцями. На основі виділення основних та другорядних ознак податкових спорів пропонується відповідна авторська дефініція даного поняття. Отже, під податковими спорами необхідно розуміти розбіжності в позиціях суб'єктів податкових правовідносин стосовно взаємних прав та обов'язків щодо застосування податкового законодавства, які вирішуються в адміністративному чи судовому порядку.

Зважаючи на наявність значних перспектив розвитку спеціального законодавства щодо вирішення податкових спорів, а також складність проблем, що виникають у даній сфері, розглянуті в статті питання мають суттєві перспективи щодо **подальших наукових досліджень**.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Кривецька Л.М. Особливості тлумачення норм права за допомогою законодавчих дефініцій / Л.М. Кривецька // Митна справа. – 2011. – №4 (ч. 2). – С. 426-430.
2. Циппеліус Р. Філософія права / Пер. з нім. Є.М. Причепій [та ін.]; ред. пер. Є.М. Причепій. – К.: Тандем, 2000. – 300 с.
3. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусол. – К., Ірпінь: ВТФ «Перун», 2002. – 1432 с.
4. Философия: Энциклопедический словарь / под редакцией А.А. Ивина. – М.: Гардарики. – 2004. – 1072 с.



5. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 № 2747-IV // Відомості Верховної Ради України, 09.09.2005, № 35, ст. 446, стор.1358.
6. Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів): Закон України від 03.03.1998 № 137/98-ВР // Відомості Верховної Ради України від 04.09.1998. – 1998 р., № 34, стаття 227.
7. Орахелашвили Д.Б. Понятие налоговых споров и отдельные направления их разрешения в Российской Федерации: автореф. дисс. на соиск. ученой степени кандидата юридических наук: спец. 12.00.14 «Административное право; финансовое право; информационное право» / Орахелашвили Дмитрий Багратович. – Москва, 2004. – 19 с.
8. Цветков И.В. Налогоплательщик в судебном процессе: практическое пособие по судебной защите. – 2-е издание переработанное и дополненное / Цветков И.В. – М.: Волтерс Клувер, 2004. – 49 с.
9. Тильчик В.В. Поняття і суть податкових спорів між органами державної податкової служби та платниками податків / В.В. Тильчик // Часопис Київського університету права: український науково-теоретичний часопис / Київський ун-т права НАН України; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – Київ, 2010. – № 3. – С. 110-114.
10. Овсянников А.А. Совершенствование отдельных элементов налоговой системы России как фактор экономического развития хозяйствующих субъектов: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.14 «Административное право; финансовое право; информационное право» / Овсянников А.А. – Москва., 2004. –189 с.
11. Конверський А.Є. Логіка: підручник [для студентів юридичних факультетів] / А.Є. Конверський. – К.: Центр навчальної літератури, 2004. – 304 с.
12. Чеботарева М.В. Организационно-правовые основы деятельности адвоката по защите прав доверителя в налоговых спорах: автореф. дисс. на соиск. ученой степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.11 «Судебная власть, прокурорский надзор, организация правоохранительной деятельности» / М.В. Чеботарева. – Москва., 2011. –185 с.
13. Усенко Є.А. Правове регулювання процедур вирішення податкових спорів: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Усенко Євгенія Андріївна; Нац. ун-т держ. податк. служби України. – Ірпінь, 2010. – 19 с.

УДК 342:634.8:663.25

## **ЕФЕКТИВНІСТЬ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОЦЕДУРИ ПІДТВЕРДЖЕННЯ ВІДПОВІДНОСТІ ВИНОРОБНОЇ ПРОДУКЦІЇ В УКРАЇНІ**

Дулов С.В., аспірант

*Одеський національний університет ім. І.І. Мечникова*

У статті розглядається доцільність та ефективність законодавства про підтвердження відповідності виноробної продукції і його вплив на забезпечення якості вина в Україні. Аналізуються проблеми практичного застосування законодавства про підтвердження відповідності та пропонуються шляхи їх вирішення. Звертається увага на досвід розвинених країн щодо управління якістю виноробної продукції. Поставлені важливі завдання, які потребують вирішення для забезпечення високої якості виноробної продукції та розвитку галузі в цілому.

*Ключові слова: підтвердження відповідності, сертифікація, виноробна продукція, адміністративно-правове регулювання.*

Дулов С.В. ЭФФЕКТИВНОСТЬ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПРОЦЕДУРЫ ПОДТВЕРЖДЕНИЯ СООТВЕТСТВИЯ ВИНОДЕЛЬЧЕСКОЙ ПРОДУКЦИИ В УКРАИНЕ / Одесский национальный университет им. И.И. Мечникова, Украина.

В статье рассматривается целесообразность и эффективность законодательства о подтверждении соответствия винодельческой продукции и его влияние на обеспечение качества вина в Украине. Анализируются проблемы практического применения законодательства о подтверждении соответствия и предлагаются пути их решения. Обращается внимание на опыт развитых стран по управлению качеством винодельческой продукции. Поставлены важные задачи, которые требуют решения для обеспечения высокого качества винодельческой продукции и развития отрасли в целом.

*Ключевые слова:* подтверждение соответствия, сертификация, винодельческая продукция, административно-правовое регулирование.

Dulov S.V. THE EFFECTIVENESS OF ADMINISTRATIVE AND REGULATORY PROCEDURES FOR CONFORMITY ASSESSMENT OF WINE MAKING IN UKRAINE / Odessa national university after I.I. Mechnikov, Ukraine.

This article discusses the feasibility and effectiveness of the legislation on conformity assessment of wine making and its impact on quality of wine in the Ukraine. The problems of practical application of legislation on conformity assessment and suggests ways to address them. Attention is drawn to the experience of developed countries on quality control of wine production. Posed major challenges that require solutions to ensure high quality wine making and development of the industry as a whole.

*Key words:* statement of compliance, certification, wine making, administrative and legal regulation.

Проблема якості вина, завжди була й залишається актуальною. Вона є стратегічною проблемою, адже від вирішення проблеми якості товарів залежить стабільність економіки нашої держави. Підвищення якості вина є запорукою його конкурентоспроможності на внутрішньому й зовнішньому ринках. Процес поліпшення якості вина необхідний не тільки для одержання прибутку, але головне – суспільству в цілому, адже від цього залежить здоров'я та життя мільйонів українців, що споживають цей продукт. Крім цього, актуальність теми також обумовлена відсутністю правової оцінки проблеми якості вина, яка має важливе значення з точки зору реформування виноробної галузі.

Це питання частково досліджувалось у працях Ансоффа І., Бодді Д., Гличева А.В., Довбні А.А., Поєдінщикова І.І., Єгорової Л.Г., Ільєнкової С.Д., Мішина В.М., Ноулера Л., Хауелла Дж., Голда Б., Коулмена Е., Шульги О.Н., Огвоздіна В.Ю., Павленка Л.Г. та ін.

Мета написання статті – на основі аналізу нормативного матеріалу та досвіду європейських країн з'ясувати ефективність законодавства про підтвердження відповідності виноробної продукції і його вплив на забезпечення якості вина в Україні та запропонувати своє бачення розв'язання проблеми якості, яка в певній мірі існує на українському ринку вина.

Підтвердження відповідності продукції, у тому числі і виноробної, є однією з складових державної технічної політики, яка проводиться з метою:

запобігання виробництву продукції небезпечної для життя, здоров'я та майна громадян і навколишнього природного середовища; сприяння споживачеві в компетентному виборі продукції; створення умов для участі суб'єктів підприємницької діяльності в міжнародному економічному, науково-технічному співробітництві та міжнародній торгівлі. Отже, законодавство про підтвердження відповідності продукції, регулює відносини, що виникають у процесі управління якістю продукції, її безпеки для людини, екологічної безпеки і поширюється на виробників та постачальників продукції незалежно від форми власності і видів діяльності, на органи з сертифікації, випробувальні лабораторії, а також відповідні органи державної влади.

Згідно зі ст.1 Закону України «Про підтвердження відповідності», підтвердження відповідності – видача документа (декларація про відповідність або сертифікат відповідності) на основі рішення, яке приймається після проведення відповідних (необхідних) процедур оцінки відповідності, що довели виконання встановлених вимог [1]. Отже, іншими словами – це діяльність, наслідком якої є гарантування того, що продукція відповідає встановленим законодавством вимогам.

Ст.10 Закону України «Про державне регулювання виробництва і обігу спирту етилового, коньячного і плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів» передбачає, що спирт етиловий, коньячний і плододий, спирт етиловий ректифікований виноградний, спирт етиловий ректифікований плододий, алкогольні напої та тютюнові вироби підлягають підтвердженню відповідності в законодавчо регульованій сфері шляхом сертифікації [2].

Сертифікація продукції в Україні поділяється на обов'язкову та добровільну. Згідно з П.26.23. Наказу Державного комітету України з питань технічного регулювання та споживчої політики

«Про затвердження Переліку продукції, що підлягає обов'язковій сертифікації в Україні», вина виноградні, плодові, шампанські та ігристі, газовані інші напої зброжені міцністю від 8,5% об. підлягають обов'язковій сертифікації [3].

Обов'язкова сертифікація на відповідність проводиться виключно в державній системі сертифікації УкрСЕПРО. Роботу в системі сертифікації УкрСЕПРО організує Державний Комітет України з питань технічного регулювання та споживчої політики, який також є національним органом з сертифікації. Відповідно до ст.14 Декрету Кабінету Міністрів України «Про стандартизацію і сертифікацію», на Державний Комітет України з питань технічного регулювання та споживчої політики (далі Держспоживстандарт) покладено створення та забезпечення функціонування державної системи сертифікації, а саме, Держспоживстандарт України:

- визначає основні принципи, структуру та правила системи сертифікації в Україні;
- затверджує переліки продукції, що підлягає обов'язковій сертифікації, із зазначенням нормативних документів, на відповідність яких проводиться сертифікація;
- здійснює контроль за додержанням правил сертифікації та за сертифікованою продукцією і інформує заявлені організації та громадськість з результатами сертифікації;
- проводить акредитацію органів із сертифікації та випробувальні лабораторії (центри);
- виконує реєстрацію сертифікатів відповідності (свідоцтв про визнання), веде їх Реєстр;
- веде Реєстр сертифікатів підприємств, які отримали сертифікат на систему якості;
- веде Реєстр атестатів виробництва, виданих підприємствам [4].

Держспоживстандарт та призначені ним органи з сертифікації законодавчо вповноважені виконувати роботи з обов'язкової сертифікації. У державній системі сертифікації продукції УкрСЕПРО діє 149 органів з сертифікації продукції та 811 випробувальних лабораторій.

Порядок та вимоги до проведення обов'язкової сертифікації виноробної продукції в державній системі сертифікації УкрСЕПРО (далі Система), врегульовано Наказом Державного комітету України з стандартизації, метрології та сертифікації «Про затвердження Правил обов'язкової сертифікації алкогольних напоїв» (далі Наказ) [5]. Згідно зі ст.1 Наказу порядок проведення сертифікації продукції складається з:

- подання заявки на сертифікацію;
- розгляду та прийняття рішення за заявою із зазначенням схеми (моделі) сертифікації;
- атестації виробництва продукції, що сертифікується, або аналізу функціонування сертифікованої системи якості, якщо це передбачено схемою сертифікації;
- відбору, ідентифікації та випробування зразків продукції;
- аналізу одержаних результатів, прийняття рішення про можливість видачі сертифіката відповідності та укладення ліцензійної угоди;
- оформлення акта про зберігання зразка-свідка сертифікованої продукції;
- видачі сертифіката відповідності, надання ліцензії та занесення сертифікованої продукції до Реєстру Системи;
- визнання сертифіката або інших документів, що підтверджують відповідність імпортованої продукції вимогам чинних в Україні нормативних документів;
- технічного нагляду за сертифікованою продукцією під час її виробництва;
- інформації про результати робіт із сертифікації продукції.

Слід зазначити, що розпорядженням КМ України «Про скасування окремих пунктів Переліку продукції, що підлягає обов'язковій сертифікації в Україні» від 23 грудня 2009 р. № 1689-р було скорочено перелік продуктів, що підлягають обов'язковій сертифікації. Таким чином, відтепер обов'язковій сертифікації не підлягають: тверді сири, рослинна олія, вершкове масло,

маргарин, шоколадні цукерки, соки, мінеральні води, ковбаси, м'ясні продукти і консерви, чай, кава, риба, рибні консерви і пресерви [6].

Цей документ підготовлений Мінекономіки з метою усунення дублювання контролю за харчовими продуктами й приведення його у відповідність до чинного законодавства. Тим самим, Україна виконує зобов'язання, взяті на себе при вступі до СОТ.

В уряді впевнені, що скасування обов'язкової сертифікації харчових продуктів не призведе до погіршення забезпечення населення продукцією належної якості, оскільки залишається багаторівневий контроль за харчовими продуктами протягом всього процесу їх виробництва й обігу з боку санітарної та ветеринарної служб, а також територіальних органів Держспоживстандарту.

Аналогічна ситуація склалася і в Росії, де також відмінили обов'язкову сертифікацію на деякі види товарів, задля виконання вимог СОТ та щоб полегшити адміністративне навантаження на виробників [7].

Відміна сертифікації на деякі види продуктів є маленьким кроком назустріч виробникам, що сприятиме полегшенню їх діяльності. Але необхідно розуміти, що це не вирішує проблеми в цілому, адже все одно більша частина контролюючих органів залишилась і все ще має можливість, використовуючи недосконале законодавство та зловживаючи владними повноваженнями, втручатися в роботу підприємств, провокуючи корупцію.

Слід зазначити, що вдалий досвід у боротьбі з фальсифікацією має Грузія, яка демонструє останнім часом шалений темп економічного зростання. Зауважимо, що Грузія була регіоном Східної Європи, схожим, з точки зору криміналу, з Палермо. А зараз, за оцінкою Ради Європи, ця країна з точки зору безпеки знаходиться на другому місці в Європі після Ісландії. Рівень злочинності в Грузії в п'ять разів нижче, ніж у Росії та інших сусідніх країнах. Серед головних чинників, що забезпечили досягнення Грузії в області боротьби з економічною злочинністю, міжнародні експерти називають наявність сильної політичної волі, залучення нових кадрів, обмеження ролі держави, впровадження нестандартних підходів, адаптацію міжнародного досвіду до місцевих умов, стратегічне використання засобів масової інформації і ряд інших [8].

З вищезгаданого можна зробити висновок, що ніякий тотальний контроль з боку держави не зможе забезпечити високу якість товару. Зазначимо, що навіть у Радянський період, коли всі виноробні підприємства були державними, якість вина залишалась низькою. Адже постійно погіршувався сортовий склад виноградників, низькою зазвичай була якість винограду і, як наслідок, поряд із невеликими партіями кращих еталонних вин, випускався так званий «вал» – десятки мільйонів дал масових міцних ординарних вин. Як правило, знеособлених і невисокої якості. У 1988 році з 200 млн. дал радянської винопродукції, 60% (120 млн. дал) припадало на частку кріплених ординарних вин. Для їх приготування щорік витрачалося близько 15 млн. дал харчового етилового спирту ректифікації невиноградного походження – картопляний, хлібний спирти. Таким чином, у кінці ХХ-го століття виноробне законодавство всіх цивілізованих країн, розрізняючись формою, виявилось близьким за змістом. У країнах ЄС стали виникати єдині міжнародні принципи виноробства, загальні підходи до класифікації вин, до етикетування готової продукції. І лише Радянський Союз залишився в стороні від світового ринку, від світової виноробної культури [9].

Цікавий досвід у контролі за якістю виноробної продукції пропонує Франція. Ще в 1935 році було випущено декілька законів, що визначали якість французького вина. На основі них була встановлена система Контролю найменувань за походженням (Appellation d'origine Contrôlée), яка управляється Національним інститутом найменувань і походження (Institut National des Appellations d'origine – INAO). Взагалі, у Франції одна з найстаріших регламентаційних систем і найстрогіші закони, що стосуються виноградарства і виробництва вин. Багато інших європейських систем були побудовані на їх основі. Сьогодні, у Франції є декілька десятків тисяч марок вин, які поділяються на 4 основні категорії: столові вина – Vin de Table (VDT); місцеві вина – Vin de Pays (VDP); вина вищої якості з обмеженою територією – Vin Delimite de Qualité Supérieure (VDQS); вина з найменуванням контрольованим за походженням, – Appellation d'origine Contrôlée (AOC). Для виробництва столових вин використовують виноград різного походження, у тому числі вирощеного в різних регіонах Франції або в інших країнах. Столові вина повинні містити від 8,5 до 15% спирту. Якщо купажовані вина різних

років урожаю, на їх етикетках рік урожаю не вказується. Контроль якості не вимагає від такого вина відповідності якому-небудь певному типу. Щодо місцевих вин, вони повинні походити з певної території (їх у Франції більше 130) і бути виготовленими зі встановлених для неї сортів винограду. Також, повинні містити не менше 9% спирту. Місцеві вина виробляють при дотриманні певної норми врожайності (як правило, 90 гектолітрів вина з гектара) і піддають контрольній дегустації. Часто місцеві вина є сортовими, тобто виготовленими з одного сорту винограду, найменування якого у такому разі, як правило виносять на етикетку. Як і столові вина, місцеві вина є ординарними, простими, але вони можуть витримуватися досить довгий термін, набуваючи нових смакових якостей і розкриваючи свій букет. Вина вищої якості з обмеженої території, виробляють на обмеженій території при дотриманні певних вимог щодо норми врожайності винограду з гектара. Вони підлягають обов'язковій контрольній дегустації і повинні відповідати вищим вимогам, якщо виробники зацікавлені в переведенні їх у вищу категорію АОС. Категорія VDQS має перехідний характер. Найпрестижнішими французькими винами є вина категорії АОС. Виготовлення цих вин строго регламентоване і контролюється Національним Інститутом Найменувань за походженням у Франції. Відповідно до закону від 30 липня 1935 року значна частина французьких виноградників розбита на апеласьони. У Франції нараховується близько 400 апеласьонів категорії АОС. Словом «апеласьон» (від франц. *appellation* – найменування) називають місцевість (регіон, общину, виноградник), на якій вироблено дане вино. Рішення про створення апеласьону приймає Національний Інститут Найменувань за походженням (скорочено ІНАО). Складається особливий юридичний акт – декрет, що визначає основні вимоги, яким повинне відповідати виробництво вина в даному апеласьоні, а саме: кордони апеласьону, дозволені сорти винограду, його максимальна врожайність, вік лози (не менше 4-х років), тип ґрунтів, на яких виноград може вирощуватися, тип (сухе, десертне, ігристе і так далі) і колір вироблюваного вина, мінімальний вміст спирту і так далі. Отже, залежно від розташування апеласьону встановлюється система правил, виконання яких гарантує оригінальність вин, вироблених на конкретній території. Важливо підкреслити, що назва апеласьон дається не вину або винограду, а певній ділянці землі, яка може мати площу від одного гектара до сотні тисяч гектарів. Виноградарі не мають права самостійно міняти територію апеласьону, вирощувати інші сорти винограду, використовувати відмінні від вказаних методи виноробства. Інакше вони позбавляються права на продаж своєї продукції під даним найменуванням [10].

Слід зауважити, що поняття вина з найменуванням, контрольованим за походженням зустрічається і в українському законодавстві. Закон України «Про виноград та виноградне вино» передбачає, що назва вина за найменуванням, контрольованим за походженням, надається кращим винам, виготовлення яких забезпечено стійкою сировинною базою і які мають високу якість протягом не менш як 5 років випуску. Усі стадії виробництва вина з найменуванням, контрольованим за походженням, повинні здійснюватися на підприємстві, розташованому в строго регламентованому географічному місці вирощування винограду. Вина з найменуванням, контрольованим за походженням, затверджуються центральним органом виконавчої влади з питань аграрної політики та продовольства за поданням виноробних підприємств [11]. На жаль, ця норма є лише декларативною, адже більш широкою регламентації вона не має, що ускладнює можливість її практичного застосування.

У переліку товарів, що не підлягають обов'язковій сертифікації немає алкогольних напоїв, що, на нашу думку, неправильно, адже ніякий контроль з боку держави не зможе забезпечити належну якість продукції краще ніж жорстка ринкова конкуренція. Вважаємо, що лише в умовах добросовісної конкуренції можливо задовольнити вимоги покупця, щодо якості продукції. Адже виробник, який не зможе запропонувати товар відповідної якості не виживе на ринку. Покупець повинен мати вибір, який товар йому купувати, а який ні. А отже, тільки здорова, добросовісна конкуренція зможе підвищити вжиток натурального вина серед українського населення і витіснити неякісну виноробну продукцію. Адже покупець ніколи не обере низькоякісний продукт, якщо в нього буде вибір. Для цього необхідно мінімізувати можливість контролюючих органів втручатися в процес виробництва вина. Головну роль у забезпеченні контролю за якістю продукції повинні відігравати виробники виноробної продукції. Для цього вони мають акредитовані лабораторії та фахівців, які забезпечують контроль якості на всіх етапах виготовлення вина. А держава, через законодавчі механізми, повинна створювати сприятливе, конкурентне середовище і умови для стимулювання розвитку

виноробної галузі. Зайве втручання в галузь в умовах ринку призведе до погіршення стану виробників вина та корупції.

На нашу думку, державний контроль за відповідністю продукції буде більш ефективним, якщо забезпечуватиметься на етапі її реалізації в торговельних мережах. Адже саме через торговельні мережі неякісний товар може потрапити до українських споживачів.

Крім того, вважаємо, що для забезпечення стабільної якості вина держава повинна зосередитись на вирішенні наступних нагальних завдань:

**по-перше**, запровадити механізм обов'язкового погодження проектів нормативно-правових актів, що регулюють питання виробництва виноградарської та виноробної продукції, а також експертизи проектів закладання виноградників із профільними науковими установами та профільними професійними об'єднаннями. Обов'язково запрошувати їхніх фахівців до обговорення законопроектів у комітетах Верховної Ради;

**по-друге**, створити спеціалізовану громадську організацію, до якої входили б виноробні підприємства і винарі зі всіх виноробних регіонів України і наділити її функціями суспільного контролю за якістю вина;

**по-третє**, забезпечити захист вітчизняних виноробних підприємств в умовах конкурентної боротьби на світовому ринку;

**по-четверте**, відмінити фіксовану плату за ліцензію на право оптової торгівлі алкогольними напоями для виробників (що становить 500000 грн.) та запровадити збір з одиниці реалізованої оптом продукції.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Про підтвердження відповідності: Закону України від 17.05.2001, № 2406-III-ВР // ВВР. – 2001. – № 32. – Ст. 169.
2. Про державне регулювання виробництва і обігу спирту етилового, коньячного і плодового, алкогольних напоїв та тютюнових виробів: Закон України від 19.12.1995, № 482/95-ВР // ВВР. – 1995. – № 46. – Ст. 346.
3. Про затвердження Переліку продукції, що підлягає обов'язковій сертифікації в Україні: Наказ Державного комітету України з питань технічного регулювання та споживчої політики від 4.05.2005, № 466/10746 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0466-05/page>
4. Про стандартизацію і сертифікацію: Декрет Кабінету міністрів України від 10.05.1993, № 46-93 // ВВР. – 1993. – № 27. – Ст.289.
5. Про затвердження Правил обов'язкової сертифікації алкогольних напоїв: Наказ Державного комітету України з стандартизації, метрології та сертифікації від 4.10.1996, № 570/1595. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0570-96/page>
6. Про скасування окремих пунктів Переліку продукції, що підлягає обов'язковій сертифікації в Україні: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 23.12. 2009, № 1689-р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/KR091689.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/KR091689.html)
7. Харитоновна К.М. Эксперты TatCenter.ru: Отмена обязательной сертификации – маленькая уступка бизнесу (18.10.2011) / К.М. Харитоновна [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.tatcenter.ru/article/106842/>
8. Щербакова М. Почему в Грузии удались реформы (23.05.2011) / М. Щербакова [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://polit.ua/analitika/2011/05/23/georgia.html>
9. Левин Е.Б. Винодельческое право мира в XX столетии (10.11.2011) / Е.Б. Левин [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://chitalky.ru/?p=1361>
10. Бурцев Б. Вина Франции. Категории вин (15.06.2011) / Б. Бурцев [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.ovine.ru/classification/france\\_classification.htm](http://www.ovine.ru/classification/france_classification.htm)

11. Про виноград та виноградне вино: Закон України від 16.05.2005, № 2662-IV // ВВР. – 2005. – № 31. – Ст. 419.

УДК 342: 343.131.7 (477)

## **ПРЕЗУМПЦІЇ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРАВІ: ДЕЯКІ ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ**

Зозуль І.В., магістр права

*Запорізький національний університет*

У статті в систематизованому вигляді подаються загальнотеоретичні аспекти правових презумпцій, специфіка феномена їх в адміністративному праві України.

*Ключові слова:* правові презумпція, види, адміністративне право України, презумпції, аспекти.

Зозуль І.В. ПРЕЗУМПЦИИ В АДМИНИСТРАТИВНОМ ПРАВЕ: НЕКОТОРЫЕ ОБЩЕТЕОРЕТИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ / Запорожский национальный университет, Украина

В статье в систематизированном виде подаются общетеоретические аспекты правовых презумпций, специфика их феномена в административном праве Украины.

*Ключевые слова:* правовые презумпция, виды, административное право, презумпции, аспекты.

Zozul I.V. PRESUMPTIONS IN ADMINISTRATIVE LAW: SOME GENERAL THEORETICAL ASPECTS / Zaporizhzhia national university, Ukraine

The article in a systematic manner given general theoretical aspects of legal presumptions, the specificity of the phenomenon of administrative law in Ukraine.

*Key words:* legal presumption, views, administrative law, the presumption aspects.

Адміністративне право на сьогоднішній час перебуває в процесі реформування, що передбачає і суттєве оновлення адміністративного законодавства як його зовнішньої форми, що не може не вплинути на всі його складові елементи, у т.ч. і презумпції. Правові презумпції – закріплені в законодавстві припущення про наявність або відсутність юридичних фактів. Специфіка правових презумпцій в адміністративному праві обумовлюється особливістю самого адміністративного права, його комплексним, поліструктурним змістом, органічним поєднанням деліктної, процедурної і управлінської складових. Це питання є досить актуальним у наш час і, крім того, у вітчизняній науці адміністративного права майже не вивчалось. У наявності лише розгляд їх у контексті дослідження більш змістовних питань. До поля зору вчених потрапили питання презумпції невинуватості (наприклад, роботи В.К. Колпакова, Д.М. Лук'янця, І.О. Федорова та ін.), питання презумпції законності актів управління (наприклад, роботи В.П. Тимощука, Д.М. Лук'янця та ін.), презумпції відповідності посади (робота С.В. Ківалова). Проте комплексної роботи, яка б містила в узагальненому вигляді положення про правові презумпції в адміністративному праві, немає, що слід вважати суттєвою доктринальною прогалиною, яку потрібно відновити.

Мета роботи – на підставі дослідження наявних джерел, враховуючи загальнотеоретичні положення, виявити наявні презумпції в адміністративному праві, їх специфіку та запропонувати авторське визначення «презумпції в адміністративному праві».

Починаючи дослідження ролі презумпцій в адміністративному праві, слід звернутися до історії появи та розвитку поняття «презумпція». Процес виникнення та розвитку презумпцій має багатовікову історію, а теоретичні погляди щодо неї в різні історичні періоди істотно змінювалися. Так, наприклад, Д.М. Щокін пропонує виокремлювати три етапи в історії розвитку наукових поглядів на презумпції: а) окремі розрізнені згадування про презумпції в працях юристів (період Древнього Риму); б) ототожнення презумпцій із доводами і непрямими (побічними) доказами (період Середніх віків); в) виокремлення презумпцій у самостійну правову категорію [1, 9].

Однак, насправді, за своїм походженням юридичні презумпції набагато старші за римське право і саму латинь. Цілком імовірно, що першою виникла презумпція, яка в сучасних умовах

має назву презумпції знання закону, а отже, і всього того, що впливає з нехтування ним. Але оскільки в ті далекі віки писаного права ще не існувало, а волю володарів оприлюднювали в людних місцях гінці, глашатаї, З.М. Черніловський цілком слушно наголошує у своїй праці на термін «номологічна презумпція» [2, 98.]. Д.С. Гудзь уточнює, що «у Римі спеціально не зверталася увага на дослідження презумпцій. У працях того часу зустрічаються лише згадування про окремі презумпції, які мали місце по відношенню до тих чи інших відносин. Однак римському праву вже була відома класифікація презумпцій на *praesumptionem hominis* (ймовірне припущення, зроблене суддею), *praesumptionem juris* (законна спростовна презумпція) і *praesumptionem juris et de jure* (законна неспростовна презумпція)» [3, 101]. У Середні віки панування інквізиційного процесу і теорії формальних доказів створювало сприятливий ґрунт для використання презумпцій. Законодавець не довіряв вільному переконанню судді при оцінці доказів і наказував вважати, наприклад, злочин доведеним, якщо обвинувачуваний зізнався в злочині. У середньовічному юридичному процесі широко застосовувалася присяга як безперечний доказ того, щодо чого вона вчинена. На думку деяких авторів, формальні докази є історичним наслідком презумпцій. Значна частина презумпцій інквізиційного процесу являла собою вельми приблизні узагальнення. Буржуазні революції, незважаючи на урочисті декларації, що базуються на теорії «народного суверенітету і правової держави», не похитнули презумпцію виняткової поінформованості, хоча й обмежили спочатку її застосування. Одне із перших легальних визначень презумпцій міститься в § 1349 Французького цивільного кодексу 1804 р., згідно з яким презумпціями є «висновки, що їх закон або суддя роблять з відомого факту про невідомий факт» [4, 299].

Із середини ХІХ ст. в юридичній літературі розпочинається процес т.з. «сучасного» розуміння правових презумпцій, їх місця і ролі в правовому регулюванні. У 1854 р. з'явилася перше дослідження презумпцій світового рівня – монографія Д. Мейера «Про юридичні вимисли і припущення, про приховані й удавані дії», у якій автор висловлював думку, що «припущення і доказ є зовсім різними поняттями й одне не відноситься до іншого як рід до виду» [5, 44]. Певну зацікавленість викликає і монографія Г.Ф. Дормідонтова «Класифікація явищ юридичного побуту, які відносять до випадків застосування фікцій» [6, 15]. Інтерес до нового розуміння презумпцій був загальним і охопив представників правової науки багатьох європейських країн. Але найбільший внесок у дослідження правових презумпцій внесли представники німецької правової науки ХІХ ст. Серед німецьких вчених-юристів можна згадати Ендемана, Фейерліна, Кунтце та ін. Щодо радянської правової науки, то серед вчених-юристів панували різні думки. Більшість вчених схилилися до негативного ставлення до презумпцій та не визнавали їх важливої ролі в праві. Зокрема, П. Стучка писав, що «презумпція в правознавстві безперечно належить до сфери процесу і доказів, а оскільки наш процес не базується на формальній теорії доказів, то нам ні до чого довго зупинятися на цьому понятті» [7, 469]. В.А. Ойгензіхта з приводу презумпцій зазначав, що наявність їх у праві – це «незаперечний факт». На думку М.С. Строговича, негативне ставлення до будь-яких презумпцій було, багато в чому, пов'язане з неприйняттям презумпції невинуватості і тезою про класовий підхід у радянському праві [8, 59].

Якщо вести мову про сучасне визначення презумпції, то також і на сьогоднішній день немає єдиного чіткого визначення. Розглянемо ті, які зустрічаються в словниково-енциклопедичній, довідниковій та науковій літературі.

Так, Соціологічний енциклопедичний словник за редакцією Г.В. Осипова містить таке визначення «Презумпція – 1. Припущення, засноване на вірогідності. 2. Визнання факту юридично достовірним, поки не буде доведено протилежне» [9, 259]. Схоже визначення наводиться і у Великій енциклопедії, а саме: «Презумпція – припущення, яке признається достовірним до тих пір, доки не буде доведено протилежне». Пропонується декілька прикладів презумпцій – презумпції авторства, презумпції невинуватості [10, 505]. Сучасний словник іншомовних слів визначає презумпцію як 1. Припущення, яке визнається достовірним, поки не буде доведено протилежне; 2. Презумпція невинності – положення, закріплене в законі, згідно з яким людину вважають невинною доти, доки її невинність не буде доведена в суді відповідно до чинного законодавства» [11, 557]. Великий російський енциклопедичний словник наводить лише поняття одного з видів презумпції – презумпції невинуватості: «Презумпция невинности – один из демократических правовых принципов судопроизводства, согласно которому обвиняемый считается невиновным до тех пор, пока его вина не будет установлена судом в соответствии с



законом» [12, 1240]. В енциклопедичному словнику Брокгауза і Ефрона презумпція – «це положення, яке встановлює наявність фактів або подій без доказування їх існування» [13, 52]. У Великому тлумачному словнику подається дещо інше визначення терміна, а саме: «Презумпція – закріплене в законі припущення про існування певного факту, реальність якого вважається істиною і не потребує доказів». [14, 1105]. У даному випадку мова йде про певний вид презумпцій, а саме неспростовні, тобто ті, вірогідність яких не потрібно підтверджувати. Як приклад можна навести презумпцію неповної дієздатності особи до досягнення нею певного віку. Юридична енциклопедія та Великий енциклопедичний юридичний словник містять тотожне визначення правових презумпцій: «Презумпції у праві – закріплені правовими нормами припущення про вірогідність настання певного юридичного факту» [15, 71; 16, 704].

Філософський енциклопедичний словник пропонує коротке поняття презумпції: «Презумпция – предположение, принятое в качестве вероятного» [17, 362]. У Літературознавчій енциклопедії «Презумпція – речення або судження, прийняте як вірогідне» [18, 265]. Відомий словник російської мови С.І. Ожегова фіксує визначення презумпції як «припущення, яке визнається істинним, доки не доведено інше» [19, 535]. Таке ж визначення містить і Великий юридичний словник, і Великий юридичний енциклопедичний словник: «Презумпция – припущення, яке визнається достовірним, поки не буде доведе протилежне» [20, 485; 21, 535]. Останній також наводить визначення різновидів презумпцій: презумпція авторства, презумпція вини боржника, презумпція невинуватості.

Розмаїття варіантів підходів до розуміння правових презумпцій спостерігається і в науковій літературі. Так, на думку О.Ф. Скакун, «Презумпция (лат. praesumptio – припущення) – закріплене в законі припущення про наявність чи відсутність певних фактів, що мають юридичне значення» [22, 373]. В.В. Копейчиков визначає поняття презумпції – як «припущення про наявність або відсутність певних фактів, що спираються на зв'язок між фактами, які припускаються, та такими, що існують, і це підтверджується наявним життєвим досвідом». На думку П.М. Рабіновича, «правова презумпція – це закріплене в законодавстві припущення про наявність або відсутність певних юридичних фактів, яке може призвести до виникнення, зміни або припинення правовідносин». В.В. Масюк у своїй дисертації приходить до висновку, що «правова презумпція – це передбачене законом правило (нетиповий нормативний припис), за яким на підставі встановлення певного факту чи фактичного складу виключається необхідність доказування та вважається таким, що існує інший факт (фактичний склад)» [23, 17]. Д.С. Суханова трактує поняття «правової презумпції» як «логіко-юридичного положення, що являє собою припущення щодо існування або не існування юридичного факту» [24, 20].

Відмінність у підходах до дослідження презумпцій закономірно породжувала і породжує «приписування» презумпції різних юридичних властивостей. Так, І.Л. Петрухін наводить дефініцію й робить акцент на її ознаки: «Презумпция – передбачене законом правило, яке приписує суду (прокуророві, слідчому) вважати певний факт таким, що існує і відтак, не потребує підтвердження доказами, якщо в кримінальній справі встановлений інший факт, з яким закон пов'язує застосування даної презумпції» [25, 344]. На думку російського дослідника З.М. Черніловського, презумпція «містить у собі припущення, гіпотезу, підтвердження або спростування якої повинне слугувати засобом встановлення обставин, які з'ясовуються, юридичних фактів та їх наслідків» [2, 98].

М.В. Цвік акцент робить на нормах – презумпція, тобто закріплених у нормативно-правовому актах припущення щодо певного юридичного стану або явища (наприклад, презумпція невинуватості особи, що звинувачується у скоєнні злочину, добропорядності сторін у цивільному праві, знання закону тощо)» [26, 145].

Узагальнений аналіз наявних джерел дозволяє стверджувати, що презумпцію можна розглядати у вузькому та широкому значенні. У вузькому значенні правова презумпція є судженням про факт, а в широкому – не тільки про фактичні обставини, а й про нормативні обставини виникнення правових наслідків. Правова презумпція – це закріплене в законі правило, що припускає наявність або відсутність фактів до подання доказів протилежного (спростовна презумпція) або заборонне їхнє спростування (незаперечна презумпція). Це правило застосовується лише при достовірному встановленні факту (прийнятті акта), з яким закон

пов'язує дію презумпції. Правова презумпція враховує реальні зв'язки й залежності і тому правильно відображає переважну більшість ситуацій, на які розрахована.

Проаналізувавши вищевикладене, можна запропонувати власне узагальнююче визначення правової презумпції. Правова презумпція – це припущення щодо певного юридичного факту або стану, яке буде вважатися істиною, доки не буде підтверджене протилежне.

Дійсно для більш повного та широкого розуміння презумпцій, її змісту у праві необхідно виділити їх основні ознаки. Відносно цього, як вже зазначалось, у вчених-юристів немає єдиного переліку ознак. Серед найбільш розповсюджених є такі.

Так, О.М. Гаргат-Українчук зазначає, що «Правові презумпції наділені логічною та правовою природою, що зумовлює притаманність їм відповідних ознак». У своїй роботі автор виділяє наступні ознаки правих презумпцій: «1) ознаки, які характеризують логічну природу правових презумпцій: по-перше, презумпції є узагальненнями індуктивного та дедуктивного характеру; по-друге, вони відображають звичайний порядок предметів або явищ матеріального світу; по-третє, презумпції є узагальненнями вірогідними, де їх значення визначається ступенем вірогідності, який притаманний для них у кожному конкретному випадку; по-четверте, узагальнення їх існування можливе тільки через наявність загального причинно-наслідкового зв'язку між предметами і явищами; 2) ознаки, які характеризують юридичну природу правових презумпцій: по-перше, презумпцію потрібно вважати правовим явищем, оскільки вона відображає звичайний порядок зв'язку між предметами та явищами в системі права; по-друге, презумпція міститься в нормі права, причому знаходить своє закріплення в ній прямим або непрямим способом; по-третє, наявність нормативного механізму реалізації правової презумпції в кримінальному процесі; по-четверте, правова презумпція регулює суспільні відносини, оскільки припускає необхідність (обов'язок) визнання без доказів закріпленого в ній припущення встановленим, якщо не буде доведено протилежне» [27, 8].

Ряд ознак, які притаманні правовим презумпціям, виділяє і Д.С. Суханова: «...у презумпціях закріплюється ймовірно правдиве положення; вони можуть бути як імперативними, так і диспозитивними; це положення умовно прийняте за істину; це складні правові категорії, зміст яких вимагає роз'яснення; здатність породжувати при своїй реалізації правові наслідки; це юридико-технічний засіб, що використовується в законотворчості і правозастосуванні» [24, 20].

М.В. Цвік серед ознак презумпцій виділяє наступне положення – «презумпції не можуть бути індивідуалізовані в актах застосування норм права і використовуються винятково в нормативних актах» [26, 146].

На думку І.І. Сіліча, можна виділити наступні ознаки правових презумпцій: «презумпції прямо або побічно закріплюються в праві; у будь-якому випадку презумпція має значення для правового регулювання; вона викликає правові наслідки, якщо є неспростовною через закон або не спростована в процесі вирішення справи. презумпція – це завжди вірогідне припущення, причому вірогідність його істинності може бути як відносно висока, так і наближатися до абсолютного нуля; правові презумпції є різновидом загальних». Їх відмінність полягає головним чином у тому, що «правові презумпції закріплені (прямо або побічно) в правових нормах» [28, 18].

Узагальнивши наявні положення, можна виокремити такі істотні ознаки презумпції. По-перше, презумпція – це юридико-технічний спосіб, який використовується в законотворчості й правозастосуванні. По-друге, це завжди ймовірне припущення, причому ймовірність його істинності може бути як відносно висока, так і наближатися до абсолютного нуля (наприклад, знання закону, невинуватості). По-третє, правові презумпції є різновидом загальних. Відмінність полягає в тому, що юридичні презумпції закріплені (прямо або побічно) в правових нормах. По-четверте, презумпції мають відношення до наявності або відсутності певних обставин, що мають правове значення й тягнуть правові наслідки – тобто юридичних фактів. У сукупності ознаки формують реальний потенціал презумпції.

Детальне дослідження презумпцій неможливе без їх чіткої класифікації. Так, В.В. Масюк класифікує презумпції за фактом їхнього правового закріплення на правові й неправові (фактичні) презумпції та за механізмом їх спростування – на презумпції, які спростовуються через заперечення існування факту-основи презумпції, та презумпції, які спростовуються через заперечення висновків з факту-основи [23, 13]. О.Ф. Скакун наводить декілька класифікацій, які є

найбільш поширеними серед науковців. Це поділ презумпцій на фактичні (загальнозживані) і законні. А законні презумпції, у свою чергу, поділяє на спростовні та неспростовні [22, 373-374]. О.С. Котуха приділяє значну увагу класифікації презумпцій на матеріальні та процесуально-правові. Автор зазначає, що «процесуальні презумпції зафіксовані тільки в нормах процесуального права. Матеріальні презумпції за загальним правилом закріплені в положеннях матеріального закону і одночасно можуть бути виражені й у відповідних приписах процесуального закону» [34]. За юридичною формою презумпції класифікує Д.С. Суханова і зазначає, що «презумпції додатково до існуючих у літературі класифікуються на ті, що закріплені в нормах міжнародного права, та на ті, що закріплені в національному законодавстві» [24, 20].

Існує й інший розподіл презумпцій, загальноприйнятий у теорії права, – на спростовні й незаперечні. Незаперечні презумпції (або неспростовні) не потребують доведення, тому що не підлягають сумніву. А спростовні презумпції – можуть бути спростовані в результаті встановлення іншого щодо цих фактів.

У науковій правовій літературі також зустрічається досить поширений розподіл презумпцій на загальногалузеві або презумпції-принципи (наприклад, знання закону, істинності вироку, що вступив у силу), міжгалузеві (добропорядності громадян) і галузеві.

Проаналізувавши вищевикладене, можна запропонувати в систематизованому вигляді варіанти класифікації презумпцій:

- правові та неправові презумпції;
- спростовні та неспростовні;
- матеріально-правові та процесуально-правові;
- загальногалузеві, міжгалузеві та галузеві.

Для більш чіткого розуміння сутності презумпції та уникнення плутанини і у доктрині, і у нормотворчості треба чітко розмежовувати поняття правова презумпція від суміжних понять, а саме від правової аксіоми, правової фікції та преюдиції.

1) Правова презумпція та правова аксіома. Ю. Оборотов слушно зазначає, що правова аксіома, на відміну від презумпції, не може бути спростована за жодних обставин. Правові аксіоми закріплюються в нормах права та набувають регулятивного закріплення, надають зміст та наповнення принципам права (це такі аксіоми, наприклад, як «не можна бути суддею в своїй власній справі; не можна два рази бути притягнутим до відповідальності за одне й те ж правопорушення; якщо закон встановлюється – то він повинен виконуватися») [30, 60].

2) Правова фікція та правова презумпція. Під правовою фікцією розуміють техніко-юридичний прийом, за допомогою якого неіснуючому положенню (відносинам) надається статус існуючого і це положення стає обов'язковим внаслідок закріплення його у правовій нормі. Найбільш відомою правовою фікцією є «юридична особа» як штучно створений суб'єкт права. Деякі науковці виділяють критерії розмежування правових презумпцій і фікцій. Наприклад, такими критеріями В. Бабаєв вважає: а) спосіб формування закріплених фікцією чи презумпцією положень: презумпції закріплюють наявні, постійні положення, а фікції – змодельовані законодавцем; б) істинність нормативного розпорядження: фіктивне положення не може бути істинним, а положення, закріплене презумпцією, ймовірно, є істинним. Однак О. Курсова слушно вказує, що презумпції аж ніяк не завжди закріплюють звичний порядок відносин і, багато з них, мають умовний, штучний характер (квазіпрезумпції). Положення ж, що фіксуються в презумпції, вірогідно не можна назвати істинним. Їх істинність чи неістинність пізнається разом із конкретною ситуацією. У самій же презумпції закладено дійсні знання, в її основі лежать вивірені суспільною практикою закономірності.

3) Правова презумпція та преюдиції. Правова презумпція, як правове припущення, має законодавче закріплення, що свідчить про юридичну чинність розглянутої категорії. З погляду логічної природи утворення преюдиції й презумпції мають індуктивний метод становлення. Підтримуючи положення про індуктивний метод утворення презумпції, О.В. Левченко пише: «Індукція – це метод пізнання від частого, конкретного до загального, абстрактного» [31, 9]. Хоча розглянуті категорії є правилами прийняття попередніх рішень і лежать в основі висновків про

факти, преюдиції, на відміну від презумпції, виникає лише тоді, коли є вже вирішена справа або питання, що містять ті ж факти, які повинні розглядатися у справі (питанні), що вирішується. На відміну від преюдиції, презумпція є спростовною. Преюдиція припускає достовірні висновки у справі й тому вона незаперечна. Якщо буде встановлено, що факт, який був покладений в основу преюдиціального рішення, виявився недостовірним, що спричинить скасування попереднього рішення, в основу якого він був покладений, то дія преюдиції припиниться, тому що вона припускає достовірність самого факту за умови його відповідності вимогам закону. Але така ситуація приведе до спростування попереднього рішення, а ні в якому випадку не самого правила (преюдиції), у якому використався даний факт.

Не оминають своєю увагою правові презумпції і вчені-адміністративісти. Так, наприклад, С. Ківалов у Науково-практичному коментарі до Закону України «Про державну службу» серед основних принципів атестації державних службовців виділяє презумпцію відповідності. Тобто, «під час атестації державний службовець вважається відповідний займаній посаді, поки інше не буде встановлене рішенням атестаційної комісії» [32, 335]. Д. Лук'янець, аналізуючи проблематику контролю у сфері виконавчої влади, розглядає таку презумпцію як «презумпцію знання закону», аналізує його закріплення в Кодексі про адміністративні правопорушення та співвідносить із закріпленою в Конституції презумпцією невинуватості [33, 461]. О. Бандурка та М. Тищенко приділяють велику увагу ролі презумпції невинуватості в адміністративному процесі, акцентуючи увагу на тому, що дана презумпція отримала опосередковане закріплення лише в ст.7 Кодексу про адміністративні правопорушення, у той час як у ст.62 Конституції України йде мова про презумпцію невинуватості в лише кримінальному процесі [34, 37-38]. Науковці зазначають, що дана презумпція має великий вплив на об'єктивність, неупередженість розгляду питання про винуватість особи у вчиненні адміністративного правопорушення на стадії розгляду справи та вирішення справи по суті. Також О. Бандурка та М. Тищенко в адміністративно – процедурному праві виділяють ще одну, не менш важливу, презумпцію правомірності дій та правової позиції громадянина [34, 42]. Ця презумпція характерна для провадження по скаргах громадян на рішення, дії чи бездіяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових та службових осіб та означає, що дії та правову позицію громадянина повинні вважати правомірною, до тих пір, доки протилежне не буде встановлено рішенням компетентного органу. В. Тимошук у своїй монографії «Адміністративні акти: процедура прийняття та припинення дії» звертає увагу на презумпцію правомірності дій і вимог особи (яка за замістом схожа з презумпцією правомірності дій та правовою позицію громадянина) та пропонує закріпити її в Адміністративно-процедурному кодексі України [35, 127-128]. Приділяє значну увагу розгляду презумпції невинності в адміністративно-деліктному праві і В. Колпаков. Він пропонує сформулювати окрему статтю щодо принципу презумпції невинності, де закріпити обов'язок компетентних органів доказування вини особи [36, 425-426]. Аналізуючи кодифікацію адміністративно-деліктного законодавства України, І. Федоров виділяє адміністративно – правові презумпції як різновид кодифікаційної техніки. Він тлумачить дану презумпцію як «закріплене адміністративно-деліктними правовими нормами припущення про вірогідність настання або ненастання певного юридичного факту, яке засноване на зв'язку передбачуваних фактів із фактами наявними, виходячи із попереднього досвіду» [37, 78-79]. В цілому можна стверджувати, що вчені-адміністративісти, в основному, зупинялися на загальнотеоретичних аспектах правових презумпцій із фрагментарним виділенням їх специфіки закріплення в адміністративному законодавстві. Хоча комплексних наукових джерел із систематизованим висвітленням потенціалу правових презумпцій в адміністративному праві немає, однак останні є достатньо поширені в адміністративному праві. Окрім того, вони є достатньо специфічними за змістом, враховуючи специфіку самого адміністративного права. У будь-якому випадку доцільним є виокремлення в якості самостійної категорії – правових презумпцій в адміністративному праві. Дослідивши наявні наукові джерела, можна виділити наступні особливості, які притаманні правовим презумпціям в адміністративному праві: сфера застосування (правові презумпції використовуються як в адміністративно-деліктному праві, так і в процедурному, і в управлінському, судочинстві); неоднозначність (комплексність змісту); складність змісту.

Проаналізувавши вищевикладене і дослідивши наявні джерела, врахувавши наявність правових презумпцій в адміністративному праві, акцент зробивши на врахуванні загальнотеоретичних та галузевих положеннях, можемо запропонувати власне визначення презумпцій в адміністративному праві. Презумпції в адміністративному праві – це закріплені

адміністративно-правовими нормами припущення щодо настання або ненастання певного юридичного факту або стану, яке буде вважатися істиною, доки не буде підтверджене протилежне. Це положення можна враховувати в процесі галузевої науково-дослідної правової діяльності та в процесі галузевої нормотворчості.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Щекин Д.М. Юридические презумпции в налоговом праве: учебное пособие / Д.М. Щекин / под ред. С.Г. Пепеляева. – М.: Изд-во Академического правового университета., 2002. – 290 с.
2. Черниловский З.М. Презумпции и фикции в истории права / З.М. Черниловский // Советское государство и право. – 1984. – № 1. – С. 97-101.
3. Держава і право: збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – 2006. – № 32 – 160 с.
4. Французский гражданский кодекс 1804 г. (с изм. до 1939 г.). Пер. И.С. Петерского. – М.: Политиздат, 1941. – 340 с.
5. Мейер Д. О юридических вымыслах и предположениях. О скрытых и притворных действиях / Д. Мейер. – Казань: Тип. П.И. Брискорн. – 1854. – 241 с.
6. Дормидонтов Г.Ф. Классификация явлений юридического быта, относимых к случаям применения фикций / Г.Ф. Дормидонтов. – Казань: Тип. П.И. Брискон. – 1895. – 115 с.
7. Энциклопедия государства и права / под ред. П. Стучка. – М.: Изд-во Коммунист. акад., 1925-1927. – . – Т. 3. – 1927. – 785 с.
8. Голунский С. О вероятности и достоверности в уголовном суде / С. Голунский // Проблемы уголовной политики.– 1937. – Кн. 4. – С. 57-60.
9. Социологический словарь / отв. ред.: Г.В. Осипов, Л.Н. Москвичев; ученый секретарь О.Е. Чернощек; Акад. учеб.-науч. центр РАН-МГУ им. М.В. Ломоносова. – М.: Норма, 2008. – 608 с.
10. Большая энциклопедия: в 62-х т. / [науч.-ред. совет.: Г.А. Месяц и др.; гл. ред. С.А. Кондратов; редкол.: Г.В. Кожевников и др.]. – . – Т.43: Руссо – Свентоховский. – М.: Терра, 2006. – 592 с.
11. Сучасний словник іншомовних слів: Близько 20 тисяч слів і словосполучень / укл.: О.І. Скопненко, Т.В. Цимбалюк; відп. ред. Г.П. Півторак. – К.: Довіра, 2006. – 790с.
12. Большой Российский энциклопедический словарь / худож. оформление С.И. Кравцова. – М.: Большая Российская энциклопедия, 2005. – 1888 с.
13. Энциклопедический словарь. Т. XXV (49): Праяга – Просрочка отпуска. – СПб.: [Ф.А. Брокгауз и И.А. Ефрон], 1898. – 958 с.
14. Великий тлумачний словник сучасної української мови: 250000 слів / Авт., кер. проекту та гол. ред. В.Т. Бусел. – Ірпінь: Перун, 2005. – 1720 с.
15. Юридична енциклопедія: В 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко та ін. – НАН України; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – К.: Українська енциклопедія ім. М.П. Бажана. – . – Т.5: П-С. – 2003. – 735 с.
16. Великий енциклопедичний юридичний словник / за редакцією акад. НАН України Ю.С. Шемшученка. – К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2007. – 992 с.
17. Философский энциклопедический словарь. – М.: Инфра-М, 2006. – 576 с.
18. Літературознавча енциклопедія: У 2 т. / автор-укладач Ю.І. Ковалів. – К.: Академія, 2007. – . – Т.2: М (Маадай–Кара) – Я (я–форма). – К.: Академія, 2007. – 624 с.

19. Ожегов С.И. Толковый словарь русского языка / С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова. – Издательство «Азъ», 1992. – 736 с.
20. Большой юридический словарь / Под ред. А.Я.Сухарева, В.Д. Зорькина, В.Е. Крутских. – М.: ИНФРА – М, 1999. – 790 с.
21. Барихин А.Б. Большой юридический энциклопедический словарь / А.Б. Барихин. – М.: Книжный мир, 2004. – 720 с.
22. Скакун О.Ф. Теорія держави і права (енциклопедичний курс): підручник / О.Ф. Скакун. – Харків: Еспада, 2006. – 766 с.
23. Презумпції і преюдиції в цивільному судочинстві: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / В.В. Масюк; Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2010. – 20 с.
24. Міжнародно-правові та національно-правові презумпції у сфері прав і свобод людини та громадянина: порівняльно-правовий аспект: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / Д.С. Суханова; Міжнар. гуманіт. ун-т. – О., 2010. – 22 с.
25. Петрухин И.Л. Презумпции и преюдиции в доказывании // Теория доказательств в советском уголовном процессе / И.Л. Петрухин; под ред. Н.В. Жогина. – Изд. 2-е, испр. и доп. – М., 1973. – 456 с.
26. Загальна теорія держави і права / М.В. Цвік, В.Д. Ткаченко, Л.Л. Богачова та ін.; за ред. М.В. Цвіка, В.Д. Ткаченка, О.В. Петришина. – Харків: Право, 2002. – 432 с.
27. Презумпції у кримінальному процесі України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / О.М. Гаргат-Українчук; Одес. нац. юрид. акад. – О., 2010. – 19 с.
28. Гарантії забезпечення прав і свобод громадян в адміністративному процесі: автореф. дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / І.І. Сіліч; Харк. нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2008. – 20 с.
29. Котуха О.С. Матеріальні та процесуальні презумпції – порівняльний аспект. [Електронний ресурс] / О.С. Котуха. – Режим доступу: [http://www.rusnauka.com/17\\_SSN\\_2007/Istoria/22446.doc.htm](http://www.rusnauka.com/17_SSN_2007/Istoria/22446.doc.htm).
30. Оборотов Ю.М. Теорія держави і права (прагматичний курс): екзаменаційний довідник / Ю.М. Оборотов. – Одеса: Юридична література, 2005. – 184 с.
31. Левченко О.В. Презумпция невиновности обвиняемого в доказывании по уголовным делам: монографія / О.В. Левченко. – Астрахань, 2001. – 248 с.
32. Ківалов С.В. Закон України «Про державну службу»: наук. – практ. комент. / С.В. Ківалов, Л.Р. Біла-Тіунова. – Вид. 2-ге, змін. і доп. – О.: Фенікс, 2009. – 690 с.
33. Виконавча влада і адміністративне право / за заг. ред. В.Б. Авер'янова. – К.: Видавничий Дім «Ін-Юре», 2002. – 668 с.
34. Бандурка О.М. Адміністративний процес: підручник для вищих навч. закл. / О.М. Бандурка, М.М. Тищенко. – К.: Літера ЛТД, 2001. – 336 с.
35. Тимощук В.П. Адміністративні акти: процедура прийняття та припинення дії: монографія / В.П. Тимощук. – К.: «Конус – Ю», 2010. – 296 с.
36. Колпаков В.К. Адміністративно-деліктний правовий феномен: монографія / В.К. Колпаков. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – 528 с.
37. Федоров І.О. Кодифікація адміністративно-деліктного законодавства України: монографія / І.О. Федоров. – Запоріжжя: ТОВ «ВПД Запоріжжя», 2006. – 144 с.

УДК 342: 352.07: 336.145.1 (477)

## АДМІНІСТРУВАННЯ МІСЦЕВИХ БЮДЖЕТІВ ЗА ПРОГРАМНО-ЦІЛЬОВИМ МЕТОДОМ – «ЗА» ЧИ «ПРОТИ»

Кондаков Д.М., магістр права

*Бердянський державний педагогічний університет*

Концепція даного дослідження була розроблена автором ще на початку 2009 року. Воно тривало довгі три роки. Така концепція розроблялась та впроваджувалась для того, щоб в динаміці відслідкувати, яким чином зміниться практика щодо застосування Програмно-цільового методу адміністрування місцевих бюджетів. За результатами дослідження виявлено тенденцію щодо інтенсифікації використання вищезгаданого методу бюджетного адміністрування, підвищення ступеня довіри до нього з боку місцевої влади

*Ключові слова: програмно-цільовий метод бюджетного адміністрування, середньострокове планування бюджету, міжнародний Фонд сприяння розвитку демократії та місцевого самоврядування.*

Кондаков Д.М. АДМИНИСТРИРОВАНИЕ МЕСТНЫХ БЮДЖЕТОВ ПО ПРОГРАММНО-ЦЕЛЕВОМУ МЕТОДУ – «ЗА» ИЛИ «ПРОТИВ» / Бердянский государственный педагогический университет, Украина

Концепция данного исследования была разработана автором еще в начале 2009 года. Оно длилось долгих три года. Такая концепция разрабатывалась и внедрялась для того, чтобы в динамике проследить, каким образом изменится практика по применению программно-целевого метода администрирования местных бюджетов. По результатам исследования выявлена тенденция интенсификации использования вышеупомянутого метода бюджетного администрирования, повышение степени доверия к нему со стороны местных властей.

*Ключевые слова: программно-целевой метод бюджетного администрирования, среднесрочное планирование бюджета, Международный Фонд содействия развитию демократии и местного самоуправления.*

Kondakov D.M. ADMINISTRATION OF LOCAL BUDGETS FOR THE PROGRAM-TARGETED APPROACH – "FOR" OR "AGAINST" / Berdyansk state pedagogical university, Ukraine

The concept of this study was developed by the author in early 2009. It lasted three years long. This concept was developed and took root in order to trace the dynamics of how change in practice regarding the use of software – based method of administration of local budgets. The study revealed a tendency to intensify the use of the above-mentioned method of budget management, increase the degree of confidence in him by the local authorities.

*Key words: program-target method of budget administration; medium term budget, international Fund for assisting in the development of democracy and local self-government.*

В якості ключової проблеми, що наскрізно проходить через усе дослідження, хотілося б виділити ставлення представників місцевої влади до Програмно-цільового методу, його зміна, поступальні кроки до поширення використання такого важливого інструменту бюджетного адміністрування.

Багато вчених, як економістів, так і правників досліджували дану проблему. Але, на думку автора, ніхто з них не спромігся прослідкувати ті позитивні зміни, що відбулися у ставленні до ПЦМ на місцевому рівні. Недооцінка ПЦМ є дійсно незрозумілою, оскільки за умов стійкої стабілізації фінансово-економічної ситуації держава не змогла б ( без використання ПЦМ вийти на середньо-строківий рівень бюджетного планування та бюджетного періоду.

Лейтмотивом дослідження авторіві вбачається, по-перше, встановлення історії ПЦМ ( де коли і коли його було винайдено) та, по-друге, виявити тенденцію щодо зміни ставлення до впровадження ПЦМ місцевими органами влади України.

Першість у виникненні джерел стратегічного планування деякі експерти приписують роботам Пітера Друкера 50-х років минулого століття. Інші – відносять виникнення цієї складової теорії державного управління до більш раннього періоду – 1920-х років, коли в молодому Радянському Союзі була ініційована полеміка з приводу методів і механізмів розробки планів економічного розвитку. Західна школа стратегічного державного планування заснована на широкому використанні традицій західних демократій, передбачає обмежене втручання держави у справи бізнесу, зосередження державної діяльності на вирішенні переважно соціальних, екологічних, зовнішньополітичних, військових проблем. Одним із перших

практичних кроків впровадження програмно-цільових методів стала розробка на рубежі 1960-70-х років у Міністерстві оборони США системи програмування, планування та бюджетування.

На відміну від Заходу, у СРСР своєрідне розуміння ролі держави призвело до перекрученого використання засад державного планування, набуття ним тотального характеру та, в результаті, до диспропорцій у народному господарстві, зниження ефективності контролю над використанням ресурсів. Проте на початку 1970-х років у ряді наукових і освітніх установ (у тому числі в Україні) зародилися кілька шкіл теорії державного управління на засадах програмно-цільових методів, що зосереджувалися спочатку на більш-менш вузьких (наукові дослідження, ядерна енергетика, певні аспекти регіонального розвитку), а потім дедалі ширших і комплексних сферах державного управління.

Мало хто знає, але перед самим розпадом СРСР рядом наукових установ Держплану та інших відомств були підготовлені пакети нормативно-правових документів, що передбачали поетапний перехід системи державного управління на програмно-цільові методи.

Наразі, у своїй діяльності органи місцевого самоврядування зіштовхнулися із цілою низкою проблем, що заважають оптимізувати зусилля для ефективного виконання покладених на них функцій. Якщо заглибитись у наскрізь пронизаний хворобливістю механізм реалізації влади на місцях, можна невизначену кількість часу витратити на спостереження за різноманітністю прояву недоліків та аналіз першопричин безладу, який, нажаль, ми спостерігаємо. Політична еліта не має ні законного, ані морального права безвідповідально та бездіяльно ставитися до ситуації, яка склалася. Стаття 7 п.6 Бюджетного кодексу України нагадує нам про принцип ефективності.

При складанні та виконанні бюджету всі учасники бюджетного процесу мають прагнути досягнення запланованих цілей при залученні мінімальної кількості бюджетних коштів та досягненні максимального результату застосування виділених із бюджету фінансів. Натомість ми маємо непрозоре і нецільове використання фінансового ресурсу, та тотальну безвідповідальність. Про ефективність говорити не доводиться. Та як нам показує історія, криза – явище тимчасове, будь-яку ситуацію можна повернути на краще зламавши її стрижень. Злам такого стрижню я вбачаю в докорінних комплексних змінах механізму державного перерозподілу національного багатства починаючи від залучення фінансів до державної скарбниці і закінчуючи втіленням за цей кошт у життя світлих загальних ідей які ми маємо на меті. Бачення виходу полягає в проведенні реформ, які б змінювали первинне, а саме підхід до планування бюджету і правовідносини учасників бюджетного процесу. Також було б доречно визначитись із першочерговістю цілей, щодо реформування. Безумовно це прозорість, ефективність та підзвітність громадянам місцевих бюджетів України.

Однією з найсуттєвіших змін щодо вище заявленої проблематики вважається „зміну правил гри”, тобто використання новітніх перспективних методів бюджетного адміністрування.

Якщо звернути увагу на міжнародний досвід реформування бюджетної системи, можна дійти висновку про загальний для всіх країн характер змін правових засад бюджету. За основу оздоровлення існуючого брались два основні елементи: середньострокове планування бюджету та встановлення зв'язку між фінансуванням і кінцевим соціально значимим результатом. Міжнародна практика довела успішність цих двох елементів, а їх поєднання є основою реформування бюджетного процесу в багатьох країнах та визнаним, найбільш раціональним підходом

Цей підхід має загальноприйнятту назву – програмно-цільовий метод (ПЦМ) і визначається як система планування і управління бюджетними коштами в середньостроковій перспективі, що пов'язує обсяг фінансування бюджетної програми з кінцевими результатами, очікуваними від виконання. Уперше ПЦМ був застосований у Сполучених Штатах у середині ХХ сторіччя. У наш час цей метод широко використовується в Канаді, Австралії, та більшості країн Європейського Союзу. Окремих успіхів у впровадженні елементів ПЦМ досягли Казахстан і Росія. Для того, щоб оцінити переваги програмно-цільового методу над нинішнім постатейним, необхідно проаналізувати особливості їх характеристик. Отже, за постатейним методом планування бюджету здійснюється на короткострокову перспективу (один рік), а за ПЦМ на середньострокову перспективу ( від трьох до п'яти років). Існує думка, що середньострокове планування виявилось набагато прогресивнішим, хоча і більш складнішим.



Середньостроковому плануванню бюджету, властивий елемент стратегічного мислення, яке у свою чергу повинно бути адекватною відповіддю на поставленими перед громадою задачами сьогодення. Стратегічне мислення стимулює до більш повного оцінювання фінансового стану громади, та отримати реальну картину наявних ресурсів і зобов'язань. Це надзвичайно важливо для управління майбутніми ризиками, бо управління фінансуванням із бюджету це не завжди стійка гарантія результату. Враховується ризик покладення на наступне покоління фінансового тягаря, який може утворитись у результаті прийняття необґрунтованих рішень. За постатейним же методом, дуже часто мобілізуються всі можливі сили на виконання річного бюджету з туманним поглядом на майбутні способи компенсації запозиченого наперед. Широко використовується практика муніципальних позик, яка за своїм цільовим характером далеко не завжди передбачає вливання в розвиток. Частіше за все вони направляються на покриття річних бюджетних дірок, а це є екстенсивним шляхом стимулювання економіки. В умовах зниження рівня виробництва такий позика може стати причиною занепаду. Та вищезгадана практика дуже поширена і вона є тим рятувальним кругом за який хапаються мери міст, у здійсненні апріорі нездійснених своїх передвиборчих програм і планів розвитку міста. При визначенні бюджетних видатків за програмно-цільовим методом враховуються не тільки «сьогоденні», а і віддалені наслідки.

Отже, громада більш впевнено дивиться в передбачене і сплановане майбутнє, а це дає більше шансів на виконання покладених на неї функцій, і справдження реалізації бажаного результату. За постатейним методом планування бюджету обґрунтування розходів здійснюється на основі «історичних даних», без оцінки доцільності видатків та якості бюджетних послуг. Звичайно не можна категорично звинувачувати громаду в неприділенні належної уваги якості надання бюджетних послуг. За нашої кон'юктури ведення справ, і навали проблем відбувається природне відсунення деяких дій на другий план.

Та в той же, час це не може бути виправданням. Невиконання органом влади своїх функцій означає або її некомпетентність, або ж не виправдовуючу себе методику управління. Програмно-цільовий метод планування пропонує нам обґрунтування видатків «від майбутнього» на основі визначених цілей здійснення видатків і показників соціальної та економічної ефективності й результативності.

За постатейним методом бюджет спрямований на утримання бюджетних установ та їх мережі. За доцільністю фінансування деяких установ, існує багато сперечань. Та головний недолік, я вбачаю, у безумовній пріоритетності утримання таких установ незалежно від їх здатності належно і якісно забезпечувати громадян послугами. За ПЦМ бюджет спрямований на досягнення найбільш ефективних результатів від здійснення бюджетних видатків. Тобто, змінюються цілі, від повного утримання і фінансування певного переліку бюджетних установ до максимального результату діяльності вищезгаданих при оптимальній їх кількості. І звичайно головне, чим лихоманить нашу бюджетну систему більшу частину її незалежного існування це питання відповідальності. Ми набули незалежність та не створили механізму протистояння такому деструктивному явищу як використання бюджетних коштів на користь можновладців. За майже два десятиріччя Україна за незалежною статистикою перетворилася в найкорумпованішу державу європейського простору. Створено систему, за якої відмивання бюджетних коштів стало справою техніки. Лише незначну кількість людей винних у скоєнні подібного викрито і покарано. Ця ситуація є неприпустимою, для функціонування правової демократичної держави. Вона є породженням лише реально-номінальної відповідальності за результати діяльності бюджетних установ та якості послуг, що ними надаються. Бюрократичний апарат вибудований настільки складно, а схеми розподілу настільки заплутані, що ефективність правоохоронної системи при розкритті таких злочинів фактично нівелюється. Згубно це відображається в усіх сферах нашого існування.

Програмно-цільовий метод розподіляє відповідальність конкретно серед службових осіб, керівників установ та організацій, які займаються реалізацією профінансованих із державного бюджету проектів. Це буде стимулювати правосвідомість, на порядок знизить не виправдані витрати. Змусить органи місцевого самоврядування добросовісно ставитися до виконання відповідальних завдань.

Програмно-цільовий метод бюджетування забезпечує комплексний підхід до формування і виконання бюджету, включаючи в себе залучення громадськості до бюджетного процесу. Це

має виявлятися у діалозі між органом місцевого самоврядування із безпосередніми майбутніми користувачами запланованого. У ході такого діалогу має висвітлюватися всебічність бажань, порад та вимог громадян. На виконання окремих проектів запроваджуються тендери, у рамках яких забезпечується позитивний зв'язок між необхідними, і найбільш вдалим пропозиціями підприємництва із підтримкою рентабельності його виробництва. Абсолютно не доречно буде оминати увагою питання моніторингу виконання бюджету. Лише відслідкований і виважений, визначено – спрямований рух коштів приречений на досягнення цілі. Постійно тримаючи руку на пульсі реалізації бюджетних програм, значно легше керувати бюджетним процесом. Без постійного нагляду за здійсненням навіть досконало прописаних кроків до визначеної мети, порівняння запланованих показників із наявними, ретельного підрахунку коштів не можна бути впевненим, що гроші витрачаються з користю для людей. Такий нагляд у бюджетній практиці, здійснюють безперервно на всіх стадіях виконання бюджетних програм, щоб вчасно дати необхідні розпорядження для покращення ситуації, у випадку необхідності.

Моніторинг відбувається за наперед встановленою системою, якщо це необхідно. Проаналізувавши наявну інформацію, можна стверджувати, що впровадження ПЦМ на теренах України відбувалося початково-невірним шляхом. Є цілковита можливість говорити саме таким чином, тому що використання ПЦМ у бюджетному адмініструванні почалося одразу з місцевого рівня, хоча повинно було б початись на рівні загальнодержавному. Чому так відбулося? Очевидно, при впровадженні ПЦМ у бюджетний процес, влада орієнтувалась на США. Але, як вже зазначалось, у США місцеві громади є більш незалежними від Центру стосовно фінансових питань.

Незрозумілим видається той факт, як можна було запроваджувати пілотний проект щодо використання ПЦМ в адмініструванні місцевих бюджетів, коли Державний бюджет України формувався за плановими принципами, і тому питання обґрунтування трансфертів повинно було бути вирішене за допомогою зовсім різних методик. Також не зрозуміло, чому попередній Уряд у деяких Постановах тільки рекомендував впроваджувати ПЦМ, а не використовувати його якомога широкі! Цікавим також видається той факт, що результати Пілотного проекту визначені як дуже вдалі. Про це свідчать цифри – бюджет міста Кам'янець-Подільський за час проведення Проекту (2005-2008 рр.) виріс на 300 мільйонів гривень, пропорційно на 100 мільйонів гривень щороку.

Місто Бердянськ Запорізької області не брало участі в Проекті, але завдяки зусиллям Міжнародного Фонду сприяння розвитку демократії та місцевого самоврядування, працівники якого проводили навчання щодо особливостей впровадження та використання ПЦМ серед посадових осіб виконкому Бердянської міської ради та депутатів, ПЦМ запрацював і в своєму рідному місті.

Парадокс – з огляду на результати Проекту, за словами кандидата економічних наук, одного з депутатів Бердянської міської ради, використання ПЦМ бюджетного адміністрування в місті Бердянську виявилось не таким ефективним, як очікувалось. На жаль, дочекались обґрунтованого пояснення, чому так сталося, почути не вдалося!

Але така думка висвітлювалась ще в середині 2010 року. На даний час ситуація суттєво покращилась! Проаналізувавши ситуацію в розвитку, можна стверджувати, що станом на 2012 рік місто Бердянськ та багато інших міст районного рівня звернулись до ПЦМ як до одного з основних методів бюджетного адміністрування.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Бюджетний кодекс України: Затверджений ВРУ 8 липня 2010 року № 2456-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>
2. Про державне прогнозування та розроблення програм економічного і соціального розвитку України: Закон України від 23.03.2000 № 1602-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>
3. Про схвалення Концепції застосування програмно-цільового методу в бюджетному процесі: Розпорядження КМУ від 14.09.2002 № 538-р // Офіційний вісник України. – 2002. – № 38. – Ст. 241.

4. Горбулін В. В Україні свобода від слова та від відповідальності / В. Горбулін // Президент України – народне обговорення. – Офіційний сайт Президента України, 13 червня 2009 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [www.president.gov.ua/ru/](http://www.president.gov.ua/ru/)
5. Жибер Т.В. Удосконалення процесу бюджетування в Україні / Т.В. Жибер // Фінанси України. – 2009. – № 8. – С. 76-81.
6. Запатріна І.В. Програмно-цільовий метод бюджетування / І.В. Запатріна, Т.Б. Лебеда // Фінанси України. – 2006.– №10 – С. 18-31.
7. Огонь Ц.Г. Програмно-цільовий метод та ефективність бюджетних програм / Ц.Г. Огонь // Фінанси України. – 2009.– № 7 – С. 20-29.
8. Одлінг-Смі Д. Україна після десяти років перехідного періоду / Д. Одлінг-Смі // Дзеркало тижня, № 7 від 17 лютого 2001 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://dt.ua/ECONOMICS/ukrayina\\_pislya\\_desyati\\_rokiv\\_perehidnogo\\_periodu-23593.html](http://dt.ua/ECONOMICS/ukrayina_pislya_desyati_rokiv_perehidnogo_periodu-23593.html)
9. Павлюк К.В. Оцінка виконання бюджетних програм: результативні показники / К.В. Павлюк // Фінанси України. – 2005. – № 2. – С. 22-26.
10. Програмно-цільовий метод формування бюджету: навчальний посібник / [Перун З.В., Романюк О.І., Товста Н.Н. та ін.]. – Київ: Універс. – 2002. – 132 с.
11. Рожкова Л.В. Програмно-цільове планування показників бюджету / Л.В. Рожкова // Вісник податкової служби. – 2008. – № 41. – С. 48-50.
12. Про затвердження Методичних рекомендацій щодо підготовки проектів порядків використання бюджетних коштів та погодження їх з Міністерством фінансів України: Наказ Міністерства фінансів України від 26.01.2008 № 57 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minfin.gov.ua/>

УДК 342.97

## ПРИНЦИПИ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ СФЕРИ ТЕЛЕБАЧЕННЯ І РАДІОМОВЛЕННЯ

Марчук М.П., ад'юнкт

*Національна академія внутрішніх справ*

У роботі розкривається коло питань, які стосуються особливостей державної політики щодо сфери телебачення і радіомовлення, а також принципів, на основі яких вона повинна здійснюватись.

*Ключові слова: інформаційна політика, державна політика щодо ЗМІ, політика держави щодо сфери телебачення і радіомовлення, принципи державної політики сфери телебачення і радіомовлення.*

Марчук М.П. ПРИНЦИПЫ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ПОЛИТИКИ СФЕРЫ ТЕЛЕВИДЕНИЯ И РАДИОВЕЩАНИЯ / Национальная академия внутренних дел, Украина

В работе раскрывается круг вопросов, касающихся особенностей государственной политики относительно сферы телевидения и радиовещания, а также принципов, на основе которых она должна осуществляться.

*Ключевые слова: информационная политика, государственная политика в отношении СМИ, политика государства в отношении сферы телевидения и радиовещания, принципы государственной политики сферы телевидения и радиовещания.*

Marchuk M.P. PRINCIPLES OF PUBLIC POLICY OF SPHERE OF TELEVISION AND BROADCAST / National academy of internal affairs, Ukraine

In the work the range of issues relating to the characteristics of the state policy regarding the scope of television and radio, as well as the principles on which it should be.

*Key words: information policy, public policy towards the media, government policy in the sphere of television and radio, the principles of state policy regarding the scope of television and radio broadcasting.*

У зв'язку з тим, що досить стрімкий розвиток цифрових засобів масової інформації, зокрема,

телебачення і радіомовлення, дозволив у геометричній прогресії збільшити обсяги доступної людині інформації і водночас, створити можливості для маніпулювання масовою свідомістю, потреба у належному впливі на діяльність цих мас-медіа з кожним днем стає все більшою. Для цього, державою на законодавчому рівні були закріплені відповідні регуляторні принципи, які проявляються у формі державної політики щодо сфери телебачення і радіомовлення. Проте, на сьогоднішній день, ні в чинному законодавстві, ні в існуючих доктринальних здобутках не запропоновано дійсно ефективних принципів, на основі яких можна проводити таку політику.

Питання пов'язані із формуванням державної політики щодо ЗМІ як складової державної інформаційної політики України у своїх працях досліджували такі відомі вітчизняні науковці, як І.В. Арістова, І.О. Гаврада, Лашкіна М.Г. та ін.

У роботах згаданих авторів, в силу постійного оновлення нормативно-правової бази, не аналізовано останніх законодавчих новел та їх значення для регулювання відносин з приводу діяльності медіа організацій. Політика ж держави щодо сфери телерадіомовлення, як основна складова інформаційної політики, висвітлена ними лише в загальних положеннях, які не показують її основних особливостей. Крім того, у вищеназваних працях, не достатньо уваги приділено аспектам адміністративно-правового дослідження поставленої проблеми.

Саме тому, на нашу думку, необхідним є більш детальний аналіз політики держави щодо телебачення і радіомовлення, принципів, на основі яких вона повинна здійснюватись та розроблення рекомендацій з приводу її ефективної реалізації в контексті інформаційної політики України.

**Метою статті** є вивчення сутності державної політики щодо сфери телебачення і радіомовлення, її практичного значення для громадян, а також розробка власних пропозицій щодо уточнення законодавчо закріплених принципів у цій сфері.

Державна політика щодо сфери телебачення і радіомовлення є складовою політики щодо всіх ЗМІ, яка полягає в цілеспрямованій діяльності держави з метою подолання чи попередження суспільних проблем у сфері творення, поширення та споживання масової інформації [1, 9]. Остання, у свою чергу, є ключовим елементом державної інформаційної політики.

Специфічною ознакою політики щодо сфери телебачення і радіомовлення є те, що хоч вона і включає в себе деякі прояви організуючої діяльності (застосування якої характерне до більшості ЗМІ), в основному, має регуляторний характер та відзначається певними особливостями, які закріплені у переліку її завдань.

Державна регуляторна політика у сфері телебачення і радіомовлення перш за все повинна бути спрямованою на досягнення оптимального регулювання державою цієї сфери та усунення правових, економічних, адміністративних, політичних перешкод. Її метою має бути вдосконалення регуляторного процесу, підвищення ефективності та якості нормативно-правових актів, які видаються державними регуляторними органами, залучення громадськості до обговорення проектів цих актів [2].

Проте, на сьогоднішній день, у літературі обговорюється цілий ряд проблем стосовно ефективного впровадження державної політики щодо сфери телебачення і радіомовлення, зокрема: відсутність чіткого розподілу повноважень регуляторних органів цієї сфери, не має узгодженості дій органів державної влади між собою (особливо в аспекті регіонального розвитку), існують проблеми структурованості й узгодженості чинної законодавчої бази та її відповідності законодавству ЄС. Особливо гострою є проблема недосконало сформованого понятійно-категоріального апарату [3, 2]. Також, не має надійних механізмів державної підтримки медіа організацій та захисту підприємств, що функціонують у сфері надання інформаційних послуг.

Усі ці положення повинні реалізуватись на основі чітко закріплених у вітчизняному законодавстві принципів державної політики сфери телебачення і радіомовлення.

Зазначимо, що деякі із принципів, закріплених у ст.4 Закону України «Про телебачення і радіомовлення» [4] співпадають із тими, які наведені в Рекомендації Парламентської ради Європи № 748 «Щодо ролі національного мовлення та управління ним». Зокрема, це стосується гарантії реалізації прав на інформацію (йому відповідає тезис про всебічне забезпечення всього

населення інформацією; та право індивіда мати доступ до теле- і радіомовлення в принципі) [5]. Принцип забезпечення ідеологічного і політичного плюралізму міститься в Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи № R (99) «Про заходи щодо сприяння плюралізму в ЗМІ» [6].

Узгодженість окремих положень вітчизняного нормативного акта з європейськими нормами є досить позитивним кроком у напрямку розбудови України, як потужної європейської держави.

Що ж до інших принципів, то деякі з них можуть мати двояке тлумачення, а застосування на практиці окремих законодавчо закріплених положень взагалі виявляється не можливим.

Зокрема, можуть виникнути труднощі, пов'язані із практичним застосуванням політики протекціонізму щодо розповсюдження програм і передач вітчизняного виробництва.

Реалізація політики протекціонізму повинна здійснюватись на основі окремих положень цього закону. Так, статті 9 та 28 захищають вітчизняний аудіовізуальний продукт та музичні твори українських авторів чи виконавців, надаючи їм 50 відсотків (з мінімальних 80 відсотків відведених для програм європейського виробництва) у загальному обсязі мовлення кожної телерадіоорганізації [4].

Проте, встановлюючи такі ліміти, держава не визначила обмежень щодо присутності на вітчизняному медіа-ринку інформаційного продукту однієї іноземної держави. Це є особливо важливим у тих випадках, коли телерадіоорганізація, надавши гарантовані законом 50% ефіру вітчизняному виробнику, може надати іншу частину ефіру представнику лише однієї іноземної держави. Тобто, на практиці, держава, начебто реалізуючи політику протекціонізму щодо національного виробника, водночас не захищає споживача від рівнозначного за потужністю інформаційного впливу іншої держави [7].

Крім того, не зовсім логічним, з нашого погляду, є надання пріоритету для програм європейського виробництва. Адже, якщо зберігати гарантований обсяг 80 відсотків для європейських програм, 50 відсотків з яких повинні становити програми вітчизняного виробництва, то очевидним стає те, що попри можливість присутності на нашому ринку продукції декількох іноземних мас-медіа, вплив європейських телерадіопрограм буде значно більшим, ніж інших представників світового співтовариства. Оскільки, Україна ратифікувала Європейську конвенцію про транскордонне телебачення, згідно з якою на ринку держави має переважати європейська медіа продукція [8] та враховуючи той факт, що вітчизняні передачі також можна відносити до числа європейських, для збереження умов конвенції, достатньо буде просто збільшити мінімальний поріг для національних телерадіопрограм.

У зв'язку з цим, вважаємо, що необхідно збільшити обов'язковий мінімальний обсяг національного аудіовізуального продукту або музичних творів українських авторів чи виконавців до 60 відсотків, у тому числі протягом часу з 7.00 до 23.00. Цією поправкою гарантовано забезпечуватиметься монополія національного виробника.

Норму, пов'язану із забезпеченням мінімальних 80 відсотків ефіру для програм європейського виробництва, необхідно виключити, для того щоб забезпечити рівний доступ на український інформаційний ринок для всіх держав. А, для гарантування можливості представляти свою продукцію на українському інформаційному ринку одразу декільком іноземним державам, доцільно буде встановити обмеження щодо поширення на території України телерадіопрограм виробника однієї іноземної країни в межах 20 відсотків.

Разом із тим, використаний у Законі України «Про телебачення і радіомовлення» термін «політика протекціонізму» щодо розповсюдження програм вітчизняного виробництва не узгоджується з положенням цього ж закону, відповідно до якого держава не чинить перепон прямому прийому телевізійних і радіопрограм та передач з інших країн, які транслюються мовою національної меншини або подібною до неї регіональною мовою [4]. Крім цього, у відповідній статті варто враховувати можливість трансляції з інших країн програм, записаних чи озвучених українською мовою.

Для усунення зазначених протиріч, рекомендуємо замінити в Законі України «Про телебачення і радіомовлення» вислів «політика протекціонізму» на «політика лояльності», доповнити його, та викласти відповідне положення в наступній редакції:

«Держава проводить політику лояльності щодо розповсюдження телерадіопрограм і передач вітчизняного виробництва, а також аудіо- чи аудіовізуальної продукції, що озвучується державною мовою».

Недоліком, на нашу думку, є й те, що в законодавстві абсолютно не конкретизоване положення щодо того, яким чином держава має створювати умови для забезпечення засобами телерадіомовлення культурних та інформаційних потреб етнічних українців, які проживають за межами України.

Зокрема, навіть якщо українці, які проживають за кордоном зможуть слухати радіо чи дивитись українські телевізійні програми шляхом їх ретрансляції по кабельних мережах, або за допомогою послуг супутникового зв'язку (які надаються відповідним провайдером), то це право, за відсутності двосторонньої угоди про трансляцію відповідних каналів, може бути обмежене державними органами країни, у якій перебувають наші громадяни.

У зв'язку з цим, вважаємо за необхідне виключити з пункту 3 статті 4 Закону України «Про телебачення і радіомовлення» положення про задоволення потреб етнічних українців, які проживають за межами України.

Не досить обґрунтованим вважаємо тезис щодо підтримки державою об'єднання суб'єктів інформаційної діяльності в галузі телебачення і радіомовлення (телерадіоорганізацій та провайдерів програмної послуги) у самоврядні організації. Це положення суперечить частині 5 статті 4 згаданого закону, який говорить, що держава встановлює дієві обмеження щодо монополізації телерадіоорганізацій промислово-фінансовими, політичними та іншими групами чи окремими особами, а також гарантує захист телерадіоорганізацій від фінансового і політичного тиску з боку фінансово-політичних груп та органів державної влади і органів місцевого самоврядування [4]. Крім того, за сприяння конкуренції в діяльності телерадіоорганізацій усіх форм власності відповідно до вимог законодавства, створення умов щодо недопущення усунення, обмеження чи спотворення конкуренції в телерадіоінформаційному просторі відповідає спеціальний орган – Національна рада України з питань телебачення і радіомовлення [9].

Водночас, частина 1 статті 8 Закону України «Про телебачення і радіомовлення» говорить, що норми цього Закону, а також правових актів, виданих на його виконання, не можуть трактуватися як обмеження вимог Закону України «Про захист економічної конкуренції». Зокрема, жодна фізична або юридична особа не має права контролювати в будь-який спосіб через вплив на формування управлінських та/або наглядових органів телерадіоорганізацій більше 35 відсотків загальних обсягів відповідного територіального телерадіоінформаційного ринку – загальнонаціонального, регіонального або місцевого [4].

Для врегулювання зазначених розбіжностей у відповідних частинах цього закону, пропонуємо викласти частину 3 статті 4 Закону України «Про телебачення і радіомовлення» в наступній редакції: держава підтримує об'єднання суб'єктів інформаційної діяльності в галузі телебачення і радіомовлення (телерадіоорганізацій та провайдерів програмної послуги) у самоврядні організації тільки в межах встановлених Законом України «Про захист економічної конкуренції».

На додаток до всього, пропонуємо доповнити статтю 4 Закону України «Про телебачення і радіомовлення» ще двома необхідними, на нашу думку, положеннями:

Перше з них стосується того, що держава має створювати умови для забезпечення громадян необхідними засобами телерадіомовлення для прийому телевізійних і радіопрограм та передач на всій території України, незалежно від рельєфу місцевості, природно-кліматичних умов та наявності радіочастотного ресурсу.

Законодавче закріплення та подальша практична реалізація цього пункту є досить важливою, адже враховуючи неоднорідний рельєф та природні особливості території України, деякі телерадіоорганізації навмисно не здійснюють своє мовлення на проблемних територіях, чим економлять власні кошти.

Вирішення поставленої проблеми можливе шляхом впровадження цифрового мовлення, трансляція інформації по якому майже не залежить від рельєфу та інших природних умов

місцевості. Проте, для цього, на нашу думку, державі необхідно буде провести такі основні заходи: 1) встановити затверджену вартість на встановлення мережі передавачів; 2) здійснити обрахунок радіочастот та в'яснити, які з них стане можливим використовувати для інших потреб (зокрема, для послуг мобільного зв'язку); 3) вирішити, що буде з аналоговими передавачами; 4) провести роз'яснювальні роботи серед населення.

Інше положення стосується створення державою умов для поширення сигналу вітчизняних телерадіоорганізацій на всій території України, стимулювання технологічного переоснащення діючих каналів та мереж мовлення.

Створення таких умов та формування ефективних механізмів регулювання вітчизняної телерадіоінформаційної сфери сьогодні неможливе без зміцнення матеріально-технічної бази та технічного переоснащення державних телерадіоорганізацій. Також необхідно розробити та нормативно закріпити систему пільг для мовників щодо сплати ліцензій на цифрове, аналогове мовлення та оплати обслуговування ефірних цифрових мереж.

Загалом, існуюча система принципів державної політики сфери телебачення і радіомовлення потребує внесення деяких змін. Основні з них мають стосуватись положень відносно політики протекціонізму щодо розповсюдження програм і передач вітчизняного виробництва; створення умов для забезпечення культурних та інформаційних потреб етнічних українців, які проживають за межами України; а також, підтримки об'єднання суб'єктів інформаційної діяльності.

Впровадження в діюче законодавство запропонованих нами уточнень та доповнень, дозволить говорити про таку систему принципів державної політики сфери телебачення і радіомовлення, реалізація якої є можливою та дієвою на практиці.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Дрешпак В.М. Концептуальні чинники формування державної політики України у сфері засобів масової інформації: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. наук: спец. 25.00.01 «Теорія та історія державного управління» / В.М. Дрешпак. – Д., 2005. – 21 с.
2. Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності: Закон України від 11 вересня 2003 року № 1160-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [www.rada.gov.ua](http://www.rada.gov.ua)
3. Мамука С.Л. Особливості формування державної регуляторної політики у сфері телебачення і радіомовлення в Україні / С.Л. Мамука // Державне управління: теорія та практика. – 2010. – № 1. – 230 с.
4. Про телебачення і радіомовлення: Закон України від 21 грудня 1993 року № 3759-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [www.rada.gov.ua](http://www.rada.gov.ua)
5. Рекомендація 748 (1975) Парламентської асамблеї Ради Європи «Щодо ролі національного мовлення та управління ним» від 01 січня 1975 року [Електронний ресурс] // Mega-Hay: проф. юрид. система. – Режим доступу: <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1014.518.0>.
6. Рекомендація Комітету міністрів Ради Європи № R (99) «Про заходи щодо сприяння плюралізму в ЗМІ» від 19 січня 1999 року № R(99)1 [Електронний ресурс] // Верховна Рада України: офіц. веб-сайт. – Режим доступу: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994\\_095](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_095).
7. Зарубінський О.О. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про телебачення і радіомовлення» (щодо встановлення обмеження на трансляцію аудіовізуального продукту виробника однієї іноземної країни)» [Електронний ресурс] / О.О. Зарубінський // Верховна Рада України: офіц. веб-сайт. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_1?id=&pf3511=32038](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_1?id=&pf3511=32038).
8. Європейська конвенція про транскордонне телебачення від 05 травня 1989 року № ETS(132) // Офіційний вісник України. – 2008. – № 100. – Ст. 3297.

9. Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення: Закон України від 23 вересня 1997 року № 538/97-ВР [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [www.rada.gov.ua](http://www.rada.gov.ua)

УДК 342.95:323.12 (477)

## ПОНЯТТЯ ЗАСОБІВ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЇ ПРОТИДІЇ КСЕНОФОБІЇ В УКРАЇНІ

Проник О.Ю., здобувач

*Національна академія внутрішніх справ*

В статті, на основі поглядів вчених-адміністративістів, пропонується власне визначення засобів адміністративно-правової протидії ксенофобії. Обґрунтована необхідність вдосконалення законодавства щодо протидії ксенофобії в Україні як засобу адміністративно-правової протидії цьому явищу.

*Ключові слова:* ксенофобія, адміністративно-правова протидія, засоби адміністративно-правової протидії.

Проник О.Ю. ПОНЯТИЕ СРЕДСТВ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ КСЕНОФОБИИ В УКРАИНЕ / Национальная академия внутренних дел, Украина

В статье, на основе взглядов ученых-административистов, предлагается собственное определение средств административно-правового противодействия ксенофобии. Обоснована необходимость совершенствования законодательства по противодействию ксенофобии в Украине как средства административно-правового противодействия этому явлению.

*Ключевые слова:* ксенофобия, административно-правовое противодействие, средства административно-правового противодействия.

Pronik O.Yu. CONCEPT OF FACILITIES OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL COUNTERING XENOPHOBIA IN UKRAINE / National academy of internal affairs, Ukraine

In the article the author, based on the views of scientists in the field of administrative law, proposed its own definition of administrative and legal counteraction xenophobia. Justified the necessity of improving the legislation on counteraction xenophobia in Ukraine as a means of administrative and legal counteraction this phenomenon.

*Key words:* xenophobia, administrative and legal counteraction, administrative and legal means of counteraction.

Великий науковий та практичний інтерес у науці представляють проблеми застосування правових засобів, їх своєчасного, відповідного, якісного вдосконалення, яке відповідає меті та їх призначенню, оскільки належно обрані правові засоби сприяють попередженню та припиненню правопорушень, вихованню суспільства в дусі законності та в контексті дотримання приписів нормативно-правових актів. Проте категорія «правові засоби» і похідна від неї «адміністративно-правові засоби» ще не вивчена достатньо, а в юридичній літературі ці категорії часто вільно трактуються і застосовуються переважно як узагальнюючі поняття.

Загальні ознаки та проблеми застосування адміністративно-правових засобів у різних сферах займалися в різні часи такі вітчизняні та зарубіжні вчені, як С. Алексєєв, О. Бандурко, О. Безсмертний, Д. Бахрах, Л. Коваль, Т. Коломєць, Ю. Колмиков, А. Комзюк, В. Комзюк, О. Леонідова, О. Онуфрієнко, В. Шкарупа, І. Фролов та ін.

Однак поза належною увагою вчених залишилась низка питань адміністративно-правової протидії ксенофобії. Стан дослідження цієї проблеми виявився не достатньо повним і всебічним, а тому тема нашої статті актуальна для розробки. Врахування зазначених вище аргументів, обумовлює **мету статті** в такому формулюванні – визначення терміна «засоби адміністративно-правової протидії ксенофобії».

Термін «засіб» тлумачиться як спосіб, прийом, захід, якась спеціальна дія, що дає можливість здійснити щось; те що служить знаряддям у якійсь дії, справі; «захід» - сукупність дій, засобів для досягнення, здійснення чогось, засіб [1, 723-733].



Загальним для всіх понять, позначених словом «засоби» є те, що всі вони позначають предмети і явища з точки їх функціонального призначення, можливості використання для вирішення певних завдань.

У загальній теорії права термін «правові засоби» розглядається по-різному. Засіб – це з'єднуюча середня ланка між суб'єктом та об'єктом діяння, між ідеальною моделлю мислення і матеріальним результатом. Тому правові засоби є специфічним посередником, що включають як фрагменти ідеального (інструменти, засоби-встановлення – суб'єктивні права, обов'язки, пільги, заборони, заохочення, покарання), так і фрагменти реального (технологія, засоби-діяння, направлені на використання інструментів, – перш за все акти реалізації прав і обов'язків) [2, 360].

В. Хропанюк дане поняття порівнює з поняттями «правовий вплив», «правове регулювання» та вважає, що «ці засоби утворюють цілісний, системний юридичний механізм, що забезпечує врегулювання всієї сукупності суспільних відносин, які є предметом правового регулювання» [3, 244-245]. Система правових засобів, згідно з точкою зору В. Хропанюка, є механізмом правового регулювання, основними структурними елементами якого є норми права, правовідносини і акти реалізації юридичних прав і обов'язків.

Чимало авторів вважають правові засоби явищем правової дійсності [4, 49-51; 5, с. 17, 83-84]. С. Алексєєв заперечує це і зазначає, що «питання правових засобів є не стільки питанням виокремлення в особливий підрозділ тих чи інших фрагментів правової дійсності, скільки питанням їх особливого бачення у ...певному ракурсі – їх функціонального призначення, їх ролі як інструментів... вирішення соціальних завдань» [6, 349]. А спроби звести правові засоби до певного кола правових явищ, до того ж таких, які мають «ненормативний» характер, учений вважає безпідставними та необґрунтованими. При цьому позиція автора, як уявляється, відображає лише частину істини. Ігнорування в інструментальному підході засобів-діянь і посилення лише на інституціональну сторону розуміння юридичних засобів не дозволяє повністю враховувати всі ті фактори, за допомогою яких можна досягти поставлених цілей. Адже результат неможливо отримати тільки за допомогою субстанціональних явищ, які автоматично не приводять до потрібного ефекту. Потрібні ще дії та зусилля, пов'язані з використанням наданих у законодавстві інструментів. Засоби-встановлення та засоби-діяння створюють разом необхідний і самодостатній для досягнення конкретної цілі інформаційно-енергетичний комплекс ресурсів [3, 363].

О. Онуфрієнко, формулюючи дефініцію категорії «правові засоби», зазначає, що в найзагальнішому вигляді правові засоби в контексті інструментальної теорії права – це система субстанціональних та діяльнісних правових явищ, за допомогою яких конкретні суб'єкти правовідносин, що поступово набувають характеру інструментальної гри, досягають приватних та публічних цілей [7].

У системі засобів виділяють кримінально-правові, цивільно-правові, дисциплінарні, адміністративно-правові та інші засоби впливу. Чинне місце серед них належить адміністративно-правовим.

На думку О. Леонідової, адміністративно-правові засоби в комплексі є одним з ефективних структурних елементів охоронної діяльності органів держави, спрямованої на формування і розвиток суспільних відносин у різноманітних галузях на міцній нормативно-правовій основі [8].

Виходячи з наведеного, на нашу думку, всі адміністративно-правові засоби протидії ксенофобії можна поділити на дві групи: правові; організаційні.

Стосовно правових, то слід зазначити, що відсутність спеціального нормативно-правового акта ускладнює діяльність спеціальним органам, тому є потреба в усуненні цієї прогалини. Головною метою даного нормативно-правового акта повинно бути чітке визначення правових та організаційних засад протидії ксенофобії, виявлення та припинення її проявів, поновлення законних прав та інтересів фізичних і юридичних осіб, усунення наслідків ксенофобських діянь, а також притягнення винних до відповідальності.

Законодавчий арсенал протидії ксенофобії в Україні небагатий. Тим часом вияви ксенофобії частішають. З'являються організації скінхедів та неонацистів, частішають напади та вбивства на расовому та етнічному ґрунті. Насильство, ворожість та ксенофобія набувають рис

організованої діяльності і входять у молодіжну моду. Скінхеди все частіше нагадують про себе вбивствами та побиттями іноземців. Згідно з соціологічними даними, 2008 рік за цим показником набагато випереджає 2007 рік. Моніторинги правозахисних організацій фіксують зростання виявів ксенофобії, проте деякі інциденти не отримують офіційного продовження, адже їхні жертви просто не звертаються до правоохоронних структур по допомогу. За матеріалами Конгресу національних громад України у 2007 році жертвами насильницьких дій на підставі расової, національної та релігійної ненависті стало 70 осіб. Статистика 2008 року є в кілька разів більшою [9].

Законодавчі спроби запобігти ксенофобії розпочинаються з Основного закону держави. Зокрема, ст.24 Конституції України стверджує, що громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками. Ст.26 Конституції України поширює дію конституційних прав та свобод на негромадян, проголошуючи, що іноземці та особи без громадянства, що перебувають в Україні на законних підставах, користуються тими самими правами і свободами, а також несуть такі самі обов'язки, як і громадяни України, – за винятками, встановленими Конституцією, законами чи міжнародними договорами України [10]. Доповнюють законодавче поле боротьби з ксенофобією і міжнародні документи, до яких приєдналася Україна, на зразок Міжнародної Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації (1965) або Конвенції про кіберзлочинність, яка стосується криміналізації дій расистського та ксенофобного характеру, вчинених через комп'ютерні системи (2006). Після ратифікації подібні документи стають частиною українського законодавства. Однак прикладів їх застосування в українському судочинстві немає.

Аналіз наявних засобів боротьби з ксенофобією дозволяє зробити беззаперечний висновок – Україна практично беззахисна перед поширенням ксенофобії, оскільки наявна законодавча база не дозволяє її зупинити або запобігти. Отже, законодавчу базу потрібно негайно розвивати.

На нашу думку, серед організаційних адміністративно-правових засобів здійснення протидії ксенофобії слід виділити два блоки. Перший з них – засоби організації управління. До них віднесено: а) засоби визначення видів та структури органів виконавчої влади, які діють у сфері здійснення протидії ксенофобії; б) засоби визначення правового статусу цих органів. Другий блок утворюють адміністративно-правові методи управлінської діяльності органів протидії ксенофобії. Найважливіше значення в цьому плані має поділ методів управління на переконання і примус з огляду на характер управлінського впливу того чи іншого заходу.

Також акцентуємо увагу на основних засобах, що спрямовуються на зменшення росту ксенофобії в Україні. На нашу думку, до них можна віднести:

- ✓ засоби протидії в політичній сфері:
  - недопущення використання теми ксенофобії (особливо мігрантофобії) в якості інструменту мобілізації електорату напередодні і під час виборчих кампаній;
  - попередження, а в разі необхідності – припинення, збільшення активності й впливу радикальних націоналістичних та екстреміських сил, розколу єдиного політичного поля держави.
- ✓ засоби протидії в соціальній сфері:
  - зменшення зростання взаємної етнічної нетерпимості;
  - зменшення зростання настроїв екстремізму та насилля в суспільстві, особливо серед молоді.
- ✓ засоби протидії в економічній сфері:
  - усунення диспропорції у формуванні і функціонуванні ринків праці, освіти, житла, соціальних послуг тощо;
  - недопущення зростання виробництва праці внаслідок масового приросту дешевої некваліфікованої робочої сили;

- усунення проблемних питань напруги та розбалансування системи соціального забезпечення (медицина, пенсійне забезпечення, освіта, житло тощо);
- покращання іміджу України, підвищення привабливості країни для туристів, а також для іноземців, які б хотіли отримати тут освіту.
- ✓ засоби протидії в сфері безпеки держави:
  - попередження можливості втручання у внутрішньоукраїнські соціально-політичні процеси з боку зовнішніх сил;
  - попередження активізації діяльності кримінальних злочинних угруповань, сформованих у тому числі за етнічним принципом, що займаються нелегальним бізнесом, наркаторгівлею.

Отже, на наш погляд, за умови внесення змін та доповнень до низки законів України та Кодексу України про адміністративні правопорушення можна визначити засоби адміністративно-правової протидії ксенофобії як сукупність установлених нормами адміністративного права прийомів і способів, за допомогою яких держава в особі уповноважених органів влади впливає на суспільні відносини у сфері етнонаціональної політики шляхом застосування до фізичних і юридичних осіб, профілактичних й примусових заходів впливу морального, майнового, організаційного та особистісного характеру.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Новий тлумачний словник української мови: у 3 т. / [укл.: Яременко В.В., Сліпущко О.М.]. – 2-ге вид., випр. – К.: Аконт, 2003 –.– Т. 1: А–К. – 2003. – 926 с.
2. Проблемы теории государства и права: учеб. пособие / [под ред. М.Н. Марченко]. – М.: Юристъ, 2002. – 656 с.
3. Хропанюк В.Н. Теория государства и права / Валентин Николаевич Хропанюк. – М.: Омега-Л, 2008. – 378 с.
4. Калмыков Ю.Х. Правовые средства обеспечения имущественных потребностей граждан / Ю.Х. Калмыков, Н.А. Баранов // Гражданское право и сфера обслуживания: межвузовский сборник научных трудов. – Свердловск: Изд-во Свердл. юрид. ин-та, 1984. – С. 47–55.
5. Пугинский Б.И. Гражданско-правовые средства в хозяйственных отношениях / Борис Иванович Пугинский. – М.: Юрид. лит., 1984. – 224 с.
6. Алексеев С.С. Право: азбука – теория – философия. Опыт комплексного исследования / Сергей Сергеевич Алексеев. – М.: Статут, 1999. – 712 с.
7. Онуфрієнко О.В. Правові засоби у контексті інструментальної теорії права: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / Онуфрієнко Олександр Володимирович. – Х., 2004. – 197 с.
8. Леонідова О.О. Зміст та особливості адміністративно-правових засобів протидії правопорушенням у сфері телекомунікацій / О.О. Леонідова // Актуальні проблеми державного управління: зб. наук. праць. – Х.: Магістр, 2008. – № 2 (34). – С. 446–451.
9. Кисельова Ю. Чи є в Україні расова нетерпимість та ксенофобія? / Ю. Кисельова // Українська правда. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.pravda.com.ua/articles/2008/03/26/3401832/>
10. Конституція України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=254%EA%2F96-%E2%F0>.

## ПОДАТКОВИЙ КОДЕКС УКРАЇНИ: ДЖЕРЕЛО НЕТАРИФНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗОВНІШНЬОЇ ТОРГІВЛІ?

Романенко В.В., здобувач

*Національний університет «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»*

Статтю присвячено питанню формування новітньої джерельної бази нетарифного регулювання зовнішньої торгівлі. Зроблено висновок про неприпустимість унормування в акті податкового законодавства відносин щодо застосування нетарифних методів регулювання зовнішньої торгівлі.

*Ключові слова: податковий кодекс, нетарифне регулювання, зовнішньоекономічна діяльність, перелік, акт.*

Романенко В.В. НАЛОГОВЫЙ КОДЕКС УКРАИНЫ: ИСТОЧНИК НЕТАРИФНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ВНЕШНЕЙ ТОРГОВЛИ? / Национальный университет «Юридическая академия Украины имени Ярослава Мудрого», Украина

Статья посвящена вопросу формированию новейшей источниковой базы нетарифного регулирования внешней торговли. Сделан вывод о недопустимости фиксации в акте налогового законодательства отношений по применению нетарифных методов регулирования внешней торговли.

*Ключевые слова: налоговый кодекс, нетарифное регулирование, внешнеэкономическая деятельность, перечень, акт.*

Romanenko V.V. TAX CODE OF UKRAINE: IS IT A SOURCE OF NON-TARIFF REGULATION OF FOREIGN TRADE? / National university of "Law academy of Ukraine named after Yaroslav Mudry", Ukraine

The article is devoted to the formation of up-to-date source base of non-tariff regulation of foreign trade. The conclusion about the inadmissibility of recording in the tax act the relations on application of non-tariff methods of foreign trade regulation is made.

*Key words: tax code, non-tariff regulation, foreign economic activity, list, act.*

Процеси кодифікації вітчизняного законодавства відбуваються вкрай складно через низку причин об'єктивного і суб'єктивного характеру. У їх числі прагнення будь-що одержати кодифікований акт, асинхронність ухвалення нових кодексів й поточних нормативно-правових актів, неврахування думки фахівців, перманентні й непрозорі лобістські процедури, порушення правил нормотворчої техніки та багато інших. Не став виключенням, нажалю, Податковий кодекс України. Будучи актом не лише податкового, а й митного законодавства, він, з одного боку, унормовує відносини, що давно цього потребували, з іншого – містить неоднозначні правові положення вже на рівні понятійного апарату

Учені звернули свою дослідницьку увагу на вади основного кодифікованого акта в галузі оподаткування. Критичні зауваження висловлено й щодо фіксації в ньому поняття засобів нетарифного регулювання. Так, Прокопенко В.В. й Крущук О.С. прямо вказують на те, що «засоби нетарифного регулювання згідно зі ст.1 Податкового кодексу аж ніяк не підпадають під сферу дії цього кодексу» [1, 61] й запропонували вилучити п.14.1.16 з нього й передбачити в новому Митному кодексі України норму, «в якій би містився перелік засобів нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності» [1, 61].

Водночас, автори наукових досліджень податкового й митного регулювання не надають достатньої аргументації справедливому загалом висновку щодо неприпустимості невиправданої «конвергенції» кодифікованих актів податкового й митного законодавства. Зокрема, не провадиться аналіз предмета регулювання першого і другого.

На основі доктринального тлумачення базових приписів основного кодифікованого акта в галузі оподаткування аргументувати тезу щодо того, що сам по собі факт віднесення його до джерел митного законодавства не дає підстав безсистемно й усупереч предмету регулювання закріплювати терміни й поняття, які позначають явища та процеси, що відбуваються в перебігу переміщення товарів через митний кордон.

Цілком зрозумілим і виправданим є, так би мовити, конвергенція податкового й митного законодавства. Йдеться не про семантичну близькість термінів «податок» і «мито». Тривалий час останнє визначено в Законі України «Про Єдиний митний тариф» саме як податок (небезспірне твердження, на думку Дмитрик О.О., яка розглядає мито як «один з головних видів митних платежів і виступає у формі обов'язкового внеску, стягнутого митними органами» [2, 334], й стверджує, що «умовний характер мита (перетинання митного кордону)

не дозволяє віднести його до податків» [2, 335]). Йдеться про зафіксовані чинним законодавством цілком предметні ознаки. Наприклад, з одного боку, надання митній декларації статусу податкової, з іншого – встановлення як обов'язкового реквізиту податкової накладної коду товару згідно з УКТ ЗЕД (ст.201 Податкового кодексу України).

Утім, умовно кажучи, конвергенція (лат. *convergere* – наближатися, сходитися) [3, 175] не означає взаємне поглинання, конверсію (лат. *conversio* – перетворення, зміна) [4, 258], як можемо це спостерігати на прикладі основного кодифікованого акта в галузі податкового регулювання.

Отже, у п.61 ч.1 ст.14 Податкового кодексу України до заходів нетарифного регулювання віднесено: (1) ліцензування і квотування зовнішньоекономічних операцій; (2) застосування спеціальних заходів щодо імпорту товарів в Україну; (3) процедура реєстрації зовнішньоекономічних контрактів; (4) процедуру видачі ліцензій на право імпорту, експорту – спирту, алкогольних напоїв та тютюнових виробів; (5) дозвільна система служби експортного контролю; (6) сертифікація товарів, що ввозяться в Україну; (7) дозвільна система органів державної влади, що здійснюють санітарно-епідеміологічний, ветеринарний, фітосанітарний, екологічний та інші види контролю; (8) реєстрація лікарських засобів, виробів медичного призначення, імунобіологічних препаратів, харчових добавок; (9) застосування державного пробірної контролю [5].

Для чого в понятійний апарат кодифікованого акта включено дане визначення поняття? Звернемося до першоджерела – ст.1 Податкового кодексу України, якою окреслено сферу його дії.

Отже, згідно з ч.1 ст.1 даний закон регулює відносини, що виникають у сфері справляння податків і зборів, зокрема, визначає вичерпний перелік податків та зборів, що справляються в Україні, та порядок їх адміністрування, платників податків та зборів, їх права та обов'язки, компетенцію контролюючих органів, повноваження і обов'язки їх посадових осіб під час здійснення податкового контролю, а також відповідальність за порушення податкового законодавства.

Із наведеного, хіба що віднесенням до предмета відання кодексу, визначення компетенції контролюючих органів можна було б пояснити дефініцію заходів нетарифного регулювання в ньому. Проте годі шукати в кодексі, наприклад, норму, яка би фіксувала повноваження Державної пробірної служби України як органу державного контролю. Такий її статус закріплено статусним нормативно-правовим актом: Указом Президента від 13.04.2011 № 461/2011 [6]. Не знайти в Податковому кодексі України й приписи щодо контрольних фіскальних повноважень органів державної влади, що здійснюють санітарно-епідеміологічний, ветеринарний, фітосанітарний, екологічний та інші види контролю.

Із ч.2 ст.1 Податкового кодексу України випливає його мета – визначати правила оподаткування товарів або послуг, що переміщуються через митний кордон України, крім оподаткування ввізним (імпортним) митом або вивізним (експортним) митом, які встановлюються Митним кодексом України та іншими законами з питань митної справи.

Проте заходи нетарифного регулювання і є тим інструментом держави, не пов'язаним із податками і зборами, точніше вони відіграють для тих суто допоміжну роль і не мають у чистому вигляді фіскального характеру. Так, єдиний збір не може перевищувати вартість витрат, пов'язаних із здійсненням митного при транзиті вантажів і транспортних засобів, санітарного, ветеринарного, фітосанітарного, радіологічного та екологічного контролю вантажів і транспортних засобів, та витрат, пов'язаних з відновленням автомобільних доріг (ст.2 Закону України «Про єдиний збір, який справляється у пунктах пропуску через державний кордон України» [7]).

Частиною 3-ою статті 1 Податкового кодексу України вказано на комплекс суспільних відносин, що виникають із приводу стягнення податкового боргу (окремий випадок примусового платежу) та одного з видів внесків: «Цей Кодекс не регулює питання погашення податкових зобов'язань або стягнення податкового боргу з осіб, на яких поширюються судові процедури, визначені Законом України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом», з банків, на які поширюються норми розділу V Закону України

«Про банки і банківську діяльність», та погашення зобов'язань зі сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування». І перший, і другий юридичний факт аж ніяк не можна навіть умовно віднести до питань нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності.

Можливо, автори кодексу виходили з тієї позиції, що нетарифні заходи є інструментом податкового регулювання? Словник економічних термінів таким чином означає термін податкового регулювання – «заходи непрямого впливу на економіку, економічні та соціальні процеси шляхом зміни виду податків, податкових ставок, встановлення податкових пільг, зниження або підвищення загального рівня оподаткування, відрахувань до бюджету» [8]. В Економічній енциклопедії читаємо таке: податкове регулювання – це комплекс заходів у податковій сфері (зміна ставок оподаткування, надання податкових пільг, скасування певних видів податків та ін.), за допомогою яких держава впливає на процес перерозподілу національного доходу в інтересах окремих класів, соціальних верств, а також на інвестиції, науково-технічний розвиток, економічне зростання та ін. [9, 770]. Мета нетарифного регулювання – обмежити вільну торгівлю між країнами [10, 334], врегулювати експорт чи імпорт [11, 107], значно вужча від цілей податкового регулювання, а найважливіші завдання, розв'язувані за його допомогою на макро- та мікрорівні є також відмінними [12, 144-146]. Тож, будучи не пов'язаними зі ставками оподаткування чи податковими пільгами, нетарифні заходи не можуть бути віднесені до інструментів податкового регулювання. Напевне це слугувало причиною того, що автори коментаря до Податкового кодексу України оминули увагою, щоправда як і багато інших, закріплені в ст.14 поняття, за винятком таких, як-от «податкове зобов'язання», «податок», «платник податку», «оподаткування», «ставка податку», «штрафна санкція» тощо [13].

З вищенаведених аргументів з необхідністю випливає висновок про недоцільність фіксації в податковому кодифікованому акті переліку (окрім усього іншого, ще й неповного) заходів нетарифного регулювання зовнішньоекономічної діяльності. Натомість, вони мають знайти своє місце в спеціальному законі, нової редакції якого очікують як суб'єкти господарювання, так і уповноважені здійснювати державний контроль за його дотриманням.

Чому саме в законі про зовнішньоекономічну діяльність? Бо обидві групи заходів державного її регулювання унормовано тепер у ньому (закріплено різні види квот, ліцензій) і, на мою думку, мають знайти своє відображення в майбутньому.

Заради справедливості варто зауважити, що сам по собі термін «нетарифний» вжито в нинішньому законі України «Про зовнішньоекономічну діяльність» лише одного разу: у ч.3 ст.7 вказано, яким чином відбувається в нашій державі регулювання зовнішньоекономічної діяльності – при допомозі, серед іншого, «передбачених в *законах України* (курсив мій – В.Р.) активів тарифного і нетарифного регулювання, які видаються державними органами України в межах їх компетенції». У ч.4 ст.7 закону додатково наголошено, що забороняється регулювання зовнішньоекономічної діяльності прямо не передбаченими в цій частині актами і діями державних і недержавних органів. Попри очевидну «оригінальність» підходу, за яким у законі має бути передбачений акт (?!), цілком слушним є припис щодо врегулювання саме в нормативно-правових актах вищого законодавчого органу нетарифних правил і вимог.

Непоодинокими в практиці вітчизняних суб'єктів нормотворення є випадки запозичення і концепцій закону, і конкретних нормативних приписів актів російського законодавства. Для прикладу, у Податковому кодексі РФ [14], термін «нетарифне регулювання» відсутній, попри широке застосування слів «митний» у різних відмінках. Цей закон частково регламентує відносини щодо справляння митних платежів, але у відносинах, що виникають у зв'язку із стягненням податків при переміщенні товарів через митний кордон Митного союзу, використовуються поняття, означені митним законодавством Митного союзу й законодавством РФ про митну справу, а вже в частині, не врегульованій ним – Податковим кодексом РФ (ч.4 ст.11). Нетарифні заходи зовнішньої торгівлі не є предметом регулювання й Податкового кодексу Республіки Беларусь [15].

Наведені вище аргументи, а також системне сприйняття механізму державного регулювання економіки із властивими йому засобами й методами податкового й митного регулювання, дають підстави стверджувати щодо неприпустимості штучного розширення предмета

регулювання Податкового кодексу України, який не являється джерелом нетарифного регулювання зовнішньої торгівлі. Натомість, Митний кодекс України, а також спеціальний закон про зовнішньоекономічну діяльність покликані унормувати основи нетарифного регулювання, а саме відповідні терміни й поняття, базові положення щодо здійснення уповноваженими органами державної влади ліцензійно-дозвільної діяльності тощо.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Прокопенко В.В. Заходи нетарифного регулювання щодо переміщення продуктів харчування через митний кордон України / В.В. Прокопенко, О.С. Крущук // Митна справа. – 2011. – №3 (75). – С. 58-68.
2. Основи податкового права: навчальний посібник / за ред. проф. Кучерявенка М.П. – Харків: Нац. юрид. акад. України, 2003. – 443 с.
3. Краткий словарь иностранных слов / под ред. И.В. Лехина, Ф.Н. Петрова. – Изд. 5-е, перераб. и доп. – М.: Гос. изд-во иностр. и нац. словарей, 1950. – 454 с.
4. Дворецкий И.Х. Латинско-русский словарь. Около 50000 слов / И.Х. Дворецкий. – Изд. 2-е [переработ. и доп.]. – М.: Русский язык, 1976. – 1096 с.
5. Податковий кодекс України від 2 грудня 2010 року № 2755-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 13-14, № 15-16, № 17. – Ст. 112.
6. Про Положення про Державну пробірну службу України: Указ Президента України від 13.04.2011 № 461/2011 // Офіційний вісник Президента України. – 2011. – № 12. – Ст. 627.
7. Про єдиний збір, який справляється у пунктах пропуску через державний кордон України: Закон України від 04.11.1999 № 1212-XIV // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 51. – Ст. 454.
8. Словник економічних термінів [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ekonomiks.net.ua>
9. Економічна енциклопедія: у 3-х т. – Т. 2 / редкол.: С.В. Мочерний (відп. ред.) та ін. – К.: Вид. центр «Академія», 2001. – 848 с.
10. Петров О.П. Тлумачний митний словник-довідник / О.П. Петров. – Одеса: ПЛАСКЕ ЗАТ, 2005. – 592 с.
11. Загородній А.Г. Зовнішньоекономічна діяльність: Термінологічний словник / А.Г. Загородній, Г.Л. Вознюк. – К.: Кондор, 2006. – 168 с.
12. Нагорняк Г. Проблеми податкового регулювання в Україні та шляхи їх вирішення / Г. Нагорняк, Ю. Вовк // Галицький економічний вісник. – 2010. – № 2 (27). – С. 140-152.
13. Науково-практичний коментар до Податкового кодексу України: в 3 т. / кол. авторів [заг. ред. М.Я. Азарова]. – К.: Міністерство фінансів України, Національний університет ДПС України, 2010. – 2389 с.
14. Налоговый кодекс РФ (ч.1 от 31.07.1998 №146-ФЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1998. – №31. – Ст. 3824. Налоговый кодекс РФ (ч.2 от 05.08.2000 №117-ФЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2000. – № 32. – Ст. 3340.
15. Налоговый Кодекс Республики Беларусь от 19 декабря 2002 г. № 166-3 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://pravo.by/main.aspx?guid=3871&p0=hk0200166&p2={NRPA}>

## РЕАЛІЗАЦІЯ МЕТИ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА ЩОДО ОСКАРЖЕННЯ В СПРАВАХ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ

Степанов І.В., здобувач

*Національна академія внутрішніх справ*

Стаття присвячена проблемним питанням реалізації мети адміністративного судочинства щодо оскарження в справах про адміністративні правопорушення. Проблема досліджується з позицій забезпечення принципу верховенства права.

*Ключові слова: адміністративне судочинство, справи про адміністративні правопорушення, оскарження, принцип верховенства права.*

Степанов И.В. РЕАЛИЗАЦИЯ ЦЕЛИ АДМИНИСТРАТИВНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА ОТНОСИТЕЛЬНО ОБЖАЛОВАНИЯ В ДЕЛАХ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ / Национальная академия внутренних дел, Украина

В статье анализируются проблемные вопросы реализации цели административного судопроизводства при обжаловании в делах об административных правонарушениях. Эта проблема исследуется с позиции обеспечения принципа верховенства права.

*Ключевые слова: административное судопроизводство, дела об административных правонарушениях, обжалование, принцип верховенства права.*

Stepanov I.V. REALIZATION OF PURPOSE OF ADMINISTRATIVE LEGAL PROCEEDING IN RELATION TO APPEAL IN CASES ABOUT ADMINISTRATIVE OFFENCES / National academy of internal affairs, Ukraine

This article is devoted to problematic question of the purpose of the administrative proceedings on appeal in cases of administrative offenses. The problem is studied from the standpoint of ensuring the rule of law.

*Key words: administrative law, administrative cases, the appeal, the rule of law.*

Запровадження адміністративної юстиції в Україні є вагомим досягненням сучасного державотворення. Це реальний приклад реалізації теорії адміністративного права та адміністративного процесу в діяльності публічної влади. Належне публічне адміністрування в сучасних умовах є неможливим без організації відповідного контролю з боку громадянського суспільства. Такий контроль може бути реалізований через діяльність адміністративних судів. Такі положення обґрунтовують актуальність тематики, обраної для дослідження в цій статті.

Питання утворення та функціонування адміністративних судів були предметом окремих наукових досліджень. Зокрема це роботи Т. Весельської, Ю. Георгієвського, В. Стефанюка, А. Руденка, В. Андрійцо, Т. Коломоєць та інших вчених. Вийшли друком декілька науково-практичних коментарів Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАСУ). У зазначених працях питання особливостей реалізації можливостей адміністративного судочинства при оскарженні рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень у справах про адміністративні правопорушення не досліджувались.

**Метою** цієї статті є дослідження особливостей оскарження в порядку адміністративного судочинства рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень у справах про адміністративні правопорушення.

Можна погодитись, що адміністративна юстиція запроваджується з метою вирішення не конфліктів, джерелом яких є дії чи поведінка приватних осіб, а спорів, зумовлених управлінською (адміністративною) діяльністю владних суб'єктів [1, 393-394].

А. Руденко розуміє під метою «уявну модель бажаного результату, те, до чого прагнуть суб'єкти процесу», а безпосередньо «метою адміністративного судочинства вважає захист прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб, держави, забезпечення законності та справедливості при здійсненні правосуддя» [2, 26].

Мету адміністративного судочинства можна розглядати як діяльність суду щодо захисту порушених прав громадян, забезпечення загального порядку та правопорядку, ефективності та законності діяльності державної і муніципальної адміністрації [3, 108].

С. Бондарь проаналізував принципи (загальні принципи здійснення судочинства в Україні та принципи організації (забезпечення) функціонування адміністративних судів), які тісно взаємозв'язані між собою й становлять цілісну систему. Кожний принцип відіграє самостійну роль, характеризує як загальні засади судочинства, так і окрему стадію чи окремих процесуальний інститут, але між ними існує зв'язок і взаємодія, які визначаються єдністю мети і завдань адміністративного судочинства. Їх загальним призначенням (метою та завданням) є, з



одного боку, захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин, з іншого – забезпечення (організація) ефективного функціонування адміністративних судів [4].

Юридична практика в процесі правореалізації та правоохоронної діяльності надає можливість відкрити необхідні закономірності і відображає отримані результати у вигляді індивідуальних вимог до поведінки учасників правовідносин. У подальшому такі вимоги набувають загального характеру. Це дозволяє надати правовому регулюванню такі необхідні властивості, як однорідність, стабільність і ефективність.

Вивчення проблеми особливостей оскарження до адміністративного суду рішень у справах про адміністративні правопорушення потребує вивчення правової позиції Вищого адміністративного суду України (далі – ВАСУ), яка базується на таких положеннях: якщо справа підвідомча щодо розгляду органам адміністративної юрисдикції (за винятком судів), то всі їх рішення, дії чи бездіяльність, у тому числі і на стадії адміністративного розслідування можуть бути предметом оскарження до адміністративного суду. Якщо ж справа підвідомча суду, то рішення, дії чи бездіяльність уповноважених осіб на стадії адміністративного розслідування оскарженню в порядку адміністративного судочинства не підлягають [5].

З такою позицією Вищого адміністративного суду важко погодитись за таких міркувань. У частині третій ст.17 КАСУ зазначено, що юрисдикція адміністративних судів не поширюється на публічно-правові справи про накладення адміністративних стягнень. А вже в пункті 2 частини першої ст.18 КАСУ зазначається, що місцевим загальним судам як адміністративним судам підсудні всі адміністративні справи з приводу рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень у справах про притягнення до адміністративної відповідальності. КАСУ визнає існування двох видів справ:

- 1) справи про накладення адміністративних стягнень;
- 2) справи про притягнення до адміністративної відповідальності.

ВАСУ зробив висновок, що до першого виду справ віднесено справи про адміністративні правопорушення, які підвідомчі судам, і в таких справах рішення, дії чи бездіяльність суб'єктів владних повноважень не можна оскаржувати в порядку адміністративного судочинства. До другого виду справ віднесено справи про притягнення до адміністративної відповідальності, і до них віднесено справи, які підвідомчі щодо розгляду іншим (крім судів) органам адміністративної юрисдикції.

Це означає, що в справах, які підвідомчі судам, не допускається оскаржувати рішення, дії чи бездіяльність суб'єктів владних повноважень, у тому числі і під час адміністративного розслідування. Необхідно зазначити, що судам підвідомчі всі справи, які передбачають застосування таких санкцій, як оплатне вилучення, конфіскація, виправні роботи, громадські роботи, адміністративний арешт. Тим самим особа позбавляється можливості оскаржити рішення, дії чи бездіяльність суб'єктів владних повноважень у таких справах, що є невинуватим. Саме в таких справах застосовується адміністративне затримання особи, вилучення предметів та документів, тимчасове вилучення транспортних засобів, інші заходи примусу. Відповідно до статті 38 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) стягнення в справах, які підвідомчі суду, накладається не пізніше 3-х місяців із дня його вчинення (виявлення). Це означає, що під час адміністративного розслідування, яке може проводитись майже три місяці, яке може супроводжуватись вилученням предметів, документів, затриманням особи, транспортних засобів, особа позбавляється можливості звернутись до адміністративного суду за захистом своїх прав.

Аналіз статті 221 КУпАП дає підстави зробити висновок, що судді районних, районних у місті, міських чи міськрайонних судів розглядають справи про адміністративні правопорушення, передбачені частиною першою статті 41, статтями 41-1 - 41-3, 42-1 - 42-3, частиною першою статті 44, статтями 44-1, 46-1, 46-2, 51, 51-2, 53-5, частинами другою, четвертою та п'ятою статті 85, статтями 85-1, 88 - 88-2, 90, 91, 92-1, частиною третьою статті 96-1, статтями 98, 101-103, частиною першою статті 106-1, статтями 106-2, 107-1, частиною другою статті 112, частинами четвертою та сьомою статті 121, частиною четвертою статті 122, статтями 122-2, 122-4, 122-5, частиною третьою статті 123, статтею 124, частиною четвертою статті 127,

статтею 127-1, статтею 130, частиною третьою статті 133, статтями 135-1, 139, частиною четвертою статті 140, статтями 146, 149-1, частиною другою статті 154, статтею 155-1, частинами першою, третьою і четвертою статті 156, статтями 160, 162 - 162-3, 163-1 - 163-4, частиною другою статті 163-7, статтями 163-12, 164, 164-3, 164-5 - 164-16, 166-1 - 166-4, частинами першою, другою, дев'ятою та десятою статті 166-6, 166-7 - 166-12, 166-14 - 166-18, 171-2, 172-2 - 172-9, 173 - 173-2, 174, 177-2, частиною третьою статті 178, частинами першою, другою і третьою статті 181, частиною другою статті 182, статтями 184 - 185-11, 186-5 - 186-7, 187, 188, 188-1, 188-13, 188-14, 188-16, 188-17, 188-19, 188-22, 188-25, 188-27, 188-28, 188-31, 188-32, 188-33, 188-34, 188-35, 188-38, 188-41, частиною першою статті 189-1, статтями 189-3, 190, 191, 193, 195-1 - 195-6, частиною першою статті 203, статтями 204 - 206-1, 212-2 - 212-20 КУпАП, а також справи про адміністративні правопорушення, вчинені особами віком від шістнадцяти до вісімнадцяти років.

Таким чином судді районних, районних у місті, міських чи міськрайонних судів розглядають справи про адміністративні правопорушення, відповідальність за які передбачена в 168 статтях КУпАП, а також всі справи про адміністративні правопорушення, суб'єктами вчинення яких є неповнолітні. За логікою ВАСУ, у таких справах особа не може звернутись за захистом своїх порушених прав до адміністративних судів.

Пленум Вищого адміністративного суду прийшов до висновку, що судам необхідно враховувати, що у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень належить перевіряти, чи прийняті (вчинені) вони: 1) на підставі, у межах повноважень та в спосіб, що передбачені Конституцією та законами України; 2) з використанням повноваження з метою, із якою це повноваження надано; 3) обґрунтовано, тобто з урахуванням усіх обставин, що мають значення для прийняття рішення (вчинення дії); 4) безсторонньо (неупереджено); 5) добросовісно; 6) розсудливо; 7) з дотриманням принципу рівності перед законом, запобігаючи несправедливій дискримінації; 8) пропорційно, зокрема з дотриманням необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямоване це рішення (дія); 9) з урахуванням права особи на участь у процесі прийняття рішення; 10) своєчасно, тобто протягом розумного строку. З огляду на зазначену норму, під час розгляду спорів щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень суди незалежно від підстав, наведених у позовній заяві, повинні перевіряти їх відповідність усім зазначеним вимогам [6].

З якою метою особа звертається до суду з позовом про визнання незаконними рішення, дії чи бездіяльність суб'єктів владних повноважень у справі про адміністративне правопорушення? У першу чергу вона намагається поновити справедливості, якщо вважає, що таке рішення, дія чи бездіяльність уповноваженого органу суперечить закону і цим рішенням особі завдано шкоду. Такими рішеннями, діями чи бездіяльністю в межах справи про притягнення до адміністративної відповідальності може бути доставлення особи в порядку статті 259 КУпАП, застосування заходів забезпечення провадження, зазначених у статті 261 КУпАП (адміністративне затримання особи, особистий огляд, огляд речей і вилучення речей та документів, у тому числі посвідчення водія, ліцензійної картки на транспортний засіб, тимчасове затримання транспортного засобу, відсторонення водіїв від керування транспортними засобами, річковими і маломірними суднами та огляд на стан алкогольного, наркотичного чи іншого сп'яніння, а також щодо перебування під впливом лікарських препаратів, що знижують їх увагу та швидкість реакції).

Обмеження права особи на звернення до адміністративного суду з підстав підвідомчості справи про адміністративне правопорушення судді районних, районних у місті, міських чи міськрайонних судів є порушенням принципу верховенства права.

Як зазначено в статті 8 Конституції, в Україні визначається і діє принцип верховенства права. Феномен верховенства права може бути розкрито тільки за умови дотримання певних гносеологічних позицій щодо права: по-перше, повинно мати місце розрізнення права і закону; по-друге, право слід розглядати не як акт державної влади, а як соціальний феномен, пов'язаний із такими категоріями, як справедливість, свобода, рівність, гуманізм; по-третє, право має розглядатися в нерозривній зв'язці з правами людини [7].

У Рішенні Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) (Справа № 1-33/2004, 2 листопада 2004 року, № 15-рп/2004) було зазначено:

«Відповідно до частини першої статті 8 Конституції України в Україні визнається і діє принцип верховенства права. Верховенство права – це панування права в суспільстві. Верховенство права вимагає від держави його втілення у правотворчу та правозахисну діяльність, зокрема у закони, які за своїм змістом мають бути проникнуті передусім ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо. Одним із проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори, зокрема норми моралі, традиції, звичаї тощо, які легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Усі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України.

Таке розуміння права не дає підстав для його ототожнення із законом, який іноді може бути й несправедливим, у тому числі обмежувати свободу та рівність особи. Справедливість – одна з основних засад права, є вирішальною у визначенні його як регулятора суспільних відносин, одним із загальнолюдських вимірів права» [8].

У результаті проведеного дослідження можна дійти до таких висновків. Завданням адміністративного судочинства є захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб. Метою звернення особи до суду з позовом про визнання незаконними рішення, дії чи бездіяльність суб'єктів владних повноважень у справі про адміністративне правопорушення є поновлення справедливості. Досягнення цієї мети є необхідним із позицій сучасного розуміння принципу верховенства права. Будь-які штучні обмеження щодо можливості звернення до адміністративного суду з мотивів підвідомчості справи про адміністративні правопорушення районним, районним у місті, міським чи міськрайонним судам є порушенням принципу верховенства права. З метою подолання цієї помилки автором запропоновано внесення змін до КАСУ.

У зв'язку з вищезазначеним автором вноситься пропозиція щодо зміни редакції статті 17 КАСУ.

Пункт 3 частини третьої ст.17 КАСУ пропонується викласти в такій редакції:

«Юрисдикція адміністративних судів не поширюється на публічно-правові справи:

3) про винесення постанов у справах про адміністративні правопорушення районними, районними в місті, міськими чи міськрайонними судами (судьями), а у випадках, передбачених Кодексом України про адміністративні правопорушення, господарськими судами, апеляційними судами, вищими спеціалізованими судами та Верховним Судом України».

Така редакція дає можливість особі оскаржувати всі рішення, дії чи бездіяльність суб'єктів владних повноважень у справах про адміністративні правопорушення, крім перегляду постанов у справах, які виносяться в судовому порядку.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник: у 2 т. / (голова ред. колегії Авер'янов В.Б.). - К.: Видавництво «Юридична думка», 2004. – Т.1: Загальна частина. – 2004. – 584 с.
2. Руденко А.В. Адміністративне судочинство: становлення та здійснення: дис. канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 / А.В. Руденко. – Х., 2006. – 209 с.
3. Старилів Ю.Н. К вопросу о новом понимании административной юстиции / Ю.Н. Старилів // Правоведение. - 2000. - № 2. - С. 101 - 114.
4. Мета та принципи діяльності адміністративних судів (Електронний ресурс) [Електронний ресурс] / С.О. Бондарь // Форум права. - 2009. - № 1. - С. 63-69. - Режим доступу: <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2009-1/09bcodac.pdf>

5. Довідка про результати вивчення та узагальнення практики розгляду справ за позовами фізичних осіб із приводу рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень у справах про притягнення до адміністративної відповідальності / Офіційний сайт Вищого адміністративного суду України [Електронний ресурс]. - Режим доступу: [http://www.vasu.gov.ua/ua/generalization\\_court\\_practice.html?\\_m=publications&\\_t=rec&id=1402&fp=11](http://www.vasu.gov.ua/ua/generalization_court_practice.html?_m=publications&_t=rec&id=1402&fp=11)
6. Про практику застосування адміністративними судами окремих положень Кодексу адміністративного судочинства України під час розгляду адміністративних справ: постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України від 06 березня 2008 року № 2. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: [www.rada.gov.ua](http://www.rada.gov.ua)
7. Козюбра М.І. Принцип верховенства права і права людини / М.І. Козюбра // Права людини і правова держава (До 50-ї річниці Загальної декларації прав людини): тези доп. та наук. повідомлень (10 - 11 грудня 1998 р.) - Х., 1998. – 123 с.
8. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) // Офіційний Вісник України, 2004. - Ст. 2975.

УДК 343.35

## ВИКОРИСТАННЯ ПОЗИТИВНОГО ДОСВІДУ ІТАЛІЙСЬКОЇ РЕСПУБЛІКИ В БОРЬБІ З КОРУПЦІЄЮ

Тоцький Є.В., здобувач

*Національна академія Служби безпеки України*

У статті аналізується досвід Італійської Республіки в боротьбі з корупцією в органах державної влади та управління. Розглядаються правові та організаційні механізми, що сприяють зниженню рівня корупційних проявів. Пропонується використати позитивний досвід Італії в удосконаленні діяльності у сфері боротьби з корупцією в Україні.

*Ключові слова: корупція, боротьба, органи державної влади, державне управління, державна служба.*

Тоцкий Е.В. ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ПОЗИТИВНОГО ОПЫТА ИТАЛЬЯНСКОЙ РЕСПУБЛИКИ В БОРЬБЕ С КОРРУПЦИЕЙ / Национальная академия Службы безопасности Украины, Украина  
В статье анализируется опыт Итальянской Республики в борьбе с коррупцией в органах государственной власти и управления. Рассматриваются правовые и организационные механизмы, которые способствуют снижению уровня коррупционных явлений. Предлагается использовать позитивный опыт Италии для усовершенствования деятельности в сфере противодействия коррупции в Украине.

*Ключевые слова: коррупция, борьба, органы государственной власти, государственное управление, государственная служба.*

Totskiy E.V. USING THE POSITIVE EXPERIENCE OF THE ITALIAN REPUBLIC IN THE STRUGGLE AGAINST CORRUPTION / National academy of security service of Ukraine, Ukraine

The article deals with an experience of Italy to counteract corruption in public authorities and administration. There are considered legal and managerial mechanism which will help to lower the corruption level, proposed different perfection measures to their activities in the sphere of corruption counteraction in Ukraine.

*Key words: corruption, struggle, public administration authorities, state government, state service.*

Високий рівень корупції в Україні є важливою проблемою сьогодення, яка становить пряму загрозу національній безпеці України, що полягає у захищеності життєво важливих інтересів людини і громадянина, суспільства і держави, за якої забезпечується сталий розвиток суспільства, своєчасне виявлення та запобігання і нейтралізація реальних та потенційних загроз національним інтересам тощо.

Важливість протидії цьому негативному явищу підкреслюють і на найвищому державному рівні. Так, Президент України у черговому Посланні до Верховної Ради України «Про внутрішнє та зовнішнє становище України у 2011 році», наголосив, що корупція стала безпосередньою загрозою конституційним правам і свободам громадян, вона руйнує державу і принижує кожного громадянина, який вимушений захищати свої інтереси на основі «тіньових стосунків» з чиновниками.

У 2011 році в рейтингу сприйняття корупції, складеному впливовою міжнародною організацією Transparency International, Україна посіла 152-ге місце, поряд з Угандою та Центральноафриканською Республікою (у 2010 році – 134-ге), отримавши лише 2,3 з 10 можливих балів (індекс нижче межі 3,0 є показником «галопуючої» корупції).

У такій ситуації однією з найважливіших загальних проблем стає підвищення ефективності правового регулювання боротьби з корупцією, забезпечення відповідних правоохоронних органів необхідними ресурсами для її подолання та реформування відповідальних державних інституцій, у першу чергу судових органів, з метою забезпечення механізму невідворотності покарання винних осіб.

Вказане обумовлює постановку конкретної проблеми у вигляді тези, винесеної в назву статті, а також її зв'язок із важливими науковими і практичними завданнями вдосконалення наукового, нормативно-правового та адміністративного механізму боротьби з корупцією в Україні.

Проблематикою корупції як комплексного наукового поняття, удосконаленням заходів протидії та боротьби з корупцією займалися у своїх наукових дослідженнях провідні вітчизняні вчені: Л.І. Аркуша, І.В. Багрій-Шахматов, А.В. Гайдук, І.П. Голосніченко, О.О. Дульський, О.Г. Кальман, М.І. Камлик, Я.Ю. Кондратьєв, М.В. Корнієнко, Н.В. Кузнецова, О.А. Мартиненко, Н.П. Матюхіна, М.І. Мельник, Я.Є. Мишков, Є.Д. Скулиш, С.Г. Стеценко, О.В. Ткаченко, Є.В. Невмержицький, які у своїх роботах досліджували загальні питання щодо боротьби з корупцією та фрагментарно розглядали міжнародне співробітництво в згаданій сфері. Серед зарубіжних авторів, які займалися проблемами протидії корупції варто виділити Р. Андерсона, Ф. Вільямса, С. Беркмана, Д. Лойда, Роберта С. Лейкена, К. Мішель, Дж. Пікареллі. Зазначені автори присвятили свої дослідження різним аспектам організації протидії корупційним проявам в органах державної влади.

Метою статті є дослідження стану організації протидії корупційним проявам в Італійській Республіці та вирішення важливого практичного завдання використання її позитивного досвіду в Україні.

Ілюстрацією актуальності зазначеної мети, винесеної в назву статті, є слова Президента України В. Януковича, який у ході привітання працівників Служби безпеки України з нагоди 20-річчя її утворення сказав: «Служба безпеки повинна увібрати в себе весь позитивний досвід побудови спецслужб Європейського Союзу».

Напевно найбільш цікавою та ефективною серед країн ЄС є система політичних і правових механізмів боротьби з корупцією Італійської Республіки, де для вирішення цієї проблеми тісно взаємодіють громадські організації та державні установи.

Розглядаючи організацію антикорупційної діяльності в Італії, необхідно відзначити деякі особливості.

Передусім це те, що уряд цієї країни розглядає корупцію як проблему рівня національної безпеки та розрізняє два аспекти корупції: політичний та економічний. Розвиток політичної корупції може призвести до неконтрольованості політичної ситуації в країні і несе загрозу демократичним інститутам та балансу різних гілок влади. Економічна корупція знижує ефективність ринкових інститутів і регулюючої діяльності держави.

Так, координує боротьбу з оргзлочинністю та корупцією в Італії Генеральна рада по боротьбі з оргзлочинністю, заснована при МВС, на чолі з міністром внутрішніх справ. Членами Генеральної ради є начальник державної поліції, головнокомандуючі корпусу карабінерів і фінансової гвардії, директор Слідчого управління по боротьбі з мафією (ДІА), директори Служб інформації і демократичної безпеки (АІСІ-АІСІ) і військової безпеки (АІСЕ-АІСЕ).

Головними завданнями цього колегіального органу є розробка стратегії боротьби з оргзлочинністю та корупцією, визначення конкретних цілей для кожної компетентної служби, комплексне використання наявних у служб громадської безпеки ресурсів і коштів, періодична перевірка досягнутих результатів, коректування діяльності.

Основним підрозділом, що веде боротьбу з організованою злочинністю та корупцією в Італії, є ДІА – Слідче управління „Антимафія” (“DIA” – Direzione Investigativa “Antimafia”). ДІА створене відповідно до Закону N 410 від 30 грудня 1991 р. та є структурною частиною МВС і входить до складу Департаменту громадської безпеки. У своїй практичній діяльності ДІА, насамперед, робить акцент не на окремих злочинах, а на злочинних суб'єктах. При цьому основна увага концентрується на з'ясуванні відповідальності, злочинних ролей, зв'язків, положення компонентів мафіозних структур.

ДІА здійснює свої операції в тісній взаємодії зі спеціалізованими підрозділами і структурами держполіції, карабінерів, фінансової гвардії. Відповідно до зазначеного закону, представники органів громадської безпеки зобов'язані співробітничати зі слідчим персоналом ДІА, інформувати його про всі одержані інформаційні та оперативні матеріали, які стосуються діяльності мафії. У свою чергу, офіцери ДІА мають всі повноваження по слідству (проводять обшуки, вилучення, одержують показання свідків, здійснюють арешти).

Основними заходами, які принесли позитивні результати в боротьбі з італійською організованою злочинністю та корупцією, стали законодавчі ініціативи італійського парламенту в поєднанні з добре скоординованими діями правоохоронних органів, а також створення нових оперативних підрозділів, використання в боротьбі зі злочинністю підрозділів регулярної армії. Введення законодавчих актів, що дозволяють диференціювати кримінальну відповідальність і міру покарання для осіб, що співробітничать із правосуддям (т.зв. "пентіті"), дало позитивні результати.

Так, протягом 90-х років ухвалено низку законів, спрямованих на посилення діяльності правоохоронних органів у цій галузі – закон № 55 від 19 березня 1990 року (т.зв. „Гава-Вассалі"), законодавчі декрети № 152/1991 та № 306/1992, у яких містилися положення із запобігання проникненню оргзлочинності до органів державного управління – від посилення прозорості та демократизації органів місцевого самоврядування до специфічних заходів із запобігання зловживанням у секторі державних закупівель. Формулюючи положення цих нормативних документів, законодавець виходив, перш за все, з того, що чиновник місцевого органу самоврядування є найбільш вразливою особою з точки зору ймовірного тиску мафіозних структур, тому в документах встановлюються жорсткі вимоги до кандидатів на посади в місцеві органи самоврядування, можливість оперативного усунення з посад чиновників, звинувачених у корупції, аж до розпуску місцевих рад, посилення ролі префекта – представника центральної влади на місцях, система верифікації з боку компетентних органів контрактів на виконання громадських робіт тощо.

У 2004 році указом голови Ради Міністрів Італії було засновано інститут Верховного комісара із запобігання та боротьби з корупцією та іншими формами зловживань у сфері державного управління.

Верховний комісар призначається Президентом Республіки за поданням голови Уряду та безпосередньо підпорядковується останньому.

Комісаріат складається з кабінету, що здійснює координацію й управління діяльністю, концентрує всю інформацію, яка до нього надходить. Усі співробітники Комісаріату є професійними юристами з великим досвідом роботи в судах або прокуратурі. Діяльність Комісаріату спрямована перш за все на запобігання вчиненню корупційних дій у системі державного управління. Це відображено в його функціях: визначення ризиків вчинення корупційних дій, запобігання впливу оргзлочинності на державний апарат. Комісаріат має право проводити адміністративне слідство для виявлення суб'єктів корупції. У випадку, якщо будуть виявлені факти, що свідчать про порушення законодавства та потребують переслідування з боку держави, усі матеріали передаються до прокуратури для здійснення такого переслідування.

Комісаріат має вельми широкі повноваження. Його представники, зокрема, мають доступ до всіх документів та баз даних державних органів, вони можуть здійснювати перевірки та моніторинг діяльності всіх органів державного управління, а також правильність підрахунку голосів та дотримання процедури виборів на будь-яку посаду. Варто відзначити, що вагому роль при цьому відіграють інспектори Комісаріату в державних органах. Вони на місцях відслідковують діяльність конкретного органу загалом та окремих посадовців, аналізують інформацію та передають її до центрального апарату. Крім того, Верховний комісаріат взаємодіє з усіма правоохоронними органами шляхом отримання інформації, що має значення для протидії злочинності.

Одним з основних напрямків діяльності Комісаріату є аналіз та вивчення чинного законодавства з точки зору наявності фактів вчинення корупційних дій. Слід зазначити, що аналіз стосується саме чинного законодавства, „за фактом”, тобто мають бути фактично виявлені свідчення того, що саме та чи інша норма створює передумови або формує можливість для вчинення конкретної корупційної дії, і це підтверджується проведеними перевітками та розслідуваннями. Результати подібного антикорупційного аналізу втілюються у формулюванні ймовірних способів із корегування законодавства. Дані рекомендації в подальшому стають частиною доповіді Верховного комісара Прем'єр-міністрові Італії про результати діяльності Комісаріату. Кожні півроку Комісар інформує уряд про необхідні заходи з попередження корупції, які, як правило, отримують законодавче закріплення та, відповідно, своєчасно застосовуються. Крім того, Парламент Республіки при розробці проекту закону має право за власною ініціативою залучити Верховного комісара до спільної роботи.

Згаданий „антикорупційний аналіз законодавства” може здійснюватись багатьма державними органами самостійно, а також приватними організаціями та особами на договірній основі. У ході такого аналізу можуть вироблятися поради, пропозиції щодо корегування норм чинного законодавства.

Міністерство юстиції Італії здійснює лише юридичну експертизу законодавства, тобто аналіз законодавства на відповідність Конституції, а також оцінює узгодженість норм конкретного акта з іншими законодавчими нормами.

Суттєву роль у боротьбі з корупцією та оргзлочинністю відіграє в Італії „Національне бюро (прокуратура) Антімафія”. Ця структура була створена в складі Прокуратури Республіки в 1992 році та входить у систему Національної прокуратури Італії. До структури Бюро входять п'ять департаментів і дев'ять служб. Компетенція департаментів розмежовується, виходячи з того, який тип мафіозного угруповання є об'єктом розслідування. Серед служб Бюро можна виділити служби з виявлення підозрілих об'єктів, розслідування викрадення людей з метою викупу, службу, яка аналізує державні тендери, службу міжнародного співробітництва, а також службу аналізу законодавства та документації.

Особливо слід відзначити функцію Національного бюро антімафії з контролю законопроектної діяльності в галузі боротьби з оргзлочинністю. Згадана вище служба аналізу законодавства і документації уповноважена аналізувати законопроекти, що спрямовані на протидію оргзлочинності та корупції, а також узагальнювати судову практику. На основі проведеного службою аналізу виробляються поради та рекомендації щодо усунення тих чи інших недоліків у законодавстві.

Наразі правоохоронними органами розробляється нова концепція моніторингу діяльності місцевих органів влади – поширення верифікації та контролю в секторі громадських робіт шляхом укладення відповідних протоколів між префектами, місцевими адміністраціями та підприємствами – концесіонерами. Серед прикладів можна навести угоду щодо рамкової програми для регіону Сицилія „Карло Альберто Далла Кьеза” між головою обласної ради та префектом цієї області, спрямовану на запобігання незаконним домовленостям між підприємством – переможцем певного громадського тендеру та конкурентами по цьому ж тендеру (шляхом, наприклад, укладення договорів субпідряду з останніми). Серед нововведень слід згадати також заснування при префектурах у ряді областей таких правоохоронних структур, як осередки з моніторингу економічного розвитку.

Діяльність усіх зазначених органів здійснюється також під контролем громадськості та органів представницької демократії. Однією з форм такого контролю є заслуховування звітів Міністра

внутрішніх справ у парламенті республіки два рази на рік. Такі багатоаспектні зусилля суб'єктів політики та італійської юстиції мають позитивні результати.

Так, 19 листопада 2011 року спецпідрозділи карабінерів та фінансової гвардії Італії за вказівкою прокуратури Риму провели масштабну операцію з виїмки документів і арешту високопоставлених осіб, причетних до справи про корупцію та фінансових махінацій навколо підрядів Національної служби забезпечення польотів цивільної авіації Італії ENAV.

Водночас, ефективна діяльність компетентних італійських органів стала можливою завдяки реальному втіленню в політико-правове поле Італії принципів розподілу влад, незалежності судової влади від урядового впливу та втручання інших гілок влади. Завдяки цьому італійська судова система є найважливішою із трьох гілок влади в системі механізмів боротьби з корупцією.

У Конституції Італії втілено політичне рішення про надання Верховній Раді Суддів виключних прав на заохочення та покарання суддів. Дві третини членів Ради обираються суддями, і одна третина - політичними партіями. Крім того, адміністративні комісії мають статус судів, а Конституція передбачає адміністративне провадження деяких кримінальних справ. Дієвим антикорупційним механізмом слід визнати також те, що судді, прокурори і слідчі вважаються членами однієї професії і регулярно міняються ролями. Кожна прокуратура є автономною. Кожний прокурор має такі ж гарантії незалежності, як і судді.

Також в Італії встановлено обов'язкове провадження в усіх справах. Нерозслідування злочину є злочином саме по собі. Сукупність цих факторів стала вирішальною для подолання певною мірою корупції в Італії, оскільки політики не можуть заблокувати судові розслідування.

Проведений аналіз особливостей боротьби з корупційними злочинами в Італійській Республіці дозволяє сформулювати уявлення про основи передової національної антикорупційної стратегії, розвиток якої необхідний у сьгоднішній Україні:

- 1) Сильна політична воля вищого керівництва держави до боротьби з корупцією і сформована на її основі єдина державна політика в галузі боротьби з корупцією, яка б включала комплекс заходів державного, політичного, економічного, соціального і правового характеру.
- 2) Організований соціальний контроль з боку громадянського суспільства за всією системою державного адміністрування і забезпечена можливість порушення в цих рамках кримінального переслідування правопорушників.
- 3) Незалежність судової влади.
- 4) Жорстка підзвітність осіб, які наділені владними повноваженнями, перед реально незалежним органом, що здійснює моніторинг чистоти діяльності державних службовців, а також наділений повноваженнями по притягненню до відповідальності посадовців незалежно від їх місця в ієрархічній структурі влади.

Наведені вище механізми італійської системи боротьби з корупцією можуть являти собою фундамент успішної національної антикорупційної політики в Україні, а впровадження позитивного італійського досвіду, особливо за відсутності власного реально діючого механізму протидії корупції, обумовлює перспективу подальших наукових досліджень цієї проблематики.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Президент України Віктор Янукович виступив із щорічним Посланням до Верховної Ради України "Про внутрішнє і зовнішнє становище України у 2011 році". [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://portal.rada.gov.ua>
2. Президент привітав працівників СБУ з професійним святом [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.president.gov.ua>
3. Боротьба з корупцією : підруч. / [авт.. кол.; кер. Авт.. кол. Є.Д. Скулиш]. – К.: Наук.-вид. відділ НА СБ України, 2010. – 336 с.
4. Запобігання і протидія корупції (законодавчі акти). – К., 2011. – 50 с.



5. Pisanu Giuseppe, Ministro degli Interni. I Risultati del Semestre Italiano nel Settore Affari Interni (Intervento presso la Commissione per la Giustizia e gli Affari Interni) // *Civiltà Europea*. – Roma: SO.GRA.RO. S.p.A., 2004. – 95 p.
6. Фросевич Л.Б. Туринська шахівниця: Журналістське розслідування / Л.Б. Фросевич. – К.: Преса України, 2005. – 464 с.
7. Дикки Дж. Коза Ностра: история сицилийской мафии: пер. с англ. / Дикки Дж.; под редакцией К.М. Королева. – М.: Изд-во Эксмо, 2005. – 512 с..
8. Малышев В.В. Процесс над мафией / В.В. Малышев. – М.: Юрид. лит., 1989. – 256 с.
9. Реформирование полиции в странах Центральной и Восточной Европы: Процесс и прогресс / [П.Абрахам, Д.Баркач, А.Бек и др.; под ред. М.Капарини, О. Маренина; Предисловие А.Н. Ярмыш]. – К.: Задруга, 2005. – 296 с.
10. I Nuovi Codice Civile e Codice di Procedura Civile e Le Leggi Complementari / Annotazioni e coordinamenti a cura di Francesco Bartolini (Quattordicesima edizione). – Piacenza: Casa Editrice La Tribuna S.p.A., 2003. – 2112 p.
11. I Nuovi Codice Penale e Codice di Procedura Penale e Le Leggi Complementari / Annotazioni e coordinamenti a cura di Luigi Aliberdi e Piermaria Corso (Quindicesima edizione). – Piacenza: Casa Editrice La Tribuna S.p.A., 2003. – 1855 p.
12. Il Sistema Giudiziario Italiano / A cura del Vice Presidente, prof. Giovanni Verde. Roma: II edizione – Consiglio superiore della magistratura. – 2001. – 448 p.

УДК 347.77:004.7

## **ІНКОРПОРАЦІЯ ЯК СКЛADOVA СИСТЕМАТИЗАЦІЇ ІНФОРМАЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА**

Череповський К.П., здобувач

*Національний університет біоресурсів і природокористування України*

У статті пропонуються до розгляду окремі результати визначення концептуально-інституційних положень інкорпорації як складової теоретико-методологічної бази систематизації інформаційного законодавства в інформаційному праві як комплексній галузі юридичної науки.

*Ключові слова:* інформаційне право, інкорпорація, систематизація, кодифікація інформаційного законодавства.

Череповский К.П. ИНКОРПОРАЦИЯ КАК СОСТАВЛЯЮЩАЯ СИСТЕМАТИЗАЦИИ ИНФОРМАЦИОННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА / Национальный университет биоресурсов и природопользования Украины, Украина

В статье предложены к рассмотрению отдельные результаты определения концептуально-институционных положений инкорпорации как составляющей теоретико-методологической базы систематизации информационного законодательства в информационном праве как комплексной отрасли юридической науки.

*Ключевые слова:* информационное право, инкорпорация, систематизация, кодификация информационного законодательства.

Cherepovskiy K.P. INCORPORATION AS A PART OF INFORMATION LEGISLATION SYSTEMATIZATION / National university of bioresources and nature is the use of Ukraine, Ukraine

In the article are represented some elements of incorporation as a part of theoretical basis of information legislation systematization in information law as complex law science

*Key words:* information law, incorporation, systematization, codification of information legislation.

Становлення України як самостійної, соціальної, правової держави в умовах формування глобального інформаційного суспільства відповідно зумовлює необхідність моніторингу

законодавства у сфері інформації та приведення його до нових соціальних, економічних та політичних умов.

Актуальність визначення теоретичних положень інкорпорації інформаційного законодавства в науці інформаційного права зумовлюється вимогами до його систематизації, визначеними в підрозділі 2 розділу III Основних засад розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки, затверджених Законом України від 9 січня 2007 року № 537-V), та Розпорядженням Кабінету Міністрів України «Про затвердження плану заходів з виконання завдань, передбачених Законом України "Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки" (від 15 серпня 2007 року № 653-р).

*Аналіз досліджень, де започатковано розв'язання проблем, пов'язаних з інкорпорацією як складовою систематизації інформаційного законодавства свідчить, що в Україні окремі аспекти її фрагментарно розкриті були в працях таких дослідників, як: І.В. Арістова, В.Ю. Баскаков, К.І. Беляков, Г.В. Виноградова, В.І. Гурковський, В.А. Залізник, О.О. Золотар, Г.М. Красноступ, Р.А. Калюжний, Т.А. Костецька, О.В. Кохановська, В.А. Ліпкан, П.Є. Матвієнко, В.С. Цимбалюк, М.Я. Швець, Ю.С. Шемшученко та інших [3].*

*Мета цієї публікації – визначення концептуально-інституційних положень інкорпорації як складової теоретико-методологічної бази систематизації інформаційного законодавства в інформаційному праві як комплексній галузі юридичної науки.*

*Вирішення завдань та обґрунтування отриманих результатів дослідження пропонується розпочати з того, що у зв'язку із зростанням кількості законодавчих актів щодо інформації та необхідності їх систематизації виникає потреба розширеного застосування праць вчених не тільки з інформаційного права, але й з теорії держави та права, у галузі конституційного права, адміністративного права, цивільного права, господарського права та інших. Слід зазначити, що окремі наукові аспекти, теоретичні положення інкорпорації, як складової систематизації законодавства знайшли відображення в ряді праць таких дослідників, як: В.Б. Авер'янов, І.П. Голосніченко, П.Б. Євграфов, В.В. Копейчиков, Н.М. Онищенко, В.Ф. Опришко, П.М. Рабінович, В.П. Портнов, В.І. Ремньов, С.Г. Стеценко, В.В. Цветков, Б.М. Лазарев, В.Я. Мацюк, О.П. Полінець, А.О. Селіванов, А.І. Сирота, Р.Й. Халфіна та ряду інших.*

На етапі становлення інформаційного права як галузі публічного права за парадигмою фрагментарного підходу до юридичного урегулювання суспільних відносин щодо інформації сформувалася значна кількість нормативно-правових актів (понад 4000) [1; 2]. Нині в суспільстві відчувається потреба їх узгодження, оскільки спостерігаються ознаки безсистемності, колізійності норм публічного права щодо інформації. Багато нормативно-правових актів, що регулюють інформаційні відносини в Україні, були прийняті ще до набрання чинності Конституції України 1996 року, внаслідок чого окремі норми їх розходяться з її положеннями. При цьому зберігається домінування підзаконних нормативно-правових актів над законами в інформаційному просторі країни, що створює умови для зловживань окремих представників влади та бізнесу щодо порушення прав, потреб та інтересів людини, громадянина, інтересів суспільства. Також відмічається тенденція, що положення ряду норм юридичних законів суперечать одна одній, і це створює правову загрозу безпеці людини, громадянами, суспільства, держави у співвідношенні між ними, їхнім потребам, інтересам.

В умовах розвитку інформаційного суспільства в Україні як сегменту глобального інформаційного суспільства під впливом нових здобутків електронної телекомунікації, комп'ютерних інформаційних технологій (КІТ) проблематика інформаційних правовідносин все більше і більше стає транснаціональною. У зв'язку з цим великого значення для розвитку правової системи України має узгодження її складових з міжнародним правом у транскордонній інформаційній сфері. Це також потребує і корегування вітчизняного інформаційного законодавства. Зазначене зумовлює і перетворення українських учасників міжнародних інформаційних відносин з об'єктів на суб'єктів міжнародного інформаційного права.

Важливим кроком у даному напрямі стало закріплення в ряді нормативно-правових актів необхідності систематизації інформаційного законодавства України. Однак на практиці такий важливий напрям правотворчої діяльності не знайшов своєї реалізації внаслідок об'єктивних та суб'єктивних чинників. Серед об'єктивних чинників визначається досить короткий (хоча і

динамічний) період масового впровадження в суспільні інформаційні системи електронно-обчислювальних засобів, комп'ютерних інформаційних технологій (КІТ) під впливом чого фрагментарно, ситуативно формувалося публічно-правове їх регулювання. Зазначене зумовлює необхідність наукової структуризації, перш за все юридичних законів, їх інкорпорації на теоретичному рівні. Серед суб'єктивних чинників слід відзначити досить невелике коло вітчизняних дослідників, які предметно займаються окремими аспектами проблематики пов'язаної із систематизацією інформаційного законодавства.

Серед дослідників сучасного інформаційного права досить близько до фундаментального бачення і розгляду структурної систематизації інформаційного законодавства підійшли В.А. Залізник [14] та В.С. Цимбалюк [15-16]. Але при цьому вони, як й інші, не приділяли належної уваги теоретичним аспектам інкорпорації як науковому інституту в теорії інформаційного права, що призначений забезпечити здійснення якісної систематизації інформаційного законодавства, у тому числі на рівні його кодифікації.

Незважаючи на наявність численних наукових досліджень, присвячених різним аспектам інформаційного законодавства України, поза науковим обігом на монографічному рівні залишилося комплексне, системне дослідження його інкорпорації, як важливого етапу подальшої інституційної структуризації з наступною формалізацією на рівні кодифікації. Відсутність системного, методологічного розуміння та наукового опрацювання зазначених питань у вітчизняній правовій науці зумовлюють необхідність даної проблематики теми.

За результатами проведеного дослідження в цілому щодо вирішення ряду наукових завдань і шляхів вирішення проблем практики інкорпорації, як складової систематизації інформаційного законодавства України науковій громадськості для дискусії пропонується ряд загальних методологічних положень:

1. Наукова розробка проблематики щодо інкорпорації інформаційного законодавства фрагментарно здійснювалася в складі його систематизації і переважно спрямована на формування теоретичної бази дослідження сукупності правового регулювання суспільних відносин щодо інформації та подання матеріалів при вивченні навчальної дисципліни «Інформаційне право», а також у ряді інших подібних, де вивчаються суспільні відносини щодо інформації.
2. Формуючи методологічні положення дослідження систематизації інформаційного законодавства України на сучасному етапі його фрагментарного, ситуативного становлення, у великій сукупності окремих спеціальних законів, інкорпорація їх виступає першим і обов'язковим науково-практичним етапом, що забезпечує не тільки консолідацію, але і кодифікацію цього законодавства на рівні окремого галузевого нормативного акта – кодексу.
3. У теорії інформаційного права існує багато концептуальних підходів до інкорпорації інформаційного законодавства України, що базуються на положеннях загальної теорії права. Різними дослідниками по-різному подається структура правового регулювання інформаційних відносин в Україні. Відсутність консенсусу між українськими дослідниками щодо інкорпорації інформаційного законодавства в Україні не дозволяє практично визначити єдину узгоджену концепцію розробки проекту кодифікованого акта щодо правового регулювання суспільних інформаційних відносин.
4. Важливе значення для інкорпорації інформаційного законодавства України, як складової його систематизації, має і наукова інкорпорація міжнародного інформаційного права. Вона є науковою передумовою гармонізації з ним інформаційного законодавства України.
5. Велику роль в інкорпорації інформаційного законодавства України має інкорпорація інформаційного законодавства в окремих країнах та уніфікації його через компаративістику. Як свідчать дослідження цьому питанню серед закордонних дослідників інформаційного права мало приділяється уваги, зокрема, у контексті компаративістики: порівняння інституційних складових інформаційного законодавством їх країн з інформаційним законодавством інших країн. Зазначене зумовлено тим, що в різних країнах серед дослідників відсутній науковий консенсус щодо інституційної

структуризації суспільних відносин, пов'язаних з інформацією в умовно відокремлені як галузі права – інформаційного права та, відповідно інформаційного законодавства. Фактично лише в Україні та в Росії більшістю дослідників правовідносин щодо інформації підтримується концепція існування інформаційного права як умовно автономної, комплексної галузі права. По суті, українські та російські дослідники є провідниками і піонерами системного, комплексного правового регулювання суспільних відносин щодо інформації на засадах концепції європейського континентального права та їх кодифікації на національному рівні в такій законодавчій формі, як кодекс (у російськомовній інтерпретації – Інформаційний кодекс, в україномовній – Кодекс України про інформацію).

6. На основі проведених досліджень приєднуємося до ініціативи Національної академії правових наук України стосовно того, що удосконалення правового регулювання інформаційних відносин в Україні можливо в подальшому через кодифікацію національного інформаційного законодавства, що дозволить перетворити це законодавство із сукупності в систему: множину, що у єдності утворює якість, не притаманну купі юридичних законів та підзаконних нормативно-правових актів.
7. Розглядаючи інкорпорацію як етап до кодифікації інформаційного законодавства України, пропонується вважати, що в умовах сучасного розвитку вітчизняної правової інформатики, її здобутків, відпадає необхідність створення такої форми легальної інкорпорації, як Звід законів в інформаційній сфері суспільства. Це також зумовлено і тим, що інформаційна сфера суспільства динамічно розвивається і потребує швидкого адекватного реагування держави для її забезпечення через законодавство, як чинника державного управління.

У контексті теми дослідження, пов'язаного з інкорпорацією інформаційного законодавства, сформувалися такі *висновки*.

1. Фрагментарний розгляд лише окремих питань щодо обґрунтування кодифікації без визначення концепції структури інформаційного права, а отже і подальшої розробки проекту Кодексу України про інформацію, не можливий без наукової інкорпорації інформаційного законодавства.
2. Різним дослідникам інформаційного права пропонується своє бачення структури інформаційного права як комплексної галузі права, що в перспективі екстраполюється ними на своє бачення структури при розробці проекту Кодексу України про інформацію. У зв'язку з цим пропонується визнання, як доктринального положення, того, що в сучасному інформаційному праві, як комплексній галузі права, вже сформувалися три основні його частини: загальна, особлива та спеціальна. З цього випливає і наступна думка доктринального змісту: у перспективі Кодекс України про інформацію (а не під назвою – Інформаційний кодекс, що, з точки зору юридичної філології, є русизмом), враховуючи кращі традиції кодифікації, повинен структурно поділитися на такі складові – преамбулу, загальну частину, особливу частину, спеціальну частину та прикінцеві і перехідні положення.
3. Ознакою особливої частини інформаційного права визначається розвиток положень загальної частини за суб'єктно-об'єктною ознакою – основні права та обов'язки таких учасників інформаційних правовідносин як: людина, громадянин; суспільство (у тому числі різноманітні громадські формування, недержавні юридичні особи), держава (в особі реалізації гарантій її через відповідні органи влади); різноманітні міжнародні формування та інші суб'єкти міжнародного права. На законодавчому рівні зазначені структурні елементи інформаційних правовідносин переважно розпорозені в спеціальному галузевому інформаційному законодавстві та в ряді провідних і спеціальних галузей законодавства, де інформація виступає в ролі похідного, вторинного предмета (об'єкта) їх правовідносин.
4. Ознакою спеціальної частини інформаційного права є те, що в ній знаходять розвиток положення загальної та особливої частин, але правовідносини структуруються за об'єктною ознакою – окремими видами та напрямками інформаційної діяльності. При цьому визначається можливість уникати дублювання окремих нормативного змісту положень загальної та особливої частин права, зокрема стосовно прав та обов'язків, пов'язаних із реалізацією

інтересів, потреб людини, громадянина, суспільства, держави, міжнародного співтовариства при регулюванні окремих видів чи напрямків діяльності, пов'язаної з інформацією.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки: Затверджені Законом України від 9 січня 2007 року № 537-V // Система (бібліотека) баз даних і знань в галузі держави і права [Електронний ресурс на DVD]. – К.: НДЦП НАПрН України. 2011 року, 10 жовтня.
2. Про затвердження плану заходів з виконання завдань, передбачених Законом України «Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007-2015 роки»: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 15 серпня 2007 року № 653-р. // Система (бібліотека) баз даних і знань в галузі держави і права [Електронний ресурс на DVD]. – К.: НДЦП НАПрН України. 2011 року, 10 жовтня.
3. Арістова І.В. Державна інформаційна політика: організаційно-правові аспекти: монографія / І.В. Арістова; за заг. ред. О.М. Бандурки. – Харків: Ун-т внутрішніх справ, 2000. – 368 с.
4. Баскаков В.Ю. Захист інформації з обмеженим доступом в умовах боротьби з організованою злочинністю / В.Ю. Баскаков // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – 2011. – № 24. – С. 263–269.
5. Беляков К.І. Інформаційне право: аналіз термінологічно-понятійного апарату / К.І. Беляков // Науковий вісник Київського національного університету внутрішніх справ. – 2007. – Вип. 3. – С. 67-79.
6. Беляков К.І. “Інформаційна” аксіоматика у праві: проблеми формування / К.І. Беляков // Науковий вісник Юрид. академії МВС України. – 2004. – № 3. – С. 263–268.
7. Гурковський В.І. Державне управління розбудовою інформаційного суспільства в Україні (історія, теорія, практика): монографія / В.І. Гурковський. – К. «Науковий світ», МНДЦ з проблем боротьби з організованою злочинністю при РНБО України, 2010. – 396 с.
8. Ліпкан В.А. Інформаційна безпека України в умовах євроінтеграції: навчальний посібник / В.А. Ліпкан, Ю.С. Максименко, В.М. Желіховський. – К.: КНТ, 2006. – 280 с. (Серія: Національна і міжнародна безпека).
9. Ліпкан В. Націобезпекознавство: проблеми формування категорійно-понятійного апарату / В. Ліпкан, Ю. Максименко // Підприємництво, господарство і право. – 2011. – № 8. – С. 7–11.
10. Ліпкан В.А. Інформаційна безпека України: глосарій / В.А. Ліпкан та ін. – К.: Текст, 2004. – 136 с.
11. Марущак А.І. Правові основи захисту інформації з обмеженим доступом: [курс лекцій] / А.І. Марущак. – К.: КНТ, 2007. – 208 с.
12. Цимбалюк В.С. Сутність і зміст правової інформатики (методологічний аспект) / В.С. Цимбалюк // Правова інформатика. – 2005. – № 4 (8). – С. 18 – 30.
13. Шемшученко Ю.С. Правове забезпечення інформаційної діяльності в Україні / за заг. ред. Ю.С. Шемшученка, І.С. Чижка. – К.: ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2006. – 384 с.
14. Залізник В.А. Систематизація інформаційного законодавства України: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. к.ю.н.: спец. 12.00.07 “Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право” / В.А. Залізник. – К.: НУБПУ. 2011. – 18 с.
15. Цимбалюк В.С. Інформаційне право (основи теорії і практики): монографія / В.С. Цимбалюк. – К.: Освіта України, 2010. – 388 с.
16. Цимбалюк В.С. Інформаційне право: концептуальні положення до кодифікації інформаційного законодавства: монографія / В.С. Цимбалюк. – К.: Освіта України, 2010. – 388 с.

## МИТНИЙ КОНТРОЛЬ ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ: ПОНЯТТЯ, ФОРМИ, МЕТОДИ, ВИДИ ТА ЇХ КЛАСИФІКАЦІЯ

Шевчук О.М., здобувач

*Національний університет «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»*

Статтю присвячено особливостям митного контролю лікарських засобів, що переміщуються через митний кордон України, та охарактеризовано їх форми та методи. Запропоновано власну класифікацію видів митного контролю лікарських засобів. Наведено особливості митного контролю лікарських засобів, що переміщуються через митний кордон України залежно від їх державного реєстраційного статусу.

*Ключові слова: лікарські засоби, митний контроль, форми та методи митного контролю, класифікація видів митного контролю лікарських засобів.*

Шевчук А.М. ТАМОЖЕННЫЙ КОНТРОЛЬ ЛЕКАРСТВЕННЫХ СРЕДСТВ: ПОНЯТИЕ, ФОРМЫ, МЕТОДЫ, ВИДЫ И ИХ КЛАССИФИКАЦИЯ/ Национальный университет «Юридическая академия Украины имени Ярослава Мудрого», Харьков, Украина

Статья посвящена особенностям таможенного контроля лекарственных средств, перемещаемых через таможенную границу Украины, и охарактеризованы их формы и методы. Предложена классификация видов таможенного контроля лекарственных средств. Приведены особенности таможенного контроля лекарственных средств, перемещаемых через таможенную границу Украины в зависимости от их государственного регистрационного статуса.

*Ключевые слова: лекарственные средства, таможенный контроль, формы и методы таможенного контроля, классификация видов таможенного контроля лекарственных средств.*

Shevchuk O.M. CUSTOMS CONTROL OF DRUGS: CONCEPTS, FORM, METHODS, TYPES AND THEIR CLASSIFICATION / National University of "Law Academy of Ukraine named after Yaroslav the Wise", Kharkov, Ukraine

The article concerns the peculiarities of the customs control of drugs transported across the customs border of Ukraine and are characterized by their forms and methods. Proposed their own classification of customs control of medicines. Especially given the customs control of drugs transported across the customs border of Ukraine according to their state registration status.

*Key words: drugs, customs, forms and methods of customs control, customs control classification of medicines.*

У сучасних умовах порядок переміщення товарів і транспортних засобів через митний кордон України характеризується як дозвільний, і тому роль митних органів як контролюючих суб'єктів у цьому процесі постійно зростає. Порядок переміщення лікарських засобів через митний кордон України нерозривно пов'язаний зі здійсненням митними органами процедур митного контролю (статті 40, 45, 81, 86 МК України) [1]. У той же час останні здійснюються в порядку й на умовах, передбачених ст. 40 МК України, відповідно до якої всі товари (в тому числі й лікарські засоби) і транспортні засоби, що переміщуються через митний кордон, підлягають такому контролю.

Проблема митного контролю цікавила багатьох вітчизняних і зарубіжних науковців – Д.М. Бахраха, Б.М. Габричидзе, В.М. Гарашука, Є.В. Додіна, С.В. Ківалова, Т.В. Корневу, І.М. Коросташову, А.В. Мазура, В.Я. Настюка, А.Б. Новікову, С.І. Пахомова, М.Г. Шульгу та ін. Зокрема, митному контролю присвятили монографічні дослідження Ю. М. Дьомін [2], О.В. Поліщук [3] та ін.

Мета даної роботи полягає у вивченні форм й методів, а також видів митного контролю лікарських засобів, що переміщуються через митний кордон.

Слід відмітити, що ввезення зареєстрованих та незареєстрованих лікарських засобів нормативно закріплено ст. 17 Закону «Про лікарські засоби» [4], а також наказом МОЗ України «Порядок ввезення на територію України незареєстрованих лікарських засобів, стандартних зразків, реагентів» від 26.04.2011 р. № 237 [5]. Зазначимо, що при переміщенні лікарських засобів, що містять наркотичні складники, існує інший порядок переміщення таких засобів через митний кордон. Так, Законом України від 15 лютого 1995 р. визначено, що для ввезення, вивезення чи транзиту вищевказаних засобів через територію України, здійснюється за наявності дозволу, [6] виданого Державною службою України контролю за наркотиками (далі – ДСКН України) [7]. Порядок видачі вищевказаного дозволу та його форма встановлена Постановою КМ від 3 лютого 1997 р., № 146 [8]. Імпорт та експорт наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів здійснюються підприємствами за наявності в них ліцензії

та за умови одержання дозволу на кожен окрему операцію, який видається ДСКН України. Видача дозволу здійснюється за узгодженням із Службою безпеки України (п.2 Порядку № 146). Постановою КМ України № 770 від 6 травня 2000 р, (далі – Перелік) визначено перелік контрольованих речовин [9], який повинен коригуватись. Наказ МОЗ України від 23 квітня 2007 р., № 202 [10] затверджено переліки наркотичних (психотропних) комбінованих лікарських засобів, що містять малу кількість наркотичних засобів або психотропних речовин і прекурсорів, які підлягають контролю при ввезенні на митну територію України та вивезенні за її межі. Постановою КМ від 25 грудня 2002 р., № 1950 [11] затверджений перелік пунктів пропуску через митний кордон України, через які дозволяється переміщення наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів.

Варто зауважити, що згідно з МК України митний контроль – це “сукупність заходів, що здійснюються митними органами в межах своєї компетенції з метою забезпечення дотримання норм цього Кодексу, законів та інших нормативно-правових актів з питань митної справи, міжнародних договорів України” (п.15 ст.1 МК України) [1]. А.В. Мазур визначає митний контроль “як сукупність перевірочних заходів, здійснюваних митними органами в межах своєї компетенції на засадах вибіркової, з метою забезпечення додержання норм нормативно-правових актів з питань митної справи й міжнародних договорів України, укладених в установленому законом порядку” [12, 47]. На думку С.І. Пахомова, митний контроль є підзаконною діяльністю митних органів із забезпечення пропуску транспортних засобів і товарів через митний кордон України у встановленому законом порядку [13, 11].

Основні завдання митного контролю, які зумовлені його загальною метою та відповідають встановленій державою компетенції митних органів, визначив Р.Б. Шишка. Вони полягають: (а) у захисті економічних інтересів держави, (б) у виявленні відповідності проведених митних дій та операцій чинному законодавству й (в) у дотриманні фізичними та юридичними особами встановлених митних процедур і правил при переміщенні товарів через митний кордон України [14, 105].

В.М. Гарашук виділив основні функції митного контролю, такі як (а) наповнення державної казни шляхом стягнення мита та інших митних платежів, (б) захист зовнішніх та внутрішніх економічних інтересів держави, національного виробника, (в) реалізація та забезпечення законності і дисципліни учасників митних правовідносин, (г) попередження та припинення порушень митних правил, застосування правових санкцій щодо правопорушників, (д) розробка й запровадження (разом з іншими компетентними органами) механізму зовнішньої та внутрішньої економічної політики [15, 98].

Виходячи з вищенаведеного, запропонуємо авторське визначення митного контролю лікарських засобів, які переміщуються через митний кордон України: це виконання митними органами України сукупності перевірочних спеціальних дій, здійснених на засадах вибіркової та спрямованих на дотримання юридичними і фізичними особами митного законодавства України, її міжнародних договорів, а також правил, які регулюють порядок переміщення лікарських засобів через митний кордон України.

Здійснення митного контролю – це практична реалізація посадовими особами митних органів контрольних повноважень за допомогою форм і методів, передбачених митним законодавством, з метою забезпечення дотримання суб'єктами переміщення встановлених митних правил [16, 151]. Види, форми й методи митного контролю в процесі їх практичного застосування тісно взаємопов'язані між собою [12, 97].

МК України приділив певну увагу видам митного контролю – загальному, спрощеному (ст.68) і спільному (ст.47), але такий поділ не відзеркалює повноту митних правовідносин. Залежно від правового режиму об'єкта митного контролю С.І. Пахомов виділяє 3 види митного контролю – звичайний, спрощений і спеціальний [13, 114]. Більш влучною вбачається наведена А.В. Мазуром класифікація митного контролю з урахуванням класифікаційних підстав, згідно з якою виділяють наступні види митного контролю залежно від: 1) напрямку переміщення товарів – митний контроль товарів імпортованих (ввозяться на територію України), експортних (вивозяться з території України) та транзитних (переміщуються через митну територію України); 2) суттєвих характеристик товарів, що впливають на проведення контролю – митний контроль ручної поклажі, супроводжуваного й несупроводжуваного багажу, валюти й

валютних цінностей, енергоносіїв, культурно-історичних цінностей, об'єктів інтелектуальної власності тощо; 3) виду транспорту – митний контроль автотранспортних та залізничних транспортних засобів, морських, річкових і повітряних суден; 4) характеру участі в проведенні митного контролю митним органом тієї чи іншої країни – односторонній (провадять митні органи однієї з країн), двосторонній (огляд провадиться окремо митними органами кожної з країн), спільний (здійснюється одночасно митними органами декількох країн); 5) кількості переміщень товарів протягом певного періоду часу – первинний і повторний; 6) місця проведення – митний контроль у спеціальній і тимчасовій зоні; 7) режиму контролю – імпорт, реімпорт, експорт, реекспорт, транзит, тимчасове ввезення (вивезення), митний склад, спеціальна митна зона, магазин безмитної торгівлі, переробка на митній території України та переробка за її межами, знищення або руйнування, відмова на користь держави [12, 48, 49].

Проведений аналіз літературних джерел дозволив з упевненістю стверджувати, що класифікації видів митного контролю лікарських засобів, що переміщуються через митний кордон України, бракує. З метою усунення такого недоліку пропонуємо власну їх класифікацію. Отже, слід виокремити певні види митного контролю лікарських засобів, що переміщуються через митний кордон України, залежно від: (а) обсягу виконання митними органами контрольної діяльності щодо переміщення лікарських засобів – загальний, спеціальний (митний контроль лікарських засобів, які містять наркотичні засоби або належать до отруйних чи сильнодіючих) і спрощений (митний контроль лікарських засобів, що ввозяться на митну територію як гуманітарна чи благодійна допомога, і певних груп лікарських засобів (вакцини, препарати крові тощо), що потребують особливих умов зберігання); (б) напрямку переміщення лікарських засобів – митний контроль імпортованих (ввозяться на територію України), експортованих (вивозяться з території України) і транзитних (переміщуються через митну територію України) лікарських засобів; (в) форми багажу, у якому переміщуються лікарські засоби – митний контроль ручної поклажі, супроводжуваного й несупроводжуваного багажу, що вміщують лікарські засоби; (г) наявності факта державної реєстрації лікарських засобів – митний контроль зареєстрованих і незареєстрованих лікарських засобів; (д) виду суб'єктів, що беруть участь у переміщенні лікарських засобів – митний контроль щодо юридичних і фізичних осіб; (е) виду транспорту, що переміщує лікарські засоби – митний контроль автотранспортних, залізничних, морських, річкових і повітряних транспортних засобів; (є) характеру проведення митного контролю лікарських засобів – документальний (перевірка необхідних для даного контролю документів щодо лікарських засобів) і фактичний (митний огляд, переогляд вантажу лікарських засобів, особистий огляд громадян, які переміщують лікарські засоби); (ж) організації контролю за місцем проведення – митний контроль після прибуття лікарських засобів у митний орган, суцільний (із застосуванням усіх форм митного контролю) та вибіркового; (з) виду й характеру взаємодії митних органів країн, що беруть участь у переміщенні лікарських засобів – односторонній, двосторонній і спільний; (и) місця проведення контролю – на кордоні, у митниці призначення, у спеціальній або тимчасовій зоні; (й) режиму контролю – імпорт, реімпорт, експорт, реекспорт, транзит, тимчасове ввезення (вивезення), митний склад, спеціальна митна зона, магазин безмитної торгівлі, переробка на митній території України й переробка за її межами, знищення або руйнування, відмова на користь держави.

Важливо зазначити, що сутність митного контролю визначається через його форми. Згідно з п.7 ст.41 МК України, митний контроль може проводитися посадовими особами митних органів у формах, визначених цим Кодексом та іншими законами України з питань митної справи [1].

Визначення поняття “форми митного контролю” чинне митне законодавство не містить. Термін “форма” означає “тип, будова, спосіб організації чого-небудь; зовнішній вияв якого-небудь явища, пов'язаний із сутністю, змістом” [17, 1328]. Під формою, зазвичай, розуміють той чи інший варіант зовнішнього вираження змісту. У цьому плані аналогічну за характером точку зору має В.М. Гарашук, який визначив, що форма – це зовнішній прояв (результат) конкретних контрольних або наглядових процесуальних та організаційних дій, який зримо виявляється в певних актах за результатами діяльності перевірочних [18, 163].

Залежно від об'єктів, суб'єктів і мети митного контролю форми останнього виявляються порізному. З урахуванням особливостей порядку переміщення лікарських засобів через митний кордон України ст.41 МК України [1] визначає такі форми митного контролю: (а) перевірка документів і відомостей, необхідних для митного контролю; (б) митний огляд (огляд,



переогляд, особистий огляд товарів); (в) усне опитування громадян і посадових осіб підприємств; (г) облік; (д) перевірка системи звітності та обліку товарів, що переміщуються через митний кордон України, а також своєчасності, достовірності, повноти нарахування та сплати митних обкладень; (е) огляд територій та приміщень складів тимчасового зберігання, митних ліцензійних складів та інших місць, де перебувають товари; (є) використання інших форм, передбачених МК України та іншими законами України з питань митної справи.

Така форма митного контролю, як перевірка необхідних для митного контролю документів і відомостей, полягає в їх вивченні з точки зору відповідності правилам, закріпленим чинним законодавством, за якими подані документи повинні бути справжніми, мати достовірні дані й бути правильно оформленими.

Митний контроль зареєстрованих в Україні лікарських засобів, що ввозяться фізичною особою для індивідуального використання, деталізовано тільки листом МОЗ України [19]. У разі виявлення розбіжностей у назвах, формах випуску чи назвах виробника лікарських засобів з інформацією, що міститься в міжвідомчій базі даних зареєстрованих лікарських засобів, такі товари слід вважати незареєстрованими в Україні, а їх митний контроль здійснювати, як для незареєстрованих лікарських засобів згідно з чинним законодавством [19].

Відмітимо, що в Законі України “Про лікарські засоби”, у наказах МОЗ України та Держмитслужби України порядок митного контролю зареєстрованих лікарських засобів, що ввозяться фізичною особою для індивідуального використання, як слід не врегульовано. Пропонується розробити спільний нормативний акт МОЗ України та Держмитслужби України стосовно митного контролю зареєстрованих лікарських засобів, що переміщуються фізичними особами через митний кордон України.

Наступною формою митного контролю є митний огляд, визначений статтями 55–56 МК України. Він передбачає зовнішній візуальний огляд товару, багажу фізичної особи, митних пломб та інших засобів ідентифікації товару для цілей митного контролю.

При митному огляді лікарських засобів посадовець митного органу звіряє подані документи й відомості щодо лікарських засобів з товаром, що є в наявності, і в разі їх ідентичності здійснює митне оформлення. Митний огляд лікарських засобів, що підлягають митному контролю, відбувається на розсуд начальників митних постів на підставі відомостей, що вказуються в товаросупроводжуваних і транспортних документах.

Переогляд лікарських засобів, як форма митного контролю, здійснюється за рішенням керівника митного органу або його заступника у випадках, якщо є підстави вважати, що зазначені товари переміщуються через митний кордон України з порушенням норм МК України та інших законів України з питань митної справи (ч.2 ст.55 МК України). Огляд і переогляд лікарських засобів відбувається тільки в присутності особи, яка їх переміщує через митний кордон України чи зберігає під митним контролем (ч.3 ст.55 МК України).

Формою митного контролю виступає й усне опитування посадових і фізичних осіб, які здійснюють переміщення лікарських засобів. Відповідно до ст.59 МК України таке опитування громадян і посадовців підприємств при митному контролі – це отримання посадовою особою митного органу інформації, яка має значення для митного контролю, від осіб, що володіють останньою. Іншими словами, така форма митного контролю здійснюється шляхом отримання усної інформації стосовно переміщення лікарських засобів через митний кордон України.

Облік переміщуваних лікарських засобів (ст.58 МК України), який визначається як “реєстрація митним органом зазначених товарів з метою здійснення їх митного контролю”, – це теж одна з форм митного контролю.

Іншою формою митного контролю лікарських засобів, що переміщуються через митний кордон України, є перевірка системи про їх звітність і облік (ст.60 МК України), яка трактується як “проведення митними органами на підприємствах дій щодо встановлення відповідності документації про зазначені товари і транспортні засоби вимогам, установленим цим Кодексом та іншими законами України”. Як бачимо, лікарські засоби підлягають найсуворішому обліку і звітності, тобто належним чином контролюються з боку митних органів.

До форм митного контролю належить також огляд територій та приміщень складів тимчасового зберігання, митних ліцензійних складів, спеціальних митних зон, магазинів безмитної торгівлі та інших місць. Відповідно до ст.61 МК України здійснення цієї форми митного контролю покладено на посадових осіб Держмитслужби України з метою перевірки: (а) законності ввезення на митну територію України лікарських засобів та дотримання порядку їх ввезення; (б) правильності нарахування та повноти сплати податків і зборів; (в) відповідності фактичної кількості ввезених лікарських засобів відомостям, заявленим у митній декларації; (г) дотримання встановлених цим Кодексом та іншими законами України правил провадження діяльності, контроль за якою покладено на митні органи держави.

Розглянуті форми митного контролю лікарських засобів, що переміщуються через митний кордон України, дозволяють митним органам точно й у повному обсязі виконувати покладені на них завдання, зокрема, захищати економічні інтереси України, контролювати дотримання її законодавства при переміщенні таких засобів через митний кордон. Посадові особи митного органу вправі оперувати однією формою контролю або декількома в комплексі, виходячи з доцільності їх використання.

Митне законодавство окреслює не тільки форми, а й методи митного контролю, віддаючи перевагу найбільш демократичному – вибірковому. Митний інспектор обирає такий метод, який, з його погляду, є достатнім для забезпечення перевірки заявлених фізичною чи юридичною особою відомостей про переміщення через митний кордон лікарських засобів.

Наголосимо, що в митному законодавстві України категорія “метод митного контролю” не використовується. Термін “метод” означає спосіб пізнання явищ; прийом або систему прийомів, що застосовуються в будь-якій галузі діяльності [17, 522]. У спеціальній науковій літературі існує визначення методу як сукупності “прийомів, способів здійснення” чого-небудь [20, 129]. На думку В.М. Гаращука, метод – це сукупність конкретних процесуальних дій, що передують формальному закріпленню результатів [18, 163].

Методи митного контролю залежать від форми участі митних органів іноземних держав у митному контролі на території України (односторонній, двосторонній, спільний) [21, с. 16, 17]. Їх можна класифікувати за тим чи іншим критерієм залежно від: (а) предмета контролю – ординарний, спрощений, екстраординарний, тобто посилений; (б) використання технічних засобів – звичайний і посилений; (в) доступності предмета контролю – контактний (органолептичний) і безконтактний [12, 96].

Вважаємо, що при переміщенні лікарських засобів через митний кордон України застосування тієї чи іншої форми та методу митного контролю визначається та залежить від чинників: а) об’єктивних, тобто від виду лікарського засобу, що переміщується через митний кордон, умов Технологічної схеми митного контролю та оформлення, вимог митного законодавства тощо; б) суб’єктивних, тобто від рівня професійних знань, досвіду виконання митного контролю, інформованості митного службовця про обставини переміщення лікарських засобів, які дають підстави вважати, що особа, яка переміщує такі засоби, порушує встановлені митні правила.

Таким чином, на наше переконання, перспективним напрямком щодо вдосконалення застосування форм та методів митного контролю лікарських засобів, що переміщуються через митний кордон України, є мінімізація суб’єктивних чинників прийняття управлінського рішення в процесі митного контролю за рахунок об’єктивних.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Митний кодекс України // Відом. Верховн. Ради України. –2002. – № 38. – Ст. 288.
2. Демин Ю.М. Таможенный контроль в Украине: монография/ Ю.М. Демин. – К.: Преса України, 2004. – 543 с.
3. Таможенный контроль: на пути к международным стандартам: монография / [А.В. Полищук, П.В. Пашко, Е.Б. Самсонов, С.Н. Семка, В.В. Ченцов та ін.]. – Одесса: ПЛАСКЕ ЗАО, 2009. – 476 с.
4. Про лікарські засоби: Закон України від 04.04.1996 р. № 123/96 // Відом. Верховн. Ради України. – 1996. – № 22. – Ст. 86.

5. Про затвердження порядку ввезення на територію України незареєстрованих лікарських засобів, стандартних зразків, реагентів: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 26.04.2011 № 237 // Офіційн. вісн. України. – 2011. – № 63. – Ст. 2508. – С. 24.
6. Про наркотичні засоби, психотропні речовини і прекурсори. Закон України від 15 лютого 1995 року // Відом. Верховн. Ради України. – 1995. – № 10. – Ст. 60.
7. Положення Державної служби України з контролю за наркотиками: Указ Президента України від 13.04. 2011р., № 457/2011. Офіц. вісн. України. – 2011. – № 29. – Ст. 1263.
8. Про затвердження Порядку видачі дозволів на право ввезення на територію України, вивезення з території України або транзиту через територію України наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів: Постанова КМ України від 03.02.1997р., № 146. Офіційн. вісн. України. – 1997. – № 6. – С. 78.
9. Про затвердження переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів: Постанова КМ України № 770 від 06.05.2000р., Офіційн. вісн. України. – 2000. – № 19. – Ст. 789.
10. Про затвердження переліків наркотичних (психотропних) комбінованих лікарських засобів, що містять малу кількість наркотичних засобів або психотропних речовин і прекурсорів, які підлягають контролю при ввезенні на митну територію України та вивезенні за її межі: Наказ МОЗ України від 23.04.2007 р., № 202. Офіц.вісн. України. – 2007. – № 46. – Ст. 1930.
11. Про затвердження переліку пунктів пропуску через митний кордон України, через які дозволяється переміщення наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів. Постанова КМ України від 25.12. 2002 р., № 1950. Офіц. вісн. України. – 2003. – № 52. – Ст. 2371.
12. Мазур А.В. Організаційно-правові основи митного контролю в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 “Адміністративне право і процес, фінансове право, інформаційне право” / Мазур Анатолій Васильович. – Х., 2004. – 189 с.
13. Пахомов С.І. Митний контроль як засіб забезпечення митної справи України (адміністративно-правовий аспект): дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 “Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право” / Пахомов Сергій Іванович. – О., 1997. – 166 с.
14. Шишка Р.Б. Митне право України: навч. посіб./ Р.Б. Шишка, В.В. Сергієнко. – Харків: Еспада, 2002. – 296 с.
15. Гаращук В.М. Митний контроль в Україні: шляхи становлення й розвитку / В.М. Гаращук // Пробл. законності. – 2004. – Вип. 66. – С. 97–103.
16. Митне право України: навч. посіб. / [заг. ред. В.В. Ченцова]. – К.: Істина, 2007. – 328 с.
17. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.: Ірпінь; ВТ “Перун”, 2001. – 1440 с.
18. Гаращук В.М. Теоретико-правові проблеми контролю та нагляду у державному управлінні: дис. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.07 “Адміністративне право і процес; фінансове право» інформаційне право”/ Гаращук Володимир Миколайович. – Х., 2003. – 412 с.
19. Щодо порядку ввезення в Україну лікарських засобів з урахуванням епідемічної ситуації в Україні: лист МОЗ України від 09.12.2009 р., № 18.3554/15-04 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1039.9829.0>
20. Назаренко В.М. Таможенное обслуживание внешнеэкономической деятельности: монография / В.М. Назаренко, К.С. Назаренко. – М.: Экзамен, 2001. – 768 с.
21. Ємченко І.В. Методи і технічні засоби митного контролю: підручник / І.В. Ємченко, А.П. Закусілов. – К.: Центр учб. літ., 2007. – 432 с.

## РОЗДІЛ VI. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА КРИМІНОЛОГІЇ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

УДК 343.126:343.285

### ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ РЕФОРМУВАННЯ ІНСТИТУТУ ЗАСТАВИ

Войтович Є.М., к.ю.н., доцент

*Запорізький національний університет*

У статті розглянуто сучасні проблеми інституту застави в кримінальному процесі України.

*Ключові слова: кримінальний процес, запобіжний захід у вигляді застави, гуманізація, реформування, інститут, кримінальне переслідування, судова система.*

Войтович Е.М. ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ РЕФОРМИРОВАНИЯ ИНСТИТУТА ЗАЛОГА / Запорожский национальный университет, Украина

В статье рассмотрены современные проблемы института залога в уголовном процессе Украины.

*Ключевые слова: уголовный процесс, мера пресечения в виде залога, гуманизация, реформирование, институт, уголовное преследование, судебная система.*

Voytovich E.M. TOPICAL ISSUES OF REFORMING THE INSTITUTE OF PLEDGE / Zaporizhzhia national university, Ukraine

The article considers current issues of institute of pledge in criminal process of Ukraine.

*Key words: criminal process, measure of restraint (pledge), humanization, reforming, institute, criminal prosecution, court system.*

Здобуття Україною незалежності, розбудова демократичної правової держави викликали необхідність реформувати кримінально-процесуальне законодавство як у цілому, так й окремі його інститути. Прийнята в 1996 році Конституція України вимагає посилення правових гарантій дотримання прав і свобод громадян. Певну небезпеку їх обмеження чи порушення у кримінальному процесі становлять запобіжні заходи. Останні впливають на реалізацію конституційних прав громадян, оскільки так чи інакше обмежують їх особисту свободу, хоч і тільки на підставах та в порядку, які встановлені законом, та за умови дотримання усіх кримінально-процесуальних гарантій прав особи.

Однією з таких гарантій є запровадження нового запобіжного заходу – застави. Вона була введена в систему запобіжних заходів у листопаді 1996 року з метою ліквідувати суттєвий розрив у “суворості” її окремих елементів, запровадити певну альтернативу запобіжному заходу у вигляді взяття під варту. Кримінально-процесуальний закон Російської імперії (Статут кримінального судочинства 1864 р.) передбачав заставу як “захід судового примусу”, що робило можливим її активне використання. Перші кодифіковані кримінально-процесуальні закони УРСР також знали цей запобіжний захід (ст.ст.142, 151 КПК УРСР 1927 р.), але наступна кодифікація кримінально-процесуального законодавства УРСР (1960-1961 рр.) цим запобіжним заходом знехтувала [1]. Застава знову була введена до кримінально-процесуального законодавства України лише 20 листопада 1996 року; пізніше цей інститут кримінально-процесуального права змінювався у 2001, 2009 роках. Останні докорінні зміни відбулися 15 листопада 2011 року, коли Верховна Рада України ухвалила Закон « Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» № 4025-VI (надалі по тексту – Закон №4025) [2]. Цей нормативний акт набрав чинності лише 17 січня 2012 року, через що систематизована практика застосування інституту застави в сьогоденному формулюванні відсутня. Однак ця обставина не заважає теоретичному дослідженню зазначеного інституту; навпаки, певні положення, які сформульовані законодавцем, виглядають сумнівними з точки зору конституційності, реалістичності застосування та цілком можуть бути піддані критиці через відсутність формальної визначеності.

Отже, існуючий стан інституту застави в кримінальному процесі та практичний характер наукової проблеми засвідчують необхідність її дослідження, що зумовлює актуальність теми.

Певні проблеми процесуальної відповідальності та примусу, запобіжних заходів, у тому числі і застави, з різних точок зору висвітлені в працях Є.Н. Александрова, Н.М. Ахтирської, Г.Н. Ветрової, М. Гранкіна, Ю.М. Грошевого, П.М. Давидова, Т.В. Данченко, А.Я. Дубинського, З.З. Зінатуліна, З.Д. Єнікєєва, З.Ф. Ковриги, М. Колоколова, В.М. Корнукова, Ф.М. Кудіна, Ю.Д. Лівшица, В.Т. Маляренка, В.А. Михайлова, М.М. Михєєнка, В.Т. Нора, І.Л. Петрухіна, П.П. Пилипчука, В.Л. Підпалого, Б.Р. Пошви, А.П. Рижаківа, В. Руднева, В.В. Смірнова, І.Я. Фойницького, Л.В. Франка, М.А. Чельцова, В.П. Шибіко, Д. Юнкер.

Як відомо, суть застави як запобіжного заходу полягає у внесенні на депозит органу досудового розслідування або суду підозрюваним, обвинуваченим, підсудним або іншими фізичними чи юридичними особами грошей чи передачі їм інших матеріальних цінностей з метою забезпечення належної поведінки, виконання зобов'язання не відлучатися з місця постійного проживання або з місця тимчасового знаходження без дозволу слідчого чи суду, явки за викликом до органу розслідування і суду особи, щодо якої застосовано запобіжний захід.

Інститут застави було досить повно досліджено науковцями. Однак сьогодні, у зв'язку з набранням чинності Закону № 4025 конструкція інституту застави в кримінально-процесуальному законі зазнала певних змін, і ці зміни, на мою думку, потребують теоретичного дослідження.

Так, із переліку предметів застави виключено матеріальні цінності, рухоме майно, нерухомість і інші речі, які не виключено з цивільного обороту тощо. Наразі предметом застави можуть бути виключно кошти в національній грошовій одиниці, які підлягають внесенню на спеціальний рахунок, визначений Кабінетом Міністрів України. Відповідно до вимог ст.192 Цивільного Кодексу України законним платіжним засобом, обов'язковим до приймання за номінальною вартістю на всій території України, є грошова одиниця України – гривня. Отже, застава може бути внесена виключно в гривнях.

Окремо визначено заборону бути заставодавцями для юридичних осіб державної або комунальної власності або тих, що фінансуються з місцевого, державного бюджету, бюджету Автономної Республіки Крим, або в статутному капіталі яких є частка державної, комунальної власності, або яка належить державному, комунальному суб'єкту господарювання. Така заборона була відсутня в раніше чинній конструкції інституту застави, проте, такої практики фактично не існувало через дію інших актів законодавства в бюджетній сфері.

На відміну від раніше чинних правил визначення розміру застави, які обмежували лише нижню межу суми застави, чинний закон визначає розмір застави залежно від ступеня тяжкості злочину відповідно до класифікації, яку визначено в ст.12 Кримінального Кодексу України, яку, до речі, також змінено Законом № 4025. Так, розмір застави визначається в таких межах:

- 1) щодо особи, підозрюваної чи обвинуваченої у вчиненні злочину невеликої або середньої тяжкості, – від трьохсот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;
- 2) щодо особи, підозрюваної чи обвинуваченої у вчиненні тяжкого злочину, – від тисячі до чотирьох тисяч п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;
- 3) щодо особи, підозрюваної чи обвинуваченої у вчиненні особливо тяжкого злочину, – від чотирьох тисяч п'ятисот до сімнадцяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Однак ч.5 ст.154<sup>1</sup> Кримінально-процесуального Кодексу України встановлює правило, за яким розмір застави в будь-якому випадку не може бути меншим розміру цивільного позову, розміру майнової шкоди, завданої злочинцем, або розміру отриманого внаслідок вчинення злочину доходу, обґрунтованих достатніми доказами. Визначено також і право суду встановлювати розмір застави і більший за сімнадцять тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян за умови, коли суддя, суд установить, що застава у визначених у пункті 3 частини четвертої цієї статті межах не забезпечить виконання зобов'язань особою, яка підозрюється чи обвинувачується у вчиненні особливо тяжкого злочину.

Важко оцінити глибину небезпеки, які несуть зазначені вимоги для дотримання конституційних прав громадян, особливо якщо звернути увагу на правило, яке визначено чинною редакцією ч.6 ст.165 КПК України: у справах про злочини, за які передбачено основне покарання у виді штрафу понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, до підозрюваного, обвинуваченого, підсудного може бути застосовано запобіжний захід лише у вигляді застави або взяття під варту.

Адже основне покарання у вигляді штрафу понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян передбачено за вчинення таких злочинів: ч.1,2 ст.200, ч.1,2 ст.203<sup>1</sup>, ч.1,2 ст.203<sup>2</sup>, ч.2 ст.204, ч.2 ст.205, ч.2,3 ст.206, ч.2 ст.209<sup>1</sup>, ч.3 ст.212, ч.3 ст.212<sup>1</sup>, ч.2 ст.216, ч.2 ст.222, ч.1,2 ст.222<sup>1</sup>, ч.1 ст. 223<sup>2</sup>, ч.2,3 ст.224, ч.2,3 ст.229, ч.1 ст.231, ч.2,3,4 ст.232<sup>1</sup>, ч.1,2 ст.233, ч.2 ст.364<sup>1</sup>, ч.1,2 ст.365<sup>1</sup>, ч.1,2 ст.365<sup>2</sup>, ч.2,3,4 ст.368<sup>3</sup>, ч.2,3,4 ст.368<sup>4</sup> КК України з урахуванням змін, які внесено Законом № 4025.

Основна небезпека, на думку автора, полягає в тому, що розмір застави пов'язаний із висунутим цивільним позовом, обвинуваченням та розміром доходу, який отримано злочинним шляхом. Адже розміри застави, визначені нормативно, цілком співставні з фактичними можливостями громадян України, та особливих зауважень не викликають. Однак обмеження нижньої межі розміру застави розміром цивільного позову, шкоди, спричиненої злочином, або доходу, отриманого злочинним шляхом, на мою думку, призведе до системних порушень конституційних прав громадян. Адже державний примус у вигляді кримінального покарання наступає лише через проходження процедури досудового слідства та судового розгляду, з дотриманням усіх вимог процесуального закону, які запобігають зловживанню з боку посадових осіб досудового слідства. Безумовно, запобіжний захід у вигляді тримання під вартою застосовний органами досудового слідства, однак лише за умов наявності достатніх підстав, на які вказано в ст.148 КПК України. Однак у справах про злочини, які вказано вище, при обранні запобіжного заходу альтернатива не дуже велика: або застава, або тримання під вартою у випадку невнесення застави або ненадання документу, що підтверджує внесення застави. Виходячи з прямої вказівки закону, розмір застави не може бути меншим за розмір цивільного позову, розміру майнової шкоди, спричиненої злочином, або суми доходу, отриманого злочинним шляхом, а отже, фактично безпосередньо пов'язаний лише з волею слідчого або цивільного позивача.

Однак ця практика є вкрай небезпечною. Людям властиві помилки; людям властиві прагнення, які не завжди перебувають у межах, які окреслені законом. Це відкриває дуже широкий шлях до зловживання можливостями, визначеними законом № 4025. Однак наслідки таких помилок або свідомих зловживань стануть надмірним тягарем для держави.

Для оцінки цієї тези слід прийняти до уваги наступне.

Чинним законодавством, безумовно, передбачені наслідки незаконного притягнення до кримінальної відповідальності, у тому числі запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою без підстав – діє Закон України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду» № 266/94-ВР від 01.12.1994 із змінами та доповненнями [3], який передбачає грошову компенсацію. Україна приєдналася до Європейської конвенції «Про захист прав людини і основоположних свобод», за порушення якої Європейський суд із прав людини також стягує з держави Україна грошову компенсацію на користь особи, чії права порушено.

Однак лише на минулий рік ситуація з застосуванням цих механізмів в Україні є вкрай складною.

Так, станом на лютий 2011 року держава Україна вже заборгувала своїм громадянам понад 130 млрд. грн. за рішеннями судів, у тому числі й за рішеннями Європейського суду з прав людини. Таку інформацію офіційно оприлюднила урядовий уповноважений у справах Європейського суду з прав людини Валерія Лутковська [4]. З метою виконання цих зобов'язань пропонувалася низка заходів організаційного характеру, проте, на жаль, жодної офіційної інформації щодо наслідків їх виконання від Валерії Лутковської чомусь не надходило.

Є й інша офіційна інформація. За повідомленням секретаря робочої групи з питань реформування кримінального судочинства – заступника голови адміністрації президента

України, керівника Головного управління з питань судової реформи та судоустрою Андрія Портнова кількість кримінальних справ, за якими не тільки немає вироку суду, а й узагалі немає справи в суді, трохи менша, ніж кількість дорослого населення в нашій державі. Це означає, що по так званих фактових кримінальних справах можна мати реальний вплив практично на будь-яку людину і поставити її в залежність від державної машини, конкретного чиновника-правоохоронця. Також повідомлено наступне: «ми провели аналітичне дослідження. Проаналізували, скільки людей перебуває у нас за ґратами без вироків суду з порушенням процесуальних строків.... Чи потрібне нам настільки часте застосування такого запобіжного заходу, як позбавлення волі?...» [5].

З зазначеним мабуть слід погодитись. Однак, на думку автора, з огляду на вищезазначене Закон №4025 спрямований на створення підґрунтя для корупційних проявів, оскільки єдиною альтернативою застави в кримінальних справах, порушених за статтями, що зазначено вище, є тримання під вартою.

До недоліків законодавчого регулювання, на думку автора, слід віднести й наступне.

Системний аналіз змін, що внесені до інституту застави Законом № 4025, дозволяє також дійти висновку про те, що законодавцем значно звужені можливості сторони захисту на стадії обрання запобіжного заходу.

Так, наразі ст.165<sup>2</sup> КПК України визначено єдиний можливий механізм обрання застави в якості запобіжного заходу – за поданням слідчого, яке погоджене з прокурором, такий запобіжний захід обирає суд. За змістом закону слід припустити (оскільки законодавець на жаль не визначив ані інстанційні, ані територіальні критерії), що йдеться про суд першої інстанції за місцем проведення досудового слідства. Таке припущення базується лише на аналогії закону – ч.5 ст.177 КПК України чітко визначає суд, який виконує контрольну функцію у випадку звернення слідчого з поданням про проведення обшуку житла особи – це суд за місцем проведення досудового слідства. Отже, обрання застави в якості запобіжного заходу закон пов'язує лише з наявністю подання слідчого, яке погоджене з прокурором; при цьому цей механізм застосовний у кримінальних справах про будь-які злочини. За таких обставин відсутність у справі подання слідчого, яке погоджене з прокурором, фактично унеможливує обрання застави в якості запобіжного заходу судом будь-якої інстанції в будь-якій кримінальній справі на будь-якій стадії за клопотанням інших учасників процесу, у тому числі захисту. На мою думку, за таких обставин застосування застави в якості запобіжного заходу значно ускладнюється, адже досудове слідство навіть за умови чинності ст.22 КПК України має обвинувальний ухил, що призводить до штучного створення перешкод для підозрюваного, обвинуваченого. Як зазначалося вище, застава була введена в систему запобіжних заходів у листопаді 1996 року з метою ліквідувати суттєвий розрив у “суворості” її окремих елементів, запровадити певну альтернативу запобіжному заходу у вигляді взяття під варту. Чинні зміни до закону фактично зводять нанівець цю мету.

Визначення суду як єдиного суб'єкта, який обирає в якості запобіжного заходу заставу, на перший погляд в черговий раз підвищує роль суду в процедурі кримінального переслідування, розширяє його контрольні функції. Проте, ця теза видається сумнівною через наступне.

Так, судовий контроль у кримінальному судочинстві виражається в безпосередній перевірці законності та обґрунтованості рішень, дій та бездіяльності посадових осіб органів прокуратури, дізнання та досудового слідства на досудових стадіях кримінальної справи [6]. Оскільки контрольна функція полягає саме в перевірці законності та обґрунтованості дій та рішень слідчого, цілком зрозуміло і природно припущення, що за наслідками здійснення контролю суд вправі визнати незаконність і необґрунтованість рішень, що тягне наслідком відмову в задоволенні подання. Однак аналіз вимог ст.154<sup>1</sup>, 165 КПК України дозволяє дійти висновку про відсутність у суду права відмовити в задоволенні подання слідчого про обрання особі в якості запобіжного заходу застави. Фактично роль суду (судді) зводиться лише до визначення розміру застави, але й у прийнятті цього рішення суд (суддя) зв'язаний позицією цивільного позивача або слідчого. Отже, при прийнятті рішень за поданням слідчого в порядку ст.165, 154<sup>1</sup> КПК України суд контрольну функцію не виконує; тому уявляється цілком недоцільним передача суду функції обрання застави в якості запобіжного заходу. Мабуть, більш вірним

рішенням була б передача права обрання такого заходу прокурору, який наглядає за ходом слідства, з залишенням можливості контрольної перевірки з боку суду.

Слід також зауважити й на тому, що чинна правозастосовча практика цілком забула про те, що на вимогу чинної ст. 148 КПК України обрання запобіжного заходу є правом, а не обов'язком слідчого. Так, ч.3 ст.148 КПК України визначає, якщо немає достатніх підстав для застосування запобіжного заходу, від підозрюваного, обвинуваченого або підсудного відбирається письмове зобов'язання про явку на виклик особи, яка проводить дізнання, слідчого, прокурора або суду, а також про те, що він повідомить про зміну свого місця перебування. Однак на жаль автору особисто невідомі випадки застосування цієї норми.

Слід відзначити також і те, що 09 лютого 2012 року Верховною Радою України прийнято в першому читанні Проект Кримінально-процесуального Кодексу України, який запропоновано народним депутатом України Романом Зваричем [7]. Цим документом запобіжний захід у вигляді застави не передбачений взагалі. Однак фактично вона залишається – частиною 5 статті 178 цього документа передбачені гарантії, які суд, слідчий суддя вправі витребувати від підозрюваного, обвинуваченого з метою забезпечити виконання зобов'язань, які покладаються на підозрюваного, обвинуваченого у випадку обрання запобіжного заходу, не пов'язаного з позбавленням волі. Такі зобов'язання за змістом аналогічні тим, що визначені чинною ст.149<sup>1</sup> КПК України. У якості вищезгаданих гарантії законодавець пропонує й такі:

- особисту грошову гарантію у визначеному слідчим суддею, судом розмірі без застави майна та внесення грошей у депозит;
- грошову гарантію у визначеному слідчим суддею, судом розмірі не менш від двох осіб без застави майна та внесення грошей у депозит;
- грошову гарантію у визначеному розмірі, забезпеченою заставою майна підозрюваного, обвинуваченого чи іншої особи або внесенням у депозит грошей чи цінних паперів.

Слід зазначити, що більшість проблемних питань, які висвітлено в роботі, така редакція закону вирішує. Однак відсутність законодавчого регулювання граничних розмірів застави, визначення критеріїв обрання розміру, механізму внесення та повернення застави змушують констатувати фактичну прогалину, яка потребуватиме в подальшому внесення відповідних змін.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Донченко Ю.В. Деякі аспекти процедури застосування застави у кримінальному судочинстві України / Ю.В. Донченко // Ерліхівський збірник. Юридичний факультет Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича. Випуск 3. – Чернівці: Рута, 2002. – С.167-168.
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності: Закон України від 15 листопада 2011 року // Голос України. – 17.12.2011. – № 239.
3. Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду: Закон України від 01 грудня 1994 року // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/266/94-вр>
4. Україна заборгувала громадянам 130 млрд. грн. за рішеннями судів // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://news.liga.net/ua/news/society/515593-ukra-na-zaborgovala-gromadyanam-130-mlrd-grn-za-r-shennyami-sud-v.htm>
5. Примаченко О. Переворот без революції / О. Примаченко // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://tema.in.ua/article/5767.html>
6. Горшенев В.М. Контроль как правовая форма деятельности / В.М. Горшенев, И.Б. Шахов. – М.: Юрид. лит, 1987. – 175 с.
7. Проект Кримінально-процесуального Кодексу України // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb\\_n/webproc4\\_2?id=&pf3516=9700&skl=7tp:/](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb_n/webproc4_2?id=&pf3516=9700&skl=7tp:/)



УДК 347.23: 004: 415.24

## СПОСОБИ ПІДГОТОВКИ ТА МАСКУВАННЯ ЗАВІДОМО НЕПРАВДИВИХ ПОВІДОМЛЕНЬ ПРО ЗАГРОЗУ БЕЗПЕЦІ ГРОМАДЯН, ЗНИЩЕННЯ ЧИ ПОШКОДЖЕННЯ ОБ'ЄКТІВ ВЛАСНОСТІ

Плетенець В.М., к.ю.н., доцент

*Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ*

У статті розглядаються такі структурні компоненти способу, як підготовка до вчинення та приховування завідомо неправдивих повідомлень про загрозу безпеці громадян, знищення чи пошкодження об'єктів власності.

*Ключові слова: підготовка, приховування злочину, спосіб передачі, повідомлення про загрозу.*

Плетенець В.М. СПОСОБЫ ПОДГОТОВКИ И МАСКИРОВКИ ЗАВЕДОМО ЛОЖНЫХ СООБЩЕНИЙ ОБ УГРОЗЕ ЖИЗНИ ГРАЖДАН, УНИЧТОЖЕНИЯ ИЛИ ПОВРЕЖДЕНИЯ ОБЪЕКТОВ СОБСТВЕННОСТИ / Днепропетровский государственный университет внутренних дел, Украина

В статье рассматриваются такие структурные компоненты способа, как подготовка к совершению и сокрытие заведомо ложного сообщения об угрозе жизни граждан, уничтожения или повреждения объектов собственности.

*Ключевые слова: подготовка, сокрытие преступления, способ передачи, сообщение об угрозе.*

Pletenets V.N. METHODS OF PREPARATION AND DISGUISE OF WITTINGLY FALSE REPORTS ABOUT THE THREAT TO CITIZENS' SECURITY, DESTRUCTION OR DAMAGE OF PROPERTY OBJECTS / Dnepropetrovsk state university of internal affairs, Ukraine

The article deals with such structural components as a way of preparing to commit and conceal of wittingly false reports about the threat to citizens' security, destruction or damage of property objects.

*Key words: preparation, concealing a crime, a crime the way, a way the message about the threat.*

Серед злочинів, що можуть поставити під загрозу громадську безпеку, особливе місце займають завідомо неправдиві повідомлення про загрозу безпеці громадян, знищення чи пошкодження об'єктів власності. Ці суспільно-небезпечні діяння деморалізують, за допомогою розповсюдження страху, певну кількість населення, можуть призвести до паніки, невдоволень діяльністю відповідних органів, які мають забезпечувати громадську безпеку у державі.

Свій внесок у боротьбу зі злочинами здійснюють і вчені-криміналісти, забезпечуючи практиків науково обґрунтованими рекомендаціями. Однак, з боку науковців, розглядуваному протиправному діянню та способу його вчинення належної уваги приділено не було. Зазначене вказує на необхідність вдосконалення діяльності з розкриття та розслідування завідомо неправдивих повідомлень про загрозу безпеці громадян, знищення чи пошкодження об'єктів власності, з позиції способу їх вчинення, що і визначає актуальність даної статті.

Спосіб вчинення злочину виділяється більшістю науковців Р.С. Белкіним, О.М. Васильєвим, Г.Г. Зуйковим, О.Н. Колісниченком, М.В. Салтевським, В.Ю. Шепітьком, М.П. Яблоковим та іншими, як один з центральних та основних елементів криміналістичної характеристики. У той же час, значна кількість вчених-криміналістів визначають спосіб суспільно-небезпечного діяння як систему дій з його підготовки, вчинення та приховання [2, 215; 3, 132; 5, 22; 6, 48; 8, 87; 11, 343; 12, 255]. Ми також поділяємо точку зору вчених щодо можливості розгляду способу як системи відповідних дій злочинця.

Певна кількість злочинів розглядуваної категорії залишається нерозкритою, оскільки правопорушники здійснюють заходи підготовки та маскування своїх дій. У результаті цього, за відсутності відповідних знань способів злочину, правоохоронці стикаються з труднощами з пошуку та встановлення злочинця як під час проведення дослідчої перевірки, так і в ході розслідування кримінальних справ за цими суспільно-небезпечними діяннями. Змінити ситуацію на краще можливо шляхом подальшого застосування, результатів дослідження основних способів вчинення завідомо неправдивих повідомлень про загрозу безпеці громадян, знищення чи пошкодження об'єктів власності, з позиції таких його складових, як підготовка та маскування. Це і визначає мету даної статті.

Вивченням кримінальних справ за ст.259 КК України в архівах судів Дніпропетровської, Донецької, Запорізької, Харківської областей та АР Крим нами встановлено, що у 27 % від їх загальної кількості, злочинцями здійснювалися заходи щодо підготовки їх вчинення. Серед усіх даних фактів, вони полягали в наступному: 1) розробці плану злочину, що здійснювалися 27 %

злочинців; 2) виборі об'єкта посягання – 27 %; 3) відшукуванню пристосування і підготовці знарядь злочину – 20%; 4) розподілі ролей між співучасниками – 13 %; 5) підборі співучасників – 7 %; 6) написанні тексту повідомлення про загрозу безпеці, котрий у подальшому був зачитаний при його передачі – 6%. Не виключене проведення й інших заходів, спрямованих на підготовку з метою як вчинення, так і приховання протиправних дій. Наведені відомості визначають, що злочинцями приділяється значна увага приготуванню до злочинів.

Однак зі змісту матеріалів кримінальних справ нами встановлено, що слідчими не завжди з'ясовувалися обставини щодо підготовки особи до вчинення злочину. Відповідно можна припустити, що дії, спрямовані на підготування протиправного діяння, приймалися ще більшою, ніж зазначено вище, кількістю правопорушників. У той же час, відсутність явних ознак (зовнішніх проявів) підготовки не виключає наявності її внутрішніх намірів. Тобто у випадку, якщо між поштовхом до дій (переважно зовнішнім подразником), що призвів до передачі повідомлення та результатом – переданим повідомленням про загрозу безпеці, проходить не значний проміжок часу, зазвичай вважається, що заходи з підготовки до вчинення злочину не приймалися. Однак це не свідчить, що особа не була морально (психологічно) готова до скоєння цього протиправного діяння. Посилаючись на узагальнення практики, В.А. Образцов вказує, що більшість злочинів вчинюються особами психологічно підготовленими до цього способом свого життя [9, 49].

У думках зловмисник може передбачати свої дії на декілька „кроків уперед” щодо застосування певного способу передачі відомостей про загрозу безпеці, відповідно до різних умов, часу, місця його знаходження, визначення об'єкта злочинного посягання (потерпілої сторони), та інших обставин у різноманітних ситуаціях. Нерідко виявлення та розкриття злочинів стає можливим при аналізі та перевірці даних про дивне, на перший погляд, нелогічне або так зване відхилення поведінки окремих осіб, побічно вказуючи на вчинення ними злочинів [9, 49].

Важливим аспектом висвітлення способу злочину полягає в з'ясуванні, кому передається повідомлення з відповідним змістом. Серед загальної кількості переданих повідомлень безпосередньо до об'єкта погроз 95 % правопорушників адресували їх цивільній особі, а 5% – працівникам ОВС. У разі ж передачі злочинцями повідомлень про загрозу іншому об'єкту у 81% випадків їх одержували підрозділи МВС, у 11 % – цивільні особи, 5 % – СБУ, 3 % – МНС.

У ряді випадків зловмисник може видавати себе за одержувача тобто особу, до якої начебто надійшло повідомлення про загрозу безпеці, котре вона передала до правоохоронних органів з метою «усунення небезпеки». Так, 09.04.2002 року о 12 годині 06 хвилин неповнолітня К, будучи ученицею СЗШ № 22, розташованої по вул. Зелений, 1 м. Донецька, знаходячись за місцем мешкання, з використанням домашнього телефону, зателефонувала оператору Донецького міського управління УМВС України в Донецькій області і представившись секретарем даної школи передала начебто отримане нею від невідомої особи повідомлення про замінування зазначеного навчального закладу, достовірно знаючи, що зазначена інформація не відповідає дійсності [7]. У схожих, з наведеним прикладом, випадках особа намагається відвернути від себе увагу правоохоронних органів та бути поза підозрою у вчиненні даного злочину. Зазначене може бути розцінено як приховання причетності до вчинення розглядуваного суспільно-небезпечного діяння. Відповідно, при первинному зборі матеріалів працівникам міліції варто пам'ятати дану обставину і можливо перевіряти на причетність також й особу, яка видає себе за добросовісного одержувача в передачі даної інформації до правоохоронних органів. Наявність припущення про причетність сприятиме визначенню, у першу чергу, напрямків пошуку, особливостей опитування цієї особи, а в подальшому і проведення слідчих дій з її участю.

Наявність у злочинця технічних засобів передачі інформації про загрозу може впливати на характер його дій. Застосування знарядь та засобів вважається, наголошує Г.Г. Зуйков, найбільш важливою ознакою способу вчинення злочину, за якою способи відрізняються один від одного [4, 78]. На думку автора, спосіб не може розглядатися тільки як комплекс дій у відриві від знарядь та засобів, котрі використовуються при вчиненні цих дій [4, 79]. Тобто злочинець може вносити корективи у власні дії відповідно до наявних у нього технічних засобів та навичок їх використання. Так, із застосуванням засобів телефонного зв'язку була вчинена переважна більшість, а саме 91% злочинів. Схожі відомості наводять В.П. Бахін та М.А. Михайлов, які вказують, що в 97,5% випадків погрози відбуваються за телефоном, та відповідно у 2,5 % погрози поступають у формі анонімного листа [1, 25].

Отримані нами результати визначають, що більшість зловмисників використовували технічні засоби передачі інформації про загрозу саме з метою маскування. Це можна пояснити тим, що переважна більшість злочинців не наважується прийти, наприклад до відділу органів внутрішніх справ та особисто повідомити про загрозу відповідному об'єкту, усвідомлюючи подальше своє затримання та відповідні наслідки. Оскільки злочин відбувається в умовах конкретно визначених просторових та часових характеристик, то саме відомості про них мають забезпечити пошук характерних слідів. Особливо це важливо на початковому етапі розслідування, бо сприяє формуванню припущень про те, де, які та скільки слідів залишається в результаті застосування певного способу вчинення кожного конкретного злочину, а також яким змінам могли бути піддані. Принципова можливість для цього створюється завдяки тому, що кожен спосіб вчинення злочину залишає тільки йому притаманні сліди, що є ознаками його застосування [8, 89]. Переважно, правопорушник розуміє дану обставину і приймає заходи з приховання чи знищення слідів. Однак не всі сліди злочинець може знищити. Так, при використанні особою телекомунікаційних мереж, у 100% випадків утворюються сліди у вигляді інформації, пов'язаної з вихідними даними номера, з якого злочинцем здійснено дзвінок, та вхідними відомостями номера особи, що отримала повідомлення. При надходженні ж до чергової частини певного підрозділу ОВС, воно фіксується технічними засобами, і залишається у вигляді аудіо (голосового) повідомлення про загрозу. Вивчивши в сукупності ці відомості, працівники правоохоронних органів можуть визначити коло підозрюваних, серед якого виявити зловмисника. Важливе значення ...має те, що вчинення злочинів аналогічними способами призводить до виникнення схожих слідів, це і визначає можливість застосування аналогічних засобів їх виявлення [10, 23].

Вивченням нами кримінальних справ встановлено, що способам приховання своїх протиправних дій злочинці приділяють увагу у 88 % випадків від загальної кількості розглядуваних злочинів. Так, основними способами приховання даного виду злочину виявлені наступні: 1) з використанням таксофонів передаються 28 % повідомлень; з коротким проміжком часу – 18 %; 2) з подальшим видаленням з телефону сім-карти – 14 %; 3) додатково (продубльовано) з іншого таксофону – 10 %; 4) відключенням телефону на певний час – 8 %; 5) зі зміненим тембром голосу – 6 %; 6) з чужого домашнього, робочого телефону (у відсутності власника) – 6 %; 7) з подальшим видаленням та знищенням сім-карти – 4 %; 8) зі зміненою інтонацією – 2 %; 9) силою голосу – 2 %; видаленням зі списку реєстрації телефону факту здійснення дзвінка – 2 %. Не виключене застосування (прийняття) інших заходів, спрямованих на приховування злочину як під час вчинення, так і після нього.

Наведені дані вказують, що порівняно з прийняттям заходів підготовчого характеру (27%), маскуванню протиправних дій приділяли увагу набагато більше злочинців. Важливо мати на увазі, вказує Образцов В.О., що у ході вчинення злочину винна особа в більшості випадків намагається залишити якомога менше інформації про себе, а залишену інформацію нерідко фальсифікує [9, 49].

Маскування злочину може проявлятися в знищенні або зміні слідів злочину, його обстановки з метою відвернення від себе уваги (підозри) правоохоронних органів. Наша позиція підтверджується й висновками зробленими Г.Г. Зуйковим, згідно з якими, особи, вчинюючи найбільш небезпечні злочини, у переважній більшості випадків, головне місце приділяють прихованню злочину, не наважуючись на його вчинення доки не обміркують та в необхідній мірі не здійснять комплекс заходів, спрямованих на приховання факту злочину або своєї участі в ньому [4, 75].

За всіма вивченими кримінальними справами заходи щодо приховання злочинних дій виконували безпосередньо самі злочинці (виконавці). Однак не виключене здійснення маскування й іншими особами. У ряді випадків тільки шляхом проведення певної кількості слідчих дій, з'ясування мотиву, мети злочину можливо дізнатися (дійти висновку) про те, як вірно розцінювати дії злочинця. Тобто в кожному конкретному випадку варто з'ясовувати зазначені обставини, котрі мають, у першу чергу, тактичне значення для слідчого та інших працівників при розслідуванні справи та встановлення об'єктивної картини події.

З наведених нами даних можна сформувані відповідні способи підготовки та маскування суспільно-небезпечного діяння розглядуваної категорії. Відповідно, підготовчі заходи за даним злочинном приймаються найбільш часто у вигляді розробки плану злочину (27%) та вибору об'єкта посягання (27%). Часто зловмисники підшукують пристосування і готують знаряддя

злочину (20%), а в ряді випадків розподіляють ролі між співучасниками (13 %). Менш часто суспільно-небезпечні дії полягали в підборі співучасників (7 %), а також написанні тексту повідомлення про загрозу безпеці, котрий у подальшому був зачитаний при його передачі (6 %).

Серед дій, спрямованих злочинцями на приховання, вони полягали в тому, що найбільш часто повідомлення передавалися з використанням таксофонів (28%), з коротким проміжком часу використання засобів зв'язку (18%); з подальшим видаленням з телефону сім-карти – (14 %). Часто здійснювалося додаткове дублювання відомостей з іншого таксофону – 10 %, після повідомлення відключався телефон на певний час – 8%, змінювався тембр голосу при передачі інформації – 6%, застосовувався чужий домашній або службовий телефон (за відсутності власника) – 6%. Менш часто дії зловмисника полягали в подальшому видаленні та знищенні сім-карти – 4%, зміні інтонації під час передачі повідомлення – 2%, та сили голосу – 2%, видаленні зі списку реєстрації телефону факту здійснення дзвінка – 2%.

У подальшому способи вчинення завідомо неправдивих повідомлень про загрозу безпеці громадян, знищення чи пошкодження об'єктів власності повинні досліджуватися в напрямку визначення кількісно-якісних зв'язків з іншими елементами криміналістичної характеристики цього злочину.

### ЛІТЕРАТУРА

1. Бахин В.П. Анализ криминальных взрывов (по материалам Автономной Республики Крым) / В.П. Бахин, М.А. Михайлов – Симферополь, 1999. – 44 с.
2. Белкин Р.С. Криминалистическая энциклопедия / Р.С. Белкин– М.: Мегатрон XXI, 2000. – 2-е изд., доп. – 334 с.
3. Драпкин Л.Я. Понятие и структура способа совершения преступления / Драпкин Л.Я., Уткин М.С. // Проблемы борьбы с преступностью: Труды Омской высшей школы милиции МВД СССР и Иркутского гос. Ун-та им. А.А. Жданова. – Омск, 1978. – 174 с.
4. Зуйков Г.Г. Криминалистическое понятие способа совершения преступления. Поиск преступников по признакам способов совершения преступлений: [учеб. пособие] / Зуйков Г.Г. – М., 1970. – 191 с.
5. Колесниченко А.Н. Криминалистическая характеристика преступлений / Колесниченко А.Н., Коновалова В.Е. – Харьков: Юрид. ин-т, 1985. –92 с.
6. Криминалистика: учебник для ВУЗов / отв. ред. проф. Н.П. Яблоков. – М.: Изд-во БЕК, 1997. – 704 с.
7. Кримінальна справа №1-565/2 Архів Ворошиловський рай суд м. Донецька, 2002 р.
8. Образцов В.А. Выявление и изобличение преступника / Образцов В.А. – М.: «Юрист», 1997. – 336 с.
9. Образцов В.А. Криминалистическая характеристика личности преступника и ее связи с потерпевшим и другими структурными элементами события преступления / Образцов В.А. // Криминалистическая виктимология (вопросы теории и практики): сб. науч. трудов. – Иркутск: Иркутский гос. ун-т им. А.А. Жданова, 1980. – 159 с.
10. Танасевич В.Г. Методика расследования и криминалистическая классификация преступлений // Танасевич В.Г., Образцов В.А. // Криминалистические характеристики в методике расследования преступлений: межвуз. сб. науч. трудов. – Вып. 69. – Свердловск: УрГУ, 1978. – 156 с.
11. Чурилов С.Н. Криминалистическая методика: история и современность / Чурилов С.Н. – М.: Издательско-книготорговый центр «Маркетинг», 2002. – 370 с.
12. Шепитько В.Ю. Криминалистика: курс лекций. – 2-е изд., перераб. и доп. / Шепитько В.Ю. – Х.: ООО «Одиссей», 2005. – 368 с.

УДК 343.6 (477)

**СУБ'ЄКТИВНА СТОРОНА ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО Ч. 1 СТ. 130 КК УКРАЇНИ  
(СВІДОМЕ ПОСТАВЛЕННЯ ІНШОЇ ОСОБИ В НЕБЕЗПЕКУ ЗАРАЖЕННЯ ВІРУСОМ  
ІМУНОДЕФІЦИТУ ЛЮДИНИ ЧИ ІНШОЇ НЕВИЛКОВНОЇ ІНФЕКЦІЙНОЇ ХВОРОБИ,  
ЩО Є НЕБЕЗПЕЧНОЮ ДЛЯ ЖИТТЯ ЛЮДИНИ)**

Іванова Є.В., викладач

*Київський міжнародний університет*

У статті аналізуються проблемні питання суб'єктивної сторони злочину, передбаченого ч.1 ст.130 КК України (свідоме поставлення іншої особи в небезпеку зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби), здійснюється спроба охарактеризувати суб'єктивну сторону даного суспільно небезпечного діяння, виходячи з того, що автор статті дотримується точки зору, що склад поставлення іншої особи в небезпеку зараження ВІЛ або вірусом іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини, є різновидом матеріальних складів злочинів, де специфічним наслідком виступає загроза настання визначеної в законі шкоди.

*Ключові слова: невиліковна інфекційна хвороба, вірус імунодефіциту людини (ВІЛ), суб'єктивна сторона, свідоме поставлення в небезпеку зараження, формальний склад злочину, матеріальний склад злочину.*

Иванова Е.В. СУБЪЕКТИВНАЯ СТОРОНА ПРЕСТУПЛЕНИЯ, ПРЕДУСМОТРЕННОГО Ч.1 СТ.130 УК УКРАИНЫ (СОЗНАТЕЛЬНОЕ ПОСТАВЛЕНИЕ ДРУГОГО ЛИЦА В ОПАСНОСТЬ ЗАРАЖЕНИЯ ВИРУСОМ ИММУНОДЕФИЦИТА ЧЕЛОВЕКА ИЛИ ДРУГОЙ НЕИЗЛЕЧИМОЙ ИНФЕКЦИОННОЙ БОЛЕЗНИ, КОТОРАЯ ЯВЛЯЕТСЯ ОПАСНОЙ ДЛЯ ЖИЗНИ ЧЕЛОВЕКА) / Киевский международный университет, Украина

В статье анализируются проблемные вопросы субъективной стороны преступления, предусмотренного ч.1 ст.130 УК Украины (заведомое поставление другого лица в опасность заражения вирусом иммунодефицита человека либо иной неизлечимой инфекционной болезни); осуществляется попытка охарактеризовать субъективную сторону данного общественно опасного деяния, исходя из того, что автор статьи придерживается точки зрения, что состав поставления другого лица в опасность заражения ВИЧ или вирусом иной неизлечимой инфекционной болезни, опасной для жизни человека, является разновидностью материальных составов преступлений, где специфическим последствием выступает угроза наступления определенного в законе вреда.

*Ключевые слова: неизлечимая инфекционная болезнь, вирус иммунодефицита человека (ВИЧ), субъективная сторона, заведомое поставление в опасность заражения, формальный состав преступления, материальный состав преступления.*

Ivanova E.V. SUBJECTIVE SIDE OF CRIME, FORESEEN P. 1 ART. 130 KK OF UKRAINE (CONSCIOUS IMPUTING OF OTHER PERSON IN DANGER OF INFECTION VIRUS OF IMMUNODEFICIT OF MAN OR OTHER INCURABLE INFECTIOUS DISEASE WHICH IS DANGEROUS FOR LIFE OF MAN) / Kiev international university, Ukraine

The article is analyzed the issues of the subjective side of the crime provided by p. 1 of the art. 130 of the Criminal Code of Ukraine (willful placing of a person in danger of being infected with human immunodeficiency virus or any other incurable infectious disease), attempt is realized to describe the subjective side of such socially dangerous act, based on the fact that the author adheres to the view that the composition of placing of another person in danger of being infected with HIV or any other incurable infectious disease, dangerous to human life, is a kind of material corpus delicti of crimes where a specific consequence is a threat of causing the harm envisaged in the law.

*Key words: an incurable infectious disease, human immunodeficiency virus (HIV), the subjective side, willful placing in danger of being infected, formal corpus delicti, material corpus delicti.*

Суб'єктивна сторона злочину відображає внутрішні процеси, які відбуваються в психіці осудної особи під час вчинення нею передбаченого кримінальним законом суспільно небезпечного діяння. Як зазначав М.С. Таганцев, тільки винна діяльність утворює поняття про діяння, яке, будучи заборонено законом під страхом покарання, стає злочинним діянням [1, 562].

Для характеристики суб'єктивної сторони суспільно небезпечного діяння, передбаченого ч.1 ст.130 КК України, необхідно встановити, чи можлива ситуація, коли свідоме поставлення іншої особи в небезпеку зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини, буде вчинено шляхом непрямого умислу? Питання, чи може злочин з формальним складом характеризуватися непрямим умислом та яке практичне значення має поділ на прямий та непрямий умисел у таких складах, залишається дискусійним серед вчених й сьогодні.

Так, Б.О. Курінов намагався обґрунтувати можливість наявності непрямого умислу в формальних складах шляхом перенесення ознаки бажання або свідомого допущення настання суспільно небезпечних наслідків на дію або бездіяльність [2, 146-147]. Однак, як зазначав

П.С. Дагель, таке перенесення є неправомірним, оскільки дія сама по собі лише в деяких випадках (наприклад, при грі) є предметом бажання. Ніякі відтінки вольового ставлення суб'єкта до самої дії або бездіяльності не впливають на форму його вини: якщо він вчиняє суспільно небезпечне діяння, усвідомлюючи його суспільно небезпечний характер, питання про те, бажав він або не бажав скоїти це діяння, позбавлено кримінально-правового значення [3, 80-81]. Г.А. Крігер вважає, що психічне ставлення як до діяння, так і до наслідку, повинно мати значення незалежно від того, йде мова про матеріальні або формальні склади злочинів [4, 29]. Залишається не зрозумілим, проте, як встановлювати психічне ставлення до наслідку, якого взагалі може не бути або яке не підлягає спеціальному доказуванню та не впливає на кваліфікацію діяння. Зрозуміло, і при вчиненні злочинів із формальними складами діяння винного направлено на досягнення певного результату, особа завжди чогось "бажає", а інші результати може "допускати". Проте ці наслідки є або байдужими для кримінального права, або лежать за межами складу злочину.

Б.С. Нікіфоров вказував, що в формальних складах злочинів необхідно все ж таки виділяти умисел прямиї та непрямий, залежно від ставлення до обставин, які надають діянню суспільно небезпечний характер – потрібні вони чи не потрібні винному (наприклад, неповноліття потерпілої при зґвалтуванні) [5, 35]. В.Г. Макашвілі вбачає непрямий умисел у формальних складах у випадках, коли суб'єкт не впевнений, але вважає можливим, що діяння має ознаки, що характеризують його як злочин [6, 81]. Ні з тим, ні з іншим поглядом погодитися не можна, обидва вони засновані на змішанні форми і змісту вини: інакше, наприклад, може вийти, що зґвалтування неповнолітньої відбувається одночасно і з прямим, і з непрямим умислом. Питання про бажання або свідоме допущення має значення для розмежування форм вини лише щодо наслідків, які є елементом складу злочину [3, 82]. Тому поділ умислу на прямиї і непрямий застосовується лише до матеріальних складів, однак це не означає, що в формальних складах злочинів умисел позбавлений вольового моменту, однак цей вольовий момент не впливає на форму вини.

Аналіз ч.1 ст.130 КК України свідчить про те, що поставлення іншої особи в небезпеку зараження вірусом імунодефіциту людини або іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини, повинно бути свідомим, тобто особа повинна усвідомлювати суспільно небезпечний характер свого діяння (дії або бездіяльності). Оскільки цей злочин вважається закінченим із моменту свідомого поставлення іншої особи в небезпеку зараження ВІЛ або вірусом іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини, то інтелектуальним моментом умислу є усвідомлення особою суспільно небезпечного характеру свого діяння та передбачення того, що своїми діями (бездіяльністю) вона ставить потерпілого в небезпеку зараження ВІЛ або вірусом іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини.

Хоча закон у ч.1 ст.130 КК України спеціально вказує на завідомість поставлення в небезпеку зараження вищезазначеними хворобами, питання про форму вини є спірним. Одні автори вважають, що в даному випадку мова може йти лише про прямиї умисел, інші допускають прямиї умисел, непрямий умисел, і злочинну самовпевненість, треті – непрямий умисел та злочинну самовпевненість [7, 95; 8, 307; 9, 274].

Дискусія з приводу встановлення суб'єктивної сторони злочину, передбаченого ч.1 ст.122 КК РФ 1996 р. (свідоме поставлення іншої особи в небезпеку зараження ВІЛ-інфекцією), має місце й серед російських вчених.

Так, С.М. Кочои наголошує, що "суб'єктивна сторона даного злочину характеризується виною у формі умислу. Вид умислу – прямиї. Винний завідомо знає, що своєю поведінкою ставить іншу особу в небезпеку зараження ВІЛ-інфекцією, і бажає цього" [10, 140]. Погоджуються з ним й деякі інші автори, аргументуючи це наявністю терміна "завідомість" у диспозиції ч.1 цієї статті. Ці автори вказують, що особа знає про наявність у неї захворювання і завідомо, тобто свідомо ставить іншу особу в небезпеку зараження [7, 95]. А.М. Красиков та В.М. Кудрявцев зазначають, що суб'єктивна сторона злочину, передбаченого ч.1 ст.122 КК РФ, характеризується умисною формою вини або необережною у вигляді самовпевненості [11, 62-63; 12, 72-73].

Інші вчені зазначають, що свідомість у даному випадку вказує на спеціальні ознаки суб'єкта злочину, тобто, що винний знав про те, що він є носієм вірусу імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини; і був попереджений у закладі охорони здоров'я про свої обов'язки і про заходи недопущення поширення щодо інших людей цієї (цих) хвороби (хвороб) [13, 111].

Дійсно, використання фундаментальних, наскрізних понять кримінального права для опису особливостей даного складу злочину є вкрай невдалим, оскільки виникає необхідність будувати здогади про зміст деяких ознак складу злочину, такої, наприклад, як суб'єктивна сторона, ґрунтуючись на недосконалих формулюваннях закону, зокрема, вказівки в ч.1 ст.130 КК України на те, що поставлення в небезпеку зараження іншої особи відповідним вірусом є свідомим. Свідомість є обов'язковою ознакою суспільно небезпечного діяння в будь-якому складі злочину. Те, що злочинне діяння є поведінкою свідомою, – це аксіома в кримінальному праві [14, 111]. На недоречність вказівки на свідомий характер поведінки винного в диспозиції статті Особливої частини, і зокрема в ст.130 КК України, також вказував В.О. Навроцький [15, 31-32].

Суб'єктивна сторона складу злочину, передбаченого ч.1 ст.130 КК України, характеризується злочинною самовпевненістю або непрямим умислом. Саме такої точки зору дотримується більшість вітчизняних науковців, але відсутність прямого умислу при вчиненні даного злочину вони аргументують по-різному [16, 307; 17, 275]. Так, одні вважають, що при встановленні прямого умислу на зараження ВІЛ або вірусом іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини, кримінальна відповідальність має наступати за умисне заподіяння тяжких або середньої тяжкості тілесних ушкоджень. Інші наголошують, якщо особа бажала заразити потерпілого наявною в неї хворобою, але, незважаючи на дії чи бездіяльність винного, що полягали в поставленні в небезпеку зараження іншої особи, з причин, що не залежали від волі винного, зараження не відбулося, то в даному випадку має місце замах на вчинення злочину більш небезпечного, ніж реально вчинене діяння. Тому вчинене потрібно кваліфікувати, як пишуть О.О. Дудоров та П.П. Андрушко, як замах на зараження іншої особи ВІЛ-інфекцією чи вірусом іншої невиліковної інфекційної хвороби (ч.ч.2 чи 3 ст.15 і ч.4 ст.130 КК України) [16, 307; 17, 273]. Поряд із цим, вітчизняні вчені зазначають, якщо ж особа бажала заразити іншу особу (осіб) вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини, її дії (фактичне зараження), залежно від мотивів і мети їх вчинення, мають кваліфікуватися як замах на вбивство (ч.ч.2 чи 3 ст.15, ст.115 КК України) чи як тяжке тілесне ушкодження (ч.ч.2 чи 3 ст.15, ст.121 КК України) або ж як диверсія (ст.113 КК України), наголошуючи при цьому, що суб'єктивна сторона умисного зараження ВІЛ або вірусом іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини (ч.4 ст.130 КК України), характеризується лише непрямим умислом [17, 272].

Тобто, якщо суб'єкт цього злочину вчиняє свідоме поставлення в небезпеку зараження ВІЛ або вірусом іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини, з прямим умислом, ми повинні кваліфікувати це діяння як замах на вчинення злочину, передбаченого ч.4 ст.130 КК України, суб'єктивна сторона якого характеризується лише непрямим умислом. Дана ситуація видається нам абсурдною, оскільки вчинення замаху на злочин з непрямим умислом суперечить положенню ч.1 ст.15 КК України, у якій зазначено, що замахом на злочин є вчинення особою з прямим умислом діяння (дії або бездіяльності), безпосередньо спрямованого на вчинення злочину, передбаченого відповідною статтею Особливої частини КК, якщо при цьому злочин не було доведено до кінця з причин, що не залежали від її волі.

Оскільки автор даної статті дотримується точки зору, що склад поставлення іншої особи в небезпеку зараження ВІЛ або вірусом іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини, є різновидом матеріальних складів злочинів, де специфічним наслідком виступає загроза настання визначеної в законі шкоди, спробуємо охарактеризувати суб'єктивну сторону даного суспільно небезпечного діяння.

Відповідно до ч.1 ст.24 КК України умисел буває двох видів: прямий (*dolus directus*) і непрямий (*dolus indirectus, eventualis*). Прямим є умисел, якщо особа усвідомлювала суспільно небезпечний характер своїх дій чи бездіяльності, передбачала його суспільно небезпечні наслідки і бажала їх настання (ч.2 ст.24 КК України). Усвідомлення суспільно небезпечного

характеру свого діяння охоплює усвідомлення особою фактичного характеру вчиненого діяння і усвідомлення його шкідливості для охоронюваних законом про кримінальну відповідальність суспільним відносинам. Кримінальне право користується принципом *ignorantia juris semper poset* (незнання закону не звільняє від відповідальності). Тому інтелектуальний момент при прямому умислі полягає лише в усвідомленні суспільної небезпечності вчинюваного діяння і не потребує усвідомлення його протиправності.

При передбаченні реальної можливості настання злочинного наслідку суб'єкт усвідомлює, що своїми діями він створює такі умови, вносить в об'єктивний світ такі зміни, які можуть спричинити суспільно небезпечні наслідки, але можуть і не спричинити їх, оскільки для настання наслідку потрібні й інші умови, які не підвладні суб'єкту. Мова, зрозуміло, йде про реальну можливість, що визначається умовами конкретної ситуації, а не про абстрактну можливість, яка відірвана від особливостей конкретної ситуації. Це означає, що, при вчиненні умисного злочину, суб'єкт усвідомлює, як будуть розвиватися події в результаті його діяння та до яких наслідків вони призведуть. При цьому суб'єкт може не усвідомлювати всіх обставин (умов), що вплинули на результат, характер і перебіг усіх тих процесів, які він викликав своїми діями, всього механізму виникнення суспільно небезпечних змін в об'єкті, на який він зазіхав. Але в будь-якому разі, непрямий умисел, так само як і прямий, може мати місце і при передбаченні можливості, і при передбаченні неминучості настання наслідків.

Аналізуючи законодавче визначення прямого і непрямого умислу, можна зробити висновок про те, що їх інтелектуальні ознаки збігаються. Інтелектуальний момент вини "діяння, що призвело до поставлення іншої особи в небезпеку зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини" (ч.1 ст.130 КК України), у випадку вчинення його з прямим або непрямим умислом буде полягати в усвідомленні винною особою того, що своїми діями чи бездіяльністю вона ставить іншу особу в небезпеку зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини, передбачає неминучість або можливість настання суспільно небезпечного наслідку свого діяння (дії чи бездіяльності).

При усвідомленні винної особи того, що своїми діями чи бездіяльністю вона ставить іншу особу в небезпеку зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини, входить усвідомлення того, що особа, яка є ВІЛ-позитивною або хворіє на іншу невиліковну інфекційну хворобу, що є небезпечною для життя людини, зобов'язана дотримуватися відповідних профілактичних заходів (наприклад, закривати пластиковою пов'язкою порізи або відкриті виразки на шкірі; після контакту з кров'ю та іншими фізіологічними рідинами, мити руки милом у гарячій воді; обов'язково одягати захисні рукавички при проведенні прибирання), які необхідні як для підтримання здоров'я хворої особи, так і для запобігання подальшому поширенню таких захворювань серед населення. У даному випадку усвідомлення ознак спеціального суб'єкта входить у зміст умислу, оскільки вони, визначаючи правове становище суб'єкта, нерозривно пов'язані зі спеціальними обов'язками, які покладені на особу, яка знає про те, що вона є носієм відповідного вірусу. Усвідомлення цих обов'язків, а отже, і того, що вони порушуються діянням, неможливо без усвідомлення ознак, що визначають правове становище особи. Таким чином, усвідомлення ознак спеціального суб'єкта – необхідна передумова усвідомлення суспільно небезпечного характеру вчиненого діяння.

Ознака вольового моменту прямого умислу характеризується бажанням особи настання суспільно небезпечних наслідків. Таким чином, бажання як ознака прямого умислу передбачає поштовх до діяльності або мотив, постановку мети, задоволення певної потреби. Розрізнення елементів бажання має істотне значення і при встановленні відтінків умисної форми вини. Слід погодитись із думкою Б.С. Нікіфорова, що "коли хто-небудь вчиняє певну дію, усвідомлюючи її характер, це означає, що він бажає вчинити цю дію" [23, 117]. Однак було б неправильним зводити вольове ставлення винної особи до вчиненого злочину лише по відношенню до суспільно небезпечного наслідку. При такому підході саме суспільно небезпечне діяння виявилось б позбавленим вольового моменту. Як зазначав П.С. Дагель, сама дія або бездіяльність людини, яка виступає в якості засобу досягнення його мети, носить вольовий характер та визначає вольову сторону психічного ставлення суб'єкта [3, 44].



Отже, момент бажання представляється складним як щодо свого змісту, так і щодо свого формування. Як збудливий момент нашої діяльності, бажання, яке набуло цілеспрямованої сили, є стимулом, мотивом, а як межа, яку припускає наша свідомість, досягненням якої повинна завершитися наша діяльність, воно становить мету дії, але не завжди ці кореляційні поняття передбачають їх безумовну тотожність, а інколи, навпаки, допускають відмінність в обсязі.

Уявімо собі ситуацію, коли особа, яка знає про те, що вона є ВІЛ-позитивною, виступає донором при прямому переливанні крові іншій особі, яка внаслідок, наприклад, дорожньо-транспортної пригоди отримала травми, які призвели до раптової масивної крововтрати. Особа-донор у даному випадку усвідомлює суспільно небезпечний характер свого діяння, включаючи як усвідомлення того, що вона своїм діянням порушує обов'язок відмовитися від донорства крові, її компонентів, інших біологічних рідин, клітин, органів і тканин для їх використання в медичній практиці, який на неї був покладений закладами охорони здоров'я у зв'язку з тим, що дана особа є носієм ВІЛ, так і усвідомлення того, що цим вона порушує право на здоров'я потерпілого. Окрім цього, винна особа передбачає неминучість настання суспільно небезпечного наслідку у вигляді поставлення іншої особи в небезпеку зараження ВІЛ та бажає настання даного специфічного наслідку. Тобто, у цій ситуації, діяння, вчинене винною особою, що призвело до поставлення іншої особи в небезпеку зараження вірусом імунодефіциту людини, характеризується прямим умислом. Ставлення винної особи до суспільно небезпечного наслідку у вигляді зараження ВІЛ (так би мовити, вторинного наслідку) може бути різним: суб'єкт злочину вважає, наприклад, якщо при поставленні в небезпеку зараження ВІЛ іншої особи таке зараження й настане, остання проживе хоча б декілька років, тоді як, якщо відмовитися в даних умовах від прямого переливання крові, смерть потерпілої особи настане одразу.

Вольова ознака непрямого умислу полягає в тому, що особа хоча і не бажає, але свідомо припускає настання суспільно небезпечних наслідків. У деяких випадках свідоме допущення злочинних наслідків може проявлятися у безпідставному розрахунку на їх ненастання. Але ці розрахунки і сподівання винного в такому разі є абстрактними та не мають під собою ніякого обґрунтування.

При вчиненні діяння, що призвело до поставлення іншої особи в небезпеку зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини (ч.1 ст.130 КК України) з непрямым умислом, зміст інтелектуального та вольового моментів буде полягати в тому, що винна особа усвідомлює, що своїми діями чи бездіяльністю вона порушує обов'язки, які на неї покладені у зв'язку з тим, що дана особа є носієм вищезазначених вірусів, передбачає неминучість або можливість настання суспільно небезпечного наслідку у вигляді поставлення іншої особи в небезпеку зараження відповідними небезпечними хворобами (інтелектуальний момент), і хоча не бажає цього, але свідомо припускає настання даного специфічного наслідку (вольовий момент).

Наприклад, при здачі донорської крові за для винагороди, винна особа усвідомлює, що вона своїм діянням порушує обов'язок відмовитися від донорства крові, її компонентів, інших біологічних рідин, клітин, органів і тканин для їх використання в медичній практиці, який на неї був покладений закладами охорони здоров'я у зв'язку з тим, що дана особа є носієм вірусу імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини, передбачає неминучість або можливість настання суспільно небезпечного наслідку у вигляді поставлення іншої особи в небезпеку зараження даними вірусами та ставить до цього байдуже (не бажає цього, хоча й свідомо припускає).

Іншою формою вини є необережність, яка, згідно із кримінальним законом, також поділяється на два види: злочинна самовпевненість (*luxuria*) та злочинна недбалість (*negligentia*) (ч.1 ст.25 КК України).

М.Д. Шаргородський справедливо зазначав, що ступінь вини при необережному злочині визначається не тільки діями винного, але і рівнем вимог, які пред'являє держава щодо даної особи, виходячи з виконуваних нею функцій, освіти, культурного рівня тощо [22, 202]. Дійсно, від цього багато в чому залежить об'єктивний критерій необережності, а ступінь необережної

вини, поряд з іншими обставинами, визначається величиною відхилення поведінки особи, яка вчинила злочин, від поведінки, яка вимагалася від такої особи даним критерієм.

Необережність є злочинною самовпевненістю, якщо особа передбачала можливість настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння (дії чи бездіяльності), але легковажно розраховувала на їх відвернення (ч.2 ст.25 КК).

Інтелектуальний момент злочинної самовпевненості полягає в передбаченні особою можливості настання суспільно небезпечних наслідків свого діяння (дії чи бездіяльності). При цьому особа передбачає як фактичні ознаки можливих наслідків своїх дій, так і їх суспільно небезпечний характер.

Передбачення особою суспільно небезпечних наслідків своїх діянь зближує самовпевненість з умислом. Але, на відміну від прямого умислу, коли особа усвідомлює суспільно небезпечний характер своїх дій і передбачає неминучість (і навіть бажає) настання наслідків, при злочинній самовпевненості йдеться лише про передбачення особою можливості настання таких наслідків.

Інтелектуальна ознака злочинної самовпевненості – передбачення можливості настання суспільно небезпечних наслідків – наближає її до непрямого умислу і водночас відрізняє від злочинної недбалості. Зрозуміло, неможливо вважати, що людина діє необережно, коли розраховує на випадковий збіг обставин, вважаючи, що все минеться благополучно. У цих випадках безпечність досягає такого ступеня, який дозволяє вважати скоєний злочин умисним. Більш того, при непрямому умислі винний може сподіватися або на те, що наслідки не настануть (так звана надія "на щось"), або на певні обставини, що створюють деяку ймовірність запобігання настанню наслідків. В.Г. Макашвілі правильно вказує, що до непрямого умислу належать і випадки, коли винний сподівається на певні обставини, які містять, на його думку, деякі шанси на запобігання наслідків, якщо ця надія не досягає ступеня впевненості [18, с. 108, 110]. Тому для встановлення в діянні непрямого умислу достатньо встановити, що особа передбачала злочинні наслідки своїх дій і не розраховувала їм запобігти (свідоме допущення наслідків). Евентуальний умисел – і в цьому його особливість – передбачає, що результат, який, не бажаючи, свідомо допускає винний, може настати, але може і не настати [19, 200-201]. У цих випадках безпечність досягає такого ступеня, який дозволяє вважати скоєний злочин умисним. При злочинній самовпевненості винна особа усвідомлює, що наслідком її діяльності може бути посягання на правоохоронний інтерес, але вона не ставиться байдуже до такого наслідку, не допускає його, а, навпаки, припускає, що завдяки прийнятим нею запобіжним заходам, завдяки обставинам даного діяння злочинні наслідки не настануть. Винний, усвідомлює можливість вчинення злочинного діяння *in abstracto*, але не усвідомлює можливості настання його *in concreto* [1, 608].

У законодавчому визначенні злочинної самовпевненості не міститься характеристики психічного ставлення особи до вчинюваного нею діяння (дії чи бездіяльності). Це викликає протиріччя в поглядах щодо цього питання в теорії кримінального права. Одні автори вважають, що ознакою самовпевненості є не позитивне усвідомлення суспільної небезпеки, а обов'язок і можливість такого усвідомлення [3, 129-130]. Особа, вчинюючи певні дії і усвідомлюючи фактичну сторону свого діяння не оцінює свою поведінку як суспільно небезпечну, оскільки нейтралізує небезпеку обставинами, які, на її думку, здатні відвернути настання суспільно небезпечних наслідків. Інші автори вважають, що при злочинній самовпевненості особа усвідомлює суспільну небезпеку своєї дії чи бездіяльності [2, 170; 20, 370]. Перша точка зору видається більш правильною, оскільки при злочинній самовпевненості особа, вважає, що саме її діяння в даному конкретному випадку втрачають свою суспільну небезпечність унаслідок певних обставин.

Інтелектуальний момент вини діяння, що призвело до поставлення іншої особи в небезпеку зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини (ч.1 ст.130 КК України), у випадку вчинення його із злочинної самовпевненості винна особа передбачає реальну можливість настання суспільно небезпечного наслідку у вигляді поставлення іншої особи в небезпеку зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини. Винна особа усвідомлює, що своєю дією (бездіяльністю) порушує норми поведінки, що сприяють профілактиці ВІЛ чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для

життя людини, та те, що вона в конкретній обстановці створює умови для настання суспільно небезпечного наслідку у вигляді поставлення іншої особи в небезпеку зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини, тобто передбачає реальну можливість настання такого наслідку.

Вольовий момент вини при злочинній самовпевненості полягає в тому, що винна особа легковажно розраховує на відвернення суспільно небезпечних наслідків. При злочинній самовпевненості особа передбачає дві протилежні можливості: завдання суспільно небезпечних наслідків і можливість їх відвернення, при цьому недооцінює першу можливість за рахунок переоцінки другої (вольовий момент). Безпідставний, неправомірний ризик при злочинній самовпевненості саме й виражається в переоцінці можливості відвернення суспільно небезпечних наслідків.

Тобто особа розраховує на реальні сили (наприклад, знання, досвід, вміння, фізичні сили, сили природи) або конкретні обставини (надійність технічних засобів, дія інших сил тощо), які дозволяють уникнути настання суспільно небезпечних наслідків, але її розрахунки були легковажними (невиправданими), і такі наслідки настали. У цьому випадку винний з одного боку, недостатньо оцінив значення обставин, які могли викликати шкідливі наслідки, а з другого, переоцінив свої можливості або інші обставини, які могли б відвернути такі наслідки. О.І. Санталов правильно зазначає, що при самовпевненості "розрахунок особи на запобігання результату був заснований на обставинах, які насправді не були здатні запобігти цьому результату" [21, 321].

Вольовий момент вини при вчиненні діяння, що призвело до поставлення іншої особи в небезпеку зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини (ч.1 ст.130 КК України), через злочинну самовпевненість полягає в тому, що особа легковажно розраховує на те, що в результаті якихось, вжитих нею заходів чи обставин, загроза зараження іншої особи вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби, що є небезпечною для життя людини, не настане. Наприклад, при використанні спільного шприца при введенні наркотичних засобів, винна особа продезінфікувала цей шприц одеколоном, вважаючи це достатнім заходом для того, щоб відвернути небезпеку.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Таганцев Н.С. Русское уголовное право: Часть общая. Лекции. Т. 1 / Н.С. Таганцев. – [2-е изд., пересм. и доп.]. – С.–Пб.: Гос. Тип., 1902. – 823 с.
2. Куринов Б.А. Квалификация транспортных преступлений / Б.А. Куринов. – М.: Изд-во Моск. ун-та, 1965. – 236 с.
3. Дагель П.С. Субъективная сторона преступления и ее установление / П.С. Дагель, Д.П. Котов. – Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1972. – 243 с.
4. Кригер Г.А. Рецензия на кн.: И.А. Бушуев. Ответственность за укрывательство преступлений и недоносительство / Г.А. Кригер. – Советская юстиция, 1966. – № 6. – С. 29.
5. Никифоров Б.С. Об умысле по действующему законодательству / Б.С. Никифоров // Советское государство и право. – 1965. – № 6. – С. 35.
6. Макашвили В.Г. Понятие умысла в уголовном праве / В.Г. Макашвили // Вестник отделения общественных наук АН ГрузССР. – 1966. – № 6. – С. 81.
7. Уголовное право. Особенная часть: учебник для вузов / ответ. редак: И.Я. Козаченко, З.А. Незнамова, Г.П. Новоселов. – М.: Издат. группа НОРМА-ИНФРА, 1998. – 768 с.
8. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 р. / за ред. М.І. Мельника, М.І.Хавронюка. – К.: Каннон, А.С.К., 2001. – 1104 с.
9. Кримінальний кодекс України: [науково-практичний коментар] / [Ю.В. Александров, П.П. Андрушко, В.І. Антипов та ін.]; за ред. С.С. Яценко. – К.: "А.С.К.", 2002. – 968 с.

10. Кочои С.М. Уголовное право. Общая и особенная части: краткий курс / С.М. Кочои. – М.: Волтерс Клувер, Контракт, 2010. – 416 с.
11. Уголовное право Российской Федерации: Особенная часть. Учебник / Под ред. Б.Т. Разгильдиева, А.Н. Красикова. – Саратов: СЮИ МВД России, 1999. – 672 с.
12. Наумов А.В. Российское уголовное право. Особенная часть / Под ред. В.Н. Кудрявцева, А.В. Наумова. – М.: Юристъ, 1997. – 496 с.
13. Кримінальне право України: Заг. частина: підруч. / [Ю.В. Александров, В.І. Антипов, М.В. Володько та ін.]; за ред. В.А. Клименка, М.І. Мельника. – К.: Правові джерела, 2002. – 432 с.
14. Уголовное право Украинской ССР на современном этапе Часть Общая / [Ф.Г. Бурчак, И.П. Лановенко, А.М. Яковлев, М.И. Бажанов, Л.В. Багрий-Шахматов и др.]; отв. ред. Ф.Г. Бурчак. – К.: Наукова думка, 1985. – 447 с.
15. Навроцький В.О. Наступність кримінального законодавства України (порівняльний аналіз КК України 1960р. та 2001р.) / В.О. Навроцький. – Київ: Атіка, 2001. – 272 с.
16. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України від 5 квітня 2001 р. / за ред. М.І. Мельника, М.І.Хавронюка. – К.: Каннон, А.С.К., 2001. – 1104 с.
17. Кримінальний кодекс України: [науково-практичний коментар] / [Ю.В. Александров, П.П. Андрушко, В.І. Антипов та ін.]; за ред. С.С. Яценко. – К.: "А.С.К.", 2002. – 968 с.
18. Макашвили В.Г. Волевой и интеллектуальный элементы умысла / В.Г. Макашвили // Советское государство и право. – 1966. – № 7. – С. 104–111.
19. Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления / А.Н. Трайнин. – М.: Госюриздат, 1957. – 363 с.
20. Пионтковский А.А. Учение о преступлении по советскому уголовному праву / А.А. Пионтковский. – М.: Гос. изд-во юрид. литературы, 1961. – 666 с.
21. Советское уголовное право. Часть общая: учебное пособие для юрид. инстит. и факул. / [М.Д. Шаргородский, И.И. Солодкин, В.Г. Смирнов и др.]; под ред. М.Д. Шаргородского, Н.А. Беляева. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1960. – 589 с.
22. Шаргородский М.Д. Преступления против жизни и здоровья / М.Д. Шаргородский. – М.: Госиздат, 1948. – 510 с.
23. Никифоров Б.С. Объект преступления по советскому уголовному праву / Б.С. Никифоров. – М.: Госюриздат, 1960. – 229 с.

УДК 343.85-055:343.541

## ІНДИВІДУАЛЬНЕ ЗАПОБІГАННЯ ПРИМУШУВАННЮ ДО ВСТУПУ В СТАТЕВИЙ ЗВ'ЯЗОК

Плутицька К.М., аспірант

*Запорізький національний університет*

У статті досліджується індивідуальне запобігання примушуванню до вступу в статевий зв'язок, його заходи, об'єкти та суб'єкти.

*Ключові слова: примушування до вступу в статевий зв'язок, індивідуальне запобігання, заходи індивідуального запобігання.*

Плутицкая Е.Н. ИНДИВИДУАЛЬНОЕ ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ ПРИНУЖДЕНИЯ КО ВСТУПЛЕНИЮ В ПОЛОВУЮ СВЯЗЬ / Запорожский национальный университет, Украина

В статье исследуется индивидуальное предупреждение принуждения ко вступлению в половую связь,

его меры, объекты и субъекты.

*Ключевые слова: принуждение ко вступлению в половую связь, индивидуальное предупреждение, меры индивидуального предупреждения.*

Plutitska K.M. INDIVIDUAL PROPHYLAXIS OF FORCING TO ENTERING INTO SEXUAL CONNECTION / Zaporizhzhya national university, Ukraine

The article is devoted to the individual prophylaxis of forcing to entering into sexual connection, its measures, objects and subjects.

*Key words: forcing to entering into sexual connection, individual prophylaxis, measures of the individual prophylaxis.*

Індивідуальне запобігання зорієнтоване на забезпечення безпеки особистості. Воно спрямоване на тих осіб, які можуть стати на злочинний шлях. Важливо виявити злочинця, розкрити злочин, забезпечити неминучість покарання, але ще важливіше встановити того, хто ще не вчинив злочин, але має умисел на його вчинення й готується до нього, реально здатний його вчинити внаслідок властивостей особистості [1, 180].

Проблемами індивідуального запобігання злочинності, у тому числі сексуальної, за різних часів займалось багато як зарубіжних, так і вітчизняних науковців, серед яких: Ю. Антонян, А. Закалюк, О. Джужа, А. Лукаш, О. Синєокий та інші. Питання ж індивідуального запобігання саме примушуванню до вступу в статевий зв'язок на сьогоднішній день залишається не висвітленим у вітчизняній науковій літературі.

Метою статті є дослідити індивідуальне запобігання примушуванню до вступу в статевий зв'язок та визначити його основні заходи.

Індивідуальне запобігання – самий складний вид запобіжної діяльності. А. Сахаров зазначав, що індивідуальне запобігання має істотну специфіку, що проявляється в характері, формах і методах індивідуально-запобіжної роботи, і по ряду підстав обґрунтовано вважається одним із найбільш складних аспектів проблеми запобігання злочинам [2, 48]. Пояснюється це, по-перше, унікальністю, багатогранністю проявів особистості людини як об'єкта такого запобігання і, по-друге, різноманіттям факторів і неоднозначністю їхньої взаємодії з конкретною особистістю. Сутність індивідуального запобігання міститься у впливі на криміногенні фактори, які сприяють злочинній поведінці, з однією лише різницею, що цей вплив здійснюється не взагалі, а стосовно до конкретної особи, від якої можна очікувати вчинення злочину [3, 22].

Суб'єктами індивідуального запобігання є оперативно-розшукові й слідчі апарати органів внутрішніх справ, суди, установи кримінально-виконавчі установи. Розрізняють оперативне-розшукове, слідче, судове, кримінально-виконавче й адміністративно-контрольне запобігання.

Об'єктами індивідуального запобігання примушуванню до вступу в статевий зв'язок виступають конкретні особи, від яких, судячи з їхніх суб'єктивних характеристик, можна очікувати вчинення злочинів, а в більш широкому сенсі – ті особи, які демонструють очевидну девіантну поведінку. Тобто індивідуальне запобігання спрямовано на конкретних осіб, поведінка яких вступає в конфлікт із моральними й правовими нормами. Залежно від ступеня криміногенності й криміналізації конкретних осіб прийнято розрізняти декілька видів індивідуального запобігання примушуванню до вступу в статевий зв'язок. Але практично завжди мають здійснюватися:

- раннє індивідуальне запобігання відносно осіб, які перебувають на початковому етапі криміналізації особистості і вчиняють різні правопорушення незлочинного характеру, наприклад, сексуальні домагання, – для того, щоб зупинити процес негативної деформації;
- невідкладне індивідуальне запобігання відносно осіб, які мають наміри вчинити конкретний злочин або вже приступили до реалізації злочинного наміру, наприклад, при організації порнобізнесу, – з метою схилити до відмови або припинити злочинні дії. Суб'єктами цього виду запобігання можуть бути, наприклад, слідчі, оперативні й інші співробітники органів внутрішніх справ, дільничні інспектори й т.ін. Запобіжна робота полягає в тому, щоб схилити особу до відмови від вчинення злочину, припинити його на стадії готування, а у випадку вчинення злочину – сприяти формуванню в особи почуття каяття у вчиненому, бажання сприяти розкриттю злочину;

- пенітенціарне індивідуальне запобігання у відношенні засуджених за вчинення примушування до вступу в статевий зв'язок. Даний вид запобігання реалізується по-перше, у діяльності кримінально-виконавчих установ, що вирішують завдання виправлення й перевиховання засуджених. По-друге, він здійснюється відповідними державними органами й громадськими організаціями. Виправлення й перевиховання засудженого можливо лише в тому разі, якщо будуть виявлені ті внутрішні причини, які привели дану людину до вчинення злочину;
- постпенітенціарне індивідуальне запобігання у відношенні тих осіб, які відбули покарання за вчинення примушування до вступу в статевий зв'язок.

Отже, основним же об'єктом індивідуального запобігання примушуванню до вступу в статевий зв'язок можна назвати особистість злочинця. У зв'язку з цим необхідно глибоке й всебічне її вивчення, виявлення негативних сторін й рис особистості злочинця, що вимагають виправлення, а також тих позитивних якостей, які можуть сприяти індивідуальному запобіганню.

Індивідуальне запобігання примушуванню до вступу в статевий зв'язок має починатися з виявлення осіб, від яких у силу їхньої моральної деформації з найбільшим ступенем імовірності можна чекати вчинення зазначеного злочину.

Для вивчення особистості злочинця традиційно використовуються соціологічні методи, які відносяться до групи методів емпіричного дослідження. Основними є спостереження, вивчення документів, опитування (анкетування, інтерв'ювання). Однак застосування тільки зазначених методів не дає можливості повною мірою розкрити суб'єктивні детермінанти злочинної поведінки. З розвитком психологічних і психоаналітичних методів дослідження особистості зростає інтерес до застосування таких методів для вивчення особистості в кримінологічних цілях. Вибір подібних методик здійснюється відповідно до конкретних завдань, які стоять перед дослідниками, і ефективність їхніх результатів досить велика.

Коли ж мова йде про особистість конкретного злочинця, який вчинив примушування до вступу в статевий зв'язок, або тільки схильний вчинити зазначений злочин раціонально застосовувати програми індивідуальної корекції поведінки. У них відображається докладний портрет особистості, характеристика її мікросередовища, основних фактів формування її негативних рис, передбачаються диференційовані заходи запобіжного впливу й критерії ефективності їхнього застосування.

Також одним із засобів індивідуального запобігання примушуванню до вступу в статевий зв'язок можуть бути реабілітаційні програми. Слід пам'ятати, що особистість злочинця, який вчинив примушування до вступу в статевий зв'язок зазвичай характеризується позитивно, така особа має постійну роботу та частіше за все не входять у злочинні або неформальні групи. Отже основним засобом індивідуального запобігання має стати виявлення внутрішніх чинників, які призвели або можуть призвести до вчинення примушування до вступу в статевий зв'язок.

Реабілітаційні програми для осіб, які вже вчинили або можуть вчинити злочин повинні будуватися на основі детального вивчення особистості особи, виявленні мотивів злочинної/передзлочинної діяльності. Необхідно визначити кінцеву мету індивідуального запобігання і прийоми психокорекції поведінки та особистості.

Вихідною передумовою індивідуальної роботи є психологічний аналіз і оцінка життєвого шляху особистості, що здійснюється за допомогою бесіди. Бесіда, якщо вона побудована відповідним чином, одночасно може мати велике виховне значення. У ході розповіді особа упорядковує свої думки й часто сама виявляє деякі причинно-наслідкові зв'язки, конструктивні висновки, що іноді виникають у неї після бесіди. Можна використовувати й пряме роз'яснення причинно-наслідкових зв'язків і у загальних рисах, і на її конкретному прикладі.

Індивідуальна робота повинна розгортатися на тлі формування перспективи на майбутнє. Слід постійно спонукувати особистість до побудови планів, до пошуку можливих позитивних цілей. Умовами, що сприяють формуванню адаптації, є його навчання навичкам і знанням, які полегшують встановлення гармонічних контактів з людьми. Особа повинна зрозуміти, що поведінка людей стосовно неї відображає її поведінку стосовно них. Для досягнення цієї мети необхідно розібрати приклади різних конфліктів, що виникають у процесі спілкування.

Особливу увагу слід приділити конфліктам, які виникають між чоловіком і жінкою, між сексуальними партнерами й подружжям (це особливо актуально для «сімейних терористів»). Завдяки подоланню повсякденних життєвих труднощів людина формується як особистість, виробляючи стійкі, соціально схвалювані стереотипи поведінки, діяльності, спілкування.

Перш, ніж приступити до індивідуально-виховної роботи з особами, які вчинили або можуть вчинити примушування до вступу в статевий зв'язок, необхідно з'ясувати: до якого типу особистості відноситься дана особа і які особистісні риси їй властиві; що саме необхідно коректувати й на яких психологічних якостях найкраще планувати виховну роботу; визначити напрямок і стиль індивідуального впливу, вибрати найбільш адекватні для її перевиховання засоби, методи й прийоми [4, 176-177].

Особливу увагу необхідно звернути на зміст емоційних переживань, якими супроводжувалися контакти з протилежною статтю (або в окремих випадках зі статтю, яка є сексуально привабливою для особи). Саме в них криється ключ до розуміння дійсних мотивів злочинної поведінки. Емоційно заряджені переживання минулого, якщо вони мають місце, повинні бути відреаговані в конкретних педагогічних ситуаціях [4, 178].

При проведенні програм психокорекції особистості з особами, які вже вчинили примушування до вступу в статевий зв'язок бажано брати до увагу спосіб вчинення злочину.

Успішна психокорекція особистості злочинця припускає трансформацію системи особистісних цінностей через розділення понять «наси́льство», «влада», «сила», «контроль», сублімація агресивної енергії в конструктивне русло й т.ін. Це завдання є досить складним, оскільки пов'язане із глибинною трансформацією базових структур особистості, що потребує як високого професіоналізму психологів, так і досить тривалого часу. Крім того, корекція поведінкових моделей злочинця, який вчинив примушування до вступу в статевий зв'язок припускає, наприклад, руйнування залежних подружніх стосунків, а також терапію проблем залежності різного генезису (наркологічних, алкогольних і ін.) [5, 2].

У теперішній час у країнах, де працюють такі програми, не існує певного консенсусу щодо питання їхньої необхідності. В одних країнах (Англія, Малайзія) стверджують, що тільки 25% сексуальних злочинців, у тому числі ті, які вчинили примушування до вступу в статевий зв'язок (в деяких країнах сексуальне домагання) закінчують навчання по даних програмах, а перевихованню з них піддається ще більш низький відсоток, тому фонди цих програм краще направити на підтримку постраждалих осіб. В інших країнах, наприклад, в Австралії й США вважають, що це досить успішні програми, які здійснили позитивний вплив на поведінку чоловіків. Опитування жінок, які потерпали від примушування до вступу в статевий зв'язок з боку своїх чоловіків показало, що 50% чоловіків припинили примушування, 25% значно знизили його застосування [6, 3]. Як приклад, можна привести результати моніторингу проекту Domestic Abuse Intervention Programs (далі – DAIP) (м. Дулут, США), проведеного шляхом інтерв'ю з 38 довільно обраними жертвами, чії партнери брали участь у програмі DAIP. 34% із цього числа респондентів заявили про повторний акт насильства протягом шести місяців після суду, 17% - протягом шести-дванадцяти місяців, близько 50% відзначили припинення примушувань [7, 44]. За даними огляду Е. Гондолфа, до 65-70% чоловіків, які пройшли спеціальні курси, не застосовують ні психічне, ні фізичне насильство в період від шести місяців до одного року. При цьому, чим триваліше програма, чим ширше вона використовує виховні методи, тим кращим є результат [8, 6]. Цікавий досвід «персональної» роботи чоловічих груп із злочинцями є в Англії, де організація «Чоловіка проти насильства» намагається через деконструкцію традиційних поглядів чоловіків, які вчиняють примушування до вступу в статевий зв'язок, на жінок, взаємовідносини статей знизити рівень насильства в родині і в побуті [9].

У цілому, за матеріалами регіональної інформаційної кампанії «Право на життя без насильства», можна судити, що у світі все більше уваги приділяється роботі із чоловіками взагалі з метою зміни їхньої поведінки. Наприклад, у Новому Південному Уельсі – це дослідження з гендерних позицій ролі, відповідальності й можливостей чоловіків, понять «мужність» і «жіночність», які сприяють зміні уявлень в суспільстві про певні культурні й соціальні цінності; у Болгарії, США, Колумбії – видаються підручники, проводяться спеціальні програми для хлопців-підлітків по вивченню питань мужності, привілеїв, насильства й

сексизма; у Кенії – преміювання родин, де немає насильства, у Нікарагуа - створення чоловічих груп само підтримки (далі – ГСП) для контролю за насильством серед чоловіків і організація мережі таких ГСП у Кенії, Малаві, Намібії й інших країн Південної Африки.

Активну участь у зазначеній діяльності беруть не тільки працівники правоохоронних органів, а і громадські організації, виховні, освітні заклади.

В Україні на сьогодні тимчасово і постійно діє низка закладів та програм, цілями функціонування яких є запобігання злочинам, у тому числі і сексуальних, але ці програми не спрямовані на тих осіб, які вже вчинили примушування до вступу в статевий зв'язок [10, 176].

У процесі оперативно-розшукової роботи, і в цілому діяльності по виявленню осіб, які схильні вчиняти примушування до вступу в статевий зв'язок і взагалі сексуальні злочини необхідно виявляти:

- осіб, які вчинили дії протиправного сексуального характеру (не тільки насильницькі), але не були притягнуті до кримінальної відповідальності за таких підстав, як недосягнення відповідного віку, відсутність заяви потерпілої особи про вчинення злочину, неосудність і ін.;
- осіб, які віддають перевагу статевим контактам, що мають безладний, цинічний, брутальний, жорстокий характер;
- осіб, які не вчинили протиправних дій, але які проявляють підвищений інтерес до порнографії, використовують будь-яку можливість спостерігати оголені тіла дорослих, дітей, підлітків малолітніх дівчат;
- осіб, які грубо пристають до жінок у громадських місцях, вчиняють хуліганські дії, що одночасно свідчать про схильності до сексуальної агресії [4, 171].

Також, на нашу думку, необхідно перевіряти обвинувачених у вчиненні примушування до вступу в статевий зв'язок на наявність психічних захворювань, що надасть змогу запобігти вчиненню ними не тільки примушування до вступу в статевий зв'язок, а й інших більш тяжких сексуальних злочинів.

Особи, від яких можна чекати вчинення примушування до вступу в статевий зв'язок, повинні бути виявлені вчасно й повно, адже як показують матеріали кримінальних справ, цей начебто «не значний» злочин може мати своїми наслідками звалтування, у тому числі групове, нанесення тілесних ушкоджень та сприяти розвитку порноіндустрії. Тільки це дає можливість ефективно впливати на них з метою позитивної корекції особистості або (і) в необхідних випадках здійснити міри невідкладного запобігання. Вкрай важливим є виявлення і притягнення до кримінальної відповідальності осіб, які вже вчинили примушування до вступу в статевий зв'язок, щоб запобігти формуванню затвердженню відчуття безкарності і вседозволеності. Це завдання набуває актуальності і через те, що такі типи як, наприклад «член групи», «експлуататор» можуть втягувати у свою злочинну діяльність і інших осіб.

Особи, від яких можна очікувати вчинення примушування до вступу в статевий зв'язок або іншого сексуально злочину, повинні бути поставлені на оперативно-профілактичний облік. Значимість даної процедури важко переоцінити, тому що з її допомогою у виконавця з'являються законні підстави для проведення запобіжної роботи відносно конкретних осіб. Однак постановка на облік повинна здійснюватися тільки на законних підставах, і лише в такому випадку у виконавця з'являється право на проведення роботи по запобіганню.

Індивідуальне запобігання примушуванню до вступу в статевий зв'язок здійснюється по загальній для цього виду запобігання злочинів «технології», що включає: виявлення осіб, від яких можна чекати вчинення примушування до вступу в статевий зв'язок; постановку їх на облік; здійснення виховного впливу. Що стосується особливостей, вони у вирішальній мірі визначаються специфікою сексуальних злочинів і осіб, схильних до їхнього вчинення.

Кінцева мета індивідуального запобігання – утримання осіб, які стоять на обліку, від вчинення злочину. Ця мета досягається переважно за допомогою запобіжного впливу на особу й на її навколишнє середовище.



Так, беручи до уваги високу латентність примушування до вступу в статевий зв'язок, складності у порушенні кримінальних справ, їх розслідування та розкриття, віднесення його до злочинів невеликої тяжкості, основними заходами запобігання примушуванню до вступу в статевий зв'язок можуть бути оперативно-розшукової роботи по виявленню осіб, які схильні вчиняти зазначений злочин та залучення осіб, які вже вчинили примушування до вступу в статевий зв'язок до програм із психокорекції поведінки та реабілітаційних програм.

Звісно перелік запропонованих заходів індивідуального запобігання не є повним. Втілення в життя заходів індивідуального запобігання залежить від багатьох факторів, таких як: розмір фінансування окремих програм, правове регулювання та рівень розвитку суспільних відносин, особливостей регіону застосування таких заходів. Окрім того, ставши на шлях демократичного розвитку, Україна повинна використовувати не тільки радянський, але й зарубіжний досвід у сфері запобігання злочинам.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Абельцев С.Н. Личность преступника и проблемы криминального насилия / С.Н. Абельцев. – М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2000. – 207 с.
2. Сахаров А.Б. Предупреждение – главное направление в борьбе с преступностью / А.Б. Сахаров // Вопросы изучения преступности и борьбы с нею. Сборник материалов III Всесоюзного научного семинара по проблемам криминологии. – М.: Изд-во Всесоюзного ин-та по изучению причин и разработке мер предупреждения преступности, 1975. – С. 36-58.
3. Портнов И.П. Проблемы индивидуальной профилактики преступлений в деятельности горрайорганов внутр. дел (теоретический и прикладной аспекты) / И.П. Портнов // Проблемы борьбы с преступностью в условиях столичного региона: сб. научных трудов. – М.: ВНИИ МВД России, 1995. – С. 22-31.
4. Антонян Ю.М. Изнасилования: причины и предупреждение: пособие / Ю.М. Антонян, В.Л. Голубев, Ю.Н. Кудряков. – М.: ВНИИ МВД СССР, 1990. – 192 с.
5. Кочемировская Е. Проблема реабилитации пострадавших от насилия в семье и предупреждение насильственных семейных отношений / Е. Кочемировская // Искоренение насилия в отношении женщин в Центральной Азии: региональный семинар при поддержке ЮНИФЕМ, 6-8.05.2003 г.: материалы семинара. – Алматы, 2003. – С. 1-6.
6. Программы для перевоспитания насильников // Право на жизнь без насилия: регионально-информационная кампания при поддержке ЮНИФЕМ. – 2001-2002. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.nasilie.net>.
7. Координированный ответ населения на бытовое насилие против женщин: основные руководящие принципы по разработке стратегии. – Дулут, Миннесота. – 1996. – 86 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [http://www.upr-info.org/IMG/pdf/A\\_HRC\\_13\\_5\\_USA\\_R.pdf](http://www.upr-info.org/IMG/pdf/A_HRC_13_5_USA_R.pdf)
8. Гондолф Э. США: исследование насилия в семье / Э. Гондолф // Правоведение. – 1997. – №3. – С. 1-11.
9. Мужчины против насилия // Право на жизнь без насилия: региональная информационная кампания при поддержке ЮНИФЕМ, 2001-2002. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.nasilie.net>.
10. Лукаш А.С. Згвалтування: криминологічна характеристика, детермінація та попередження: монографія / А.С. Лукаш; за ред. д-ра юрид. наук, проф. В.В. Голіни. – Х.: Право, 2008. – 256 с.

## РОЗДІЛ VII. КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

УДК 347.254.+349.444:343.13

### ПОНЯТТЯ „ЖИТЛО” В КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Літвінова І.Ф., к.ю.н.

*Юридичний інститут Національного авіаційного університету*

Розглянуто підходи до визначення поняття „житло” в кримінально-процесуальному законодавстві України.

*Ключові слова: недоторканність, житло, інше володіння, права і свободи особи, забезпечення прав, охорона прав, захист прав.*

Литвинова И.Ф. ПОНЯТИЕ "ЖИЛИЩЕ" В УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ УКРАИНЫ / Юридический институт Национального авиационного университета Украины, Украина

В статье рассмотрены подходы к определению понятий "иное владение" в уголовном процессе.

*Ключевые слова: неприкосновенность, жилище, иное владение, права и свободы, обеспечение прав, охрана прав, защита прав.*

Litvinova I.F. DEFINITION OF "DWELLING" IN CRIMINAL PROCEDURE LEGISLATION OF UKRAINE / Judicial institute of National aviation university of Ukraine, Ukraine

In the article author gives his own vision about the ways of constructing a definition of "dweeling" or "other possessions".

*Key words: inviolability, other possessions, freedom and rights, ensuring of rights, secure of rights, protection of rights.*

При з'ясуванні юридичної природи та змісту права особи на недоторканність житла чи іншого володіння певну складність створює невизначеність понять “житло” та “інше володіння” у чинному законодавстві [1, 290-291]. “На сьогоднішній день, – зазначає Б. Винник, – недостатньо глибоко і всебічно приділяється увага важливим питанням, пов’язаним із визначенням поняття і природи житла. Комплекс регулювання житлових відносин і особливості кожної з пов’язаних з таким регулюванням галузей права знайшло відображення у відмінностях і спільних ознаках поняття “житло” в конституційному та цивільному праві, формуванні загально-правового і галузевих понять житла” [2, 26].

Разом із тим відомо, що до числа факторів, які забезпечують ефективність дії норм права, належить однакове тлумачення їх змісту в правозастосовній діяльності [4, 100]. Відмінності у підходах до визначення понять “житло”, “інше володіння” можуть негативно вплинути на виконання завдань кримінального судочинства з розкриття злочинів, охорони прав та законних інтересів учасників процесу [4, 8].

На жаль, КПК України, на відміну від кримінально-процесуальних кодексів більшості країн пострадянського періоду, не містить визначення понять “житло” та “інше володіння”, хоча використовує ці терміни неодноразово (статті 14<sup>1</sup>, 52<sup>1</sup>, 52<sup>4</sup>, 106, 160, 177, 178, 190, 346). Щодо інших галузей права, то поняття “житло” в них наділяється змістом, який, враховуючи специфіку їх правового регулювання, має досить істотні відмінності.

**Мета статті** – визначити зміст поняття „житло” в кримінально-процесуальному законодавстві України.

Так, у конституційному праві поняття “житло” означає обране місце, адресно-географічні координати якого визначають приміщення, спеціально призначені для вільного проживання людини. Конституційно-правове поняття “житло” за змістом є ширшим ніж поняття “житлове

приміщення”, оскільки охоплює не лише житлові будинки, квартири та їх ізольовані частини, а й інші споруди, що традиційно використовуються для проживання (чум, яранга, циганська кибитка тощо). Іноземна судова практика деколи відносить до житла, що охороняється конституцією, навіть шалаші, намети та інші саморобні будівлі, якщо вони використовуються особою як будинок. “Слід звернути увагу на те, – наголошують автори одного з коментарів до Конституції України, – що Конституція України гарантує недоторканність не тільки житла, а й іншого володіння особи, тобто будь-якого приміщення, яке належить їй на законних підставах, – споруд господарчого призначення, службових або складських приміщень, гаражу тощо” [5, 159].

У цивільному праві під житлом, перш за все, розуміють об’єкт права власності та інших речових прав, що має особливий правовий режим. Житло є нерухомістю, з визначеними щодо неї правами, має чітке функціональне призначення – проживання фізичної особи, що обумовлює його особливу соціальну значимість.

У цивільному праві житло розглядають у вузькому і широкому розумінні. У вузькому розумінні житло – це призначений для постійного проживання і визначений цивільним правом різновид нерухомого майна, як складова частина загально-правового, конституційного інституту житла у виді обраного місця, адресно-географічні координати якого визначають приміщення, спеціально призначене для вільного проживання людини, яке становить поняття житла в широкому розумінні. Виходячи з цього, житло в цивільному праві розглядають як визначену законом нерухомість, призначену та придатну для постійного проживання, особливо складу річ у виді житлового приміщення (кімната) або єдиного інженерно-будівельного комплексу (квартира, будинок, садиба) обладнаних житлових і підсобних приміщень, прийнятих в експлуатацію приймальною комісією після будівництва чи реконструкції, зареєстрованих в органах реєстрації як відповідний вид житла, що мають окремий вихід і спільне призначення – задоволення потреби в житлі окремої фізичної особи чи їх об’єднань (сім’ї тощо) [6, 4].

За своєю структурою житло в цивільному праві являє собою сукупність житлових і нежитлових (підсобних) приміщень незалежно від їх співвідношення, якщо це відповідає встановленим вимогам щодо призначення і придатності приміщення для проживання.

У цій галузі права визначення поняття житла закріплено нормативно, однак тлумачиться воно в різних випадках неоднаково. Згідно зі ст.379 ЦК України житлом фізичної особи є житловий будинок, квартира, інше приміщення, призначені та придатні для постійного проживання в них. Житло, за цією статтею, як зазначають автори одного з коментарів ЦК України, є поєднуючим поняттям, яке включає в себе житловий будинок, квартиру, садибу. Котедж, дачу, які розраховані на тривалий строк служби та призначені для проживання. Не можуть вважатися житлом окремі виробничі приміщення, вагончики, підвали, сараї, гаражі, збірно-розсувні, пересувні, контейнерні та інші подібні споруди, а також приміщення, призначені для тимчасового (готель, лікарня) або недобровільного (місця позбавлення волі) перебування особи [7, 260]. Поряд із цим, у цьому ж коментарі, але вже до ст.311 ЦК України, поняття “житло” набуває більш широкого змісту. Зокрема, під ним слід розуміти будь-яке приміщення, що призначене чи прилаштоване для постійного чи тимчасового проживання фізичних осіб. Цим поняттям охоплюються будинки, квартири, службові квартири, садиби, жилі кімнати, кухня, ванна, туалет, коридор, балкон, підвал, горище, прибудови, кімнати в готелях, гуртожитках, санаторіях та будинках відпочинку, палата в лікарні, каюта на пароплаві, купе у вагоні тощо [7, 209].

Аналізуючи ознаки житла, які виділяє ст.379 ЦК України, О.В. Воронова відзначає, що під призначеністю для проживання слід розуміти особливу властивість житла, як нерухомого об’єкта, обумовлену метою його створення (будівництва), а саме – для постійного проживання в ньому фізичних осіб. Тому житлові будинки гуртожитків, які не поділені на окремі квартири, а також службові квартири відносяться до житла (відповідно житловий будинок і квартира) і призначені для постійного проживання, але проживання в них обумовлене певним строком (період роботи на підприємстві або навчання в навчальному закладі). Придатність для постійного проживання – це відповідність фізичного стану житла вимогам, які пред’являються законодавством до житлових об’єктів. Підтримуючи думку вчених щодо необхідності виділення такої ознаки житла, як внесення до державного реєстру прав, О.В. Воронова, на підставі виділених ознак житла та його видів, дає наступне визначення поняття житла – це квартири та

житлові будинки без поділу на квартири, які призначені та придатні для постійного проживання в них і внесені, як такі, до державного реєстру прав на нерухоме майно та їх обмежень [8, 9].

На відміну від цивільного права, у житловому праві під житлом, перш за все, розуміють приміщення, призначені для проживання в них. Це не тільки житлові (в тому числі багатоквартирні) будинки та дачі, призначені для постійного проживання, але й відокремлені квартири та інші ізольовані приміщення (наприклад, окремі ізольовані кімнати в квартирах), гуртожитки, будинки-інтернати, спеціальні будинки для осіб похилого віку й інвалідів тощо.

Разом із тим, слід зазначити, що визначення поняття житла та іншого володіння в цивільному та житловому праві не є однозначним. Залишаються невирішеними низка питань, зокрема: чи належать до категорії житла самовільно збудовані приміщення (будинки, гаражі, підсобні приміщення), допоміжні та підсобні приміщення, а також службові приміщення, як співвідносити поняття “житлові будинки та житлові приміщення” і “житло” та ін.

Зазначені вище розбіжності в розумінні поняття житла та іншого володіння особи в цивільному та житловому законодавстві, непрості реалії буденного життя в сфері реалізації права громадян на житло, відсутність нормативного закріплення цих понять у кримінальному та кримінально-процесуальному законодавстві неминуче породжують значні труднощі правозастосування в діяльності органів досудового розслідування, прокуратури, суду під час провадження в кримінальних справах. Більше 85% опитаних нами слідчих визнали відсутність нормативного роз'яснення термінів “житло” та “інше володіння” прогалиною кримінально-процесуального законодавства, що створює значні труднощі при прийнятті відповідних рішень у кримінальних справах. Більше того, відсутність роз'яснення понять житла та іншого володіння в КПК України, дає привід практичним працівникам вважати, що в разі необхідності визначити те чи інше приміщення, об'єкт як житло чи інше володіння особи, слід керуватися цивільним законодавством (25% опитаних), житловим законодавством (25%), кримінальним законом (45%), іншими нормативними актами, у тому числі відомчими (5%).

У положеннях КК України поняття житла використовується при формулюванні окремого складу злочину у виді порушення недоторканності житла (ст.162), кваліфікуючої ознаки деяких злочинів (статті 185-187), а також окремої обставини, що виключає злочинність діяння, оскільки відвернення протиправного насильницького вторгнення у житло чи інше приміщення є правомірною дією (ч.5 ст.36). Пленум Верховного Суду України в п.30 постанови “Про судову практику в справах про корисливі злочини проти приватної власності” від 25 грудня 1992 року № 12 роз'яснив, що житло – це приміщення, яке призначене для постійного чи тимчасового проживання людей (приватний будинок, квартира, кімната в готелі, дача, садовий будинок тощо), а також ті його складові частини, які використовуються для відпочинку, зберігання майна або задоволенні інших потреб людини (балкони, веранди, комори тощо) [9]. Поряд із цим, як зазначає В.Т. Маляренко, при застосуванні норм КК України судова практика здійснює більш широке тлумачення поняття житла. Так, при кваліфікації ряду злочинів, таких як крадіжка, грабіж, розбій, пов'язаних із проникненням у житло, суди визнають за житло і готельні номери, і вагонні купе, і туристичні палатки, і лікарняні та санаторні палати тощо, тобто всі ті приміщення, у яких проживає людина постійно чи тимчасово (за винятком, звичайно, каналізаційних шахт, трансформаторних будок та інших аналогічних місць притулку певної категорії осіб), що не співпадає з нормами цивільного чи житлового права [10, 80].

Крім того, у КК України поряд із терміном “житло” використовуються терміни “житлова площа” (ст.167) та “житлове приміщення” (ст.444).

Усвідомлюючи важливість питань захисту власності в нормах усіх галузей права, забезпечення недоторканності житла в сфері кримінального судочинства, недопустимості свавільного тлумачення та вирішення питань, пов'язаних з обмеженням цього конституційного права кожної особи, законодавці більшості пострадянських країн розкрили поняття житла в тексті кримінально-процесуальних кодексів. Зокрема, п.10 ст.5 КПК Російської Федерації визначає житло як індивідуальний житловий будинок із жилими та нежилими приміщеннями, що входять до нього, житлове приміщення незалежно від форми власності, котре належить до житлового фонду і використовується для постійного чи тимчасового проживання, а також будь-яке інше приміщення чи забудова, що не належать до житлового фонду, але використовуються для тимчасового проживання [11].

У п.6 ст.6 КПК Республіки Білорусь житло визначене як приміщення, що призначене для постійного чи тимчасового проживання людей (індивідуальний будинок, квартира, кімната в готелі, дача, садовий будиночок тощо), а також ті його складові, що використовуються для відпочинку, зберігання майна чи задоволення інших потреб людини (балкони, засклені веранди тощо) [12].

У КПК Республіки Молдова поняття “житло” розкривається як помешкання чи будова, що призначене для постійного чи тимчасового проживання однієї чи декількох осіб (будинок, квартира, дача, номер у готелі, каюта на морському або річковому судні), а також безпосередньо прилеглі до нього приміщення, що разом утворюють єдине ціле (веранди, тераси, мансарди, балкони, підвали та інші місця загального користування). Цим же поняттям у кодексі охоплюються також приватні земельні ділянки, автомобіль, морське чи річкове судно, робочий кабінет (п.11 ст.6) [13].

У п.42 ст.7 КПК Республіки Казахстан міститься подібне формулювання поняття житла. Ним визнається приміщення чи будова для тимчасового чи постійного проживання однієї або декількох осіб, у тому числі: власні чи орендовані квартира, будинок, садовий будинок, готельний номер, каюта; безпосередньо прилеглі до них веранди, тераси, галереї, балкони, підвал і горище житлової будови, крім багатоквартирного будинку, а також річкове чи морське судно [14]. Аналогічне розуміння поняття житла (за винятком річкового чи морського судна) міститься і в ст.5 КПК Киргизької Республіки [15]. У КПК Вірменії поняттям житло охоплюється не тільки приміщення та споруда (аналогічно до відповідного положення КПК Республіки Казахстан), а й приватні автомобіль, річкове чи морське судно, а також особисті службовий кабінет і автомобіль, персональна художня майстерня (п.46 ст.6).

Як бачимо, сучасне розуміння поняття “житло” в сфері кримінального судочинства включає до нього широке коло приміщень, споруд і об'єктів, у яких особа (декілька осіб) безпосередньо проживає (постійно чи тимчасово), займаючи його на праві власності чи оренди, використовує для відпочинку, зберігання майна чи задоволення інших потреб, і які можуть бути як сумісними з квартирою, будинком (веранда, тераса, балкон, мансарда, підвал, горище тощо), так і знаходитись на певній відстані від них, але в межах володіння особи (морське чи річкове судно, робочий кабінет, автомобіль тощо). Остання із зазначених обставин свідчить про змістову близькість понять житла та іншого володіння.

Не випадково, Європейський суд з прав людини, вирішуючи конкретні справи, тлумачить поняття “житло” як місце, де особа постійно проживає, незалежно від форми чи підстави такого проживання, у тому числі облаштоване особою помешкання, навіть якщо таке облаштування було здійснене з порушенням національного законодавства; приміщення за наявності права власності, де особа мала намір проживати; власність, яку особа щороку займає протягом значного проміжку часу; деякі приміщення, інша нерухомість, пов'язані з професійною діяльністю особи, зокрема офіси адвокатів, комерційні службові приміщення. Так, розглядаючи справу “Пантелеєнко проти України” 2006 р., Європейський Суд із прав людини у своєму рішенні по цій справі визнав, що обшук офісу заявника призвів до порушення, у значенні ст.8 Конвенції про захист прав людини та основних свобод, його права на повагу до житла [16].

Слід зазначити, що до цього часу питання про те, що слід вважати житлом, залишається неоднозначним як в юридичній літературі, так і в судовій практиці.

У літературі висловлювалась думка, що до житла слід прирівняти: транспортні засоби, що перебувають у приватній власності чи тільки в користуванні громадян; особисті гаражі, незалежно від місця їх розташування; купе потягів і каюти пароплавів [17, 94]. Деякі автори під житлом розуміли також палати в санаторії, будинку відпочинку, палатки та інші приміщення, призначені (тимчасово або постійно) для проживання в них людей [18, 488; 19, 208], земельні ділянки, на яких розташовані особисті будинки громадян [20, 69].

Поряд із цим, судову практику того часу визначало поняття житла, сформульоване в постанові Пленуму Верховного Суду СРСР від 5 вересня 1986 року № 11, відповідно до якої житло визначалось як приміщення, що призначене для постійного чи тимчасового проживання людей, а також такі складові частини житла (єдиного приміщення), у яких люди тимчасово можуть не знаходитись чи безпосередньо не проживати. Згідно з цією ж постановою до житла не можуть належати дворові споруди, що не використовуються для проживання людей, погребі, амбари,

гаражі та інші приміщення, відокремлені від дворових споруд [21, 184]. Однак, незважаючи на тлумачення поняття житла вищою судовою інстанцією, в судовій практиці не було єдиного розуміння цього інституту. Так, Пленум Верховного Суду РСФСР рекомендував визнавати житлом каюту пароплаву, яка на період плавання є житлом для його команди, а також “вагончики”, палатки та інші приміщення, спеціально облаштовані для проживання громадян, які мешкають в них на період будівництва, під час полювання, геологічних розвідок тощо. У той же час, у конкретній кримінальній справі суд не визнав житлом купе потягу, мотивуючи своє рішення тим, що потяг є транспортним засобом и для проживання в ньому людей не призначений [22, 14].

На думку В.Т. Маляренка, в Україні під поняттям “житло” в кримінально-процесуальному розумінні слід розглядати: а) особистий будинок зі всіма приміщеннями, які призначені для постійного чи тимчасового проживання в них, а також ті приміщення, які хоча й не призначені для постійного чи тимчасового проживання в них, але є складовою будинку; б) будь-яке житлове приміщення, незалежно від форми власності, яке належить до житлового фонду і використовується для постійного або тимчасового проживання; в) будь-яке інше приміщення або забудова, які не належать до житлового фонду, але використовуються для тимчасового проживання. Тобто це можуть бути приватний будинок, квартира в будинку будь-якої форми власності, окрема кімната в квартирі, дача, садовий будиночок, кімната в гуртожитку, номер у готелі, лікарняні та санаторні палати, кімнати баз відпочинку, туристичні палатки тощо. В окремих випадках, наприклад при тривалому перебуванні, тимчасовим житлом можуть бути визнані купе поїздів та каюти кораблів. Що стосується приміщень у місцях ув'язнення та в казармах військовослужбовців, то з урахуванням специфіки перебування в них контингенту В.Т. Маляренко визнає, що допустити обмеження права на недоторканність житла і проникнення в них на тих же умовах, що і в житло, неможливо [10, 82].

Аналогічну пропозицію щодо змісту поняття “житло” в кримінально-процесуальному розумінні відтворює в своїй роботі Б. Винник. Так само він зазначає про специфіку перебування осіб у казармах і місцях позбавлення волі, котра позбавляє цих осіб можливості обмеження права на недоторканність житла і проникнення в них на загальних умовах. Хоча і це, він визнає досить цікавим і спірним питанням [2, 30].

Не зовсім зрозуміло, яку специфіку перебування контингенту мають на увазі автори стосовно місць позбавлення волі та казарм військовослужбовців. Мабуть те, що в цих установах у визначених відомчими нормативними актами випадках можливе проникнення до камер і кімнат для проведення в них, наприклад, огляду. Разом із тим, таке входження можливе й до лікарняних і санаторних палат, кімнат баз відпочинку, номерів у готелі задля проведення медичного обстеження чи прибирання. Більше того, називаючи це питання спірним, Б. Винник, очевидно, визнає суперечливість будь-якого, у тому числі і зазначеного виключення, з загального правила про недоторканність житла, встановленого і гарантованого Конституцією України. Крім того, визнаючи житлом лікарняні та санаторні палати, кімнати баз відпочинку, туристичні палатки, купе поїздів та каюти кораблів і враховуючи те, що їх займають, як правило, декілька осіб, територія тимчасового перебування кожної з яких в цих приміщеннях чітко не визначена, виникає питання, чи є входження до такого приміщення з дозволу однієї особи проникненням до житла інших осіб, які такого дозволу не давали. Так само у разі необхідності проведення огляду, обшуку або виїмки в таких приміщеннях стосовно конкретної особи, суд, даючи дозвіл на їх проведення у своїй постанові зазначить адресу, координати розташування загального приміщення, де планується провести ці дії, і в такому випадку виявляється, що огляду, обшуку будуть піддані і місцеперебування інших осіб, які жодного відношення до кримінальної справи не мають, тим самим відбуватиметься обмеження їх права на недоторканність житла без відповідних підстав стосовно них. Мабуть для таких випадків знову ж таки прийдеться встановлювати винятки.

На нашу думку, не слід формулювати винятки (а їх і бути не може) із загального правила про недоторканність житла та іншого володіння особи, натомість необхідно чітко визначитись з відповідними поняттями.

Безумовно, чітке визначення понять “житло” та “інше володіння” в кримінально-процесуальному законодавстві є необхідним для більш ефективного забезпечення права громадян на їх недоторканність. При цьому, слід підтримати позицію Г.Ю. Рунова про те, що

термін “житло” має використовуватись для позначення одного й того ж поняття в Конституції України, а також в КК України та КПК України, оскільки Основний закон гарантує людині право на недоторканність житла, у КК України передбачається кримінальна відповідальність за порушення його недоторканності, а КПК України визначає процедуру недопущення порушення недоторканності житла громадян. Очевидно, що в них зміст поняття “житло” відрізнятиметься від змісту цього поняття в інших галузях права [23, 320].

Однак, чи виправданим буде запропонований у літературі підхід до вирішення цього питання (чим ширше це поняття, тим краще захищений громадянин від незаконних вторгнень [17, 93] з огляду на специфіку кримінально-процесуальної діяльності, необхідність виконання завдань кримінального судочинства з швидкого і повного розкриття злочинів та охорони прав і законних інтересів осіб, які, зокрема, постраждали від вчинення злочину?

З цього приводу В.Т. Маляренко зазначає, що Україна, передбачаючи недоторканність не тільки житла, а й іншого володіння особи, встановлює більш широкі права особи, ніж це передбачено Європейською конвенцією, і цим створює для правоохоронних структур більш складні умови діяльності, ніж вони передбачені в країнах Європи та в Росії [10, 77]. Разом із тим, багаторічні світові тенденції до встановлення та посилення гарантій права власності, захисту житла та іншого володіння визначають і позицію судових органів при вирішенні відповідних справ. За ті роки, що пройшли з моменту внесення до КПК України змін і доповнень, пов'язаних із необхідністю отримання судового дозволу на проникнення до житла та іншого володіння особи, судова практика йде шляхом забезпечення додержання конституційних прав і свобод людини і громадянина, враховуючи положення ст.64 Конституції України про те, що конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України.

Таким чином, на нашу думку, поняттям житла повинні охоплюватися приміщення (споруди, будівлі, забудови), які пов'язані з можливістю реалізації особою природного права на проживання, тобто ті, що придатні та використовуються для проживання в них і задоволення інших потреб людини, пов'язаних з проживанням, оскільки неможливо говорити про житло без визнання можливості проживання в ньому. Житло може бути як постійним, так і тимчасовим, як стаціонарним, так і пересувним. При цьому житло є різноманітним за своєю структурою. Інколи житло складається з власне житлової площі (кімнати в гуртожитках, комунальних квартирах), частіше з сукупності згрупованих у певному порядку житлових і підсобних приміщень (квартира), а також приміщень допоміжного призначення, що утворюють єдиний комплекс (особистий житловий будинок). Не повинно впливати на визнання житлом первинне призначення приміщення, що на момент вирішення питання про необхідність проникнення в нього, є місцем проживання людей.

У зв'язку з цим **житлом у кримінально-процесуальному значенні** пропонуємо вважати особистий будинок із житловими та іншими приміщеннями, що є складовими частинами єдиної споруди, інші житлові приміщення незалежно від форми власності, що входять до житлового фонду, а також приміщення, що не входять до житлового фонду, але використовуються для тимчасового проживання. При цьому, визначальним для визнання того чи іншого приміщення житлом має бути факт належності цього приміщення до житлового фонду, а в іншому випадку – факт проживання особи в ньому.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Тульчевська Н.В. Проблематика законодавчого визначення поняття “житло” / Н.В. Тульчевська // Держава і право. – 2008. – Вип. 40. – С. 290-295.
2. Винник Б. Поняття “житло” в законодавстві України та його правове значення / Б. Винник // Юридичний журнал. – 2005. – № 3. – С. 26-30.
3. Елисеєв С.А. Кража социалистического и личного имущества граждан, соединенная с проникновением в помещение, хранилище, жилище / С.А. Елисеєв // Актуальные вопросы борьбы с преступностью. – Томск: Изд-во Том. ун-та, 1984. – С. 100-106.
4. Борець Т.О. Проведення слідчих дій в житлі чи іншому володінні особи: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.09 “Кримінальний процес та

- криміналістика; судова експертиза” / Борець Тетяна Олександрівна; Київ. нац. ун-т внутр. справ. – К., 2009. – 16 с.
5. Конституція України: Науково-практичний коментар. Ред. колегія: Тацій В.Я., Битяк Ю.П., Грошевой Ю.М. та ін. – Х.: Право, К.: Видавничий дім “Ін Юре”, 2003. – 806 с.
  6. Скаржинський М.В. Житло як об’єкт цивільно-правових відносин: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 “Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право” / Микола Володимирович Скаржинський. – К., 2006. – 21 с.
  7. Цивільний кодекс України: Коментар / за заг. ред. Харитонова Є.О., Калітенко О.М. Вид. 2-е, із змін. – Х.: ТОВ «Одіссей», 2004. – 856 с.
  8. Воронова О.В. Підстави набуття права власності на житло: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 “Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право” / Ольга Василівна Воронова. – К., 2005. – 18 с.
  9. О судебной практике по делам о преступлениях против личной собственности граждан: Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 5 сентября 1986 г. № 11 // Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР по уголовным делам. – М., 2000. – С. 182-185.
  10. Маляренко В.Т. Про недоторканність житла та іншого володіння особи як засаду кримінального судочинства / Маляренко В.Т. // Кримінальний процес України: Стан та перспективи розвитку: [навч. посібник]: вибрані наукові праці. – К.: Ін Юре, 2004. – С. 74-103.
  11. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. – М.: ИНФРА-М, 2004. – 704 с.
  12. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Беларусь. – Минск, 1999. – 196 с.
  13. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова. – Кишинев, 2003. – 184 с.
  14. Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан. – Алматы, 2003. – 232 с.
  15. Уголовно-процессуальный кодекс Кыргызской Республики. – Бишкек, 1999. – 125 с.
  16. Рішення Європейського Суду з прав людини в справі “Пантелеєнко проти України” від 29 червня 2006 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.khpg.org.ua/index.php?id=1193916739>.
  17. Петрухин И.Л. Личная жизнь: пределы вмешательства / И.Л. Петрухин. – М.: Юрид. лит., 1989. – 192 с.
  18. Уголовный кодекс Украинской ССР: научно-практический комментарий / под ред. В.И. Зайчука. – К.: Политиздат, 1978. – 684 с.
  19. Уголовное право Украинской ССР на современном этапе. Часть Особенная / под ред. А.Я. Светлова, В.В. Сташиса. – К.: Наукова думка, 1985. – 455 с.
  20. Чв'юрткін М.І. Процесуальні гарантії забезпечення підозрюваному та обвинуваченому права на захист на стадії досудового слідства: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 “Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза” / Михайло Ісаакович Чв'юрткін. – К., 1997. – 25 с.
  21. Постановление Пленума Верховного Суда СССР от 5 сентября 1986 г. № 11 «О судебной практике по делам о преступлениях против личной собственности граждан» // Сборник постановлений Пленумов Верховных Судов СССР и РСФСР по уголовным делам. – М., 2000. – С. 182-185.
  22. Бюллетень Верховного Суда СССР. – 1984. – № 3; Бюллетень Верховного Суда РСФСР. – 1986. – № 2.
  23. Рунов Г.Ю. До проблеми визначення поняття “житло” у нормативно-правових актах України: кримінально-правовий аспект / Г.Ю. Рунов // Актуальні проблеми сучасної науки в дослідженнях молодих учених. – Сімферополь, Таврія 2006. – Вип. 9. – С. 313-321.



## ОСОБЛИВОСТІ ПРОФЕСІЙНОЇ ПІДГОТОВКИ ПРОКУРОРСЬКИХ КАДРІВ: ПРОБЛЕМИ АДАПТАЦІЇ

Дерев'янку В.В., здобувач

*Міжрегіональна академія управління персоналом*

У даній науковій праці висвітлені окремі організаційно-правові аспекти системи професійної підготовки прокурорсько-слідчих працівників як елементу кадрового забезпечення в діяльності органів прокуратури України.  
*Ключові слова: професійна підготовка, професійна адаптація, тренінг, педагогічний процес, прокурорські працівники.*

Дерев'янку В.В. ОСОБЕННОСТИ ПРОФЕССИОНАЛЬНОЙ ПОДГОТОВКИ ПРОКУРОРСКИХ КАДРОВ:  
ПРОБЛЕМЫ АДАПТАЦИИ / Межрегиональная академия управления персоналом, Украина

В данной научной работе освещены отдельные организационно-правовые аспекты системы профессиональной подготовки прокурорско-следственных работников как элемента кадрового обеспечения в деятельности органов прокуратуры Украины.

*Ключевые слова: профессиональная подготовка, профессиональная адаптация, тренинг, педагогический процесс, прокурорские работники.*

Derevyanko V.V. THE PARTICULARITIES OF THE EMPLOYMENT TRAINING OF THE  
PROCURACY PERSONNEL: THE ADJUSTMENT PROBLEMS / Interregional Academy of Management of the  
Personnel, Ukraine

In the present research paper we have brought to light the organizational and legal system of the employment training of the prosecutor's and investigative personnel as the element of the human resourcing in the activity of the procuracy bodies of Ukraine.

*Key words: employment training, professional adjustment, training, pedagogical process, prosecutor's personnel.*

Метою цієї наукової праці є дослідження проблем фахової підготовки прокурорських кадрів до умов професійної діяльності та оптимізація їх адаптації до виконання поставлених перед ними завдань за різних психологічно та фізично складних службових ситуацій.

Окремим організаційно-правовим аспектам проблеми професійної підготовки та адаптації прокурорських кадрів присвячені роботи вітчизняних та зарубіжних вчених, зокрема, І.Ф. Аршавої, М.М. Бурбики, Л.М. Давиденка, М.В. Косюти, М.В. Кроза, О.В. Кобеця, М.І. Мичка, І.В. Озерського, Я.Й. Радзивидла, Г.П. Середи, В.В. Сухосола, М.К. Якимчука та ін., проте на сьогодні не можна впевнено говорити про ґрунтовне теоретико-прикладне дослідження питань удосконалення професійної підготовки працівників органів прокуратури.

Сьогодні цілком очевидним стає те, що професійно-психологічна підготовка прокурорських працівників – не просто бажаний додаток до їх професійної майстерності, але й її обов'язкова складова кадрового забезпечення органів прокуратури. У цьому разі варто звернутись до існуючих у теорії юридичної науки підходів до визначень понять професійно-психологічної підготовки.

Так, М.І. Єнікєєв визначає, професійно-психологічну підготовку юристів – як сучасний вид професійної, прикладної, спеціально організованої підготовки юристів, працівників правоохоронних органів. Її мета, пише вчений, – підготувати останніх до подолання психологічних труднощів професійної діяльності, сформувані у них професійно-психологічну підготовленість і тим самим забезпечити успішне вирішення службових завдань, що стоять перед ними [1, 256]. О.М. Корнев розглядає професійно-психологічну підготовку як комплекс взаємопов'язаних заходів, спрямованих на формування та розвиток психологічних якостей та станів працівника правоохоронних органів [2, 9]. Щодо умов прокурорської діяльності, то тут слід навести визначення професійно-психологічної підготовки І.В. Озерського, під якою розуміється комплекс взаємопов'язаних заходів, які спрямовані на формування та розвиток у прокурорсько-слідчих працівників психологічних якостей та станів, які відповідають вимогам оперативно-службової діяльності та забезпечують її ефективну реалізацію [3, 26].

Щодо принципів системи професійної підготовки персоналу органів прокуратури, то вона повинна базуватися на таких принципах: безперервності професійної підготовки, тобто навчання під час усієї професійної діяльності; обов'язковості професійної підготовки, тобто передбачення підвищення професійних знань, умінь та навичок одним з обов'язків персоналу органів прокуратури; наукової обґрунтованості потреби органів прокуратури в працівниках тієї чи іншої кваліфікації, тобто проведення попередньої наукової експертизи плінності кадрів за

певними категоріями посад, визначення навантаження та штатної чисельності за окремими напрямками (функціями) органів прокуратури, аналіз потреб практики у фахівцях певних освітньо-кваліфікаційних рівнів; комплексності та системності професійної підготовки, тобто під час її організації повинні використовуватися оптимальні види, форми та методи професійного навчання; диференціації підготовки залежно від наявних знань, умінь і навичок, тобто формування груп для навчання в системі професійної підготовки залежно від наявності базових знань; правового і соціального захисту прокурорсько-слідчих працівників під час професійної підготовки, тобто поширення на них усіх гарантій, забезпечення необхідними фінансовими та матеріальними ресурсами.

На особливу увагу заслуговує організація і проведення з прокурорськими працівниками різних видів соціально-психологічного тренінгу (СПТ) як складової професійної підготовки з метою психокорекції кожної особистості та її поведінки. В основу тренінгу прокурорських працівників – прокурорів був покладений досвід успішних програм по модифікації поведінки й психологічного впливу на мотиваційну сферу особистості. Мотиваційна сфера працівника посідає одне з головних місць серед виділених чинників, оскільки на це вказали 62,74% керівників прокуратури в проведеному І.В. Озерським опитуванні [3, 138]. У сучасних умовах нерідко відбувається переорієнтування фахової спрямованості прокурорсько-слідчих працівників, багато хто з працівників навіть висловлює готовність залишити службу. У 2007 та 2008 рр. з органів прокуратури звільнялося щорічно близько 70 осіб зі стажем роботи до 3 років, які прийшли з базових вузів, та ще 20-25 – з інших навчальних закладів. Усього близько 100 [4, 11].

Для проведення професійної підготовки атестованих працівників органів прокуратури, доцільно використовувати тренінг “комунікація – стрес – безпека”, оскільки він дає змогу формувати або розвивати ті особистісні психологічні якості та навички, які є важливими для всіх прокурорських працівників, незалежно від їх професійного спрямування та перебування в тих чи інших підрозділах. Це й навички ефективного використання комунікативних можливостей, профілактики та подолання стресогенних факторів, безпеки в професійній діяльності; також у програму тренінгів необхідно включити ті, що сприяють розвитку навичок ефективного спілкування з громадянами та підвищують імідж органів прокуратури.

За результатами дослідження з’ясовано, що перспективними напрямками подальших досліджень даної проблематики можуть бути: по-перше, створення психологічних технологій роботи, що дозволяють зробити такі послідовні кроки: усвідомлення своїх можливостей й обмежень, обумовлених рівнем мотивації влади – на шляху до змін і розвитку свого потенціалу; по-друге, урахування в дослідженнях мотивації влади специфіки особистості й професійної діяльності прокурорів-керівників, розробка цільових тренінгових програм індивідуально-професійного зростання прокурорських працівників з урахуванням не тільки їхніх індивідуально-психологічних особливостей, а й специфіки виконання покладених на них завдань.

Узагальнюючи досвід тренінгової діяльності та актуальність її впровадження в діяльність правоохоронних органів, можна стверджувати, що впровадження тренінгу в професійну підготовку прокурорських працівників, сприятиме розвитку особистісних якостей та навичок, що в свою чергу, надасть змогу підвищити рівень ефективності виконання останніми професійних завдань та підвищити престиж серед населення. Адже, перевагою тренінгу, порівняно з традиційними методами професійної підготовки є наявність колективної зони найближчого розвитку, у якій за рахунок спільної інтелектуальної та практичної діяльності забезпечується не тільки репродуктивне засвоєння та відтворення готових стандартів професійних дій, а й вироблення, привласнення, усвідомлення професійних дій – завдяки участі в дискусіях, рольових іграх, отриманню систематичного зворотного зв’язку, групової рефлексії [5, 27].

На завершення означеного, варто сформулювати основні завдання професійного навчання прокурорських працівників, а саме: навчання працівників вмілому виконанню службових обов’язків; забезпечення постійної готовності до виконання повсякденних службових завдань; формування у працівників високих моральних якостей, почуття особистої відповідальності за виконання посадових обов’язків; удосконалення навиків керівного складу у навчанні підлеглих щодо впровадження в практику службової діяльності досягнень науки і техніки, передових форм та методів роботи, основ наукової організації праці й управління.

Зазначене, змушує вищі навчальні заклади України, які готують майбутніх прокурорсько-слідчих працівників все більше уваги приділяти факторам формування в майбутніх працівників мотивації до роботи в органах прокуратури, надавати спеціальні знання, які сприяють їх успішній адаптації при вступі на посаду та закріпленню в професійних колективах [6, 588]. Так, на думку М.М. Бурбики, “без професійної адаптації неможливе забезпечення професійної надійності персоналу органів прокуратури, яка полягає в здатності працівників впевнено, успішно та ефективно, з дотриманням вимог чинного законодавства та службової дисципліни виконувати свої функціональні обов’язки як за звичних умов професійної діяльності, так і в екстремальних ситуаціях” [7, 115].

Як слушно пише О.В. Іванова – “адаптація є комплексним явищем, яке вивчається різноманітними галузями наукових знань. Процес адаптації людини до життєдіяльності - складне полікритеріальне явище, спрямоване на забезпечення формування комплексу психічних реакцій, що визначають адекватну поведінку та ефективну взаємодію особи із навколишнім середовищем” [8, 11]. Сутність механізму адаптації полягає в соціально спрямованій активності людини по засвоєнню рольових, нормативних вимог, цінностей, умов середовища; оволодінню сталими формами предметної професійної діяльності; досягненню певного входження в окремі форми організаційної взаємодії; узгодженню соціальних інтересів, колективних, групових і особистісних цілей [9, 7].

Під адаптацією державного службовця до професійної діяльності, Н.К. Рашитова розуміє перманентний процес взаємного пристосування, корекції інтересів, сподівань та вимог службовця і умов професійної діяльності на державній службі, внаслідок чого відбувається розвиток та збагачення як державного службовця, так і державної служби в цілому [10, 9]. Це визначення нами також враховано при висвітленні питання адаптації працівників органів прокуратури, діяльність котрих, почасти ототожнюється з державною службою.

М.М. Бурбика в адаптації вбачає “комплексну систему заходів, що покликана сприяти процесу пристосування особи до психологічних та організаційно-технічних особливостей професійної діяльності, успішному професійному становленню працівника” [7, 115]. З набуттям стажу та досвіду роботи”, пише Г.О. Литвинова, “відбувається адаптація до умов служби, підвищуються поріг чутливості до стресогенних факторів, велика кількість ситуацій, які для молодих є стресом, для досвідчених працівників – звичні ситуації професійного життя. Таким чином, профілактична робота повинна бути спрямована на процес прискорення адаптації молодих працівників до умов служби, на формування навичок саморегуляції емоційних станів під час виконання службових обов’язків” [11, 23].

І.В. Озерський розглядає професійну адаптацію прокурорсько-слідчих працівників як складний, динамічний, багаторівневий і багатогранний процес перебудови спонукально-мотиваційної сфери прокурорських працівників, комплексу наявних навичок, умінь, знань і звичок, розширення та поглиблення орієнтаційних організаційно-правових засад фахової діяльності відповідно до нових завдань, цілей, перспектив та умов їх реалізації при виконанні професійних завдань та взаємодії з контактним середовищем. Контактним середовищем у цьому разі виступають як офіційні, так і неофіційні об’єкти, що становлять для прокурорських працівників професійний інтерес. Офіційними об’єктами є представники інших правоохоронних органів та посадові особи органів державної влади, а неофіційними нами визначені фізичні та юридичні особи, що скоїли чи підозрюються у вчиненні різного виду правопорушень [3, 122].

У представленому визначенні однаково гармонізують розглянуті вище дефініції соціальної адаптації: це і процес пристосування індивіда до постійно змінюваного середовища за допомогою різних соціальних засобів, і процес взаємодії особи з конкретним колективом і контактним середовищем. Отже, розглянуті наукові підходи до розуміння явища соціальної адаптації є обґрунтованими і мають право на існування. Оптимальним є те, що при розробці визначення явища професійної адаптації прокурорсько-слідчих працівників вищеозначені концепції доречно комплексно поєднати.

В опитуванні, проведеному І.В. Озерським, прокурорами, були означені умови службової діяльності, котрі викликають труднощі в адаптації молодих працівників. Ними виявились: необхідність знати велику кількість нормативних документів (75,7%); необхідність суворого додержання законності (55,3%); уміння налагоджувати стосунки з громадянами (17,5%);

необхідність швидко оцінювати оперативну обстановку та приймати рішення (21,3%); владні повноваження працівників прокуратури (59,3%); суворостатутна дисципліна (93,5%); монотонність і рутинність служби в органах прокуратури (16,3%); необхідність виявляти самостійність та ініціативу (73,8%); складний режим роботи (95,2%); необхідність удосконалити фахову майстерність (9,1%); уміння налагоджувати стосунки з керівництвом, колегами по роботі (91,3%); постійний контроль з боку керівництва (94,7%); ставлення рідних і знайомих до служби в органах прокуратури (96,8%). За наслідками анкетування виявилось, що випускникові для повної адаптації до службової діяльності потрібно від шести місяців до одного року (вказали – 98,9% опитаних) [3, 134].

Встановлено, що адаптації молодих працівників перешкоджають також умови службової діяльності, а саме: необхідність знати велику кількість нормативних документів (91,3%); необхідність суворо додержувати законності (57,2%); уміння налагоджувати спілкування з громадянами (18,4%); необхідність швидко оцінювати оперативну обстановку та приймати відповідні рішення (23,4%); владні повноваження, які використовує працівник (61,0%); суворостатутна дисципліна (91,4%); монотонність, рутинність службової діяльності, відсутність “романтики” (18,8%); беззаперечне виконання наказів керівництва (65,8%); необхідність виявляти самостійність та ініціативу (75,3%); складний режим роботи (98,9%); необхідність постійно удосконалювати професійну майстерність (10,1%); уміння налагоджувати стосунки з працівниками (92,8%); постійний контроль з боку керівництва (95,2%); складне чи негативне ставлення громадян, друзів та знайомих до служби в органах прокуратури (97,3%); негативні емоції, пов’язані з виконанням службових обов’язків (99,0%) [3, 135].

Отже, слід реалізовувати відповідні умовам та цілям педагогічного процесу шляхи вдосконалення роботи з випускниками Національної академії прокуратури України: активізація працівників як суб’єктів процесу адаптації, оскільки розвиток відповідного адаптаційного їх потенціалу, перш за все, визначається самостійною роботою прокурорського працівника над собою; системний та комплексний характер роботи з працівниками, який включає організацію психолого-педагогічного впливу на них по всіх напрямках та видах адаптації з метою наближення змісту професійної діяльності до факторів, які позитивно впливають на ефективність професійної адаптації; розробка системи ефективних форм та цільових методів психологічного впливу відповідно до видів та етапів професійної адаптації.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Еникеев М.И. Основы общей и юридической психологии: учебник [для вузов] / М.И. Еникеев. – М.: Юристъ, 1996. – 632 с.
2. Корнев О.М. Професійно-психологічна підготовка працівників підрозділів швидкого реагування міліції України: дис. ... канд. психол. наук: спец. 12.00.06 / Корнев Олександр Миколайович. – К., 2001. – 238 с.
3. Озерський І.В. Психологічне забезпечення роботи з кадрами в органах прокуратури: [монографія] / Озерський І.В. – Полтава: Полтав. літератор, 2009. – 760 с.
4. Остапчук В. Щодо проблем добору кадрів для органів прокуратури / В. Остапчук // Вісник прокуратури. – 2009. – № 4. – С. 14–16.
5. Мороз Л.І. Теоретичні та прикладні засади професійно-психологічного тренінгу працівників органів внутрішніх справ України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня доктора психол. наук: спец. 19.00.06 “Юридична психологія” / Л.І. Мороз. – Київ, 2008. – 37 с.
6. Харута В. Організаційні основи успішної адаптації прокурорсько-слідчих працівників при вступі на посаду як запорука ефективності їх діяльності / В. Харута // Формування правової держави в Україні: проблеми і перспективи: зб. тез доповідей на наук. конфер., (м. Тернопіль, 11 квітня 2008 року). – Тернопіль, 2008. – С. 587–589.
7. Бурбика М.М. Робота з персоналом в органах прокуратури України: організаційно-правові питання: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 / Бурбика Михайло Михайлович. – Харків, 2007. – 191 с.
8. Іванова О.В. Соціально-психологічна адаптація курсантів у вищому закладі освіти МВС як етап професійного становлення майбутніх співробітників пенітенціарної системи:

автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. психол. наук: спец. 19.00.06 “Юридична психологія” / О.В. Іванова. – Київ, 1999. – 17 с.

9. Шпак Л.Л. Становление рабочего: адаптация и воспитание рабочих кадров / Л.Л. Шпак. – М.: Профиздат., 1987. – С. 19–21.
10. Рашитова Н.К. Адаптація до професійної діяльності на державній службі: соціально-психологічний аспект: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. наук з держ. управл: спец. 25.00.03 „Державна служба”/ Н.К. Рашитова. – Дніпропетровськ, 2007. – 24 с.
11. Литвинова Г.О. Особливості функціонування емоційної сфери працівників ППСМ в умовах професійної діяльності: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. психол. наук: спец. 19.00.06 “Юридична психологія” / Г.О. Литвинова. – Харків, 2008. – 23 с.

## ІНФОРМАЦІЙНА ДОВІДКА ПРО АВТОРІВ

**Андрєєва Дарія Євгенівна** – к.ю.н., доцент кафедри цивільного та господарського права Національного гірничого університету

**Біда Михайло Антонович** – к.ю.н., голова Святошинського районного суду м. Києва

**Бучик А.Ю.** – здобувач кафедри економіко-правових дисциплін Національної академії внутрішніх справ

**Войтович Павло Петрович** – асистент кафедри міжнародного права та міжнародних відносин Національного Університету «Одеська юридична академія»

**Войтович Євген Михайлович** – к.ю.н., доцент кафедри кримінального права та правосуддя юридичного факультету Запорізького національного університету

**Волков Олександр Михайлович** – к.ю.н., доцент, Заслужений працівник Висшої школи Російської Федерації, доцент кафедри адміністративного та фінансового права Російського університету дружби народів

**Губрієнко Олена Миколаївна** – к.ю.н., доцент, доцент кафедри конституційного та трудового права юридичного факультету Запорізького національного університету

**Дерев'янка Вікторія Вікторівна** – здобувач Міжрегіональної академії управління персоналом, приватний нотаріус Київського міського нотаріального округу

**Дорохіна Юлія Анатоліївна** – к.ю.н., доцент кафедри цивільного та господарського права Національної академії управління

**Дулов Степан Васильович** – аспірант кафедри адміністративного та господарського права Одеського національного університету ім. І.І. Мечникова

**Зозуль Ія Василівна** – магістр права юридичного факультету Запорізького національного університету

**Іванова Євгенія Вікторівна** – викладач кафедри кримінального права та процесу Київського міжнародного університету

**Кириченко Юрій Вікторович** – к.ю.н., доцент кафедри політології та права Запорізького національного технічного університету

**Коломієць Юлія Миколаївна** – ад'юнкт кафедри цивільного права і процесу Національної академії внутрішніх справ

**Коломоєць Тетяна Олександрівна** – д.ю.н., професор, Заслужений юрист України, завідувач кафедри адміністративного та господарського права, декан юридичного факультету Запорізького національного університету

**Комісаров Олександр Геннадійович** – к.ю.н., доцент, начальник кафедри тактико-спеціальної підготовки Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

**Кондаков Денис Миколайович** – магістр права Бердянського державного педагогічного університету

**Лазарук Віра Володимирівна** – студентка 4 курсу юридичного факультету Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

**Літвінова І.Ф.** – к.ю.н. Юридичний інститут Національного авіаційного університету

**Лютягіна Елена Александровна** – к.ю.н., старший викладач кафедри адміністративного та фінансового права Російського університету дружби народів

**Максакова Руслана Миколаївна** – к.ю.н., доцент, докторант відділу конституційного права та місцевого самоврядування, позаштатний старший науковий співробітник Центру теоретичних проблем законотворчості Інституту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України

**Марчук Макар Петрович** – ад'юнкт кафедри адміністративного права і процесу Національної академії внутрішніх справ

**Мельников Валерій Анатолійович** – к.ю.н., доцент, докторант Академії управління Міністерства внутрішніх справ Росії

**Михайлик Олександр Григорович** – генерал-майор міліції, начальник управління внутрішніх справ у Чернігівській області

**Немченко Сергій Сергійович** – к.ю.н., доцент кафедри господарського і міжнародного права Європейського університету

**Падалко Геннадій Вадимович** – к.ю.н., місто Дніпропетровськ

**Папаяні Світлана Василівна** – аспірант кафедри конституційного, адміністративного та міжнародного права Маріупольського державного університету

**Петрицин Наталія Тарасівна** – аспірант кафедри цивільного права та процесу Львівського національного університету імені Івана Франка

**Пирожкова Юлія Володимирівна** – к.ю.н., доцент кафедри адміністративного та господарського права, заступник декана з навчальної роботи юридичного факультету Запорізького національного університету

**Плетенець Віктор Миколайович** – к.ю.н., доцент кафедри криміналістики, судової медицини та психіатрії Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

**Плутницька Катерина Миколаївна** – аспірант кафедри кримінального права та правосуддя Запорізького національного університету

**Проник Орест Юрійович** – здобувач кафедри адміністративної діяльності Національної академії внутрішніх справ

**Романенко В.В.** – здобувач Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

**Сквірський Ілля Олегович** – к.ю.н., доцент, доцент кафедри конституційного та трудового права юридичного факультету Запорізького національного університету

**Скрябін Олексій Миколайович** – к.ю.н., доцент, доцент кафедри економіко-правових дисциплін Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

**Степанов Ігор Володимирович** – здобувач кафедри адміністративного права і процесу Національної академії внутрішніх справ

**Стрельченко Оксана Григорівна** – к.ю.н., доцент кафедри адміністративно-правових наук та менеджменту юридичного факультету Навчально-наукового інституту права та психології

**Торічний Олександр Володимирович** – к.пед.н., старший науковий співробітник, начальник науково-дослідного відділу Національної академії Державної прикордонної служби України імені Б. Хмельницького

**Тоцький Євген Володимирович** – здобувач Національної академії Служби безпеки України

**Третьяченко Максим Олександрович** – аспірант кафедри теорії та історії держави і права юридичного факультету Запорізького національного університету

**Череповський К.П.** – здобувач кафедри адміністративного та фінансового права Національного університету біоресурсів і природокористування України

**Шевчук Олександр Михайлович** – здобувач кафедри адміністративного права Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»



УДК.....

**ВИМОГИ ДО ОФОРМЛЕННЯ СТАТЕЙ У  
“ВІСНИК ЗАПОРІЗЬКОГО НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ”  
(СЕРІЯ „ЮРИДИЧНІ НАУКИ”)**

До друку приймаються наукові статті, де присутні такі необхідні елементи, передбачені п.3 Постанови президії ВАК України № 7-05/1 від 15 січня 2003 р. (Бюлетень ВАК України, № 1, 2003)

- **Постановка проблеми** у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями;
- **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 дана стаття;
- **Формулювання цілей статті** (постановка завдання);
- **Виклад основного матеріалу дослідження** з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів;
- **Висновки з даного дослідження і перспективи** подальших розвідок у даному напрямку.

### 1. МАКЕТ СТОРІНКИ

Для оригінал-макета використовується формат А4 з такими полями:

Верхнє та нижнє поля – 2 см, ліве поле – 3 см, праве поле – 2 см, шрифт набору – “Times New Roman”, 14 кегль, міжрядковий інтервал – полуторний.

### 2. ТИПОГРАФСЬКІ ПОГОДЖЕННЯ ТА СТИЛІ

УДК набирається в першому рядковій сторінки і вирівнюється за лівим краєм. Заголовок статті набирається в наступному за УДК рядковій і вирівнюється посередині. Потім указують: прізвища, ініціали авторів, їх посади, учені ступені, звання, нижче – *місце роботи (курсивом)*. Далі розташовуються анотації українською, російською та англійською і ключові слова (також трьома мовами). Анотації повинні також містити: прізвища, ініціали авторів, назву статті, місце їх роботи або навчання.

Усі таблиці розташовуються у відповідних місцях тексту (по можливості угорі сторінки). Вони повинні бути послідовно пронумеровані: Таблиця 1, Таблиця 2, ... (слід використовувати арабську нумерацію). Надписи розташовуються над таблицями.

Посилання на літературні джерела подаються у квадратних дужках і послідовно нумеруються (слід використовувати арабську нумерацію) у порядку появи виноски в тексті статті. Перелік літературних джерел розташовується в порядку їх нумерації, в останньому розділі статті з підзаголовком: ЛІТЕРАТУРА, який розташовується по центру сторінки. Бібліографічний опис оформлюється згідно з ДСТУ ГОСТ 7.1:2006 “Система стандартів з інформації, бібліотечної та видавничої справи. Бібліографічний запис. Бібліографічний опис. Загальні вимоги та правила складання”.

Для опублікування необхідно направити на адресу редакції юридичного факультету:

1. Роздрукований текст статті з анотаціями та ключовими словами українською, російською та англійською мовами;
2. Відомості про авторів;
3. Витяг із протоколу засідання вченої ради факультету та рецензію наукового керівника (для аспірантів та здобувачів);
4. Диск, на якому повинно бути два файли: 1) із текстом статті та анотацій з ключовими словами; 2) із відомостями про авторів (прізвище, ім'я, по батькові; посада; вчений ступінь; вчене звання; місце роботи або навчання; адреса електронної пошти; дом. адреса; номери контактних телефонів).

Нагадуємо:

До публікації приймаються статті, що відзначаються високим науковим рівнем підготовки, містять глибокий самостійний аналіз сучасних проблем розвитку науки та законодавства.

У статтях і повідомленнях висловлені погляди їхніх авторів, які не завжди збігаються з поглядами редакції. Автор несе відповідальність за достовірність фактичних даних та інформації, що містяться в статтях, чіткість викладу тексту, цитування, а також за мовностилістичний рівень написання матеріалів.

*Адреса редакції:* Україна, 69600, м. Запоріжжя, МСП-41, вул. Жуковського, 66

*Довідки за телефонами:*

*Відповідальний редактор – Лютиков Павло Сергійович – (061) 289-12-98*

*Відповідальний секретар – Шиванова Марина Григорівна – (061) 289-12-98*

*Електронна пошта: law\_faculty\_znu@rambler.ru*

*Місцезнаходження*

*редакційної ради юридичного факультету: пр. Леніна, 74, V корпус, к. 111*

*редакції збірника „Вісник ЗНУ”: вул. Леніна, 33-А, IV корпус, к. 323 – (061) 289-12-26*



*Для нотаток*

Збірник наукових праць

*Вісник Запорізького національного університету*

*Юридичні науки*

*№ 2 (Ч. II), 2012*

Технічний редактор – М.Г. Шиванова

Підписано до друку 29.05.2012. Формат 60 x 90/8.

Папір Data Copy. Гарнітура “Тайме”.

Умовн.-друк. арк. 21,3

Замовлення №. 205. Наклад 100 прим.

**Запорізький національний університет**

**69600, м. Запоріжжя, МСП-41**

**вул. Жуковського, 66**

**Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи**

**до Державного реєстру видавців, виготівників**

**і розповсюджувачів видавничої продукції**

**ДК № 2952 від 30.08.2007 р.**