



Щомісячний науково-практичний
юридичний журнал
видається з 1 січня 1996 р.

ПІДПРИЄМНИЦТВО, ГОСПОДАРСТВО і ПРАВО

НАУКОВО-ДОСЛІДНИЙ ІНСТИТУТ ПРИВАТНОГО ПРАВА І ПІДПРИЄМНИЦТВА
ІМ. АКАДЕМІКА Ф. Г. БУРЧАКА НАПрН УКРАЇНИ

Шеф-редактор
МАКАРОВА
Алла Іванівна

Редакційна
колегія:

ХАВРОНИК
Микола
Іванович
головний
науковий
редактор

МЕЛЬНИК
Микола
Іванович
заст. головного
наукового
редактора

БЕЛЯНЕВИЧ О.
БОБРИК В.
ВАВЖЕНЧУК С.
ГАЛЯНТИЧ М.
ДЕМЧЕНКО С.
ЗУБ І.
КРУПЧАН О.
КУБКО Е.
КУЗНЕЦОВА Н.
ЛУК'ЯНЕЦЬ Д.
ЛУЦЬ В.
МАЙДАНИК Р.
МАМУТОВ В.
НАВРОЦЬКИЙ В.
СТЕЦЕНКО С.
ТОРГАШИН О.
ШАКУН В.
ШЕВЧЕНКО Я.

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО

Олена Чабан

Правове регулювання договорів,
що опосередковують здійснення інвестицій

Роман Пожоджук

Особливості виконання договору постачання
електричної енергії побутовому споживачу

Світлана Хіміч

Правовий режим садиби як об'єкта
цивільних правовідносин

ЗЕМЕЛЬНЕ, АГРАРНЕ ПРАВО

Олена Літошенко

Земельне право і адміністративне право:
співвідношення і взаємозв'язок

Наталія Барабаш

Теоретичні аспекти поділу ознак категорії земель промисловості,
транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення

Сергій Лушпаєв

Про правове регулювання відносин з виробництва
тваринницької продукції в аспекті продовольчої безпеки України

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО

Ольга Квасніцька

Дослідження класифікації об'єктів будівництва:
теоретичні та практичні аспекти

Людмила Кот

Економічний аналіз права як засіб підвищення
ефективності правового регулювання суспільних відносин

Катерина Рябова

Особливості правовідносин, що виникають
при використанні житлово-будівельних кооперативів
як способу інвестування будівництва

Лілія Чуйко

Гене́за категорії «майнові права на землю»
як об'єкта господарського обороту

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

Артем Філіппов

Особливості договору повітряного перевезення
у сучасному міжнародному праві

На першій сторінці
обкладинки –
пам'ятник
Магдебурзькому
праву в м. Києві

ТЕОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Сергій Вітвіцький

Історико-теоретичні проблеми становлення
та розвитку громадського і державного контролю

ІНФОРМАЦІЙНЕ, ФІНАНСОВЕ ПРАВО

Олег Мандзюк

Поняття та зміст аналітичної діяльності
в контексті інформаційної політики

Ірина Грабар

Кредитні операції: поняття, види
та юридичні підстави їх здійснення

КРИМІНОЛОГІЯ

Борис Леонов

Соціальний конфлікт як основна причина тероризму

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

Предраг Милович

Система та правовий статус органів державного
регулювання міжнародної економічної інтеграції України

Наталія Гонтаренко

Реєстраційно-дозвільні провадження у сфері
використання та розпорядження нерухомими майном

КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС

Віталій Максименко

Огляд місця події на початковому етапі
досудового розслідування

Співзасновники:

Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва
ім. академіка Ф. Г. Бурчака

Національної Академії правових наук України,

ТОВ «Гарантія»

Видавець: ТОВ «Гарантія»

Свідцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації
серія КВ № 15779-4251ПР від 02.11.2009 р.

**Журнал рекомендовано до друку вченою радою Науково-дослідного інституту
приватного права і підприємництва ім. академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України
(протокол № 0 від 0.2015 р.)**

УДК 347.440 (477)

Олена Чабан,*канд. юрид. наук,
доцент кафедри цивільного права та процесу
Львівської комерційної академії*

ДОГОВОРИ, ЩО ОПОСЕРЕДКОВУЮТЬ ЗДІЙСНЕННЯ ІНВЕСТИЦІЙ

У статті досліджуються інвестиційні договори як правова форма здійснення інвестицій, визначаються поняття інвестиційного договору й особливості правового регулювання інвестиційних договорів.

Ключові слова: інвестиційна діяльність, інвестиційний договір, суб'єкти інвестиційної діяльності, об'єкт інвестиційної діяльності, інвестиції, здійснення інвестицій.

Терміни «договори, що опосередковують здійснення інвестицій», «інвестиційний договір», «інвестиційний контракт» широко вживаються у науці цивільного права, господарського права, міжнародного приватного права, договірній практиці, правозастосовній практиці судів. Питання договірних форм здійснення інвестицій не є абсолютно новим ні для доктрини, ні для практики. Тема, що розглядається, достатньо досліджена у науковій літературі, однак єдності у поглядах щодо поняття «інвестиційний договір» немає. Це, у свою чергу, призводить до того, що в юридичній літературі України відсутня відповідь на питання, які види цивільно-правових договорів мають інвестиційний характер (наприклад, не всі вчені підтримують думку про те, що договори купівлі-продажу цінних паперів під час обігу, лізингу є інвестиційними договорами; це стосується й договорів комерційної концесії, підряду, кредиту, банківського вкладу тощо).

Метою цієї статті є визначення поняття «інвестиційний договір» та особливостей правового регулювання інвестиційних договорів.

У науковій літературі поняття договорів, які опосередковують здійснення інвестицій, пропонується вченими після визначення особливостей (ознак) цих договорів, за якими їх можна відмежувати від інших договорів. Як зазначає О. Кібенко, «суттєвими ознаками такого договору (контракту) може бути те, що: одним із учасників (сторін) договору (контракту) виступає суб'єкт, віднесений до категорії «іноземний інвестор»; іноземним парт-

нером за договором (контрактом) надаються цінності (майно, майнові права тощо), які відповідають законодавчим вимогам стосовно виду іноземних інвестицій; цінності можуть передаватися у власність чи користування українському партнеру або утворювати спільну власність учасників договору (контракту); цінності надаються для їх господарського використання; цінності надаються на досить тривалий строк; договір (контракт) передбачає участь інвестора у розподілі результатів і ризиків від діяльності з використання цінностей; договір (контракт) містить певні організаційні моменти – від чіткого погодження дій учасників, спрямованих на реалізацію певного проекту, до наявності в іноземного партнера повноважень контролю чи управління щодо процесу господарського використання вкладених ним цінностей (ця ознака є додатковою, похідною від попередніх) [1, с. 17]. На нашу думку, О. Кібенко, насамперед, характеризує правовий статус іноземного інвестора.

О. Сімсон специфічними кваліфікаційними ознаками інвестиційних договорів вважає: закріплення факту вкладення інвестицій (майна, майнових прав та інших цінностей, що мають ринкову вартість); вкладення, що здійснюється інвестором безпосередньо в об'єкт інвестування чи шляхом передачі їх реципієнту для реалізації інвестицій; що об'єктом інвестування є такі об'єкти підприємницької діяльності, як основні фонди, обігові кошти, статутний фонд, а метою – одержання прибутку від використання інвестиції, що може бути зв'язаний або не зв'язаний з прибутком інвестованого підприємства; можлива також змішана форма, яка, як правило, ви-

ражається у відсотках; довгостроковий характер; ризиковий характер, пов'язаний із довгостроковим використанням інвестиції в підприємницькій діяльності [2, с. 11]. Вважаємо, що спірними ознаками інвестицій є: поширення правового режиму об'єкта інвестиційної діяльності на статутний капітал; обмеження характеру мети інвестицій (отримання прибутку). Погоджуємося з тим, що ознаками договору є довгостроковий і ризиковий характер.

О. Вінник основні ознаки інвестиційного договору, що дозволяють характеризувати їх як окрему групу договорів, вбачає в: особливому суб'єктному складі (однією із сторін договору є інвестор або уповноважена ним особа); спрямуванні договору на реалізацію інвестицій і досягнення запланованого соціально-економічного ефекту; оплатності договору; ризиковому характері; формі договору; особливостях змісту договору (інвестиції, об'єкт інвестування, економіко-правова форма інвестування, строки вкладення інвестицій і виконання практичних дій, спрямованих на їх реалізацію, зобов'язання сторін щодо виконання практичних дій, розподіл між сторонами ризиків); порядку передачі інвестору або визначеній ним особі об'єкта інвестування після завершення передбачених договором практичних дій щодо вкладення інвестицій; прийнятті інвестором або уповноваженою ним особою виконання за інвестиційним договором, що свідчить не лише про досягнення запланованого соціально-економічного ефекту, а й нерідко – про отримання засобу його досягнення [3, с. 178–180]. На нашу думку, основні ознаки інвестиційного договору, запропоновані О. Вінник, включають як юридичну характеристику договору (наприклад, оплатність договору, мета договору, ризиковий характер, форма договору), так і характеристику правового статусу інвестора.

На думку Н. Дороніної, Н. Семілютіної, характерною ознакою інвестиційних договорів є те, що вони забезпечують фінансування однією стороною договору діяльність другої сторони [4, с. 225]. Як зазначає Н. Вознесенська, спільним для цих договорів є той факт, що дохід інвестора безпосередньо залежить від виробничих показників підприємства [5, с. 137]. Ознаки, притаманні інвестиційним договорам, Т. Щадрина визначає так: передумова укладення договору – інвестиційний проект, довгостроковий характер відносин сторін, комерційна заінтересованість, цільове використання засобів інвестора та, відповідно, можливість інвестора впливати на виробничу діяльність другої країни, письмова форма договору, часткова власність на вкладене майно і результати інвестиційної діяльності [6].

Особливостями інвестиційного договору, на думку В. Кафарського, є [7, с. 7–8]:

- передумова укладення договору – наявність інвестиційного проекту;
- довготривалий характер відносин сторін;
- обов'язкове здійснення інвестицій у формі вкладення майнових та інтелектуальних цінностей в об'єкт підприємницької й інших видів діяльності;
- комерційна заінтересованість або досягнення певного соціального ефекту (за умови здійснення державних інвестицій);
- цільове використання коштів інвестора;
- спільна часткова власність на вкладене майно і результат інвестиційної діяльності;
- за інвестиційним договором цінності у вигляді інвестицій, як правило, вкладаються в об'єкти права, а не надаються суб'єктам права, як за іншими подібними цивільно-правовими договорами. Ми вважаємо деякі ознаки, запропоновані автором, спірними. Так, другою ознакою можна охарактеризувати будь-які правовідносини, що виникають на підставі цивільно-правового договору, що є триваючим. Четверта ознака є неоднозначною у частині визначення, де йдеться про досягнення соціального ефекту за умови здійснення державних інвестицій. П'ятою ознакою автор пропонує цільове використання коштів інвестора, але інвестицією може бути й інше майно. Правовий режим вкладеного майна та результату інвестиційної діяльності недоцільно обмежувати спільною частковою власністю. Більшість запропонованих ознак характеризують правовий статус інвестора за інвестиційним договором.

В. Коссаєв зазначає, що інвестиційний договір (контракт) – це угода двох або більше учасників інвестиційної діяльності, змістом якої є взаємні права й обов'язки, спрямовані на реалізацію іноземних інвестицій із метою одержання прибутку або досягнення соціального ефекту [8, с. 68].

Оскільки отримати прибуток або досягти суспільно корисного ефекту можна і при здійсненні підприємницької діяльності, то необхідно відрізнити отримання прибутку та досягнення суспільно корисного ефекту від підприємницької діяльності й інвестиційної діяльності. За інвестиційними договорами інвестор отримує прибуток та (або) досягає соціального ефекту від інвестиційної діяльності. Наприклад, товариство з обмеженою відповідальністю отримує прибуток від підприємницької діяльності (надання послуг, виконання робіт, реалізація продукції) та прибуток від інвестиційної діяльності у вигляді дивідендів як учасник іншого господарського товариства.

Оскільки у ч. 2 ст. 7 Закону України «Про інвестиційну діяльність» передбачено, що

інвестор самостійно визначає цілі, напрями, види й обсяги інвестицій, залучає для їх реалізації на договірній основі будь-яких учасників інвестиційної діяльності, у тому числі шляхом організації конкурсів і торгів, то значення договору полягає в тому, що він є підставою виникнення цивільних прав та обов'язків при провадженні інвестиційної діяльності.

У розумінні норми, яка міститься в ч. 1 ст. 9 Закону України «Про інвестиційну діяльність», договір є одним із засобів регулювання поведінки суб'єктів інвестиційної діяльності, оскільки передбачено, що основним правовим документом, який регулює відносини між суб'єктами інвестиційної діяльності, є договір (угода).

Із змісту абзацу 8 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про режим іноземного інвестування» вбачається, що договори із суб'єктами господарської діяльності України є підставою здійснення іноземних інвестицій в інших формах, які не заборонені законами України, у тому числі без створення юридичної особи.

На формування національно-правових інститутів, що регулюють іноземні інвестиції, великий вплив мають міжнародно-правові акти, зокрема двосторонні та багатосторонні договори. При цьому слід врахувати фактор зближення норм і принципів міжнародного права з нормами національного законодавства [9, с. 638]. Згідно з ч. 1 ст. 9 Конституції України чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України. В Угоді між Урядом України та Урядом Італійської Республіки про сприяння та взаємний захист інвестицій від 02.05.1995 р. (Угода ратифікована Законом від 15.11.1996 р.) визначено, що термін «інвестиційна угода» означає «угоду між Договірною Стороною (або її агентствами, або органами) та інвестором іншої Договірної Сторони стосовно інвестиції» (ст. 1).

До відносин за інвестиційним договором застосовуються положення Цивільного кодексу (далі – ЦК) України від 16.01.2003 р. № 435-IV (з наступними змінами), Господарського кодексу (далі – ГК) України від 16.01.2003 р. № 436-IV (з наступними змінами), Закону України «Про інвестиційну діяльність» від 18.09.1991 р. № 1560-XII (з наступними змінами), Закону України «Про режим іноземного інвестування» від 19.03.1996 р. № 93/96-ВР (з наступними змінами) та інших нормативно-правових актів.

ЦК України та спеціальним законодавством регулюються окремі договірні інвестиційні зобов'язання, що мають спеціальну назву. Так, відносини інвестиційного кредиту регулюються § 2 глави 71 ЦК України. У За-

коні України «Про режим іноземного інвестування» міститься розділ, що регулює здійснення іноземних інвестицій на основі концесійних договорів, договорів (контрактів) про виробничу кооперацію, спільне виробництво й інші види спільної інвестиційної діяльності. Закон України «Про концесії» від 16.07.1999 р. (з наступними змінами) визначає правові засади регулювання відносин концесії державного та комунального майна, що виникають на підставі договору. Закон України «Про угоди про розподіл продукції» від 14.09.1999 р. (з наступними змінами) спрямований на створення сприятливих умов для інвестування пошуку, розвідки та видобування корисних копалин у межах території України, її континентального шельфу та виключної (морської) економічної зони на засадах, визначених угодами про розподіл продукції.

На нашу думку, в інвестиційному законодавстві має бути норма щодо поняття інвестиційних договорів (контрактів). Вона необхідна для визначення видів цивільно-правових договорів, що мають інвестиційний характер, адже на сторони цих договорів поширюються державні гарантії прав суб'єктів інвестиційної діяльності та захисту інвестицій, що передбачені розділом IV Закону України «Про інвестиційну діяльність» та розділом II Закону України «Про режим іноземного інвестування».

Вважаємо, що інвестиційний договір (контракт) – це домовленість суб'єктів інвестиційної діяльності, спрямована на здійснення інвестицій у видах, не заборонених законодавством України. Інвестиційний договір (контракт) є підставою виникнення інвестиційного зобов'язання.

Як вказує Н. Гутаревич, «збільшення обсягу інвестиційних вкладень потребує ... визначення на законодавчому рівні поняття «інвестиційний договір» та його ознак» [10, с. 156].

Насамперед слід визначити, в якому нормативно-правовому акті має визначатися поняття «інвестиційний договір (контракт)». У науковій літературі існують різні погляди на це питання. На думку В. Кудрявцевої, кодифікація норм законодавства про інвестиційну діяльність можлива шляхом розроблення окремого, спеціального по відношенню до ГК України, кодифікованого закону – Інвестиційного кодексу України. Підпорядкованими Інвестиційному кодексу мають бути спеціальні закони України, що регулюють окремі види інвестиційної діяльності й умовно знаходяться в зоні активної економічної та законотворчої динаміки. До цих спеціальних законів приєднуються і відповідні підзаконні нормативно-правові акти [11, с. 82–83].

В. Кафарський вважає, що необхідно прийняти спеціальний кодифікований акт – Інвестиційний кодекс України, який би врегулював суспільні відносини в інвестиційній сфері, проте інвестиційні договори автор пропонує врегулювати у ЦК України окремою главою [7, с. 15–16]. З метою вдосконалення правового становища господарських організацій, що надають інвестиційні та пов'язані з ними додаткові послуги, О. Вінник пропонує прийняття спеціального закону «Про інвестування, інвестиційні послуги та державне регулювання ринку інвестиційних послуг» (як нової редакції Закону України «Про інвестиційну діяльність») [12, с. 105].

На нашу думку, правове регулювання інвестиційних договорів доцільно передбачити у Законі України «Про інвестиційну діяльність», доповнивши його окремим розділом «Інвестиційний договір». До цього розділу слід включити норми про поняття, види, форму, сторони, істотні умови інвестиційного договору.

Подальші розвідки можуть здійснюватися у напрямі класифікації договорів, що опосередковують здійснення інвестицій.

Список використаних джерел

1. Кібенко О. Р. Особливості правового регулювання іноземних інвестицій в Україні (міжнародно-приватно-правовий аспект): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Х., 1998. – 22 с.
 2. Сімсон О. Е. Правові особливості договорів інвестиційного характеру: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Х., 2001. – 20 с.
 3. Вінник О. М. Інвестиційне право. – К., 2009. – 616 с.
 4. Доронина Н. Г., Семилітніна Н. Г. Государство и регулирование инвестиций. – М., 2003. – 272 с.
 5. Вознесенская Н. Н. Иностранные инвестиции: Россия и мировой опыт (сравнительно-правовой комментарий). – М., 2001. – 220 с.
 6. Щадрина Т. В. Правовое регулирование иностранных инвестиций в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – М., 1999. – 29 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [// www.law.edu.ru/book/book.asp?bookID=8433](http://www.law.edu.ru/book/book.asp?bookID=8433).
 7. Кафарський В. В. Інвестиційні договори в Україні: поняття, види, зміст, правове регулювання: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2006. – 20 с.
 8. Коссака В. М. Правові засади іноземного інвестування в Україні. – Л., 1999. – 244 с.
 9. Господарський кодекс України: Наук.-практ. коментар / За ред. В. М. Коссака. – К., 2010. – 672 с.
 10. Гутаревич Н. Правові форми інвестиційної діяльності в електроенергетичній галузі // Підприємництво, господарство і право. – 2009. – № 10. – С. 152–156.
 11. Кудрявцева В. Проект інвестиційного кодексу України: місце в системі господарського законодавства // Підприємництво, господарство і право. – 2005. – № 6. – С. 81–84.
 12. Вінник О. М. Правове становище інвестиційних фірм за законодавством Європейського Союзу (з точки зору адаптації українського законодавства до права ЄС) // Вісник господарського судочинства. – 2007. – № 5. – С. 100–106.
- Стаття надійшла до редакції 24.03.2015 р.
- The article research is devoted to the integral studying of the investment contracts as legal form of the investments, the notion of the investment contracts has been determinated, the main peculiarities of the legal regulation of some investment contracts have been investigated and formulated also.*
- В статті досліджуються інвестиційні договори як правова форма здійснення інвестицій, определяються понятие инвестиционного договора и особенности правового регулирования инвестиционных договоров.*



УДК 347.4

Роман Пожоджук,*молодший науковий співробітник відділу проблем приватного права
Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва
ім. академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України*

ОСОБЛИВОСТІ ВИКОНАННЯ ДОГОВОРУ ПОСТАЧАННЯ ЕЛЕКТРИЧНОЇ ЕНЕРГІЇ ПОБУТОВОМУ СПОЖИВАЧУ

У статті аналізується виконання договору постачання електричної енергії побутовому споживачу, характеризуються елементи виконання вказаного договору.

Ключові слова: договір постачання електричної енергії, принципи виконання, предмет виконання, спосіб виконання, сторони виконання, строк виконання, момент виконання, електроустановка, приєднана мережа.

На шляху до зближення України й Європейського Союзу одним із нагальних завдань є проблема договірної регулювання та захисту прав споживачів у сфері електроенергетики. Саме побутові споживачі є менш захищеними порівняно з юридичними особами та фізичними особами-підприємцями. У цьому контексті заслуговує на увагу детальне дослідження виконання договору постачання електричної енергії побутовому споживачу та чітке окреслення його складових елементів.

Серед праць вітчизняних і зарубіжних учених, які окреслювали окремі проблеми договірної регулювання та захисту прав споживачів, заслуговують на увагу роботи О. Битяка, Т. Боднар, М. Брагінського, В. Вітрянського, О. Городова, А. Гриняка, О. Іоффе, Н. Кузнецової, В. Луця, С. Немченка, С. Сарбаша, В. Толстого, І. Утехіна, С. Шимон та інших. Проте, незважаючи на ґрунтовні дослідження науковців, поза увагою залишаються питання виконання договору постачання електричної енергії побутовому споживачу та забезпечення захисту прав фізичної особи за вказаним договором.

Метою цієї статті є висвітлення особливостей виконання договору постачання електричної енергії побутовому споживачу.

Відповідно до ч. 1 ст. 509 Цивільного кодексу (далі – ЦК) України зобов'язанням є правовідношення, в якому одна сторона (боржник) зобов'язана вчинити на користь другої сторони (кредитора) певну дію (передати майно, виконати роботу, надати послугу, сплатити гроші тощо) або утриматися від

певної дії, а кредитор має право вимагати від боржника виконання його обов'язку. Іншими словами, сторони беруть на себе обов'язки вчинити дії одна на користь іншої.

Т. Боднар вважає, що виконання договірної зобов'язання можна визначити як сукупність фактичних та/або юридичних дій (у певних випадках – утримання від дії) сторін зобов'язання, спрямованих на реалізацію (здійснення) передбачених договором або законом їх суб'єктивних прав і обов'язків задля досягнення економічної й юридичної мети зобов'язання [1, с. 37]. І. Утехін зазначає, що виконання договірної зобов'язання доцільно розглядати в широкому розумінні як виконання договору та вузькому – як виконання обов'язку. Терміни «виконання договору» та «виконання зобов'язання», у розумінні вказаного автора, є тотожними [2, с. 72]. Виконання договору І. Утехін визнає як вчинення дій, які впливають із юридичних обов'язків боржників і суб'єктивних прав кредиторів за договором [2, с. 30].

На думку В. Луця, виконання договору полягає у здійсненні сторонами прав, виконанні ними обов'язків, що виникли із зобов'язання, заснованого на договорі [3, с. 95]. Отже, виконання договірної зобов'язання полягає у здійсненні сторонами суб'єктивних прав і виконанні юридичних обов'язків, що впливають із мети та мотивів укладення договору.

Насамперед, заслуговують на увагу **принципи виконання**, які є тим базисом, що визначає основоположні засади регулювання виконання договору. ЦК України передбачено, що зобов'язання має виконуватися належним чином відповідно до умов договору та

вимог цього Кодексу, інших актів цивільного законодавства, а за відсутності таких умов і вимог – відповідно до звичаїв ділового обороту або інших вимог, що звичайно ставляться (ст. 526). Вказана стаття передбачає принцип належного виконання зобов'язання.

В. Луць вважає, що основне значення серед загальних засад зобов'язального права має, передусім, вимога належного виконання зобов'язань, якою охоплюється необхідність додержання всіх умов щодо суб'єктів, предмета, строків, місця, способу виконання тощо [3, с. 99]. На думку Т. Боднар належним виконанням є виконання, здійснене: належними суб'єктами, належним предметом і способом, у належному місці та в належний строк [1, с. 149].

Звертаючись до договору постачання електричної енергії побутовому споживачу, слід зазначити, що *принцип належного виконання* цього договору гарантованим електропостачальником буде дотримано, якщо здійснено постачання електричної енергії побутовому споживачу відповідної якості, дотримано безперебійний режим постачання електричної енергії (крім випадків, передбачених законом) і поставлено в кількості та строк на розсуд споживача. Дотримання ж принципу належного виконання побутовим споживачем буде у випадку, якщо споживач дотримується режиму споживання електричної енергії (не перевищуватиме ліміти споживання потужності та не здійснюватиме необліковане споживання електричної енергії) та вчасно сплачуватиме за спожиту електричну енергію.

В юридичній літературі висловлюються міркування, що принцип належного виконання передбачає, зокрема, виконання зобов'язання в натурі, тобто вчинення боржником тих дій, які є змістом зобов'язання без заміни його компенсацією збитків і сплатою. При цьому зазначається, що останнє називається *принципом реального виконання* та виділяється як самостійне. Одночасно вказується на те, що принцип належного виконання і принцип реального виконання мають самостійне значення і жоден не є домінуючим. Такий підхід може внести деяку плутанину в розмежування принципів виконання зобов'язань, бо, з одного боку, виходить, що принцип реального виконання поглинається принципом належного виконання, а з іншого – оголошується, що обидва ці принципи є самостійними та не домінують один над одним. На думку С. Сарбаша, до такого висновку окремі дослідники приходять у зв'язку з тим, що будь-яке належне виконання зобов'язання є реальним виконанням, але не будь-яке реальне виконання є належним виконанням зобов'язання. Він вважає, що ця обставина якраз і означає домінування принципу належного виконання над усіма іншими принципами виконання зобов'язання. Принцип же реального виконання підпорядкований

загальному, генеральному принципу належного виконання. Якщо зобов'язання виявилось виконаним із дотриманням принципу належного виконання, то це означає, що всі принципи виконання виявилися дотриманими. І навпаки, недотримання хоча б одного принципу виконання зобов'язання не може означати дотримання принципу належного виконання [4, с. 110].

З приводу дискусійності проблеми співвідношення принципів належного та реального виконання зобов'язань заслуговує на увагу міркування Н. Кузнецової, на думку якої реальне виконання і належне виконання тісно пов'язані між собою, але вони є явищами різноплановими. У першому виявляється сутність виконання як здійснення певної дії, а у другому – якісна характеристика дії (або утримання від дії). Перевіряючи, чи виконав боржник зобов'язання, ставлять перед собою два самостійних запитання: чи вчинила особа дію, яка є об'єктом відповідного правовідношення (чи дотримана вимога реального виконання), і яким чином ця дія вчинена (чи дотримана вимога належного виконання)? [5, с. 14]. Підтримуючи наведені міркування доходимо висновку, що принцип реального виконання договору постачання електричної енергії споживачу повинен знаходити свій вияв у реальному виконанні зобов'язання, а саме – у постачанні електричної енергії як об'єкта цивільного права споживачу. У цьому контексті заслуговує на увагу думка А. Гриняка, який вказав, що передача як вчинення дій сторонами із здійснення прав набувача і виконання обов'язку відчужувачем є змістом зобов'язання, яке виникло з договору [6, с. 13]. Проте навіть у випадку дотримання принципу реального виконання зобов'язання щодо постачання електричної енергії споживачу, принцип належного виконання зобов'язання може бути не дотриманий, якщо постачатиметься електрична енергія неналежної якості. Таким чином, для належного виконання зобов'язання, що виникло з вказаного договору, має бути симбіоз принципу належного виконання та принципу реального виконання договірної зобов'язання. Принцип належного виконання повинен полягати у своєчасному постачанні електричної енергії належної якості та кількості відповідно до потреб побутового споживача. Як наслідок, згідно із ст. 599 ЦК України зобов'язання буде припинено виконанням, проведеним належним чином.

Вагомим принципом виконання договірних зобов'язань із постачання електричної енергії побутовому споживачу є *принцип економічності*. О. Іоффе вказував, що сутність принципу економічності полягає в тому, що він орієнтує на виконання сторонами своїх обов'язків найбільш економічним для народного господарства чином [7, с. 66]. О. Іоффе тлумачив принцип економічності виходячи з командно-адміністративної системи управ-

ління економікою, проте слід зазначити, що цей принцип є досить актуальним і в умовах ринкової економіки. Оскільки Україна не є енергетично незалежною державою, а також враховуючи постійне підвищення вартості енергетичних ресурсів і, як наслідок, електричної енергії, економічне використання останньої є одним із пріоритетних напрямів розвитку економіки й електроенергетичної сфери. При економічному та раціональному споживанні електричної енергії має прискоритися розвиток альтернативних джерел енергії, що, у свою чергу, сприятиме інвестиційній привабливості України та притоку іноземного капіталу. Таким чином, дотримуючись принципу економічності, ми вдосконалюємо та розвиваємо сферу електроенергетики.

Слід зазначити, що виконання договору постачання електричної енергії побутовому споживачу ускладнено *предметом виконання та способом виконання*. Т. Боднар під предметом виконання договірних зобов'язань розуміє конкретну річ (роботу, послугу, гроші тощо), яку боржник передає або зобов'язується передати (виконати, надати, сплатити тощо) кредиту [1, с. 127]. У свою чергу, С. Шимон вказує, що предмет виконання охоплює «юридичний об'єкт» і «матеріальний об'єкт» зобов'язання, отже, предмет виконання ототожнюється з об'єктом зобов'язання [8, с. 62]. Об'єктом зобов'язання як цивільного правовідношення виступають майнові блага, яких стосується предмет договору [9, с. 64].

І. Утехін під предметом виконання розуміє конкретні, фактичні дії контрагентів щодо реалізації моделі договірної поведінки. Якщо перший означає статичну, правовий зв'язок із певного надання, то другий – динаміку, життя цього правовідношення – його реалізацію. Це те, що дозволяє сторонам досягти мети договору – того, що вони бажають. Іншими словами, предмет зобов'язання – це бажання, обіцянки, наміри контрагентів, а предмет виконання зобов'язання – реальні дії із здійснення намірів [2, с. 47].

Найбільш вдало, на нашу думку, дає визначення предмету виконання В. Луць, який вважає, що дії, які мають бути вчинені одним учасником зобов'язання на користь іншого, називаються *предметом виконання*. Якщо ці дії пов'язані з передачею певного майна, поняттям предмета виконання охоплюється і це конкретне майно. Особливості предмета виконання повністю залежать від особливостей конкретного зобов'язання, а тому вони визначаються підставами виникнення зобов'язання (правочином, договором, адміністративним актом, на яких засновані зобов'язання) і тими нормами, що регламентують зобов'язання певного виду [10, с. 643]. У нашому випадку предметом виконання виступатиме електрична енергія як товарна продукція, що постачається побутовому споживачу,

та дії гарантованого електропостачальника щодо здійснення постачання електричної енергії до струмоприймачів побутового споживача. Іншими словами, предмет виконання у цьому випадку має подвійну правову природу, проте дії щодо передачі електричної енергії через приєднану мережу та передача майна здійснюються одночасно й є невіддільними оскільки неможливо фізично передати електричну енергію без приєднаної мережі та дій щодо її постачання.

Невід'ємним елементом виконання договірних зобов'язань є *спосіб виконання*. Способом виконання договірних зобов'язань є характер (порядок, процедура, послідовність) дій, які повинні бути вчинені боржником для виконання зобов'язання [1, с. 127]. Спосіб виконання перебуває у прямій залежності від предмета виконання [7, с. 93]. На думку В. Толстого, способи прийняття боргу визначаються властивостями переданого предмета, а також угодою сторін або в нормативних актах. У процесі прийняття предметів виконання можна виділити три стадії: прийняття у володіння; перевірка предмета з якісної та кількісної сторони; визнання обов'язку виконаним. Порядок прийняття у володіння залежить від способу передачі та в основному від властивостей предмета [11, с. 130]. Таким чином, порядок прийняття виконання договору постачання електричної енергії прямо залежить від способу її надання споживачеві, тобто постачання по приєднаній мережі. Отже, виконання договору включає доставку та прийняття електричної енергії на електроприймаючий пристрій споживача (телевізор, холодильник, лампочка тощо).

Спосіб виконання договору щодо постачання електричної енергії побутовому споживачу зумовлює специфіку його виконання. Гарантований електропостачальник постачає електричну енергію побутовому споживачу по приєднаній мережі від електроустановки, що виробляє електричну енергію, до струмоприймача побутового споживача. Специфіка способу виконання цього договору полягає в тому, що без приєднаної мережі, електроустановок електропостачальника й електроустановок побутового споживача постачання електричної енергії не може відбутися. Таким чином, постачання електроенергії здійснюється за схемою: *електроустановка гарантованого електропостачальника – приєднана мережа – електроустановка побутового споживача*.

Елементом виконання є також *сторони виконання*. Відповідно до ст. 527 ЦК України виконання зобов'язання має здійснюватися належними сторонами. Отже, як впливає з ч. 1 ст. 527 ЦК України, виконання зобов'язання належними сторонами слід розглядати як: виконання зобов'язання належній особі та виконання зобов'язання належною особою [1, с. 98].

Належними сторонами договору постачання електричної енергії споживачу є гарантований електропостачальник, який виконує своє зобов'язання з постачання електричної енергії та має право вимагати від побутового споживача її оплати. Іншою стороною вказаного договірної зобов'язання виступає побутовий споживач, який виконує своє зобов'язання щодо оплати електроенергії та має право вимагати належного виконання постачання електричної енергії гарантованим електропостачальником.

Доказом належного виконання зобов'язання гарантованим електропостачальником виступатимуть показники приладів обліку побутового споживача, а доказом належного виконання зобов'язання побутовим споживачем – квитанція про сплату електричної енергії.

Строк виконання є невід'ємним елементом виконання зобов'язання. ЦК України передбачено, що якщо у зобов'язанні встановлений строк (термін) його виконання, то воно підлягає виконанню у цей строк (ст. 530). Щодо постачання електричної енергії виконання зобов'язання може здійснюватися як повністю, так і частинами, оскільки це впливає із суті зобов'язання та виявляється в тому, що побутовий споживач може використовувати електроенергію як безперервно протягом строку на який укладений договір, так і протягом певних періодів такого строку на власний розсуд і відповідно до особистих потреб. Такий договір є триваючим і сторони не можуть передбачити в ньому кількість товару чи момент виконання. Можна передбачити якість і строк виконання, під час якого фізична особа-споживач самостійно визначатиме момент виконання залежно від задоволення власних потреб, що зумовлено споживанням електричної енергії.

Останнім елементом виконання договірної зобов'язання є *момент виконання*. Зберігання електричної енергії неможливе, оскільки процеси її постачання та споживання є нерозривними. Ми не можемо володіти чи користуватися енергією, ми можемо лише споживати її. Споживач не може вимагати фізичного передавання електроенергії (як, наприклад, передачі мобільного телефону за договором купівлі-продажу), оскільки в момент передачі він її і споживає, тобто такий об'єкт, як електроенергія, припиняє існування в початковому вигляді та перетворюється на благо, що забезпечує потреби людини в енергії. Таким чином, у процесі постачання електроенергії споживачу відбувається реальне виконання договору.

Стаття надійшла до редакції 24.03.2015 р.

The article analyzes the execution of the contract supply of electricity household consumers. Are characterized in detail the elements of execution of this contract and lit the specifics of its execution.

В статтє анализируются выполнение договора поставки электрической энергии бытовому потребителю, характеризуются элементы выполнения указанного договора.

Висновки

Виконання договору постачання електричної енергії побутовому споживачу передбачає основні елементи, без яких його виконання не може бути проведено належним чином. Такими елементами є: предмет, спосіб, сторони, строк і момент виконання. Разом із тим слід зазначити, що виконання договірної зобов'язання з постачання електричної енергії побутовому споживачу має базуватися на принципах належного виконання, реального виконання й економічності.

На основі проведеного дослідження пропонується під *поняттям виконання договірної зобов'язання з постачання електричної енергії побутовому споживачу розуміти здійснення сторонами суб'єктивних прав і виконання юридичних обов'язків, що полягають у постачанні гарантованим електропостачальником електричної енергії до електроустановок споживача й оплати спожитої електричної енергії побутовим споживачем відповідно до умов договору*.

Список використаних джерел

1. Боднар Т. В. Теоретичні проблеми виконання договірних зобов'язань (цивільно-правовий аспект): дис. ... д-ра юрид. наук. – К., 2005. – 442 с.
2. Утєхін І. Б. Виконання договорів з передачі майна у власність: дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2009. – 218 с.
3. Луць В. В. Контракти в підприємницькій діяльності. – К., 2008. – 576 с.
4. Сарбаш С. В. Исполнение договорного обязательства. – М., 2005. – 636 с.
5. Кузнецова Н. С. Принципи сучасного зобов'язального права України // Українське комерційне право. – 2003. – № 4. – С. 9–17.
6. Гриняк А. Б. Цивільно-правовий договір як підстава виникнення права спільної власності фізичних осіб: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2007. – 20 с.
7. Иоффе О. С. Обязательственное право. – М., 1975. – 880 с.
8. Шимон С. І. Об'єкт і предмет договору і цивільного правовідношення: нотатки до наукової дискусії // Юридична Україна. – 2011. – № 4. – С. 58–64.
9. Шимон С. І. Теорія майнових прав як об'єктів цивільних правовідносин. – К., 2014. – 664 с.
10. Цивільне право України: У 2 кн. / О. В. Дзера, Д. В. Боброва, А. С. Довгерт та ін.; За ред. О. В. Дзери, Н. С. Кузнецової. – К., 2004. – Кн. 1. – 659 с.
11. Толстой В. С. Исполнение обязательств. – М., 1973. – 208 с.



УДК 347.2/3

Світлана Хіміч,

молодший науковий співробітник
відділу юрисдикційних форм правового захисту суб'єктів приватного права
Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва
ім. академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України

ПРАВОВИЙ РЕЖИМ САДИБИ ЯК ОБ'ЄКТА ЦИВІЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН

У статті аналізується садиба як об'єкт права власності, що належить до індивідуально-визначених речей і є складною річчю, оскільки присадибна земельна ділянка утворює єдине ціле з житловим будинком, іншими будівлями та спорудами, що на ній розташовані, багаторічними насадженнями тощо.

Ключові слова: житло, житловий будинок, садиба, присадибна земельна ділянка, нерухоме майно, державна реєстрація прав, об'єкт цивільних прав, оборотоздатність.

Стаття 177 Цивільного кодексу (далі – ЦК) України серед інших видів об'єктів цивільних прав називає речі. Річчю є предмет матеріального світу, щодо якого можуть виникати цивільні права й обов'язки. Безумовно, садиба є предметом матеріального світу і щодо неї можуть також виникати цивільні права й обов'язки (садибу можна купити, подарувати, обміняти, передати під заставу, здати в найм тощо). Це свідчить про можливість виникнення щодо садиби не тільки права власності, а й зобов'язальних прав. Крім того, це свідчить про її оборотоздатність.

Садиба не належить до цивільно-правових об'єктів, обмежених в обороті. Разом із тим земельне законодавство встановлює певні обмеження щодо оборотоздатності присадибних земельних ділянок, що зумовлюються їх цільовим призначенням.

Що стосується оборотоздатності об'єктів цивільних прав, то згідно із ст. 178 ЦК України вони поділяються на три види:

- об'єкти цивільних прав, що можуть вільно відчужуватися або переходити від однієї особи до іншої в порядку правонаступництва чи спадкування або іншим чином;
- об'єкти цивільних прав, перебування яких у цивільному обороті не допускається (вилучені з цивільного обороту);
- об'єкти цивільних прав, які можуть належати лише певним учасникам обороту або перебування яких у цивільному обороті допускається за спеціальним дозволом (об'єкти обмежено оборотоздатні).

Незважаючи на те, що у ст. 178 ЦК України не йдеться про земельні ділянки як специфічні об'єкти цивільних правовідносин, у

коментарях до цієї статті звертається увага на те, що земельні ділянки є об'єктами, обмеженими в обороті. Так, Є. Харитонова зазначає, що спеціальні правила оборотоздатності ч. 3. ст. 178 ЦК встановлює для таких об'єктів, як земля. Їх оборот допускається в тому обсязі та тією мірою, які передбачені законодавством про землю. Є Харитонова не уточнює, в чому саме полягають особливості оборотоздатності садиби. Адже у ст. 120 Земельного кодексу (далі – ЗК) України зазначено, що при переході права власності на будівлю та споруду право власності на земельну ділянку або її частину може переходити на підставі цивільно-правових угод, а право користування – на підставі договору оренди. В цій статті не йдеться про наявність обмежень оборотоздатності садиби за учасниками правочинів та про необхідність спеціального дозволу на відчуження садиби. Дещо по-іншому тлумачать ст. 178 ЦК України Є. Харитонова та О. Калітенко [1, с. 123]. Вони зазначають, що статті 127–133 ЗК України передбачають здійснення цивільно-правових правочинів стосовно земельних ділянок, але звертають увагу на те, що такі правочини не призводять до зміни цільового призначення земель.

Визначення в публічно-правовому порядку цільового призначення земель є одним із способів обмеження оборотоздатності земельних ділянок як об'єктів цивільних прав. Використовується і такий спосіб обмеження, як порядок і способи передачі земельних ділянок у власність для певних суб'єктів. Такі обмеження для іноземців та осіб без громадянства, для іноземних юридичних осіб пе-

редбачені ч. 3 ст. 81 ЗК України [1, с. 455–456]. Зазначене коло осіб, які не можуть придбати земельну ділянку у власність, згідно із ч. 3 ст. 81 ЗК України мають право на придбання садиби за договором купівлі-продажу, дарування, міни, за іншими цивільно-правовими правочинами, шляхом викупу земельних ділянок, на яких розташовані об'єкти нерухомості. Отже, коло осіб, які можуть укласти правочини щодо садиби, законом не обмежене.

Заслугує також на увагу те, що надання присадибних земельних ділянок здійснюється на підставі не правочинів, а адміністративних актів, що майже не впливає на оборотоздатність садиби. Що стосується зміни цільового призначення землі, то і тут може йтися про обмеження оборотоздатності присадибної земельної ділянки, а не садиби. Використання житлового будинку не за призначенням призведе до застосування не земельно-правових, а адміністративно-правових санкцій.

Таким чином, садиба не належить до цивільно-правових об'єктів, обмежених в обороті. Але це не означає, що садиба як об'єкт цивільного права не має специфіки. Така специфіка закладена законодавством при поділі речей на рухомі та нерухомі.

Відповідно до ч. 1 ст. 181 ЦК України до нерухомих речей належать земельні ділянки, а також об'єкти, розташовані на земельній ділянці, переміщення яких неможливе без їх знецінення та зміни призначення. Коментуючи зазначену статтю, Є. Харитонova визначила такі особливості правового режиму нерухомості [1, с. 124]:

- право власності й інші речові права на нерухомість, обмеження цих прав, їх виникнення, перехід і припинення підлягають державній реєстрації;
- зобов'язання, предметом яких є нерухомість, за загальним правилом, виконуються за місцем знаходження цього майна;
- набуття права власності на новостворене майно або набуття права власності за договором виникає з моменту державної реєстрації або переходу права власності на неї до покупця;
- встановлені більш тривалі строки набувальної давності на нерухоме майно;
- існують спеціальні правила укладання правочинів з нерухомістю, які передбачають залежність прав на земельну ділянку від прав на нерухомість.

На думку С. Губарева, правовий режим майна найяскравіше виявляється у випадках, коли йдеться про обмеження оборотоздатності речей. Як уже зазначалось, обмежень щодо оборотоздатності садиби як об'єкта цивільного права законом не встановлено. Це дає підстави розглядати правовий режим, що полягає не в обмеженні оборотоздатності

садиби як об'єкта цивільних прав, а в регулюванні поведінки людей стосовно набуття, здійснення, зміни та припинення права власності на садибу як об'єкта нерухомості. Як правило, ці норми передбачають покладання на суб'єктів зазначених відносин додаткових обов'язків у вигляді обов'язкового нотаріального посвідчення правочинів, пов'язаних із садибою; обов'язкову державну реєстрацію прав на садибу; подовжений строк набувальної давності щодо садиби, обов'язок використання садиби за призначенням тощо [2, с. 58].

Правовий режим садиби як об'єкта нерухомості зумовлений чинниками такого змісту:

- по-перше, формою власності, до якої належить садиба. Якщо садиба є об'єктом права приватної власності, то і правовий режим щодо неї має суттєво відрізнитися від правового режиму земельних ділянок і зведених на них споруд, що належать до об'єктів державної чи комунальної власності;

- по-друге, господарсько-цільовим призначенням садиби. Садиба призначена для забезпечення її власника та членів його сім'ї житлом і обслуговуванням цього житла. Саме тому використання садиби з іншою метою вважатиметься порушенням чинних законодавчих актів. Так, згідно із ст. 383 ЦК України, власник житлового будинку не має права використовувати його для промислового виробництва. Якщо будинок ще не побудований, то власник присадибної земельної ділянки зобов'язаний використовувати цю ділянку за її цільовим призначенням (ч. 3 ст. 375 ЦК України). Власник житлового будинку зобов'язаний також забезпечувати його схоронність, проводити за свій рахунок його поточний і капітальний ремонт, утримувати належним чином прибудинкову територію (ст. 151 Житлового кодексу (далі – ЖК) УРСР);

- по-третє, забезпеченням стабільності економічних відносин, учасниками яких можуть виступати власники садиби. Так, у випадку передачі садиби під заставу (іпотеку) для забезпечення договору, боржником якого є власник садиби, кредитор повинен бути впевнений, що садиба є власністю боржника і не обтяжена іншими боргами. Саме тому, крім державної реєстрації садиби, ст. 4 Закону України «Про іпотеку» від 05.06.2003 р. передбачає державну реєстрацію іпотеки. Державна реєстрація здійснюється на підставі повідомлення іпотекодержателя. Предметом іпотеки може бути й об'єкт незавершеного будівництва житлового будинку, який стане власністю іпотекодавця після укладення іпотечного договору за умови, якщо іпотекодавець може документально підтвердити право на набуття ним у власність відповідного житлового будинку в подальшому;

•по-четверте, інтересами суспільства. Природно, що правовий режим нерухомості не може бути визначений однаково з режимом рухомих речей. Безумовно, нерухомість повинна бути під більшим впливом публічно-правових засобів на формування її правового режиму порівняно з рухомими об'єктами. Слід також зазначити, що різні види об'єктів нерухомості за своїм правовим режимом не є однаковими. Сьогодні під найменшим впливом публічно-правових засад перебуває садиба як один із видів нерухомості. Разом із тим це не означає, що держава не зарезервувала за собою можливості покласти і на власника садиби певні обтяження, аж до її вилучення в інтересах суспільного блага. Таке вилучення допускається лише за умов, передбачених законом і з оплатою вартості вилученого (ст. 350 ЦК, ст. 144 ЗК України), але це може негативно вплинути на власника садиби. Тому законом передбачена не лише плата за земельну ділянку й розташовані на ній об'єкти, а й відшкодування збитків, завданих власникові у зв'язку з викупом садиби (у тому числі упущену вигоду), в повному обсязі.

Садиба як об'єкт права власності належить до індивідуально-визначених речей. Право власності на земельну ділянку поширюється на поверхневий (ґрунтовий) шар у межах цієї ділянки, на водні об'єкти, ліси, багаторічні насадження, які на ній знаходяться, а також на простір, що є над поверхнею ділянки, висотою та глибиною, які необхідні для зведення житлових, виробничих та інших будівель і споруд (ч. 3 ст. 373 ЦК України).

Садиба є річчю подільною та складною. Присадибна земельна ділянка утворює єдине ціле з житловим будинком, іншими будівля-

ми та спорудами, що на ній розташовані, насадженнями тощо.

Підтвердженням того, що садиба є річчю подільною, може бути ч. 3 ст. 5 Закону України «Про іпотеку», в якій зазначено, що частина садиби може бути предметом іпотеки лише після її виділення в натурі та реєстрації права власності на неї як на окремий об'єкт нерухомості.

Садиба може бути у власності двох або більше осіб. Вона може належати особам на праві спільної часткової або на праві спільної сумісної власності. Співвласники садиби мають право на виділ у натурі належної їм частки садиби (статті 364, 370 ЦК України). Як правило, виділ частки із права спільної власності на садибу допускається, якщо цей виділ не змінить її цільового призначення.

Оскільки зміст правоздатності не може бути в повному обсязі визначений в нормативному акті, то, на відміну від переліку прав, які традиційно доктринально наводяться в літературі, можна зробити **висновок**, що до найбільш значущих прав, які має чи здатна мати фізична особа, належать: особисті немайнові права, пов'язані з користуванням землею як субстанцією (права на існування); право приватної власності на садибу, право успадковувати майно, до складу якого може входити садиба, право бути стороною в договорах (у тому числі тих, що пов'язані з нерухомістю).

Список використаних джерел

1. Цивільний кодекс України: Коментар / За ред. Є. О. Харитонові, О. М. Калітенко. – Х., 2004. – 1079 с.

2. Губарев С. В. Право власності фізичної особи на присадибну земельну ділянку (садибу): дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2009. – 191 с.

Стаття надійшла до редакції 24.03.2015 р.

In the article analysed, that a farmstead as object of right of ownership belongs to individually certain things, and is a difficult thing, as the small landed holding forms the unique unit with a dwelling-house, other buildings and buildings, that on it located, long-term planting and others like that.

В статтє анализируется усадьба как объект права собственности, который принадлежит к индивидуально-определенным вещам и является сложной вещью, поскольку приусадебный земельный участок образует единое целое с жилым домом, другими зданиями и сооружениями, на ней расположенными, многолетними насаждениями и т. п.



УДК 349.41 : 342.92

Олена Літошенко,

канд. юрид. наук, доцент,

доцент кафедри правового регулювання економіки

ДВНЗ «Київський національний економічний університет ім. Вадима Гетьмана»

ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО Й АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО: СПІВВІДНОШЕННЯ ТА ВЗАЄМОЗВ'ЯЗОК

У статті досліджується співвідношення галузей земельного права й адміністративного права, визначаються спільні правові норми, методи правового регулювання, об'єкти та суб'єкти регулюючого впливу, а також спільні механізми (інструменти) правового регулювання суспільних відносин.

Ключові слова: земельне право, адміністративне право, предмет регулювання, метод регулювання, земельні відносини, суб'єкт управління.

Земельне право – самостійна галузь права, яка має свій предмет і метод регулювання, базується на системі галузевих принципів, власному кодифікованому нормативно-правовому акті – Земельному кодексі (далі – ЗК) України, який виступає основою земельного законодавства. Земельне право – невід'ємна частина національної системи права, оскільки перебуває у тісному нерозривному взаємозв'язку з іншими галузями права.

Незважаючи на численні дослідження зв'язку земельного права з адміністративним [1, с. 19; 2, с. 45–46; 3, с. 17–18 тощо], питання про співвідношення двох галузей права до кінця не розкриті.

Метою цієї статті є дослідження співвідношення самостійних галузей земельного й адміністративного права, виявлення спільних правових норм, методів правового регулювання, об'єктів і суб'єктів регулюючого впливу, а також спільних механізмів (інструментів) правового регулювання суспільних відносин.

У теорії права загально визнано, що об'єктом критерієм виділення окремої галузі права є наявність власного предмета правового регулювання – сукупності якісно однорідних відносин у певній сфері суспільного життя, що врегульовані за допомогою правових норм [4, с. 125; 5, с. 240]. Предметом регулювання земельного права прийнято вважати земельні відносини [1, с. 10; 2, с. 19; 3, с. 9; 6, с. 15], під якими розуміють відносини з використання, охорони та відтворення землі [6, с. 15].

Згідно з визначенням класиків адміністративного права предметом регулювання цієї галузі є суспільні відносини, що формуються в ході забезпечення органами виконавчої влади й органами місцевого самоврядування реалізації та захисту прав, свобод і законних інтересів фізичних і юридичних осіб, а також у процесі державного та самоврядного управління у сферах соціально-економічного й адміністративно-політичного розвитку, охорони громадського порядку [7, с. 73].

Чинний ЗК України регулює, у тому числі, суспільні відносини у сфері державного управління земельним фондом (розділ VII ЗК України «Управління в галузі використання і охорони земель»), що породжує питання про межі регулювання земельним та адміністративним правом суспільних відносин з державного управління у сфері використання й охорони земель, а також щодо характеру та галузевої належності правових норм, за допомогою яких здійснюється таке правове регулювання [8, с. 307–308]. Вважаємо за доцільне підтримати висловлюваний у науці земельного права підхід, згідно з яким земельними відносинами слід визнавати, у тому числі, суспільні відносини із здійснення управління в зазначеній сфері [6, с. 15], внаслідок чого останні можуть розглядатися одночасно як предмет регулювання адміністративного та земельного права.

Другим критерієм відмежування певної галузі права від суміжних галузей є метод правового регулювання, яким розуміють як сукупність прийомів і способів, за допомогою яких право впливає на суспільні відносини та встановлює права й обов'язки суб'єктів цих відносин [4, с. 125].

Більшість адміністративістів поділяють думку, згідно з якою для адміністративного права первинним є імперативний метод правового регулювання, що передбачає здійснення впливу на учасників суспільних відносин за допомогою видання обов'язкових до виконання приписів і встановлення заборон [7, с. 74–77; 9, с. 28]. Разом із тим у сучасних умовах традиційний для адміністративного права імперативний метод регулювання істотно доповнюється елементами диспозитивного методу (реординація, використання загальних дозволів), відбувається трансформація методу адміністративного права, спрямована на подальшу демократизацію відносин між державою та людиною на засадах непорушності її природних й інших основних прав і свобод [7, с. 77–79].

Методологія земельного права також виступає органічне поєднання традиційних методів правового регулювання – адміністративно-правового (імперативного) та цивільно-правового (диспозитивного), що знайшло відображення у працях провідних учених у галузі земельного права [1, с. 11; 2, с. 27–28; 3, с. 10–12; 6, с. 31–32]. Крім того, окремі науковці виділяють низку таких специфічних (галузевих) методів правового регулювання земельних відносин, як визначення цільового призначення земельної ділянки, відведення земельної ділянки в натурі, нормативна й експертна грошова оцінка земельних ділянок тощо [10, с. 153]. Проте, на нашу думку, більш прийнятним є виділення двох основних методів правового регулювання: імперативного та диспозитивного. Ми поділяємо думку, згідно з якою виділення окремого «земельно-правового методу» є недоцільним [6, с. 32].

На нашу думку, зв'язок земельного й адміністративного права полягає у застосуванні адміністративно-правового (імперативного) методу регулювання суспільних відносин. Імперативний метод застосовується у сфері державного управління в галузі земельних відносин, при здійсненні землеустрою, веденні державного земельного кадастру, проведенні моніторингу земель, встановленні обмежень щодо використання земель, здійсненні контролю за використанням й охороною земель тощо. Адміністративно-правові акти, як правило, є підставою виникнення, зміни або припинення земельних відносин; в адміністративному порядку вирішуються питання відведення земельної ділянки, встановлення її меж, видачі правостановлюючих документів, притягнення до адміністративної відповідальності осіб, винних у порушенні земельного законодавства. Елементи імперативності в земельному праві наявні у разі набуття (статті 116–126 ЗК України) або припинення прав на землю (статті 140–149 ЗК України), а також прав та обов'язків власників землі (статті 90, 91 ЗК України) і землекористувачів (статті 95, 96 ЗК Ук-

раїни), встановлення правового режиму різних категорій земель (статті 22–77 ЗК України) тощо.

В адміністративному праві також визначається система органів держави, які здійснюють управління земельним фондом, порядок і форми їх діяльності. Відповідно до теорії адміністративного права державне управління здійснюється органами загальної та спеціальної (галузевої, функціональної) компетенції [7, с. 209; 9, с. 68–69].

Суб'єктами управління загальної компетенції, чия компетенція поширюється на всі чи на більшість правовідносин, що виникають у державі [9, с. 68], є: Верховна Рада України, Верховна Рада Автономної Республіки Крим, обласні ради, Київська та Севастопольська міські ради, районні ради, районні у містах ради, сільські, селищні та міські ради (представницькі органи); Кабінет Міністрів України, Рада міністрів Автономної Республіки Крим, обласні, Київська та Севастопольська міські, районні державні адміністрації (виконавчі органи). Повноваження зазначених органів у галузі земельних відносин детально регламентовані главами 2 та 3 ЗК України.

Суб'єктами управління спеціальної компетенції є органи, чия компетенція повністю або переважно спрямована на регулювання вузької, специфічної групи суспільних відносин [9, с. 69], а саме – відносин щодо використання й охорони земель. Наразі такими органами в галузі земельних відносин є: Державна служба України з питань геодезії, картографії та кадастру (замість Державного агентства земельних ресурсів України, що перебуває на завершальній стадії своєї реорганізації згідно з постановою Кабінету Міністрів України «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» від 10.09.2014 р. № 442), Міністерство екології та природних ресурсів України, Міністерство аграрної політики та продовольства України, Державне агентство водних ресурсів України, Державне агентство лісових ресурсів України та деякі інші органи. Вони мають статус центральних органів виконавчої влади з наявністю всіх притаманних таким органам ознак [7, с. 222–227; 9, с. 79–85; 11, с. 114–120].

До основних адміністративно-правових інструментів (механізмів, засобів) державного управління земельним фондом можна віднести: встановлення меж адміністративно-територіальних одиниць (статті 173–176 ЗК України), планування використання земель (статті 177–180 ЗК України), землеустрій (статті 181–186¹ ЗК України), державний земельний кадастр (статті 193–204 ЗК України), моніторинг земель (статті 191–192 ЗК України), контроль за використанням та охороною земель (статті 187–190 ЗК України) та ін.

Під плануванням використання земель у правовій науці розуміють діяльність уповно-

важених органів державної влади та місцевого самоврядування, що полягає у створенні та втіленні перспективних програм (схем) використання й охорони земельних ресурсів з урахуванням економічних, екологічних, історичних, географічних, демографічних та інших особливостей конкретних територій, а також у прийнятті та реалізації на їх основі відповідних рішень. Формами планування використання земель вважають: розроблення та затвердження державних і регіональних програм використання земель, планування територій, природно-сільськогосподарське районування земель [6, с. 324].

Встановлення меж адміністративно-територіальних утворень полягає у встановленні та зміні уповноваженими органами меж адміністративно-територіальних утворень [6, с. 329]. Відповідно до ст. 133 Конституції України систему адміністративно-територіального устрою України складають: Автономна Республіка Крим, області, райони, міста, райони в містах, селища і села. За станом на 01.01.2010 р. в Україні налічувалося 29 835 населених пунктів, із яких: 179 міст обласного значення, 280 міст районного значення, 886 селищ та 28 490 сіл [12]. Згідно із ст. 175 ЗК України межі адміністративно-територіальних одиниць встановлюються в порядку та відповідно до закону, проте на даний час такий закон відсутній. Ми поділяємо думку А. Мірошниченка щодо необхідності прийняття Закону України «Про адміністративно-територіальний устрій», який би детально врегулював відносини щодо встановлення та зміни меж адміністративно-територіальних утворень [13, с. 410].

За допомогою адміністративно-правових методів реалізується така функція державного управління земельним фондом, як землеустрій – сукупність соціально-економічних та екологічних заходів, спрямованих на регулювання земельних відносин і раціональну організацію територій адміністративно-територіальних одиниць та суб'єктів господарювання (ст. 181 ЗК України, ст. 1 Закону України «Про землеустрій» від 22.05.2003 р.). Слід зазначити, що на думку деяких науковців наведене визначення землеустрою є надто широким; при його формулюванні, виходячи із змісту землеустрою (ст. 184 ЗК України), слід змістити акценти у бік сукупності технічних заходів із підготовки, складання, виконання та нагляду за виконанням проектної документації щодо використання, охорони та відтворення земель [13, с. 423].

Найважливішим інструментом державного управління земельним фондом є державний земельний кадастр – єдина державна геоінформаційна система відомостей про землі, розташовані в межах державного кордону України, їх цільове призначення, обмеження в їх використанні, а також дані про кількісну й якісну характеристику земель, їх

оцінку, про розподіл земель між власниками та користувачами (ст. 1 Закону України «Про державний земельний кадастр» від 07.07.2011 р.). Існують також інші близькі за змістом наукові визначення державного земельного кадастру [6, с. 344; 14, с. 90]. Правовою основою ведення державного земельного кадастру також є положення ЗК України (статті 193–204) та Порядок ведення Державного земельного кадастру, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 17.10.2012 р. № 1051.

Однією з найважливіших функцій державного управління у сфері земельних відносин є контроль за використанням та охороною земель. Земельне законодавство передбачає такі види контролю:

- державний (регламентується Законом України «Про державний контроль за використанням і охороною земель» від 19.06.2003 р., а також законодавством, що визначає засади притягнення до різних видів юридичної відповідальності та статус контролюючих суб'єктів);

- самоврядний (здійснюють сільські, селищні, міські, районні та обласні ради згідно з Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21.05.1997 р.);

- громадський (можливість залучення осіб, які володіють знаннями у галузі земельного законодавства та мають досвід роботи у сфері охорони навколишнього природного середовища, як громадських інспекторів відповідно до Положення про громадських інспекторів з охорони довкілля, затвердженого наказом Мінекоресурсів України від 27.02.2002 р. № 88).

Система контролю за використанням та охороною земель передбачає проведення їх моніторингу – спостереження за станом земель із метою своєчасного виявлення змін, їх оцінки, відвернення та ліквідації наслідків негативних процесів. Функція моніторингу тісно пов'язана з функцією контролю, проте, на відміну від останнього, для моніторингу не характерний владний вплив на порушників. Моніторинг земель дістав закріплення у ЗК України (статті 191–192), Положенні про моніторинг земель, затвердженому постановою Кабінету Міністрів України від 20.08.1993 р. № 661, та Положенні про державну систему моніторингу довкілля, затвердженому постановою Кабінету Міністрів України від 30.03.1998 р. № 391. Проте, як зазначається у наукових джерелах, незважаючи на достатньо розвинуте правове регулювання, через низку об'єктивних і суб'єктивних причин спостереження за станом земель сьогодні не може вважатися всеохоплюючою системою [13, с. 440; 15, с. 55].

Відповідальність за порушення земельного законодавства є міжгалузевим правовим інститутом, оскільки реалізується з використанням різних за своїм характером за-

ходів впливу на правопорушників [1, с. 234]. Найбільш поширеним видом такої відповідальності є саме адміністративна відповідальність [3, с. 564] – сукупність адміністративних правовідносин, що виникають у зв'язку із застосуванням уповноваженими органами (посадовими особами) до осіб, які вчинили адміністративний проступок, передбачених нормами адміністративного права особливих санкцій (адміністративних стягнень) [7, с. 430–431]. Адміністративна відповідальність настає за винні та протиправні порушення земельного законодавства, вчинені умисно або з необережності при використанні її охорони земель, що за ступенем своєї небезпеки не потребують кримінального переслідування. Правовою підставою притягнення до адміністративної відповідальності за порушення земельного законодавства є норми як земельного (статті 211–212 ЗК України, ст. 56 Закону України «Про охорону земель» від 19.06.2003 р. тощо), так і адміністративного (статті 52–56 та інші Кодексу України про адміністративні правопорушення) законодавства.

Отже, правове регулювання суспільних відносин у сфері державного управління земельним фондом здійснюється за допомогою правових норм, які за своєю природою є адміністративно-правовими. Такі правові норми часто мають «подвійну прописку», оскільки одночасно входять до складу земельного й адміністративного права [8, с. 308]. Як зазначає В. Колпаков, спостерігається «проникнення» адміністративного права у сферу інших правових галузей через фактичну наявність управлінських відносин у предметі тієї чи іншої галузі права [11, с. 92–93]. А це, на нашу думку, дає підстави стверджувати про комплексний характер правового інституту державного управління у сфері використання й охорони земель, що належить одночасно до галузей як адміністративного, так і земельного права. Що, у свою чергу, зумовлює комплексний характер галузі земельного права [8, с. 308].

Висновки

Проведене дослідження свідчить, що зв'язок земельного права й адміністративного права зумовлений використанням обома галузями спільного методу правового регулювання – імперативного, а також наявністю у них спільного правового інституту – державного управління у сфері використання й охорони земель.

Стаття надійшла до редакції 24.03.2015 р.

The article researches into the correlation of independent branches of the Land law and Administrative law. Expose general legal norms, methods of legal regulation, objects and subjects of regulatory influence and general mechanisms of legal regulation of social relations.

В статье исследуется соотношение отраслей земельного права и административного права, определяются общие правовые нормы, методы правового регулирования, объекты и субъекты регулятивного влияния, а также общие механизмы (инструменты) правового регулирования общественных отношений.

Ми поділяємо думку Д. Бусуйок про необхідність врахування з боку представників науки адміністративного права та законодавця положень земельного права під час удосконалення правового регулювання адміністративних відносин у сфері державного управління земельним фондом і, навпаки, врахування положень адміністративного права під час удосконалення правового регулювання земельних відносин [16, с. 95–97]. Вважаємо, що проведене дослідження сприятиме систематизації адміністративного та земельного законодавства щодо державного управління у сфері використання й охорони земель.

Список використаних джерел

1. *Земельне право України* / М. В. Шульга, Г. В. Анісімова, Н. О. Багай та ін.; За ред. М. В. Шульги. – К., 2004. – 368 с.
2. *Земельне право України* / В. І. Семчик, П. Ф. Кулинич, М. В. Шульга. – К., 2008. – 600 с.
3. *Земельне право України* / За ред. О. О. Погрібного, І. І. Каракаша. – К., 2009. – 600 с.
4. *Теорія держави і права* / А. М. Колодій, В. В. Копейчиков, С. Л. Лисенков та ін. – К., 1995. – 185 с.
5. *Скакун О. Ф.* Теорія держави і права. – Х., 2001. – 656 с.
6. *Мірошниченко А. М.* Земельне право України. – К., 2011. – 678 с.
7. *Адміністративне право України*: Академічний курс: У 2 т. – К., 2004. – Т. 1. – 584 с.
8. *Проблеми розвитку аграрного та земельного права України* / В. І. Семчик, П. Ф. Кулинич, В. М. Єрмоленко та ін.; За ред. В. І. Семчика, П. Ф. Кулинича. – К., 2013. – 372 с.
9. *Административное право Украины* / Ю. П. Битяк, В. В. Богущкий, В. Н. Гаращук и др.; Под ред. Ю. П. Битяка. – Х., 2003. – 576 с.
10. *Носік В. В.* Право власності на землю Українського народу. – К., 2006. – 544 с.
11. *Колпаков В. К.* Адміністративне право України. – К., 2000. – 752 с.
12. *Сайт Держземагентства України* // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.dkzr.gov.ua>.
13. *Мірошниченко А. М., Марусенко Р. І.* Науково-практичний коментар Земельного кодексу України. – К., 2011. – 516 с.
14. *Войтенко С. П.* Удосконалення топографо-геодезичного забезпечення та підготовки фахівців у галузі кадастру // *Землевпорядний вісник*. – 2002. – № 4. – С. 90–95.
15. *Кривов В. М.* Екологічно безпечне землекористування Лісостепу України: Проблема охорони ґрунтів. – К., 2006. – 304 с.
16. *Бусуйок Д.* Державне управління у сфері раціонального використання й охорони земель: межі регулювання земельного й адміністративного права // *Підприємництво, господарство і право*. – 2011. – № 6. – С. 95–97.



УДК

Наталія Барабаш,*канд. юрид. наук,
доцент кафедри трудового, аграрного та екологічного права
Львівського національного університету ім. Івана Франка*

ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ ПОДІЛУ ОЗНАК КАТЕГОРІЇ ЗЕМЕЛЬ ПРОМИСЛОВОСТІ, ТРАНСПОРТУ, ЗВ'ЯЗКУ, ЕНЕРГЕТИКИ, ОБОРОНИ Й ІНШОГО ПРИЗНАЧЕННЯ

У статті досліджуються наукові позиції щодо юридичних ознак категорії земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення.

Ключові слова: категорія земель, землі промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення, землі спеціального призначення, землі несільськогосподарського призначення, юридичні ознаки, основне цільове призначення земель.

Проблематика визначення категорії земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення досліджувалася тією чи іншою мірою у науці земельного права України неодноразово. У юридичній літературі акцентується увага на проблемах законодавчого визначення цих земель, на проблемних моментах формування дефініції зазначених земель на доктринальному рівні. Адже під час підготовки навчальної літератури, наукових коментарів до Земельного кодексу (далі – ЗК) України, проведення досліджень на монографічному та дисертаційному рівнях нарівні з вивченням особливостей, елементів правового режиму земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення увага приділялася, як правило, й об'єкту цього режиму. Серед таких науковців необхідно згадати В. Андрейцева, Р. Боголепова, І. Вітюк (Дивоняк), Я. Гаєцьку-Колотило, Н. Ільків, М. Ковтуна, М. Краснова, Т. Лебедєву, Р. Марусенка, С. Марченко, А. Мірошніченка, О. Пащенко, К. Пейчева, В. Терещука, М. Шульгу та інших. Та попри наявність значних здобутків учених у цьому напрямі дослідження в земельно-правовій науці України відсутнє єдине розуміння поняття зазначених земель. Тому у науково-практичному аспекті актуальним залишається питання визначення поняття цих земель.

Визначити будь-який юридичний термін, у тому числі досліджуване поняття, можна за умови розкриття його змісту. Відомо, що зміст правового явища становлять його ознаки. У юридичній літературі увага зосереджується

в основному на ознаках категорії земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення, визначених у законодавстві України. Зважаючи на існуючі проблеми формування законодавчих ознак зазначених земель, при характеристиці поняття цих земель потрібно враховувати й їх юридичні ознаки, визначені у земельно-правовій доктрині України. Комплексне вивчення науково обґрунтованих ознак земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення не проводилося.

Метою цієї статті є здійснення диференціації визначених у науці земельного права України ознак земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення.

Досліджуючи правовий режим земель, що розглядаються, вчені визначають у своїх працях переважно поняття цих земель. Сформовані у доктрині земельного права дефініції земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення були предметом наукового розгляду. Разом із тим значна частина авторів характеризує землі цієї категорії також виокремленням певних юридичних ознак. Саме зазначені ознаки земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення є об'єктом цього дослідження. Зазначені землі фактично є землями несільськогосподарського призначення [1, с. 328].

В юридичній літературі зазначається, що за змістом поняття земель спеціального несіль-

ського господарського призначення¹ може розглядатися в широкому та вузькому розумінні. У широкому розумінні до земель спеціального несільськогосподарського використання включаються всі категорії земель, крім земель сільськогосподарського призначення. У вузькому розумінні до земель спеціального несільськогосподарського використання належать землі промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення [2, с. 413].

В. Андрейцев пропонує правові режими земель несільськогосподарського призначення диференціювати на такі групи [3, с. 356]:

- правовий режим земель несільськогосподарського призначення як просторової основи розселення та розвитку галузей господарювання;
- правовий режим земель несільськогосподарського призначення як об'єктів особливої охорони;
- правовий режим земель несільськогосподарського призначення як лісогосподарських і водогосподарських ландшафтів.

У складі земель несільськогосподарського призначення, що використовуються для розвитку галузей господарювання та формування при них відповідної системи розселення, необхідно виділити землі промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення [3, с. 367].

М. Шульга вважає, що землі промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення фактично є частиною земель несільськогосподарського призначення у широкому розумінні [4, с. 235].

Землі промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення відрізняються від інших категорій земель України своїм основним цільовим призначенням, яке зумовлює й особливості їх правового режиму [5, с. 456]. Використання цих земель пов'язане в основному з обслуговуванням несільськогосподарських потреб [6, с. 456]. Вони виконують роль просторової операційної бази, території, на якій розміщуються різного роду об'єкти [2, с. 415; 6, с. 456; 7, с. 195; 8, с. 164].

У межах основного цільового призначення земельні ділянки, які належать до категорії земель, що розглядається, використовуються для різних конкретних цілей [2, с. 415; 3, с. 371; 4, с. 235; 9, с. 403; 10, с. 154]. Проте

всі вони є спеціальними та спрямовані на забезпечення сталого розвитку основних галузей народного господарства (промисловості, транспорту, зв'язку тощо) [4, с. 236]. Перелік таких цілей у чинному законодавстві не є вичерпним. Пояснюється це тим, що окремі галузі виробничої чи іншої діяльності, які потребують відповідних земельних ділянок і закріплення порядку їх використання, формуються та розвиваються, що й породжує необхідність запровадження нових видів земель несільськогосподарського призначення [5, с. 455]. Отже, до цієї категорії земель належать також і ті земельні ділянки, цільове призначення яких законодавець не визначає, але характер використання їх аналогічний характеру використання всіх інших земель спеціального несільськогосподарського призначення [6, с. 456].

Є думка, згідно з якою, юридично некоректно об'єднувати землі, що розглядаються, у межах однієї категорії земель, оскільки вони не характеризуються єдністю цільового призначення [7, с. 195]. Однак у переважній більшості випадків науковці стверджують, що множинність і різноманітність цілей використання земель, які обслуговують потреби різних галузей народного господарства, не є перешкодою для об'єднання їх в окрему самостійну категорію земель. Загальною ознакою, яка дозволяє об'єднати їх в одну категорію, є те, що вони використовуються для спеціальних цілей, в основному несільськогосподарського характеру [11, с. 210; 12, с. 540–541; 13, с. 269]. Вони є просторово-операційним базисом для розміщення об'єктів і споруд різного господарського призначення та функціонування різних галузей економіки, забезпечення оборони державного суверенітету і територіальної цілісності України, використання космічного простору тощо та не є засобом виробництва в сільському чи лісовому господарстві [2, с. 414; 4, с. 236; 14, с. 446–447]. Наведену ознаку у юридичній літературі характеризують як визначальну [15, с. 289; 16, с. 328], найважливішу [17, с. 128; 18, с. 128], керівну [19, с. 131], показову [20, с. 30], головну [21, с. 251], основну [22, с. 112] рису земель досліджуваної категорії.

Землі цієї категорії залежно від характеру спеціальних завдань, для здійснення яких вони призначені та надаються, або залежно від мети їх надання поділяються на самостійні види (підкатегорії): землі промисловості, землі транспорту, землі зв'язку, землі енергетики, землі оборони, землі іншого призначення [5, с. 455; 23, с. 176]. У свою чергу, деякі із видів цих земель можуть поділятися на відповідні підвиди. Так, землі залізничного, автомобільного транспорту та дорожнього господарства, морського, річкового, авіаційного,

¹У земельному праві України словосполучення «землі спеціального несільськогосподарського призначення» розглядається як узагальнююче поняття, що використовується для визначення правового режиму земель, які в чинному ЗК України об'єднані в одну категорію і мають назву – землі промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення [2, с. 413].

трубопроводного транспорту та міського електротранспорту є підвидами земель транспорту (ч. 1 ст. 67 ЗК України). Звідси, ще однією загальною ознакою земель спеціального призначення¹ є те, що вони мають складну внутрішню структуру [25, с. 122].

У територіальному відношенні зазначені землі, на відміну від інших категорій земель, не становлять єдиного та значного за площею земельного масиву. Вони вкраплені в землі інших категорій [4, с. 236; 26, с. 159]. Це або вузькі довгі смуги земель (під залізничною сіткою, під сіткою шосейних і ґрунтових шляхів тощо), або окремі невеликі земельні ділянки, вкраплені серед земель сільськогосподарського призначення, земель лісового фонду (на сьогодні – землі лісогосподарського призначення), земель міст (чинне земельне законодавство не виокремлює цієї категорії земель) [19, с. 131; 27, с. 185].

На думку О. Турубінера, до досліджуваної категорії земель можна віднести земельні ділянки значного простору [28, с. 108]. Безумовно, серед земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення можна виокремити значні за розміром земельні ділянки. Так, індустриальні парки відповідно до Закону України «Про індустриальні парки» від 21.06.2012 р. № 5018-VI та ч. 2 ст. 66¹ ЗК України створюються на земельних ділянках площею не менше 15 га і не більше 700 га. Разом із тим є й невеликі земельні ділянки, розмір яких може становити десятки квадратних метрів, наприклад земельні ділянки для потреб організації ліній зв'язку. Незначний розмір таких земельних ділянок, як зазначає М. Краснов [22, с. 215], не є перешкодою для віднесення їх до складу земель спеціального призначення. Розмір земельних ділянок категорії земель, що розглядається, визначається цілком, для якої вони відводяться, і може коливатися від декількох тисячних гектара до декількох десятків тисяч гектарів [22, с. 112].

Найбільш прийнятною є позиція, відповідно до якої землі промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення за визначеним критерієм можуть бути як значні за площею території, на яких розміщена відповідна інфраструктура, так і невеликі земельні ділянки, розмір яких мо-

же становити десятки квадратних метрів [2, с. 415]. Як правило, зазначені землі, на відміну від земель інших категорій, не формують значного за розміром земельного масиву [1, с. 332] і у більшості випадків за своєю конфігурацією є довгими не однотипними смугами [29, с. 57–58].

Із визначеною ознакою земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення тісно пов'язана інша ознака земельних ділянок цієї категорії земель, виділена у юридичній літературі, – нормування розмірів відповідних ділянок [6, с. 456; 9, с. 403]. Розміри відповідних ділянок часто визначаються на підставі затверджених у встановленому порядку норм (для типових об'єктів – залізниць, автомобільних доріг, ліній електропередач, аеродромів, трубопроводів тощо) або проектів (для нетипових об'єктів – промислових підприємств тощо). У цьому зв'язку земельні ділянки спеціального несільськогосподарського використання щодо порядку визначення їх розмірів прийнято класифікувати на: земельні ділянки, розміри яких визначені на підставі затверджених у встановленому порядку норм відводу земель для певних видів діяльності; земельні ділянки, розміри яких визначені на підставі правил забудови, землевпорядної, містобудівної та проектної документації [2, с. 415].

Територіальний критерій віднесення земельних ділянок до категорії земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення виявляється також в іншому аспекті. Зокрема, зазначені земельні ділянки можуть знаходитися як за межами населеного пункту, так і у межах села, селища, міста. Як правило, ці землі розташовані за межами населених пунктів, що значною мірою зумовлено режимом об'єктів, які розташовані на них [7, с. 195]. Проте включення земель міського електротранспорту до зазначеної категорії земель є прямою вказівкою чинного земельного законодавства на територіальне розташування земельних ділянок цієї категорії земель у межах населених пунктів.

Слід зазначити, що землі населених пунктів за ЗК України в редакції від 13.03.1992 р. визнавалися самостійною категорією земель. Відведення ж земельних ділянок для об'єктів несільськогосподарського призначення на землях населених пунктів не змінював правового положення цих ділянок. Вони залишалися у складі земель населених пунктів [1, с. 333]. За визначених умов для земель зазначеної категорії характерним є їх місце розташування за межами населених пунктів [1, с. 332–333].

У чинному ЗК України у складі земель України не передбачена самостійна катего-

¹Землі спеціального призначення – один із термінів, який використовувався у земельному законодавстві на певному етапі його розвитку та у науковій літературі для позначення земель досліджуваної категорії. На сьогодні деякі вчені [9, с. 403; 24, с. 14] також пропонують застосовувати цей термін для позначення категорії земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення.

рія земель – землі населених пунктів і відповідно до складу земель у межах населених пунктів можуть входити землі різного цільового призначення, тобто різних категорій. Не вдаючись до дискусії з приводу доцільності заміни категорії земель населених пунктів на землі житлової та громадської забудови, заслуговує на увагу те, що використання земель різних категорій у межах населених пунктів регулюється не тільки земельним, а й містобудівним законодавством, що суттєво змінює їх правовий режим порівняно з їх використанням поза межами населених пунктів. Не потрібно забувати і про зонування території населеного пункту.

Належність земельних ділянок до досліджуваної категорії земель пов'язана також із наявністю на них спеціальних будівель, споруд тощо [29, с. 57–58]. Так, не завжди на землях промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення розміщуються різного роду спеціальні об'єкти, наприклад земельні ділянки військових полігонів (землі оборони). Зазначені землі характеризуються тим, що їх формування як самостійної категорії земель здійснюється значною мірою за рахунок вилучення або викупу земель із сфери сільськогосподарського чи лісгосподарського використання [4, с. 237; 6, с. 456–457].

Серед загальних ознак земельних ділянок, що входять до складу категорії земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення, у науковій літературі виокремлено також:

- значна кількість цих земель перебуває у державній власності [7, с. 195];
- оскільки об'єкти промисловості, транспорту, оборони тощо становлять підвищену екологічну безпеку, то об'єктивно виникає необхідність створення спеціальних охоронних, санітарно-захисних та інших зон із спеціальними умовами використання земель [7, с. 195] (здійснюється внутрішнє та зовнішнє зонування таких земельних ділянок [6, с. 456; 30, с. 240]);
- управління землями промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення, організація їх раціонального використання належить до компетенції відповідних міністерств, інших органів управління [7, с. 195];
- у певних випадках території, що призначаються для спеціальних несільськогосподарських потреб, можуть взагалі не надаватися як окремі земельні ділянки (наприклад, земельні ділянки, призначені для розміщення деяких лінійних об'єктів – ліній зв'язку, електропередач, підземних трубопроводів). У цьому випадку може бути встановлена охоронна чи санітарно-захисна зона або земельний сервітут [6, с. 456; 30, с. 240];

- право користування на декілька земельних ділянок, наданих під будівництво й обслуговування, наприклад лінійних об'єктів (доріг, трубопроводів, ліній електропередачі та зв'язку), може посвідчуватися одним державним актом [6, с. 456];

- суб'єктний склад – це господарюючі суб'єкти (фізичні й юридичні особи) [15, с. 290];

- спеціальний режим використання й охорони визначений галузевим законодавством з огляду на сферу народного господарства держави [15, с. 290].

У юридичній літературі здійснювалися спроби визначити поняття зазначених земель з урахуванням, зокрема, таких ознак, як нормування їх розмірів, визначення конфігурації чи наявності спеціальних будівель і споруд. Однак навряд чи можна встановити юридичні відмінності земельних ділянок досліджуваної категорії від земельних ділянок інших категорій земель [22, с. 112] або визначити поняття земель зазначеної категорії за цими ознаками [22, с. 44]. Аналіз сформованих у науці земельного права України дефініцій земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення дозволяє також стверджувати, що зазначені ознаки, як правило, не визначають сутність цієї категорії земель, не є суттєвими ознаками. Винятком є лише призначення зазначених земель для спеціального несільськогосподарського використання.

Необхідно мати на увазі, що будь-яке визначення не повністю відображає предмет; воно бере у предмета тільки істотні ознаки та полишає поза своїм змістом низку інших ознак, якими наділений певний предмет [31, с. 47]. Визначення поняття утворюється за допомогою виокремлення методом аналізу ознак предмета, відволікання (абстрагування) від несуттєвих ознак, узагальнення (синтезу) і закріплення словом суттєвих ознак [32, с. 55]. Суттєвими (необхідними) називаються ознаки, без яких предмет чи множина предметів не можуть існувати у своїй індивідуальності, які розкривають їх якісну специфіку та зумовлюють інші ознаки [33, с. 53]. Суттєві ознаки поділяються на *основні* (відображають сутність предмета) і *похідні* (зумовлюються основними) [34, с. 42]. Так, у законодавчому визначенні поняття земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення однією із основних суттєвих ознак є «земельні ділянки, надані для здійснення відповідної діяльності», а похідною до цього поняття буде ознака «земельні ділянки, надані для видобування корисних копалин». Основні ознаки, у свою чергу, поділяються на *родові* (властиві предметам визначеного класу, у межах якого знаходяться предмети, що відображені у цьому

понятті [34, с. 42]) і *видові* (ознака або група ознак, якими відрізняється предмет, що визначається, від предметів, які входять до цього роду [31, с. 48]) [34, с. 42]. Наведену класифікацію ознак можна застосовувати при визначенні поняття категорії земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення.

Визначення через рід і видову відмінність – найпоширеніший метод юриспруденції, що застосовувався при визначенні поняття таких земель досліджуваної категорії, як землі автомобільного транспорту та дорожнього господарства [20, с. 26–27], землі морського транспорту [16, с. 327], землі енергетики [15, с. 289]. При визначенні через рід і видову відмінність поняття, що розглядається, підводиться під інше, більш широке поняття, що є найближчим його родом, і вказує ознаки, які відрізняють поняття, що є об'єктом уваги, від інших понять, які входять до цього роду. У визначенні має бути вказано стільки ознак, які утворюють видову відмінність, щоб вони разом із видовою ознакою виражали сутність предмета, що розглядається, і їх було достатньо для виокремлення цього предмета з усіх інших подібних предметів [16, с. 327; 20, с. 26–27].

Згідно з ч. 1 ст. 18 ЗК України до земель України належать усі землі в межах її території, які поділяються на категорії. Вичерпний перелік категорій земель визначений у ст. 19 зазначеного акта, серед яких і землі досліджуваної категорії. У зв'язку з цим поняття «категорія земель» потрібно визнати родовим поняттям щодо земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення. Дефініція категорії земель у земельному законодавстві відсутня. Категорію земель можна визначити як частину земель України, що виділяється залежно від основного цільового призначення та закріплена земельним законодавством України [35, с. 77].

Важливим і обов'язковим критерієм віднесення земельних ділянок до тієї чи іншої категорії земель, у тому числі до земель досліджуваної категорії, є основне цільове призначення. Наведену ознаку необхідно визнати єдиною видовою ознакою земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення. Наявність цієї ознаки дозволяє відмежувати зазначені землі від земель інших категорій.

Висновки

Категорія земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення характеризується сукупністю ознак, але не всі з них визначають сутність

земель цієї категорії та є суттєвими. Зміст поняття зазначених земель складають суттєві ознаки, серед яких необхідно виокремлювати: родові та видові. Родовим поняттям по відношенню до земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення є категорія земель. Єдиною видовою ознакою зазначених земель є їх основне цільове призначення. Перспективним напрямом подальших наукових напрацювань у досліджуваній сфері можна вважати визначення юридичних ознак земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони й іншого призначення, що складатимуть зміст поняття зазначених земель, і формування з їх урахуванням відповідної дефініції цих земель.

Список використаних джерел

1. Шульга М. В. Правовий режим земель промисловості, транспорту, зв'язку, оборони та іншого призначення // *Земельне право* / За ред. В. І. Семчика, П. Ф. Кулинич. – К., 2001. – С. 326–347.
2. Марченко С. І., Носік В. В., Балук Г. І., Коваленко Т. О. Правовий режим земель спеціального несільськогосподарського використання // *Земельне право України* / За ред. В. В. Носіка. – К., 2008. – С. 413–443.
3. Андрейцев В. І. Земельне право і законодавство суверенної України: актуальні проблеми практичної теорії. – К., 2007. – 445 с.
4. Шульга М. В. Землі промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення // *Земельний кодекс України: Наук.-практ. коментар* / За ред. В. І. Семчика. – К., 2007. – С. 234–286.
5. Семчик В. І., Кулинич П. Ф., Шульга М. В. Правовий режим земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення // *Земельне право України*. – К., 2008. – С. 454–480.
6. Шульга М. В. Правове регулювання використання земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення // *Земельне право*. – Х., 2013. – С. 454–476.
7. *Науково-практичний коментар Земельного кодексу України* / За ред. В. М. Кравчука. – К., 2007. – 632 с.
8. Пейчев К. П. Науково-практичний коментар до Земельного кодексу України. – Х., 2011. – 472 с.
9. Мірошниченко А. М. Земельне право України. – К., 2013. – 512 с.
10. Краснов Н. І. Правовий режим земель промисловості, транспорту, курортів, заповідників и иного несельскохозяйственного назначения // *Советское земельное право* / Под ред. В. С. Шелестова. – Х., 1981. – С. 154–168.
11. Краснов Н. І. Общая характеристика правового режима земель промышленности, транспорта, курортів, заповедників и иного несельскохозяйственного назначения // *Советское земельное право: Учебник* / Под ред. В. П. Базелина, Н. И. Краснова. – М., 1986. – С. 210–217.

12. Мірошниченко А. М. Земельне право України. – К., 2009. – 712 с.
13. Земельне право: запитання та відповіді / За ред. М. В. Шульги. – Х., 2014. – 288 с.
14. Пащенко О. М. Правове регулювання використання земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення // Земельне право України / За ред. О. О. Погрібного, І. І. Каракаша. – К., 2009. – С. 446–468.
15. Вітюк І. Я. Поняття і ознаки земель енергетики в Україні // Актуальні проблеми держави і права. – 2012. – № 68. – С. 285–291.
16. Терещук В. С. Землі морського транспорту: поняття та ознаки // Право і безпека. – 2012. – № 3. – С. 326–331.
17. Ковтун М. Г. Земельне право. – К., 2001. – 208 с.
18. Індиченко П. Д. Радянське земельне право / За ред. А. П. Ткача. – К., 1971. – 174 с.
19. Павлов І. В. Правовий режим земель спеціального призначення // Земельне право / За ред. М. Д. Казанцева, В. З. Янчука. – К., 1960. – С. 130–153.
20. Лебедева Т. М. Правовий режим земель автомобільного транспорту та дорожнього господарства: проблеми та шляхи вирішення / Під ред. М. В. Шульги. – Х., 2009. – 192 с.
21. Советское земельное право / Под ред. Н. И. Краснова. – М., 1981. – 464 с.
22. Краснов Н. И. Правовой режим земель специального назначения. – М., 1961. – 215 с.
23. Мірошниченко А. М., Марусенко Р. І. Науково-практичний коментар Земельного кодексу України. – К., 2009. – 496 с.
24. Дивоняк І. Я. Правовий режим використання та охорони земель енергетики: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2014. – 20 с.
25. Барабаш Н. П. Юридичне визначення поняття земель для потреб, пов'язаних з користуванням надрами, у сучасному земельному праві // Національний вісник Національного університету біоресурсів та природокористування України. Сер.: Право. – 2012. – Вип. 173, ч. 1. – С. 119–130.
26. Григорьев В. К. Единый государственный земельный фонд СССР (правовая характеристика) // Вопросы колхозного и земельного права. – М., 1951. – С. 131–173.
27. Аксенов Г. А. Земельные правоотношения в СССР. – М., 1958. – 424 с.
28. Турубинер А. М. Право государственной собственности на землю в Советском Союзе. – М., 1958. – 331 с.
29. Брауде И. Л. Право на строения и сделки по строениям. – М., 1954. – 143 с.
30. Міщук В. В. Особливості правового режиму земель водного транспорту // Часопис Київського університету права: Український науково-теоретичний часопис. – 2013. – № 3. – С. 240–243.
31. Жеребкін В. Є. Логіка. – Х.; К., 1998. – 256 с.
32. Логіка / За ред. В. Д. Титової. – Х., 2005. – 208 с.
33. Карамішева Н. В. Логіка. – Л., 2000. – 252 с.
34. Виговський Л. А. Логіка. – Хмельницький, 2012. – 214 с.
35. Посохова М. Співвідношення понять цільового призначення, цільового використання та категорії земель за законодавством України // Юридична Україна. – 2010. – № 12. – С. 73–78.

Стаття надійшла до редакції 14.02.2015 р.

In the article, the scientific provisions as to the legal features of the land category for industry, transport, communications, energy, defense and other purposes are explored.

В статтє исследуются научные позиции относительно юридических признаков категории земель промышленности, транспорта, связи, энергетики, обороны и иного назначения.



УДК 349.42

Сергій Лушпаєв,*канд. юрид. наук,
асистент кафедри земельного та аграрного права
Національного юридичного університету
ім. Ярослава Мудрого*

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН З ВИРОБНИЦТВА ТВАРИННИЦЬКОЇ ПРОДУКЦІЇ В АСПЕКТІ ПРОДОВОЛЬЧОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

У статті аналізуються нормативно-правові акти, що регулюють відносини з виробництва тваринницької продукції в аспекті продовольчої безпеки України.

Ключові слова: правове регулювання відносин з виробництва тваринницької продукції в аспекті продовольчої безпеки України, фізична доступність для населення продуктів харчування, пріоритетна підтримка тваринництва.

В аспекті продовольчої безпеки України слід з'ясувати, що є правовим регулюванням для дослідження правового забезпечення певної сукупності соціальних інтересів, що вимагають правового гарантування. Отже, правове регулювання має системний характер, поширюється виключно на суб'єктів права, спирається на державний примус, спрямоване тільки на визначення вираженої назовні поведінки людей, здійснюється із заздалегідь визначеними цілями [1, с. 207–208, 212]. Наведене окреслює актуальність дослідження категорії «правове регулювання відносин з виробництва тваринницької продукції в аспекті продовольчої безпеки України». Вивчення цієї категорії має важливе як теоретичне, так і практичне значення. Перше полягає в удосконаленні відповідних теоретичних положень, а друге – у вирішенні правозастосовчих проблем.

Рівню теоретичного розроблення проблеми притаманне те, що в аграрно-правовій літературі не приділяється належної уваги комплексному аналізу законодавства України про продовольчу безпеку, зокрема нормативно-правових актів, які регулюють відносини з виробництва тваринницької продукції. Окремі аспекти питань, що розглядаються, вивчалися, зокрема, Г. Остафійчуком, який виокремив аграрне законодавство, яке регламентує відносини в галузі виробництва та переробки продукції птахівництва [2, с. 273]. Ю. Суперсон розробила науково-практичні рекомендації щодо вдосконалення механізму правового регулювання бджільництва [3, с. 1];

С. Марченко запропонувала на законодавчому рівні врегулювати особливості діяльності запилювально-медових пасік [4, с. 127], а В. Єрмоленко здійснив комплексний аналіз правового регулювання галузі тваринництва [5, с. 343–369].

Мета цієї статті – запропонувати визначення поняття наукової категорії «правове регулювання відносин з виробництва тваринницької продукції в аспекті продовольчої безпеки України» шляхом комплексного дослідження чинного національного законодавства у сфері, що розглядається.

Слід зазначити, що аналіз правового регулювання відносин з виробництва тваринницької продукції слід здійснювати відповідно до певних ознак продовольчої безпеки держави, а саме – фізичної й економічної доступності для населення продуктів харчування; відповідності продуктів харчування критеріям якості та безпеки для життя і здоров'я населення; забезпечення продовольчої незалежності держави на рівні 90 % задоволення попиту на продовольство за рахунок власного ресурсного потенціалу; запобігання настанню продовольчої залежності держави; запобігання та подолання надзвичайних продовольчих ситуацій.

Тваринництво – це галузь сільського господарства, пов'язана з діяльністю по утриманню та розведенню сільськогосподарських тварин для одержання продуктів харчування і сировини для промисловості. Харчові продукти тваринного походження – це продукти, що вживаються людиною в натуральному вигляді чи після відповідної обробки продовольчої сировини тваринного походження, консерви м'ясні, м'ясо-рослинні та рибні, си-

ри, молоко, молочні продукти, продукти дитячого харчування, маргарин, жири, ковбасні вироби [5, с. 343].

У постанові Кабінету Міністрів України «Про затвердження Державної цільової програми розвитку українського села на період до 2015 року» від 19.09.2007 р. № 1158 зазначається, що у 2015 р. очікується забезпечити виробництво: м'яса – у 2,1, молока – у 1,4 рази більше, ніж у 2005 р., молока – 20 млн т, м'яса – 5,1, яєць – 17 млрд шт., що гарантуватиме досягнення науково обґрунтованих норм споживання харчових продуктів і підтримку ефективного експортного потенціалу. Викладене свідчить про можливість досягнення за умови виконання вказаної програми у 2015 р. фізичної доступності для населення продуктів харчування тваринного походження.

Згідно з розпорядженням Кабінету Міністрів України «Про схвалення Стратегії розвитку аграрного сектору економіки на період до 2020 року» від 17.10.2013 р. № 806-р для забезпечення розвитку галузей аграрного сектору економіки надаватиметься пріоритетна підтримка тваринництва, зокрема м'ясного та молочного скотарства, свиноварства, козівництва, вівчарства, кроликівництва, бджільництва, індикувництва, виробництва сухого молока.

В. Баб'як і Н. Василюк вважають, що рівень споживання м'яса в Україні на 70 % нижчий, ніж у Франції та США, на 65 % нижчий, ніж у Німеччині [6, с. 47]. У зв'язку з цим на особливу увагу заслуговує прийняття нормативно-правових актів, що мають на меті розвиток положень Закону України «Про державну підтримку сільського господарства України», зокрема Закону України «Про м'ясо та м'ясні продукти».

Закон України «Про молоко та молочні продукти» від 24.06.2004 р. № 1870-IV регулює відносини щодо забезпечення безпечності й якості молока, молочної сировини, молочних продуктів для життя та здоров'я населення під час їх виробництва, транспортування, переробки, зберігання і реалізації, ввезення на митну територію та вивезення з митної території України.

У частині 1 ст. 3 Закону України «Про молоко та молочні продукти» вказується, що основними засадами державної політики у сфері забезпечення безпечності й якості молока та молочних продуктів для життя та здоров'я населення є: забезпечення внутрішніх потреб держави в молочних продуктах широкого асортименту та нарощування їх експорту; здійснення контролю за безпечністю й якістю молока, молочної сировини, молочних продуктів; проведення моніторингу ринку молока, молочної сировини та молочних продуктів (ч. 1 ст. 3). Проте згадана стаття потребує внесення змін щодо обов'язкового положення про те, що експортні контракти можуть укладатися тільки після насичення національного ринку молока, уточнення суб'єк-

та, для якого здійснюється контроль за безпечністю й якістю молока, молочної сировини, молочних продуктів, про цільове спрямування проведення моніторингу ринку молока, молочної сировини та продуктів. Ми пропонуємо викласти ч. 1 ст. 3 аналізованого Закону в такій редакції: *основними засадами державної політики щодо забезпечення безпечності й якості молока і молочних продуктів для життя та здоров'я населення є: забезпечення внутрішніх потреб держави в молочних продуктах широкого асортименту та нарощування їх експорту за рахунок утворення надлишків молочних продуктів на національному молочному ринку; здійснення контролю за безпечністю й якістю для життя та здоров'я населення України молока, молочної сировини, молочних продуктів; проведення моніторингу ринку молока, молочної сировини, молочних продуктів на відповідність показникам безпечності й якості для життя та здоров'я населення нашої держави.*

Відповідно до ч. 1 ст. 5 Закону України «Про молоко та молочні продукти» тара й упаковка для молочної сировини і молочних продуктів мають бути виготовлені з матеріалів, дозволених для використання Міністерством охорони здоров'я України. Вказана стаття також потребує уточнення шляхом вказівки на безпечність для життя та здоров'я населення нашої держави матеріалів, що використовуються для пакування молочної продукції. Характеризуючи ознаку забезпечення відповідності продуктів харчування критеріям якості та безпечності для життя і здоров'я населення, ч. 1 ст. 5 згаданого Закону може бути викладена у такій редакції: *тара й упаковка для молочної сировини та молочних продуктів мають бути виготовлені з матеріалів, що є безпечними для життя і здоров'я населення нашої держави та дозволені для використання Міністерством охорони здоров'я України.*

Важливим є положення ч. 3 ст. 5 Закону України «Про молоко та молочні продукти» про заборону використання назв молочних продуктів у власних назвах продуктів і торговельних марках, якщо ці продукти виробляються з використанням сировини немолочного походження. Слушним є положення ч. 2 ст. 13 цього Закону про обов'язок суб'єктів господарювання забезпечувати контроль безпечності й якості продукції. Відповідно до ч. 1 ст. 16 Закону одним із напрямів державної підтримки виробників молока, молочної сировини та молочних продуктів є підтримка виробництва продукції дитячого харчування, однак вона потребує уточнення шляхом вказівки на безпечність для життя та здоров'я продукції дитячого харчування. Отже, ч. 1 ст. 16 Закону України «Про молоко та молочні продукти» може мати таку редакцію: *одним із напрямів державної підтримки виробників молока, молочної сировини і молоч-*

них продуктів є підтримка виробництва безпечної для життя та здоров'я продукції дитячого харчування.

Розглянемо в аспекті правового регулювання відносин з продовольчої безпеки держави наказ Головного державного інспектора ветеринарної медицини України «Про затвердження Ветеринарно-санітарних правил для суб'єктів господарювання (підприємств, цехів) з переробки птиці та виробництва яйцепродуктів, Правил ветеринарно-санітарної експертизи яєць свійської птиці» від 07.09.2001 р. № 70, відповідно до норм якого ветеринарно-санітарні правила для суб'єктів господарювання (підприємств, цехів) з переробки птиці та виробництва яйцепродуктів спрямовані на поліпшення якості та безпеки продукції з птиці, недопущення розповсюдження через продукцію збудників хвороб, спільних для людей і тварин. Зазначені правила визначають безпеку м'яса й інших продуктів забою відсутністю токсичної, канцерогенної, мутагенної, алергенної чи іншої несприятливої для організму людини дії харчових продуктів при їх споживанні у загальноприйнятних кількостях, межі яких встановлюються Міністерством охорони здоров'я України.

Правила ветеринарно-санітарної експертизи яєць свійської птиці встановлюють ветеринарно-санітарні норми якості та безпеки яєць. Ветеринарно-санітарні вимоги зазначених Правил поширюються на вітчизняну та імпортовану продукцію; вони визначають безпеку яєць свійської птиці як відсутність токсичної, канцерогенної, мутагенної, алергенної чи іншої несприятливої для організму людини дії харчових яєць при їх споживанні у загальноприйнятних кількостях, межі яких встановлюються Міністерством охорони здоров'я України. Реалізація яєць свійської птиці на ринках, за прямими зв'язками й у вільний продаж, а також заготівля та використання качиних і гусячих яєць дозволяється після проведення ветеринарно-санітарної експертизи. Для реалізації яєць за прямими зв'язками й у вільний продаж, отриманих на фермах суб'єктів господарювання (промислового виробництва), на кожен партію яєць необхідне ветеринарне свідоцтво або довідка, що отримуються у встановленому порядку та підтверджують благополуччя господарства щодо інфекційних захворювань, якість і безпеку продукції. Термін дії ветеринарної довідки при реалізації яєць від птиці, що утримується на присадибних ділянках, становить 1 місяць.

На думку Г. Остафійчука, птахівництво є найбільш скоростиглою галуззю тваринництва, яка при порівняно незначних затратах праці та кормів дає за короткий час високоякісну продукцію (доросла птиця, молодняк птиці, яйця), що широко використовуються в харчовій промисловості [2, с. 273]. Він зазначає, що птахівництво забезпечує насе-

лення держави дієтичними висококалорійними продуктами харчування. Птахівництво інтенсивно розвивається на всій території України [2, с. 273–274]. Г. Остафійчук визначає птахівництво як галузь сільськогосподарського виробництва, основним завданням якої є розведення, вирощування, утримання, годівля птиці, застосування механізації, автоматизації, проведення ветеринарної профілактики з метою одержання продукції птахівництва [2, с. 276].

До продукції тваринництва належить і продукція бджільництва. Відсутність ефективного правового регулювання при переході до ринкової економіки викликала у галузі бджільництва негативні процеси, що полягають у зменшенні чисельності бджолиних сімей, недоотриманні продукції бджільництва, недозапиленні ентомофільних сільськогосподарських рослин і відповідно зменшення їх урожайності, а також недотримання Плану породного районування бджіл в Україні.

Закон «Про бджільництво» від 22.02.2000 р. № 1492-III регулює відносини щодо виробництва, заготівлі та переробки продуктів бджільництва, ефективного використання бджіл для запилення ентомофільних рослин сільськогосподарського призначення, створення умов для підвищення продуктивності бджіл.

У Законі України «Про бджільництво» визначається склад суб'єктів бджільництва у сфері правового регулювання відносин з продовольчої безпеки нашої держави (ст. 4). Так, суб'єктами бджільництва незалежно від форм власності є: товарні пасіки, підприємства, установи й організації із заготівлі, переробки, реалізації продуктів бджільництва та препаратів із них, лабораторії сертифікації продуктів бджільництва. Важливим є закріплення на законодавчому рівні положення про те, що суб'єкти бджільництва, які займаються виробництвом і переробкою продуктів бджільництва, є виробниками сільськогосподарської продукції.

Відповідно до ст. 11 вказаного Закону право на утримання бджіл і зайняття бджільництвом мають громадяни України, іноземці й особи без громадянства, які мають необхідні навички або спеціальну підготовку, а також юридичні особи. Проте стаття, що розглядається, містить істотні недоліки. Зокрема, використовуються два поняття, а саме – необхідні навички та спеціальна підготовка, які потребують визначення.

Актуальними є положення ст. 19 Закону України «Про бджільництво» про обов'язковість ветеринарно-санітарної експертизи щодо вироблених або заготовлених із метою подальшої реалізації продуктів бджільництва, зокрема меду. Особливу увагу необхідно приділити безпечності для життя та здоров'я продуктів бджільництва (меду), що ввозяться в Україну з інших держав.

Розглянемо особливості правового регулювання відносин з виробництва продуктів бджільництва. Зокрема, Ю. Суперсон запропонувала визначити поняття «правове регулювання бджільництва» як здійснюваний державою за допомогою юридичних засобів вплив на суспільні відносини у сфері бджільництва, що здійснюється за допомогою механізму правового регулювання бджільництва, який включає наявність правових норм, що містяться у спеціальному законі, та норм, що містяться в інших нормативно-правових актах. Також вона визначила систему спеціальних принципів правового регулювання бджільництва: забезпечення потреб населення безпечною й якісною продукцією бджільництва; підвищення ефективності державного регулювання; забезпечення продовольчої безпеки держави; забезпечення інноваційного розвитку; запозичення позитивного досвіду правового регулювання бджільництва у зарубіжних країнах [3, с. 3].

Заслужовує на увагу пропозиція Ю. Суперсон щодо здійснення аналізу чинного національного та міжнародного законодавства, яке врегульовує суспільні відносини у сфері бджільництва за такими складовими: умови зайняття бджільництвом; виробництво та використання продуктів бджільництва; перевезення в межах України, ввезення на територію та вивезення за межі країни бджіл і продуктів бджільництва; попередження, запобігання та ліквідації хвороб і отруєнь бджіл; питання професійної діяльності та фінансування заходів у бджільництві; відносини з приводу охорони бджіл; міжнародне співробітництво у сфері бджільництва [3, с. 9].

Ми вважаємо, що вдосконалення правового регулювання в галузі бджільництва необхідно здійснити, перш за все, у таких питаннях: проведення селекційно-плеємної роботи та дотримання Плану породного районування бджіл; виділення дотацій з державного бюджету; організація промислових пасік, первинної переробки продукції бджільництва та сприяння в її реалізації й експорті; координація розробок та адаптація державних стандартів у галузі бджільництва до вимог законодавства Європейського Союзу.

Висновки

Наукову категорію «правове регулювання відносин з виробництва тваринницької про-

дукції в аспекті продовольчої безпеки України» можна визначити як здійснюваний за допомогою юридичних засобів процес упорядкування суспільних відносин, що виникають у зв'язку з виробництвом тваринницької продукції, з метою гарантування продовольчої безпеки держави.

Аналіз нормативних приписів свідчить, що у нормах чинного законодавства, які регулюють відносини з виробництва тваринницької продукції нашої держави, закріплена така ознака продовольчої безпеки України, як фізична доступність для населення продуктів харчування. Потребують закріплення такі ознаки: відповідність продуктів харчування критеріям якості та безпечності для життя і здоров'я населення; забезпечення продовольчої незалежності держави; запобігання настанню продовольчої залежності держави; запобігання та подолання надзвичайних продовольчих ситуацій.

Перспективами подальших наукових досліджень може бути використання отриманих результатів у наукових розробках, а також дослідження законодавства про продовольчу безпеку інших держав, зокрема нормативно-правових актів, що регулюють відносини з виробництва тваринницької продукції.

Список використаних джерел

1. *Загальна теорія держави і права* / М. В. Цвік, О. В. Петришин, Л. В. Авраменко та ін.; За ред. О. В. Петришина. – Х., 2009. – 584 с.
2. *Остафійчук Г. В.* Класифікація суб'єктів аграрних правовідносин – виробників продукції птахівництва // *Часопис Київського університету права*. – 2012. – № 1. – С. 273–277.
3. *Суперсон Ю. В.* Правове регулювання бджільництва в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2013. – 19 с.
4. *Марченко С. І.* Правові проблеми використання природних ресурсів у сфері бджільництва // *Розвиток організаційно-правових форм господарювання в аграрному секторі* / За ред. А. П. Гетьмана, М. В. Шульги. – Х., 2014. – С. 125–127.
5. *Аграрне право України* / В. М. Єрмоленко, О. В. Гафурова, М. В. Гребенюк та ін.; За ред. В. М. Єрмоленка. – К., 2010. – 608 с.
6. *Баб'як В. М., Василюк Н. М.* Продовольча безпека України в контексті глобальної продовольчої безпеки // *Вісник Академії праці і соціальних відносин Федерації професійних спілок України*. – 2010. – № 2.

Стаття надійшла до редакції 24.03.2015 р.

In the article normative-legal acts which regulate the relations on production of stock-raising products in the aspect of a food safety of Ukraine are analysed.

В статті аналізуються нормативно-правові акти, регулюючі відносини по виробництву тваринницької продукції в аспекті продовольчої безпеки України.



УДК

Ольга Квасніцька,

канд. юрид. наук, доцент,
доцент кафедри господарського права і процесу
Національного університету «Одеська юридична академія»,
м. Одеса

ДОСЛІДЖЕННЯ КЛАСИФІКАЦІЇ ОБ'ЄКТІВ БУДІВНИЦТВА: теоретичні та практичні аспекти

У статті досліджуються кваліфікаційні критерії об'єктів будівництва, їх видова диференціація, аргументується доцільність проведення авторської класифікації об'єктів будівництва.

Ключові слова: об'єкт будівництва, нерухомість, категорії складності, будівельна діяльність, кваліфікаційні критерії, видова диференціація.

Один із важливих напрямів розвитку господарського права – вироблення уніфікованого підходу до питання класифікації об'єктів будівництва, що є складовим елементом будівельної діяльності, предметом договорів підряду на капітальне будівництво та, у певних випадках, можуть брати участь у господарському обороті. Оскільки об'єкти будівництва (будинки, будівлі, споруди будь-якого призначення, їх комплекси, лінійні об'єкти інженерно-транспортної інфраструктури) можуть виступати та виступають об'єктами будівельної діяльності, теоретичного підґрунтя набуває потреба у виробленні єдиних підходів до критеріїв, за допомогою яких буде проведена їх класифікація.

Запровадження класифікації об'єктів будівництва дозволить також з'ясувати їх специфіку, що так чи інакше враховується при використанні юридичного інструментарію регулювання, охорони та захисту правовідносин, складовою яких є об'єкти будівництва. Такий підхід дозволить визначитися із співвідношенням правових категорій «капітальне будівництво», «нерухоме майно», «об'єкт будівництва» та «нерухомість», максимально наблизить до вирішення проблем, пов'язаних із неоднозначною практикою віднесення до нерухомості об'єктів будівництва, які мають допоміжне значення, але не втрачають свого самостійного значення як об'єкт будівництва. Йдеться про трансформаторну підстанцію, котельню, газорозподільний вузол на підприємстві тощо, які відносяться до об'єктів будівництва, отже, мають всі ознаки нерухомого майна. Однак факт допоміжного призначення таких об'єктів по відношенню до об'єкта, який вони обслуговують, викликає розбіжність поглядів серед

практиків в аргументах стосовно набуття ними статусу нерухомості. Малодослідженою також залишається така правова категорія, як «лінійні об'єкти інженерно-транспортної інфраструктури».

Актуальність розробок з приводу критеріїв класифікації об'єктів будівництва та видової диференціації зумовлена не лише сучасним реформуванням містобудівного законодавства та вперше проведенням на законодавчому рівні поділом об'єктів будівництва на категорії складності, а й відсутністю на доктринальному рівні такої класифікації, що має методологічне значення для науки господарського права, об'єктом регулювання якого виступає будівельна діяльність.

Дослідження такого виду господарської діяльності, як будівельна діяльність і проведення розробок з питання класифікації об'єктів будівництва допоможе скласти уявлення про систему підпорядкованих понять, про взаємозв'язок між елементами об'єкта дослідження. Наведена класифікаційна система об'єктів будівництва дозволить визначитися з їх спільними ознаками (адже поділ на групи відбуватиметься з урахуванням саме таких ознак та місця об'єкта будівництва у правозастосовчій практиці), з вектором нових наукових напрямів дослідження, що вельми необхідно для правового аналізу правового регулювання будівельної діяльності й її складових елементів.

У контексті цивільно-правового регулювання об'єкт будівництва досліджувався з позиції правових режимів будівель та споруд (І. Кузьміна), кваліфікації права на об'єкти будівництва (А. Беленька), підстав визнання права власності на самочинне будівництво (О. Гумільовська), регулювання обігу об'єк-

тів незавершеного будівництва (Д. Некрестьянов), системи об'єктів нерухомого майна (С. Степанов), об'єкта цивільних правовідносин (А. Савченко). Однак з позиції господарсько-правового регулювання ґрунтовні дослідження стосовно системи об'єктів будівництва, їх ознак, критеріїв поділу не проводилися, а фрагментальні розробки не дозволяють виявити специфіку окремих видів об'єкта будівництва.

Метою цієї статті є проведення авторської класифікації об'єктів будівництва з урахуванням основних системоутворюючих зв'язків досліджуваних правових явищ, встановлення критеріїв, які дозволять більш повно відобразити сутність об'єктів будівельної діяльності та за допомогою яких отримаємо обґрунтоване уявлення про кожний вид.

Законом України «Про регулювання містобудівної діяльності» введені види об'єктів будівництва (ст. 4), які відповідають державному класифікатору будівель і споруд ДК 018-2000, затверджену наказом Держстандарту України від 17.08.2000 р. № 507, і легальний класифікаційний критерій – категорії складності (ст. 32), що залежить від класу наслідків (відповідальності). Будинки, будівлі, споруди будь-якого призначення, їх комплекси, лінійні об'єкти інженерно-транспортної інфраструктури поділяються на п'ять категорій складності. При цьому слід врахувати, що з позиції цивільно-правового регулювання між будівлями та спорудами немає суттєвої різниці. Як зазначає А. Йорш, цивільне законодавство не передбачає диференційованого регулювання правовідносин, що виникають у зв'язку з цими об'єктами [1, с. 98]. Разом із тим слід зазначити, що кожний об'єкт будівництва (будівля, споруда, об'єкти інженерно-транспортної інфраструктури) підпадають під диференційований підхід щодо отримання дозвільних документів, узгоджень, погоджень, експертиз проектною документації, тобто проходження етапності будівельного процесу. Враховуючи господарський правопорядок, об'єкти будівництва не можна аналізувати з суто технічного боку, оскільки поділ об'єктів будівництва на види, крім технічних характеристик, має економіко-правовий характер, що знаходить своє відображення в легалізації кожної забудови стосовно кожного об'єкта будівництва.

Такі об'єкти будівництва, як лінійні об'єкти інженерно-транспортної інфраструктури на сучасному етапі залишаються малодослідженими. Пов'язано це з тим, що в українському законодавстві існують терміни «інженерно-транспортна інфраструктура» та «лінійні об'єкти інженерно-транспортної інфраструктури», що створюють прецеденти неоднозначного тлумачення правової категорії «лі-

нійні об'єкти інженерно-транспортної інфраструктури» й як наслідок неоднозначність позицій стосовно набуття ними статусу нерухомого майна.

Особливість провадження та результати будівельної діяльності, вимагають переосмислення усталеного підходу до виключення із складу нерухомості об'єктів будівництва. У процесі будівництва сукупність будівельних матеріалів змінює свою сутність, трансформуючись у річ, яка має іншу властивість і цінність, ніж матеріал, що склав її сукупність. Адже у процесі будівництва кожний об'єкт повинен оцінюватися не лише з позиції вартості будівельних матеріалів, а й з урахуванням інтелектуальної праці архітекторів, вартості робіт підрядника, участі у розвитку інфраструктури населеного пункту тощо. Більше того, цивілісти вважають, що об'єкти будівництва є нерухомим майном за своїми природними ознаками, фізичними властивостями [2, с. 106]. Б. Гонгало, С. Степанов, А. Савченко вказують на те, що нерухомість, будучи об'єктивно існуючим явищем, не залежить від державної реєстрації; нерухомість з'являється в силу природних властивостей та є нерухомістю в разі капітального характеру, неможливості переміщення без знецінення та зміни призначення [3, с. 3–6; 4, с. 48; 5, с. 28, 57]. Отже, на об'єкти будівництва поширюється режим нерухомої речі.

Об'єкт будівництва до прийняття його в експлуатацію є об'єктом незавершеного будівництва. Цей висновок знаходить своє відображення в наказі Фонду Державного майна України «Про затвердження класифікатора державного майна» від 15.03.2006 р.

Окрім поділу об'єктів будівництва на будинки, будівлі, споруди будь-якого призначення, їх комплекси, лінійні об'єкти інженерно-транспортної інфраструктури, Закон України «Про регулювання містобудівної діяльності» визначив п'ять категорій складності за класами наслідків. В основу легальної класифікації об'єктів будівництва на п'ять категорій був покладений критерій надійності та безпечності об'єктів будівництва, що впливає на стадійність проектування об'єкта, на проведення експертизи проекту об'єкта, спосіб прийняття його в експлуатацію, види та розміри господарсько-правових санкцій.

Клас наслідків (відповідальності) об'єкта будівництва визначається згідно з вимогами п. 5.1 ДБН В.1.2-14-2009 «Загальні принципи забезпечення надійності та конструктивної безпеки будівель, споруд, будівельних конструкцій та основ», і ДСТУ-Н Б В.1.2.-16:2013 «Визначення класу наслідків (відповідальності) та категорії складності об'єктів будівництва», який наказом Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства від 14.05.2013 р. № 195 визнаний обов'язковим.

Відповідно до ст. 32 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» віднесення об'єкта будівництва до тієї чи іншої категорії складності здійснюється проектною організацією та замовником будівництва з урахування класу наслідків (відповідальності) СС-1; СС-2; СС-3. Класу наслідків СС-1 відповідають I та II категорія складності; класу наслідків СС-2 відповідають III та IV категорія складності; класу наслідків СС-3 відповідає V категорія складності. Клас наслідків (відповідальності) визначається за шістьма ознаками: кількість осіб, які постійно перебувають на об'єкті; кількість осіб, які періодично перебувають на об'єкті; кількість осіб, які перебувають поза об'єктом; обсяг можливого економічного збитку; втрати об'єктів культурної спадщини; припинення функціонування комунікацій транспорту, зв'язку, енергетики, інших інженерних мереж.

Постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку віднесення об'єктів будівництва до IV і V категорій складності» від 27.04.2011 р. № 557 виокремлені ознаки, за якими здійснюється віднесення того чи іншого об'єкта будівництва до IV і V категорій складності. Так, до IV категорії складності відносяться об'єкти які: розраховані на постійне знаходження 300 і більше осіб або періодичне перебування 500 і більше осіб; представляють загрозу для 10 000 і більше осіб та можливість збитків при аваріях в обсягах понад 15 000 мінімальних заробітних плат; можуть спричинити втрати об'єктів культурної спадщини місцевого значення; можуть припинити функціонування комунікацій транспорту, зв'язку, енергетики, інших інженерних мереж регіонального значення. У свою чергу, до V категорії складності відносяться об'єкти, які: відносяться до об'єктів підвищеної небезпеки відповідно до Закону України «Про об'єкти підвищеної небезпеки»; розраховані на постійне знаходження 400 і більше осіб або періодичне перебування 10 000 і більше осіб; представляють загрозу для 50 000 і більше осіб та можливість збитків при аваріях в обсягах понад 150 000 мінімальних заробітних плат; можуть спричинити втрати об'єктів культурної спадщини національного значення; можуть припинити функціонування комунікацій транспорту, зв'язку, енергетики, інших інженерних мереж державного значення.

Незважаючи на чітке визначення ознак, за якими встановлюється клас наслідків, заслуговують на увагу певні проблеми, пов'язані з віднесенням, наприклад, об'єктів у сфері теплопостачання для виробництва тепла та/або електроенергії з використанням відновлюваних джерел енергії до V категорії, що привірюється за складністю до будівництва атомних електростанцій і космодромів, має наслідком достатньо ускладнену етапність будівельного процесу. У разі будівництва об'єктів у

сфері теплопостачання, які використовують біомасу або біогаз, під сумнів ставиться автоматичне віднесення їх до об'єктів підвищеної небезпеки, оскільки біомаса та біогаз не вважаються органічним паливом згідно із Законом України «Про альтернативні джерела енергії» від 20.02.2003 р. У зв'язку з цим потребує перегляду категорія складності таких об'єктів і доцільність віднесення їх до об'єктів, які становлять лише потенційну небезпеку, що впливає на будівельний процес і його затратну частину. Крім того, така практична проблема є підтвердженням недосконалої норми про визначення категорій складності об'єктів будівництва.

Містобудівне законодавство Російської Федерації, Болгарії, також передбачає поділ об'єктів будівництва на категорії залежно від характеристик, значимості, складності та ризикованості під час експлуатації. Однак прогресивною нормою за Законом про територіальне планування Болгарії є те, що кожна з шести категорій об'єкта будівництва містить чіткий перелік таких об'єктів, що унеможливує домовленості та зловживання в частині віднесення об'єкта будівництва до певної категорії. Так, до першої категорії віднесені об'єкти, які характеризуються особливою складністю та небезпечністю. До останньої (шостої) категорії віднесені споруди для сільськогосподарського використання та будівництво допоміжних будівель, теплиць площею до 200 кв. м, басейнів до 100 куб. м, скління балконів і лоджій, тобто безпечні та нескладні за конструктивною складовою об'єкти.

Оскільки містобудівне законодавство України не містить переліку об'єктів будівництва відносно кожної категорії, а ч. 3 ст. 32 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» закріпила за проектною організацією та замовником будівництва право віднесення об'єкта будівництва до тієї чи іншої категорії складності, на практиці це може призвести до зловживань із встановленням категорії об'єкта будівництва, що в подальшому впливатиме на правила й етапність дозвільної документації. Крім того, заслуговують на увагу висновки К. Черкашиної [6, с. 40] щодо конфлікту інтересів, який може виникнути між проектною організацією та забудовником у разі незгоди замовника із запропонованою проектною організацією категорією складності. Зазначена проблема може бути вирішена шляхом чіткого закріплення в Законі України «Про регулювання містобудівної діяльності» переліку видів об'єктів будівництва за кожною категорією складності. Законодавчий імператив не дозволить на свій розсуд визначатися з категорією складності, не призведе до зловживань і конфлікту інтересів, дозволить уніфікувати й упорядкувати в одному законодавчому акті диференційовану класифікацію об'єктів будівництва за категоріями складності.

Нарівні з легальним кваліфікаційним критерієм поділу об'єктів будівництва на види, з огляду на принцип зональності, який використовується при забудові територій, декларативний принцип видачі дозвільних документів до кваліфікаційних критеріїв об'єктів будівництва слід віднести функціональне призначення, джерела фінансування, характер будівництва, ідентифікацію небезпечності, висотність, нормативну тривалість будівництва, ступінь історико-культурної цінності. Запропонований перелік кваліфікаційних критеріїв має наукове підґрунтя, що дає підстави сформулювати авторське бачення видової диференціації об'єктів будівництва.

За функціональним призначенням об'єкти будівництва поділяються на об'єкти: господарського (виробничого) призначення (промислові, енергетичні, аграрні тощо); соціального призначення (школи, бібліотеки, спортивні комплекси, торговельні центри тощо); житлового призначення (багатоповерхові будинки, котеджі, таунхауси тощо); екологічного призначення (устаткування для виробництва електроенергії, пари з використанням органічного палива, біомаси і т. д.); оборонного призначення; лінійні об'єкти інженерно-транспортної інфраструктури (трубопроводи, автомобільні дороги, лінії електропередач і т. д.). У свою чергу, такі об'єкти будівництва можуть бути диференційовані на: об'єкти, що можуть спричинити виникнення надзвичайної ситуації техногенного та природного характеру; об'єкти національної економіки, що забезпечують стійке функціонування держави в умовах надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру; особливо важливі об'єкти, будівництво яких затверджується Кабінетом Міністрів України; об'єкти, які будуються у зоні відчуження навколо Чорнобильської АЕС.

Функціональне призначення об'єкта будівництва визначається забудовником і фіксується у містобудівному розрахунку, який містить гранично допустимі параметри забудови, умови ув'язки архітектурно-планувального й об'ємно-просторового рішення, системи обслуговування, інженерних комунікацій, транспортного обслуговування та благоустрою з існуючою забудовою із дотриманням чинних нормативних документів. Містобудівний розрахунок не відноситься до стадії проектування; він розробляється та надається до початку отримання містобудівних умов і обмежень у довільній формі з доступною та стислою інформацією про основні параметри об'єкта будівництва, його техніко-економічні показники (назва об'єкта, поверховість, площа забудови, загальна площа об'єкта, відповідність цілісності забудови (при житловому будівництві), інша інформація, яка, на думку інвестора, дає повне уявлення про його наміри). На підставі цього, висновки Є. Мічуріна, згідно з якими призначення об'єкта нерухомості –

це функція, яка задається із самого початку проектування об'єкта будівництва [7, с. 51], є неправильними.

Для отримання містобудівних умов та обмежень уповноважений орган містобудування й архітектури (структурний підрозділ районної державної адміністрації, виконавчий комітет міської ради) вивчає наданий забудовником містобудівний розрахунок на відповідність принципу зонування та генеральному плану, що в подальшому стає підставою для підтвердження функціонального призначення об'єкта будівництва з наданням вихідних даних. Слід зазначити, що в м. Одеса на сьогодні не затверджений Генеральний план міста та з 2005 р. за основу береться схема Генерального плану, згідно з яким і приймаються відповідні рішення.

Диференціація правового регулювання щодо об'єктів будівництва розпочинається з моменту відведення земельних ділянок під забудову та відображається в подальшому при визначенні функціонального призначення кожного об'єкта. Такий висновок підтверджується Порядком надання містобудівних умов та обмежень і переліком об'єктів будівництва, для проектування яких містобудівні умови й обмеження не надаються, затвердженим наказом Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства від 07.07.2011 р. № 109. Так, містобудівні умови й обмеження не надаються на об'єкти, що віднесені до лінійних об'єктів інженерно-транспортної інфраструктури.

Слід зазначити, що запропонована вище диференціація об'єктів будівництва за функціональним призначенням впливає на стадії проектування (наприклад, об'єкти виробничого або цивільного призначення), кількість дозвільних документів, умови фінансування, порядок введення в експлуатацію, умови укладення та виконання договорів. Наприклад, до пайової участі у розвитку інфраструктури населеного пункту не залучаються замовники у разі будівництва об'єктів будь-якого призначення на замовлення державних органів або органів місцевого самоврядування за рахунок коштів державного або місцевих бюджетів; будівель соціального призначення та житлового фонду соціального призначення (ст. 40 Закону). Для окремих об'єктів цивільного призначення, а саме – житлових будинків, що споруджуються за проектами повторного застосування, крім об'єктів умовною висотою понад 73,5 м, при незмінності архітектурно-планувальних, конструктивних і технічних рішень; будинків і споруд I і II категорії складності на невідчужуваних територіях із інженерно-геологічними умовами I категорії складності, їх ремонт та технічне переоснащення висновок державної експертизи не є обов'язковим, у тому числі з питань санітарного й епідемічного благополуччя населення, охорони праці, енергозбереження,

енергоефективності, пожежної безпеки, охорони навколишнього природного середовища.

Запропонована класифікація дозволяє види об'єктів будівництва розглядати з позиції їх економічного аналізу, адже одні об'єкти будуються для отримання прибутку або реалізації соціальних програм, інші – створюють умови для отримання прибутку (промислова нерухомість). Крім того, доктринальна класифікація, дозволяє вести мову про будівництво об'єктів, що відповідно до проектної документації виступають як головні та допоміжні (неголовні), які призначені обслуговувати головні об'єкти. Йдеться про котельні, трансформаторні підстанції, основне значення яких полягає в обслуговуванні іншого об'єкта, тобто ті, що наділені допоміжною функцією. Однак при будівництві таких об'єктів слід вести мову про два призначення: основне полягає в обслуговуванні конкретного об'єкта будівництва (при цьому розглядається як допоміжне); не основне – це виконання тих функцій, що не залежать від того, які об'єкти будівництва обслуговуватимуться (при цьому розглядається як самостійне, основне).

Враховуючи допоміжне значення таких об'єктів, користуючись правовою конструкцією норми ст. 186 Цивільного кодексу (далі – ЦК) України, доходимо висновку про слідування належності за головною річчю їй, як наслідок, виключення таких об'єктів із складу самостійних об'єктів, що мають ознаки нерухомого майна. Разом із тим аналіз містобудівного законодавства дозволяє стверджувати, що об'єкти будівництва, які мають допоміжні функції, можуть бути віднесені до категорії об'єктів будівництва, що становлять підвищену екологічну небезпеку, у зв'язку з чим потребують додаткових узгоджень із Державною службою України з надзвичайних ситуацій, на них поширюється особливий порядок введення в експлуатацію. Отже, в силу такого регулювання об'єкти інженерно-транспортної інфраструктури набувають самостійності та відносяться до не типових об'єктів нерухомого майна. При цьому відносини технічної допоміжності об'єктів будівництва концептуально однакові для різних видів об'єктів; у такому разі принцип *superficies solo cedit* – споруда слідує за землею, має переваги над принципом основного об'єкта будівництва над допоміжним.

За джерелами фінансування об'єкти будівництва слід поділити на такі:

- будівництво яких здійснюється із залученням бюджетних коштів або коштів державних підприємств;
- будівництво яких здійснюється за рахунок власних коштів, запозичених або залучених із використанням способів, передбачених Законом України «Про фінансово-кредитні механізми і управління майном при будівництві житла та операціях з нерухомістю»;

• будівництво яких здійснюється із залученням бюджетних коштів і коштів приватних партнерів у рамках державно-приватного партнерства відповідно до Закону «Про державно-приватне партнерство».

Значення такої класифікації аргументується певною відмінністю у будівельній документації, потребою додаткових узгоджень і проходження конкурентних процедур. Так, у разі будівництва об'єктів, що фінансуються із залученням бюджетних коштів, обов'язковим є погодження та затвердження у встановленому порядку титулу будов, застосування національних стандартів при визначенні вартості будівництва об'єктів, конкурентний підхід до обрання підрядної організації тощо.

При будівництві об'єкта за власні кошти або кошти, залучені від приватних інвесторів, вказані умови не враховуються. Не є обов'язковим дотримання національного стандарту «Правила визначення вартості будівництва ДСТУ БД. 1.1-1:2013», що набув чинності 01.01.2014 р.,¹ у разі будівництва об'єктів, які фінансуються за власні кошти або кошти, залучені від приватних інвесторів. При цьому при будівництві житла залучення коштів від юридичних і фізичних осіб, в правовій площині, можливе лише виключно через фонди фінансування будівництва, фонди операцій з нерухомістю, інститути спільного інвестування, а також шляхом емісії цільових облігацій підприємств, виконання зобов'язань за якими здійснюється шляхом передачі об'єкта (частини об'єкта) житлового будівництва.

¹Наказом Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства від 05.07.2013 р. № 293 Правила визначення вартості будівництва ДСТУ БД.1.1-1:2013 прийняті за національний стандарт. Разом із тим на виконання положень законів України «Про будівельні норми» та «Про стандартизацію» та у розвиток ДСТУ БД.1.1-1:2013 «Правила визначення вартості будівництва» наказом Мінрегіону від 27.08.2013 р. № 405 прийняті національні стандарти: ДСТУ-Н Б Д.1.1-2:2013 «Настанова щодо визначення прямих витрат у вартості будівництва»; ДСТУ-Н Б Д.1.1-3:2013 «Настанова щодо визначення загальноновиробничих і адміністративних витрат та прибутку у вартості будівництва»; ДСТУ-Н Б Д.1.1-4:2013 «Настанова щодо визначення вартості експлуатації будівельних машин та механізмів у вартості будівництва»; ДСТУ-Н Б Д.1.1-5:2013 «Настанова щодо визначення розміру коштів на титульні тимчасові будівлі та споруди і інші витрати у вартості будівництва»; ДСТУ-Н Б Д.1.1-6:2013 «Настанова щодо розроблення ресурсних елементних кошторисних норм на будівельні роботи»; ДСТУ-Н Б Д.1.1-9:2013 «Настанова щодо визначення вартості та трудомісткості робіт з перевезення будівельних вантажів власним автомобільним транспортом будівельних організацій при складанні договірної ціни та проведенні взаєморозрахунків за обсяги виконаних робіт». Зазначені стандарти набули чинності 01.01.2014 р.

Критерієм для авторської класифікації об'єктів будівництва може стати *характер будівництва*, тобто залежно від характеру будівельних робіт об'єкти будівництва слід поділити на наземні, підземні та надземні, які, у свою чергу, можуть бути віднесені до об'єктів експериментального будівництва. Такий кваліфікаційний критерій дозволяє аргументувати, про переваги, наприклад, об'єктів підземного будівництва над наземним у зв'язку з підвищеною надійністю, стійкістю до сейсмічного впливу, захищеністю від нападу, економічною вигідністю в експлуатації після будівництва тощо (незважаючи на той факт, що проекти будівництва таких об'єктів на 20–30 % перевищують наземне будівництво. Йдеться про атомні електростанції, гідроелектростанції, підводні тунелі, тунелі для метрополітену, паркінги, торговельні центри і т. д.). Надземні об'єкти будівництва – це об'єкти будівництва, яке відбувається у відкритому просторі (повітрі), горизонтальній площині, що не знайшло в Україні законодавчого закріплення та, враховуючи важке економічне становище і достатність території, є питанням перспективи, а не сьогодення. При цьому слід враховувати, що українське законодавство не вирішує питань, пов'язаних із будівництвом підземних і надземних об'єктів у частині надання земельних ділянок під підземне будівництво та вирішення питань забудови простору в горизонтальній площині. Оскільки дозвіл на будівництво забудовник отримує лише в разі права власності або оренди на земельну ділянку, то у випадку, наприклад, підземного будівництва об'єктів це неможливо у зв'язку з відсутністю в земельному законодавстві категорії «підземні ділянки» та порядку надання їх у тимчасове користування. Отже, будівництво таких об'єктів можливе лише в рамках реалізації інвестиційних проектів і державних цільових програм, які знаходяться на стадії розроблення.

До критеріїв класифікації об'єктів будівництва слід віднести *ідентифікацію об'єкта на небезпечність* і виокремити: особливо небезпечні об'єкти, об'єкти підвищеної небезпеки, об'єкти що становлять підвищену екологічну небезпеку, технічно складні, унікальні об'єкти, об'єкти експериментального будівництва.

Питання віднесення об'єкта будівництва до одного із перелічених видів регулюється значним масивом нормативно-правових актів, при цьому не створює умови для чіткого розуміння ознак, за якими можна його кваліфікувати.

Для визначення потенційно небезпечних об'єктів слід звернутися до Закону України «Про об'єкти підвищеної небезпеки», Постанов Кабінету Міністрів України «Про ідентифікацію та декларування безпеки об'єктів підвищеної небезпеки» від 11.07.2002 р. № 956; «Про затвердження переліку видів діяльності та об'єктів, що становлять підвищену еко-

логічну небезпеку» від 28.08.2013 р. № 808; Положення про Державний реєстр потенційно небезпечних об'єктів від 29.08.2002 р. № 1288 (із змінами); «Про затвердження переліку об'єктів, що належать суб'єктам господарювання, проектування яких здійснюється з урахуванням вимог інженерно-технічних заходів цивільного захисту» від 06.01.2014 р. № 6; наказу Міністерства надзвичайних ситуацій України «Про затвердження Методики ідентифікації потенційно небезпечних об'єктів» від 23.02.2006 р. № 98; наказу Міністерства інфраструктури України «Про затвердження Порядку погодження місця розташування та висоти об'єктів на приаеродромних територіях та об'єктів, діяльність яких може вплинути на безпеку польотів і роботу радіотехнічних приладів цивільної авіації» від 30.11.2012 р. № 721.

Відповідно до ст. 1 Кодексу цивільного захисту України від 02.10.2012 р. об'єктом підвищеної небезпеки є об'єкт, який згідно із законом вважається таким, на якому є реальна загроза виникнення аварії та/або надзвичайної ситуації техногенного чи природного характеру. Отже, ця норма має відсильний характер, що вимагає звернення до Закону України «Про об'єкти підвищеної небезпеки». Так, до об'єктів підвищеної небезпеки, відносять об'єкти, на яких використовуються, виготовляються, переробляються, зберігаються або транспортуються одна або кілька небезпечних речовин чи категорій речовин у кількості, що дорівнює або перевищує нормативно встановлені порогові маси, а також інші об'єкти як такі, що відповідно до закону є реальною загрозою виникнення надзвичайної ситуації техногенного та природного характеру. Ідентифікація об'єктів підвищеної небезпеки визначається на підставі постанови Кабінету Міністрів «Про ідентифікацію та декларування безпеки об'єктів підвищеної небезпеки» від 11.07.2002 р. № 956.

Отже, небезпечними або потенційно небезпечними є такі об'єкти будівництва:

- будівництво у вугільній, гірничодобувній, хімічній, нафтогазовидобувній, атомній (енергетичній), металургійній галузях, яке підпадає під дію вказаних нормативно-правових актів;

- якщо у складі такого об'єкта будівництва є хоч одне джерело небезпеки, що міститься у переліку основних джерел небезпеки, визначених наказом «Про затвердження Методики ідентифікації потенційно небезпечних об'єктів» від 23.02.2006 р. № 98, та якщо воно здатне ініціювати надзвичайну ситуацію місцевого, регіонального або державного рівнів.

Постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження переліку видів діяльності та об'єктів, що становлять підвищену екологічну небезпеку» від 28.08.2013 р. № 808 затверджено перелік об'єктів будівництва, що ста-

новлять підвищену екологічну небезпеку, серед яких будівництво: залізничних вокзалів, залізничних доріг і споруд; підземних, наземних ліній метрополітену; автотранспортних підприємств; станцій технічного обслуговування; аеропортів і аеродромів; автомобільних доріг, автомагістралей і швидкісних доріг загального користування державного та місцевого значення всіх категорій, морських і річкових портів, пристаней для завантаження та розвантаження; спеціалізованих транспортних терміналів; магістральних продуктопроводів (трубопроводів для транспортування газу, аміаку, нафти або хімічних речовин); автозаправних станцій і комплексів, електричних ліній тощо.

Слід зазначити, що у національному законодавстві відсутні підстави для ототожнення об'єктів будівництва, які становлять підвищену небезпеку, з об'єктами, що становлять підвищену екологічну небезпеку. Так, проектна документація об'єктів, що становлять підвищену екологічну експертизу підлягає обов'язковій державній екологічній експертизі. Проходження екологічної експертизи вимагається навіть у випадку, коли об'єкти підвищеної екологічної експертизи будуть віднесені до I–III категорії складності за умови, що такі об'єкти будуть споруджені на територіях із складними інженерно-геологічними умовами. Такі винятки характерні для об'єктів будівництва за кваліфікаційним критерієм безпечності та передбачаються підзаконними нормативними актами, а саме – постановами Кабінету Міністрів України «Про затвердження переліку об'єктів, що належать суб'єктам господарювання, проектування яких здійснюється з урахуванням вимог інженерно-технічних заходів цивільного захисту» від 09.01.2014 р. № 6; «Про затвердження Порядку затвердження проектів будівництва і проведення їх експертизи та визнання такими, що втратили чинність, деяких постанов Кабінету Міністрів» від 11.05.2011 р. № 560.

До об'єктів експериментального будівництва можуть бути віднесені містобудівельні утворення, окремі будівлі та споруди різного призначення, а також інші види будівництва, які забезпечують поліпшення умов життєдіяльності населення, збереження матеріальних і енергетичних ресурсів, впровадження прогресивної технології виробництва й охорону природного середовища [7]. Будівництво експериментальних об'єктів здійснюється на підставі Програм експериментального будівництва та Плану соціально-економічного розвитку, які залишають не започаткованими новим Урядом, незважаючи на те, що 06.08.2014 р. постановою Кабінету Міністрів України затверджена Державна стратегія регіонального розвитку на період до 2020 року, завданням якої у галузі будівництва став розвиток інфраструктури міст.

У міжнародній практиці з 1976 р. діє класифікація об'єктів за висотою: до 30 м – об'єкти з підвищеною поверховістю; до 50, 75 і 100 м – багатоповерхові об'єкти; понад 100 м – висотні об'єкти.

За законодавством Болгарії поділ об'єктів будівництва залежно від висоти об'єкта здійснюється таким чином: низькі об'єкти – до 10 м; середні – до 15 м, високі – більше 15 м.

В Україні висота об'єктів будівництва регламентується державними будівельними нормами, санітарними нормами та правилами, правова природа яких вимагає окремого дослідження. Ми вважаємо, що *критерій висотності* слід закріпити на законодавчому рівні, оскільки для класифікації об'єктів будівництва такий критерій представляє інтерес у правовій площині для вирішення проблем, пов'язаних із хаотичністю забудови міст, із забезпеченням законних інтересів власників та їх захистом. Адже гарантій стосовного того, що сусідня забудова не «закриє» вигляд із вікна, або з плином часу у разі реконструкції істотно зросте поверховість будівлі (наприклад при реконструкції) і як наслідок потягне зниження вартості сусідської нерухомості жодний нормативно-правовий акт не містить.

Висновки

Залежно від *функцій, які виконують об'єкти будівництва по відношенню один до одного* об'єкти будівництва поділяються на *головні та допоміжні*. Такий поділ дозволяє вести мову про будівництво об'єктів, що відповідно до проектною документації виступають як головні та допоміжні (неголовні), які призначені обслуговувати головні об'єкти. Йдеться про котельні, трансформаторні підстанції, основне значення яких полягає в обслуговуванні іншого об'єкта, тобто ті, що наділені допоміжною функцією. Однак при будівництві таких об'єктів слід вести мову про два призначення: основне полягає в обслуговуванні конкретного об'єкта будівництва (при цьому розглядається як допоміжне); неосновне – виконання тих функцій, які не залежать від того, які об'єкти будівництва будуть обслуговуватися (при цьому розглядається як самостійне, основне). Враховуючи допоміжне значення таких об'єктів, користуючись правовою конструкцією норми статті 186 ЦК України, доходимо висновку про слідування приналежності за головною річчю, та як наслідок виключення таких об'єктів зі складу самостійних об'єктів, що мають ознаки нерухомого майна. Між тим, аналіз містобудівного законодавства дозволяє стверджувати, що об'єкти будівництва, які мають допоміжні функції, можуть бути віднесені до категорії об'єктів будівництва, що становлять підвищену екологічну небезпеку, у зв'язку з чим потребують додаткових узгоджень з Державною службою України з надзвичайних ситуацій, на

них розповсюджується особливий порядок введення в експлуатацію. Отже, в силу такого регулювання об'єкти інженерно-транспортної інфраструктури набувають самостійності та відносяться до не типових об'єктів нерухомості. При цьому, відносини технічної допоміжності об'єктів будівництва концептуально однакові для різних видів об'єктів, у такому разі принцип *superficies solo cedit* – споруда слідує за землею, має переваги над принципом основного об'єкта будівництва над допоміжним.

Слід зазначити, що авторське бачення кваліфікаційних критеріїв не вичерпується запропонованим. Однак для класифікації об'єктів будівництва слід враховувати два аспекти: перший полягає у диференціації об'єкта будівництва залежно від характеристик будівельного процесу, його легітимних складових, другий – пов'язаний із поширенням правового режиму нерухомості на об'єкти будівництва. У зв'язку з такою концепцією та враховуючи принцип зональності для встановлення кваліфікаційних критеріїв об'єктів будівництва, перевагу слід віддати функціональному призначенню, джерелам фінансування, характеру будівництва, ідентифікації на небезпечність, висотності об'єктів будівництва, належності один до одного.

Для ідентифікації об'єктів будівництва та унеможливлення конфлікту інтересів з приводу визначення категорії складності доцільним вбачається запровадження імперативної норми, яка б передбачала перелік видів об'єктів будівництва за кожною категорією складності.

Важливим для правозастосування є запровадження ведення Державного реєстру об'єктів будівництва як автоматизованої інформаційно-довідкової системи обліку й обробки інформації щодо кожної забудови на території України. Державний реєстр об'єктів будівництва повинен містити детальний опис переліку об'єктів будівництва, а саме – інформацію за типом, за видовою класифікацією, за статусом (тимчасово роботи зупинені, законсервовані) об'єкт прийнятий в експлуатацію), з переліком робіт (нульовий цикл, вишикувані роботи,

внутрішні роботи, тобто етапи проходження будівельного процесу), з визначенням забудовника та підрядника.

В аспекті господарсько-правового аналізу об'єкти будівництва залежно від видів підпадають під різноманітні правові засоби регулювання, але відповідаючи загальним ознакам, що характеризує їх як нерухомість створюють самостійну систему об'єктів будівельної діяльності із власною структурою та взаємозв'язком видової диференціації. Саме диференційоване регулювання стосовно об'єктів будівництва, не дозволяє сформулювати чіткий перелік кваліфікаційних критеріїв, однак вимагає розглядати об'єкт будівництва як системний елемент будівельної діяльності, як нерухомість, що поєднує в собі цивільно-правовий і господарсько-правовий режим щодо даної категорії правового явища.

Список використаних джерел

1. Ериш А. В. Здания и сооружения как предмет договора аренды // Вестник Высшего арбитражного суда. – 2008. – № 8. – С. 96–101.
2. Спасибо І. Можливість набуття права власності на об'єкти самочинного та незавершеного будівництва // Вісник академії правових наук України. – 2012. – № 3. – С. 101–107.
3. Гонгало Б. М. Понятие недвижимости // Правовое регулирование оборота недвижимого имущества. – Екатеринбург, 2002. – С. 3–6.
4. Степанов С. А. Система объектов недвижимого имущества в гражданском праве: теоретические проблемы: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Екатеринбург, 2004. – 48 с.
5. Савченко А. С. Незавершене та самочинне будівництво як об'єкти цивільних правовідносин. – Х., 2014. – 192 с.
6. Черкашина К. Проблеми реформування містобудівного законодавства України // Підприємництво, господарство і право. – 2012. – № 1. – С. 38–41.
7. Мічурін Є. Нерухомість з особливим правовим режимом: правове регулювання, обмеження, особливості здійснення права власності та відчуження // Нотаріат для вас. – 2008. – № 3. – С. 46–51.

Стаття надійшла до редакції 22.01.2015 р.

The article is devoted research of qualifying criteria of building objects, their specific differentiation, with the argumentation of expedience of introduction of author's classification of building objects.

В статтє исследуются квалификационные критерии объектов строительства, их видовая дифференциация, аргументируется целесообразность внедрения авторской классификации объектов строительства.



УДК 330.303

Людмила Кот,*канд. екон. наук,
асистентка кафедри підприємництва
Київського національного університету ім. Тараса Шевченка*

ЕКОНОМІЧНИЙ АНАЛІЗ ПРАВА ЯК ЗАСІБ ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ СУСПІЛЬНИХ ВІДНОСИН

У статті аналізуються основні етапи становлення економічного аналізу права як наукової та навчальної дисципліни, досліджуються критерії економічної ефективності правових норм, зокрема критерій максимізації багатства Познера, критерій ефективності за Парето, критерій Ролза.

Ключові слова: економічний аналіз права, трансакційні витрати, економічна ефективність, правові норми.

Представники економічної науки давно дійшли висновку, що на поведінку економічних суб'єктів, крім економічних, впливає низка позаекономічних чинників. Право та правові норми є найбільш впливовим інститутом на економічну діяльність і тому одними з перших потрапили у сферу інтересів економічної науки.

У науковій літературі відомо багато спроб поєднати юридичний і економічний підходи до розгляду природи та сутності таких категорій, як «власність», «витрати», «ризик» тощо. Разом із тим такі категорії, як власність і відповідні суспільні відносини неможливо розглядати окремо: з точки зору лише економічної чи юридичної науки. Ці відносини займають центральне місце в економічній системі, оскільки зумовлюють спосіб поєднання робітника із засобами виробництва, мету функціонування та розвитку економічної системи, визначають структуру суспільства, спосіб розподілу результатів праці. У той самий час власність має і правовий аспект, виступаючи як юридична категорія, що опосередковує відповідні суспільні відносини та реалізується через право власності. В юридичній літературі право власності, як правило, визначається як система або сукупність правових норм, що регулюють суспільні відносини, які виникають з приводу власності як економічної категорії: опосередковують правомочності з приводу володіння, користування та розпорядження різними засобами виробництва, матеріальними благами [1, с. 231].

Взаємозв'язок економіки та права отримує новий рівень пізнання у новому і перспективному напрямі досліджень – економічному аналізі права (Law and Economics), що є провідним як для економіки, так і юрис-

пруденції, має важливе теоретичне та практичне значення, зокрема при аналізі численних законодавчих актів і судової практики.

Розвиток такого напрямку дослідження, як економічний аналіз права є актуальним і важливим. Його дослідженню присвячено чимало наукових праць іноземних і вітчизняних науковців. Серед вітчизняних науковців заслуговують на увагу дослідження О. Скакуна, О. Гриценка, Н. Онищенко, О. Воловик та інших. У зарубіжних наукових працях проблеми розвитку економічного аналізу права розглядалися в роботах Р. Коуза, Р. Познера, Г. Беккера, М. Одінцової, В. Тамбовцева, В. Кудрявцева й інших. Однак незважаючи на зростаючу увагу науковців пострадянського простору до такого відносно нового напрямку дослідження, як економічний аналіз права, залишається чимало невирішених питань щодо реалізації та застосування економічних підходів до вдосконалення нормативних норм сучасного законодавства.

Мета цієї статті полягає у визначенні сутності та спрямуванні економічного аналізу права до аналізу правових норм засобами економіки, у визначенні перспектив запровадження відповідної дисципліни як нового напрямку підготовки спеціалістів.

Перші спроби застосування «економічних» підходів до аналізу й оцінки законів спостерігаються вже у працях Ч. Беккарія, І. Бентама та інших, але появу і розвиток економічного аналізу права пов'язують, передусім, з іменами Р. Коуза, Г. Беккера, Р. Познера та такими їх здобутками, як «теорема Коуза», «економічна теорія злочину та покарання», «теорема (правило) Познера».

Р. Коуз, досліджуючи трансакційні витрати та категорію власності, дійшов висновку, який сьогодні найбільш відомий під назвою «теорема Коуза», сутність якої полягає в тому, що розподіл прав власності є суттєвою передумовою ринкових трансакцій; кінцевий результат (що максимізує цінність виробництва) не залежить від правового рішення [2, с. 150].

Відповідно до теореми Коуза, якщо трансакційні витрати дорівнюють нулю, то кінцеве ефективне розміщення ресурсів не залежить від початкового розподілу прав власності. Іншими словами, за умови нульових трансакційних витрат економіка знаходилася б у стані рівноваги, але така ситуація неможлива, оскільки трансакційні витрати ніколи не дорівнюють нулю, вони є позитивними; і щоб врегулювати економіку, у тому числі ринок, необхідне застосування правових норм.

Суспільну потребу у праві, перш за все застосування норм і способів їх реалізації, обґрунтував також Р. Познер в роботі, яка в подальшому здобула назву «теорема (правило) Познера». Сутність її полягає в тому, що правові норми та рішення повинні сприяти встановленню такого розподілу прав, до якого економічні агенти приходили б самі, або їм не заважали позитивні витрати трансакцій. Іншими словами, через наявність позитивних трансакційних витрат саме юридичні правила повинні імітувати ідеальний ринок і розподіляти права власності так, як би це робив ринок за відсутності трансакційних витрат, а прийняті рішення мають справляти збалансовуючий вплив на економіку, у тому числі ринок.

Г. Беккер робить висновок, який також вказує на пряму залежність між юридичними нормами й економічною поведінкою: особа здійснює злочин у тому випадку, коли очікувана корисність від такої дії перевищуватиме корисність, яку б вона змогла отримати, використовуючи свій час і сили іншим способом. Економічний підхід до злочинності здобув суттєву популярність і почав використовуватися при аналізі різних розділів законодавства, навіть при винесенні суддівських рішень.

Право як важливий нормативний регулятор фактично впливає на різні сфери життєдіяльності суспільства, держави та людини. Воно може як сприяти економічному розвитку, так і стримувати його, тому характер впливу права на економіку, зокрема на господарські зв'язки, має особливе значення.

Основною ідеєю, покладеною в основу проведення економічного аналізу права, є положення про поведінку людей як раціональних економічних агентів, оскільки кожен намагається повною мірою задовольнити свої власні потреби. Право виступає зов-

нішнім виявом економічної діяльності людей і не може ігнорувати дію об'єктивних закономірностей, самостійно формувати правову конструкцію господарства. З розвитком економічних зв'язків між господарюючими суб'єктами виникає потреба в упорядкуванні їх дій за допомогою юридичного закріплення волевиявлення суб'єктів господарювання.

Проблема співвідношення права й економіки, яка постійно перебуває в полі зору вчених, вирішується таким чином: право, враховуючи об'єктивні закони економіки, «прагне» за допомогою нормативних настанов відновити соціальну й економічну справедливість у суспільстві. Метою правового регулювання є гідне існування всіх членів суспільства. Право – це засіб досягнення соціального компромісу. Динамічний розвиток економічних відносин впливає на зміни правової бази [3, с. 254].

Науковці наголошують, що правова економіка розглядає економічні відносини, які вже набули завершеної (сталого) форми у відносинах між економічними суб'єктами. Ці відносини потребують визначення правових меж і масштабів законодавчої діяльності щодо отримання необхідного результату в процесі здійснення цілеспрямованих економічних дій. Економічна поведінка завжди реалізується через вольові акти, що персоналізують індивідуальні права й обов'язки [4, с. 24].

Викладене свідчить, що економічний аналіз права спрямований на аналіз правових норм економічними засобами, зокрема він допомагає ефективно віднайти недоліки у функціонуванні законів, надає пропозиції для їх подальшого вдосконалення. При цьому економічний аналіз права зосереджується на вивченні соціального контексту впливу правових норм і спирається на такий економічний критерій, як ефективність, зокрема суспільна ефективність, за якої суспільні переваги зростають, а суспільні недоліки та соціальні видатки мінімізуються.

Під економічною ефективністю розуміють результати, що досягаються введенням відповідного правового регулювання, впливу на суспільний добробут та оптимальність розподілу ресурсів [5, с. 46].

В юридичній літературі, присвяченій аналізу ефективності правових норм, особлива увага акцентується на тому, що ефективність правових норм, безпосередньо залежить від мети, оскільки ефективність певної норми є своєрідним співвідношенням між результатом і соціальною метою, що покладена в основу правового припису, тобто ефективність норми визначається тим, наскільки її реалізація сприяє досягненню мети правового регулювання [6; 7, с. 22–23]. У такому контексті економічний аналіз права можна

розглядати як певну спробу визначити ефективність правових норм за допомогою специфічних економічних прийомів і засобів, у зв'язку з чим доволі актуальним є питання про відповідні критерії, які можна використати для ведення досліджень. Зокрема, основними критеріями, за допомогою яких можна здійснити економічний аналіз правових норм, науковці називають такі: критерій максимізації багатства Познера, критерій ефективності за Парето, критерій Ролза.

Критерій максимізації багатства Познера безпосередньо впливає з «теореми (правила) Познера». Сутність його полягає в тому, що право має передаватися тому, хто готовий заплатити найбільшу ціну, оскільки саме за допомогою права має досягатися рівновага економічної системи, у тому числі ринку [8].

Відповідно до критерія ефективності за Парето закон або судові рішення мають розглядатися як ефективні, якщо вони призводять до поліпшення положення хоча б одного члена суспільства і при цьому не погіршать положення жодного з інших членів суспільства. На практиці це означає, що мають прийматися лише ті рішення, які отримали однозначну підтримку всіх членів суспільства.

Критерій оцінки добробуту, запропонований Ролзом, дозволяє врахувати вплив несправедливого розподілу на добробут населення, а саме – ефективність і добробут суспільства оцінюється за добробутом найслабшого члена цього суспільства. Відповідно до критерія Ролза нерівність у суспільстві може бути результатом вільної конкуренції та виправдовуватися лише настільки, наскільки приносить користь усім іншим членам суспільства.

Крім наведених, учені розглядають також інші критерії оцінки ефективності правових норм – критерій Калдора-Хікса та принцип утилітаризма [7].

На нашу думку, обґрунтованим є висновок про те, що саме економічний підхід стимулює законодавця враховувати кінцеві цілі, результати дії правових норм (як позитивні, так і негативні). Вочевидь, однією з необхідних передумов розроблення будь-якого законопроекту є фінансова оцінка наслідків його прийняття законодавчим органом. На думку В. Тамбовцева, основною перевагою економічного підходу до права є альтернативність, прагнення до порівняння різних варіантів досягнення мети, порівняння результатів і витрат тощо. Тим самим закон не сприймається як «об'єктивна реальність», він є не більш як одним із можливих альтернативних шляхів досягнення певної мети; про нього можна і потрібно розмірковувати з точки зору ефективності реалізації відповідної мети [9].

Із розвитком наукового пізнання стає зрозуміло, що дисциплінарний підхід, тобто в межах однієї дисципліни, не сприяє розкриттю глибоких загальних закономірностей і вирішенню проблем, що постають перед сучасним суспільством. Для цього потрібен міждисциплінарний підхід, який ще досить часто називають інтегративним. Процеси глобалізації економіки зумовлюють ускладнення економічних відносин і пізнати їх з позиції лише юридичної або економічної науки неможливо. Якісні прориви у вирішенні таких проблем можливі лише за умови використання знань і методів багатьох традиційних дисциплін. Саме так і виникають нові науки на «перетині» традиційних дисциплін.

Висновки

Викладене свідчить, що економічний аналіз права має стати невід'ємною складовою як економічної, так і юридичної освіти. Економістам він продемонструє як правова система впливає на економічне життя суспільства, юристам він потрібен для аналізу результатів ухвалення нормативних актів і судових рішень. Вивчення економічного аналізу права сприятиме підвищенню рівня підготовки студентів економічних і юридичних спеціальностей, дозволить знівелювати різницю між економічним і юридичним мисленням.

На сучасному етапі такий науковий напрям дослідження, як економіка права найбільшого розвитку набув у США, тому традиційно ця дисципліна викладається саме в контексті американської правової системи. Наразі в Європі економіка права також знаходить все більше прихильників і цілком сформувалася як галузь досліджень. Більше того, існує консорціум десяти університетів у різних європейських країнах, що пропонують магістерську та докторську програми з економічного аналізу права (Роттердамський університет Єразмус, Гамбурзький, Болонський, Манчестерський та інші). Окремі магістерські та докторські програми або ж спеціальні курси пропонують університети таких європейських країн, як Німеччина, Нідерланди, Італія, а також університети у Скандинавських країнах [5, с. 45].

У Росії декілька економічних вищих навчальних закладів (Московський державний університет, Національний дослідницький університет «Вища школа економіки» та інші) підготували курси з економічного аналізу права, які викладаються не тільки на економічних факультетах, а й на факультетах права.

В Україні, на жаль, дослідженню цього напрямку приділяється недостатньо уваги. В лі-

тературі є поодинокі праці представників як юридичної, так і економічної науки. Утім повноцінний економічний аналіз права можливий лише за умови їх тісної співпраці, а тому у вітчизняних освітніх програмах необхідно передбачити можливість оволодіння правниками знань і навичок з економічного аналізу.

Список використаних джерел

1. *Общая теория государства и права: Академический курс*. В 2 т. – М., 1998. – Т. 1. – 416 с.
2. *Коуз Р.* Фирма, рынок и право. – М., 2007. – 224 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://web.archive.org/web/20101124190654/http://inliberty.ru/assets/files/coasepdf.pdf>. – Назва з екрана.
3. *Онисьченко Н.* Право й економіка: взаємовплив і паритетні начала розвитку // *Філософія права і загальна теорія права*. – 2012. – № 2. – С. 249–258.
4. *Гриценко О. А.* Економічна теорія права: проблеми та перспективи розвитку // *Вісник Національної юридичної академії України імені Ярослава Мудрого*. – 2010. – № 1. – С. 17–30.
5. *Олейник О. М.* Экономический анализ права в российской науке и практике // *Закон*. – 2014. – № 12. – С. 44–53.
6. *Кудрявцев В. Н., Никитинский В. И., Самоуценко И. С., Глазырин В. В.* Эффективность правовых норм. – М., 1980. – 280 с.
7. *Одинцова М. И.* Экономика права. – М., 2007. – 281 с.
8. *Познер Р. А.* Экономический анализ права. В 2 т. – СПб., 2004.
9. *Тамбовцев В. Л.* Генезис экономического анализа права [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://seinst.ru/page37/>. – Назва з екрана.

Стаття надійшла до редакції 08.04.2015 р.

This article analyzes the main stages of the «Law and Economics» as a scientific and educational discipline, investigates the criteria of economic efficiency of the legal provisions, in particular the criterion of Posner wealth maximization, the criterion of Pareto efficiency and Rawls' criterion.

В статтє анализируются основные этапы становления экономического анализа права как научной и учебной дисциплины, исследуются критерии экономической эффективности правовых норм, в частности критерий максимизации богатства Познера, критерий эффективности по Парето, критерий Ролза.



УДК 347.441

Катерина Рябова,*молодший науковий співробітник відділу правових проблем підприємництва
Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва
ім. академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України*

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВІДНОСИН, ЩО ВИНИКАЮТЬ ПРИ ВИКОРИСТАННІ ЖИТЛОВО-БУДІВЕЛЬНИХ КООПЕРАТИВІВ ЯК СПОСОБУ ІНВЕСТИВАННЯ БУДІВНИЦТВА

У стаття визначається структура й особливості правовідносин, що виникають у випадку використання житлово-будівельних кооперативів.

Ключові слова: ЖБК, член кооперативу, замовник, соціальний ефект.

Визначення структури й особливостей правовідносин, що виникають у випадку використання житлово-будівельних кооперативів (далі – ЖБК), є необхідним для розуміння такого способу інвестування будівництва та власне механізму його застосування.

Важливо розуміти правовий статус суб'єктів правовідносин, що виникають при використанні ЖБК як способу інвестування будівництва. Особа, яка вступає в кооператив, в обов'язковому порядку повинна бути громадянином країни [1], мати статус такої, яка потребує поліпшення житлових умов відповідно до Житлового кодексу (далі – ЖК) та Правил обліку громадян, які бажають вступити до ЖБК, затверджених постановою Ради Міністрів УРСР і Української республіканської ради професійних спілок, перебувати на обліку бажаючих вступити до кооперативу.

Засновниками кооперативу можуть бути громадяни України, іноземці й особи без громадянства, а також юридичні особи України та іноземних держав, які беруть участь у діяльності кооперативів через своїх представників. Кооператив створюється його засновниками на добровільних засадах. Чисельність членів кооперативу не може бути меншою ніж три особи.

Відповідно до ст. 10 Закону України «Про кооперацію» від 10.07.2003 р. № 1087-IV членами кооперативу можуть бути громадяни України, іноземці й особи без громадянства, юридичні особи України та іноземних держав, що діють через своїх представників, які внесли вступний внесок і пай у розмірах, визначених статутом кооперативу, дотримуються вимог статуту та користуються правом ухвального голосу.

Членом кооперативу може бути фізична особа, яка досягла 16-річного віку та виявила бажання брати участь у його діяльності. Оскільки норма п. 7 Примірної статуту житлово-будівельного кооперативу, затвердженого постановою Ради Міністрів Української РСР від 30.04.1985 р. № 186 (далі – Примірний статут), згідно з якою членом ЖБК може бути громадянин, який досяг 18-річного віку, суперечить Закону України «Про кооперацію» від 10.07.2003 р. № 1087-IV, застосовувати слід норми Закону. Крім того, обмеження граничного віку членів ЖБК до тридцяти років, передбачене абзац. 2 п. 7 Примірної статуту, з одного боку, можна вважати таким, що суперечить ст. 47 Конституції України і тому не є чинним, а, з іншого – сама суть ЖБК передбачає наявність певного «кредиту» в процесі зведення об'єкта будівництва. Отже, в даному випадку слід обов'язково враховувати умови, яким має відповідати особа у випадку отримання кредиту. Слід також пам'ятати, що деякі члени ЖБК мають фінансову можливість самостійно внести свій пай (не отримуючи ніякої фінансової підтримки з зовні). Таким чином, згадану норму слід вважати такою, що не відповідає вимогам чинного законодавства, а у випадку отримання кредитних коштів необхідно керуватися спеціальними нормами, що регулюють правовідносини, пов'язані з отриманням кредитів або інших запозичених коштів.

Кооператив зобов'язаний вести облік своїх членів і видати кожному з них посвідчення про членство.

Проаналізувавши норми, що містяться в абзаці 1 п. 3 Примірної статуту, доходимо висновку, що етап формування членів ЖБК передуює початку будівництва. Закон України

«Про кооперацію» визначає, що вступ до кооперативу здійснюється на підставі письмової заяви. Особа, яка подала заяву про вступ до кооперативу, вносить вступний внесок і пай у порядку та розмірах, визначених його статутом. Рішення правління чи голови кооперативу про прийняття до кооперативу підлягає затвердженню загальними зборами його членів. Порядок прийняття такого рішення та його затвердження визначається статутом кооперативу. З огляду на неприбутковий характер кооперативу та його мету (забезпечити житлом усіх членів кооперативу) ця норма не суперечить чинному законодавству. Однак практика свідчить, що формування списків членів ЖБК (а фактично – залучення інвесторів) відбувається після того як ЖБК отримав усі дозвільні документи на будівництво і вже затвердив проект [1, с. 397].

Визначена Примірним статутом черговість прийняття до ЖБК, застосування якої передбачається для всіх осіб, які бажають вступити до членів кооперативу, не відповідає сучасним реаліям. Така черговість може бути застосована у випадку надання членам кооперативу пільгових кредитів або особливих умов внесення паю. Особи ж, які мають можливість протягом певного чітко визначеного строку внести свій пай, повинні прийматись у кооператив окремим способом (не перебуваючи у черзі).

Відповідно до абзацу 3 п. 4 Примірного статуту розподіл квартир між членами кооперативу провадиться перед здачею жилого будинку в експлуатацію. Така норма не відповідає сучасним реаліям, оскільки члени ЖБК, які фактично мають статус інвесторів, вкладають грошові кошти у визначені ними особисто об'єкти інвестування.

Надання у безстрокове користування окремої квартири членам ЖБК, передбачене п. 27 Примірного статуту, не відповідає умовам ринкової економіки та навряд чи матиме місце на практиці. Виплата пайового внеску скоріше за все буде дуже жорстко обмежена статутом, рішенням загальних зборів і договором, укладеним між членом ЖБК і самим ЖБК.

Відповідно до ст. 12 Закону України «Про кооперацію» основними правами члена кооперативу є:

- участь у господарській діяльності кооперативу, а також в управлінні кооперативом, право голосу на його загальних зборах, право обирати та бути обраним в органи управління. Пункт 30 Примірного статуту передбачає також право члена кооперативу бути обраним до ревізійної комісії;

- користування послугами кооперативу;
- одержання кооперативних виплат і виплат на паї;

- одержання паю у разі виходу з кооперативу в порядку та строки, визначені його статутом;

- право вносити пропозиції щодо поліпшення роботи кооперативу, усунення недоліків у роботі його органів управління та посадових осіб;

- право звертатися до органів управління й органів контролю за діяльністю кооперативу, посадових осіб кооперативу із запитами, пов'язаними з членством у кооперативі, діяльністю кооперативу та його посадових осіб, одержувати письмові відповіді на свої запити.

Примірний статут визначає також права члена ЖБК. Так, відповідно до п. 30 Примірного статуту член ЖБК має право:

- у встановленому порядку за письмовою згодою всіх членів сім'ї, які проживають разом із ним, вселити у займане ним жиле приміщення свою дружину, дітей, батьків, а також інших осіб. На вселення до батьків їх неповнолітніх дітей зазначеної згоди не потрібно;

- на збереження жилого приміщення при тимчасовій відсутності незалежно від причин і строку відсутності;

- стягнути з кооперативу вартість проведеного ремонту або зарахувати її в рахунок внесків на експлуатацію і ремонт будинку у випадках, коли ремонт займаного приміщення викликаний невідкладною необхідністю, а кооператив не виконав обов'язків по ремонту;

- вийти з кооперативу;

- за згодою загальних зборів членів кооперативу передати свій пай будь-кому з постійно проживаючих із ним членів сім'ї, які досягли 18-річного віку або одружилися чи влаштувалися на роботу в передбачених законом випадках до досягнення зазначеного віку. Пай, який є спільною власністю подружжя, може бути переданий тільки за наявності згоди іншого з подружжя;

- переважне право на одержання квартири, що звільнилася в будинку (будинках) цього кооперативу, пайовий внесок за яку внесено не повністю;

- за письмовою згодою проживаючих разом із ним членів сім'ї, у тому числі тимчасово відсутніх, провести обмін займаного жилого приміщення, з наймачем жилого приміщення в будинку державного або громадського житлового фонду чи з іншим членом житлово-будівельного кооперативу, в тому числі з проживаючими в іншому населеному пункті, за умови прийому до членів кооперативу особи, яка вселяється у зв'язку з обміном у будинок житлово-будівельного кооперативу;

- за згодою членів сім'ї, які проживають разом із ним, і правління кооперативу здавати в найом частину жилого приміщення, а в разі

тимчасового виїзду всієї сім'ї – все приміщення. Розмір плати за здане в найом приміщення встановлюється угодою сторін, але не може перевищувати розміру стягуваних з члена кооперативу експлуатаційних витрат, що припадають на здаване приміщення (частину приміщення), і відповідної частини витрат по оплаті комунальних послуг;

- член житлово-будівельного кооперативу і члени його сім'ї, які проживають разом із ним, можуть за взаємною згодою дозволити тимчасове проживання у жилому приміщенні, що є в їх користуванні, інших осіб без стягнення плати за користування приміщенням (тимчасових жильців), у тому числі опікуна чи піклувальника, який не є членом сім'ї члена кооперативу.

Громадянин може бути членом тільки одного житлово-будівельного кооперативу, крім випадку вступу до новостворюваного кооперативу у зв'язку з потребою у поліпшенні житлових умов. У цьому разі в період будівництва будинку член кооперативу користується правами та виконує обов'язки в обох кооперативах.

Відповідно до ст. 12 Закону України «Про кооперацію» основними обов'язками члена кооперативу є: додержання статуту кооперативу; виконання рішень органів управління кооперативу й органів контролю за діяльністю кооперативу; виконання своїх зобов'язань перед кооперативом; сплата визначених статутом кооперативу внесків.

Примірний статут дає інше розуміння обов'язків членів ЖБК (пункти 46–49). Так, член житлово-будівельного кооперативу зобов'язаний: виконувати вимоги статуту житлово-будівельного кооперативу та рішення загальних зборів членів кооперативу (зборів уповноважених); у встановлений строк внести вступний і пайовий внески; своєчасно вносити платежі у погашення банківського кредиту та на покриття витрат кооперативу на експлуатацію і капітальний ремонт жилого будинку (будинків), утримання придомової території, внески до спеціальних фондів та плату за комунальні послуги; використовувати жиле приміщення відповідно до його призначення, забезпечувати схоронність приміщення, бережно ставитися до санітарно-технічного й іншого обладнання, об'єктів благоустрою; додержувати правил утримання жилого будинку та придомової території, правил пожежної безпеки, чистоти і порядку в під'їздах, кабінах ліфтів, на сходових клітках, в інших місцях загального користування; провадити за свій рахунок поточний ремонт жилого приміщення, а в разі вибуття з кооперативу із звільнення приміщення – здати його у належному стані; при одержанні іншого житлового приміщення звільнити з

відповідними членами сім'ї та іншими особами займану квартиру.

До 1993 р. існувала ще одна норма в Примірному статуті, яка заслуговує на увагу: у разі одержання квартири в будинку кооперативу громадянин, який має жилий будинок (частину будинку) на праві особистої власності, повинен провести його відчуження протягом року з дня одержання квартири. Якщо будинок не придатний для проживання, власник має у тримісячний строк провести відчуження цього будинку на знесення або знести його. Після прийняття рішення про надання квартири громадянин, який має жилий будинок на праві особистої власності, дає зобов'язання про відчуження або знесення зазначеного будинку та про звільнення земельної ділянки або подає заяву з проханням про знесення будинку. Безумовно, за ринкової економіки така норма не прийнятна.

Закон України «Про кооперацію» визначає, що законами, які регулюють діяльність окремих типів кооперативів або кооперативів за напрямками їх діяльності, та статутом кооперативу можуть бути передбачені додаткові права й обов'язки його членів. А оскільки Закон України «Про кооперацію» не має застережень стосовно обмеження застосування так званих додаткових прав та обов'язків, то норми Примірного статуту можуть бути повною мірою застосовані до визначення прав та обов'язків членів ЖБК.

Відповідно до ст. 13 Закону України «Про кооперацію» членство в кооперативі припиняється у разі: добровільного виходу з нього; припинення трудової участі в діяльності виробничого кооперативу; несплати внесків у порядку, визначеному статутом кооперативу; смерті члена кооперативу – фізичної особи; ліквідації члена кооперативу – юридичної особи; припинення діяльності кооперативу.

Примірний статут передбачає, що члена житлово-будівельного кооперативу може бути виключено з кооперативу у випадках: подання відомостей, що не відповідають дійсності та були підставою для прийому до кооперативу, а також неправомірних дій службових осіб при вирішенні питання про прийом до членів кооперативу; встановлення вироком суду, що пайовий внесок складається з коштів, добутих злочинним шляхом; неодержання ордера та не заселення квартири без поважних причин протягом місяця з дня видачі ордерів членам даного кооперативу; систематичного руйнування або псування жилого приміщення або використання його не за призначенням, що робить неможливим для інших проживання з членом кооперативу в одній квартирі чи в одному будинку, якщо заходи запобігання та громадського впливу виявилися безрезультатними; систематич-

ної здачі жилого приміщення в найом з метою одержання нетрудових доходів; виїзду на інше постійне місце проживання; несплати пайового внеску; систематичної несплати без поважних причин внесків на погашення банківського кредиту або внесків на експлуатацію та ремонт будинку. Відповідно до п. 53 Примірного статуту повернення паснагромадження провадиться після внесення відповідної суми новоприйнятим членом кооперативу.

Власником будівель, споруд, грошових і майнових внесків членів кооперативу, виготовленої продукції, доходів, отриманих від реалізації та проведення іншої передбаченої статутом діяльності, а також іншого майна, набутого на підставах, не заборонених законом, є кооператив. Після будівництва об'єкта, член ЖБК має право володіння та користування, а отримавши згоду кооперативу – і розпорядження квартирою, яку він займає, у випадку, якщо він не викупив її. Іншими словами, внесення паю ЖБК ще не дає підстав для отримання квартири у власність членом кооперативу. Лише у випадку викупу квартири, член ЖБК стає її власником. Під викупом розуміється виконання певних дій, що призведуть до обміну паю на квартиру [2, с. 14].

Окремо заслуговує на увагу право члена кооперативу на обмін квартири, за яку паснагромадження сплачено не в повному обсязі. Умовою, за якою в'їжджаючий у порядку обміну вселяється, є наявність у нього статусу члена сім'ї тих, хто залишилися проживати у цьому приміщенні. Як члени сім'ї можуть вселятися: дружина, діти, батьки, дід, баба, онуки, рідні брати та сестри [3, с. 61].

Кооператив є окремим суб'єктом правовідносин, що виникають у зв'язку з використанням ЖБК як способу інвестування будівництва. Примірний статут визначає, що земельна ділянка надається ЖБК у встановленому порядку у безстрокове користування для будівництва жилого будинку. Замовником може бути особа, яка має земельну ділянку на підставі права власності або права користування. Однак, якщо ЖБК організовано при підприємстві, установі, організації, яка має земельну ділянку на підставі права власності або права користування, чинне законодавство не передбачає процес надання земельної ділянки ЖБК у користування. У такому випадку можна застосувати норму, визначену абзац. 1 п. 13 Примірного статуту.

Основним завданням функціонування кооперативу є ініціювання інвестиційного проекту та виконання функцій замовника (забудовника) у процесі його практичної реалізації [4, с. 244].

Відповідно до ст. 15 Закону України «Про кооперацію» вищим органом управління кооперативу є загальні збори членів кооперати-

ву. Загальні збори членів ЖБК затверджують, а за потреби перезатверджують проект і зведений кошторис на будівництво жилого будинку (будинків) і надвірних будівель; приймають рішення про одержання банківського кредиту на будівництво жилого будинку (будинків) і надвірних будівель; затверджують розрахунок вартості квартир, складений проектною організацією (абзац 2 п. 60 Примірного статуту). Для досягнення мети своєї діяльності кооператив набуває та використовує майно, фінансові й інші ресурси (ст. 19 Закону України «Про кооперацію»).

Джерелами формування майна кооперативу є: вступні, членські та цільові внески його членів, паї та додаткові паї; майно, добровільно передане кооперативу його членами; кошти, що надходять від провадження господарської діяльності; кошти, що надходять від створених кооперативом підприємств, установ, організацій; грошові та майнові пожертвування, благодійні внески, гранти, безоплатна технічна допомога юридичних і фізичних осіб, у тому числі іноземних; інші надходження, не заборонені законодавством.

Кооператив є власником будівель, споруд, грошових і майнових внесків його членів, виготовленої продукції, доходів, одержаних від її реалізації та провадження іншої передбаченої статутом діяльності, а також іншого майна, придбаного на підставах, не заборонених законом. Володіння, користування та розпорядження майном кооперативу здійснюють органи управління кооперативу відповідно до їх компетенції, визначеної статутом кооперативу.

Член житлово-будівельного, дачно-будівельного, гаражно-будівельного, житлового, дачного, гаражного чи іншого відповідного кооперативу має право володіння, користування, а за згодою кооперативу і розпорядження квартирою, дачею, гаражем, іншою будівлею, спорудою або приміщенням кооперативу, якщо він не викупив це майно.

У разі викупу квартири, дачі, гаража, іншої будівлі, споруди або приміщення член житлово-будівельного, дачно-будівельного, гаражно-будівельного, житлового, дачного, гаражного кооперативу чи іншого відповідного кооперативу стає власником цього майна. Право власності на таке майно у члена кооперативу виникає з моменту державної реєстрації цього права відповідно до закону.

Розмір паю члена кооперативу залежить від фактичного його внеску до пайового фонду. Паї, у тому числі резервного та спеціального фондів, є персоніфікованими й у сумі визначають загальну частку кожного члена кооперативу у майні кооперативу.

У разі виходу або виключення з кооперативу фізична чи юридична особа має право

на одержання своєї загальної частки нату-рою, грошми або (за бажанням) цінними па-перами відповідно до їх вартості на момент виходу, а земельної ділянки – у натурі. Строк та інші умови одержання членом кооперати-ву своєї загальної частки встановлюються статутом кооперативу; при цьому строк одер-жання зазначеної частки не може перевищу-вати двох років, а відлік його розпочинається з 1 січня року, що настає з моменту виходу або виключення з кооперативу. Право влас-ності членів кооперативу – фізичних осіб на свою загальну частку успадковується.

Відповідно до ч. 3 ст. 23 Закону України «Про кооперацію» кооперативи мають право провадити будь-яку господарську діяльність, передбачену статутом і не заборонену зако-ном. Однак ч. 5 ст. 23 Закону України «Про кооперацію» передбачає те, що виробничі ко-оперативи провадять господарську діяль-ність з метою одержання прибутку. Інші ко-оперативи надають послуги своїм членам, не маючи на меті одержання прибутку.

Стаття 27 Закону України «Про коопе-рацію» є ризикова для члена кооперативу в контексті можливості «випадково» втратити всі вкладені в ЖБК кошти; вона передбачає: кооператив відповідає за своїми зобов'язан-нями всім належним йому майном. Порядок покриття завданих кооперативом збитків ви-значається його статутом. Члени кооперати-ву відповідають за зобов'язаннями коопера-тиву в межах внесеного ними паю, якщо інше не передбачено статутом кооперативу або за-коном. Для запобігання втраті членами своїх паїв у результаті необдуманого взяття коопе-ративом на себе певних невіддільних зобов'язань; в статуті та договорі слід чітко прописа-ти: які це можуть бути зобов'язання, в яких випадках відповідальність несуть члени ЖБК, а в яких правління та голова правління.

Необхідність мати земельну ділянку на підставі права власності чи користування ЖБК законодавство не передбачає. Однак

для виконання своєї основної функції – бу-дівництва житла, ЖБК може: виступати ге-неральним підрядником будівництва; бути учасником простого товариства, інший учас-ник якого має земельну ділянку; виступати повіреним у договорі доручення для забудо-ви земельної ділянки довірителя [5, с. 18].

Після завершення будівництва та пере-дачі новозбудованого житла у власність (ко-ристування) інвесторів, кооператив доцільно реорганізувати у неприбуткову житлово-експлуатаційну організацію [4, с. 247].

Як зазначає І. Гареев, суттєвим недоліком є те, що в законодавстві РФ відсутні прави-ла, які визначають строки накопичення па-єнагромадження та кредитування членів ко-оперативу [6, с. 113]. Законодавство України також не врегульовує це питання, надаючи право ЖБК у статуті та в договорі визначити строки формування паєнагромадження.

Список використаних джерел

1. Доценко-Белоус Н. А. Стратегии финансиро-вания строительства. – К., 2008. – 480 с.
2. Боровская А. ЖСК: анализируем ключевые характеристики // Строительная деятельность. – 2009. – № 12. – С. 12–14.
3. Берназ-Лукавецька О. М. Про обмін жилих приміщень у будинках житлових кооперативів // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер. Юриспруденція. – О., 2012. – Вип. 4. – С. 60–63.
4. Карп'як Я. С., Воськало В. І., Сороковий П. М. Організаційно-економічні аспекти функціонуван-ня житлово-будівельного кооперативу у процесі створення житла за кошти громадян // Науковий вісник національного лісотехнічного університету України. – Л., 2008. – Вип. 18.6. – С. 242–248.
5. Кобылянский В. Земельный вопрос: ЖСК с землей и без // Строительная деятельность. – 2008. – № 10. – С. 18–21.
6. Гареев И. Ф. Перспективы развития жилищ-но-строительных кооперативов в современных ус-ловиях // Право и инвестиции. – 2012. – № 1–2. – С. 113–116.

Стаття надійшла до редакції 08.04.2015 р.

Determining the structure and characteristics of relationships that arise in the case of housing co-operatives is necessary to understand this way of investing and building its own mechanism for its im-plementation.

В статье определяется структура и особенности правоотношений, возникающих в случае использования жилищно-строительных кооперативов.



УДК 347.4

Лілія Чуйко,*здобувачка кафедри господарського права
Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого*

ГЕНЕЗА КАТЕГОРІЇ «МАЙНОВІ ПРАВА НА ЗЕМЛЮ» ЯК ОБ'ЄКТА ГОСПОДАРСЬКОГО ОБОРОТУ

У статті досліджуються процес формування, особливості та зміст майнових прав на землю на різних етапах розвитку господарського обороту, визначається трансформація наповнення й юридичного значення майнових прав як правової категорії.

Ключові слова: майнові права, земля, земельна ділянка, господарський оборот.

Сучасному стану господарських відносин в Україні, зокрема майнових відносин у сфері господарювання, передував тривалий процес їх історичного розвитку як у нашій державі, так і за часів, коли Україна входила до складу інших країн. Історія становлення категорії «майнові права» почалася з фактичного застосування у цивільних правовідносинах у період Римської імперії для позначення належності майна певному суб'єкту. З того часу зазначене поняття піддавалося вивченню та критичному аналізу з формуванням численних наукових теорій і концепцій.

Земля із стародавніх часів була основним об'єктом майнових відносин, виступала основним засобом виробництва, становила основну цінність, тому в різні історичні періоди питанню закріплення прав на землю приділялася особлива увага. Проте комплексного теоретичного аналізу майнових прав на землю ні в період формування перших юридичних знань, ні в правовій думці радянського періоду, ні в сучасній науці господарського права не проводилося. Розкриття в історичній послідовності процесу виникнення та становлення майнових прав на землю як об'єкта господарського обороту надасть змогу зрозуміти їх багатогранну сутність і на цій основі в подальшому розробити концептуальні підходи та принципи управління зазначеними правами, що дозволить ефективніше використовувати їх у сучасній системі господарювання.

Окремим питанням становлення та розвитку майнових прав присвячені праці В. Борисової, Л. Баранової, Є. Орач, К. Победоносцева, І. Спасибо-Фатєєвої, С. Шимон, В. Яроцького та інших. Слід зазначити, що увага в них приділялася передусім розумінню сутності

майнових прав у римському та цивільному праві, визначенню основних ознак, які характеризують майнові права в різні історичні періоди. Разом із тим у науці господарського права сутність майнових прав на землю суб'єктів господарювання комплексно не досліджувалась і залишається до кінця теоретично невизначеною та законодавчо неврегульованою.

Метою цієї статті є теоретичний аналіз розвитку майнових прав на землю з метою визначення історичних особливостей змісту зазначених прав як об'єкта господарського обороту, встановлення сучасного значення цієї категорії.

Римське право – своєрідне джерело, що позначилося на законодавстві багатьох країн світу. Господарське право, як й інші галузі права, базується на його окремих вихідних фундаментальних положеннях, тому досліджувати історичний розвиток виникнення майнових прав, у тому числі на земельну ділянку, необхідно з першоджерел римського приватного права, а саме – з інституту речових прав.

Римські юристи проводили класифікацію речей, відокремлюючи поняття окремої речі та сукупності речей, визначаючи їх майном, розділяли їх на рухомі і нерухомі, тілесні та безтілесні, прості і складні тощо. Поступово поняття «майно» стали трактувати як сукупність прав і обов'язків власника [1, с. 107]. Згодом група правових норм, які визначали право на річ, утворила правовий інститут речового права, під яким розуміли сукупність правових норм, що встановлювали постійні та безпосередні правомочності окремих суб'єктів на свій розсуд використовувати

вати повністю або частково будь-яке майно [2, с. 129].

Аналіз літератури свідчить, що на ранніх етапах розвитку римського права ще не існувало практики визначення змісту прав на майно через встановлення переліку повноважень, які належать власнику; поступово із речових прав сформувалося право володіння, яке згодом породило право власності. Формування розуміння сутності права власності як «найбільш повного панування над річчю, що допускається об'єктивним правом» [3, с. 314] закріпило й перші майнові права власника: право володіти, право користуватися та можливість обмежувати права інших осіб у своїх інтересах. Основними обмеженнями були: право вимагати свою річ із чужого незаконного володіння будь-якої особи, подавши проти утримувача позов, і право вимагати від будь-якої особи, щоб вона не перешкоджала користуванню річчю. Отже, можна дійти висновку, що право власності у стародавньому Римі не було абсолютним, а основний інтерес у його формуванні та розвитку зводився до визначення відносин, які надавали можливість володіти і користуватися своїм майном, захищати свої права.

Важливим також є те, що спочатку індивідуалізація власності мала місце лише щодо рухомих речей, а з часом приватна власність була поширена і на нерухомість – земельні ділянки, капітальні будівлі тощо. У період розквіту римської держави прийняті три аграрних закони, які: скасували принцип невідчужуваності колишніх земель громадського фонду, наданих приватним особам; закріпили права приватного власника землі користуватися, отримувати плоди, мати, володіти, скасували обов'язок власників колишніх громадських земель сплачувати земельний податок і закріпили можливість переходу земельної ділянки у спадщину [3, с. 314–317].

Ще одним історичним різновидом майнових прав на земельну ділянку у особи, що сформувалися як похідні від права власності, були права на чужі речі, а саме – сервітути, емфітевзис і суперфіцій, заставне право.

Сервітутні права первісно виникли із земельних правовідносин і мали характер певних обмежень прав власника та дозволяли враховувати не тільки інтереси власника, а й потреби інших осіб, а також суспільства в цілому [2, с. 107–108]. Римські юристи класифікували сервітути за підставами їх виникнення – законні, договірні, заповідальні та преторські. Підставою для їх виникнення були відповідно закон, договір, заповіт, преторське рішення. Залежно від суб'єкта, на користь якого міг встановлюватися сервітут, вони поділялися на земельні й особисті (узуфрукт, узус, право користування чужим житлом). Предметом зе-

мельного сервітуту могли бути земельні ділянки, інші природні ресурси, наприклад природні або штучні водоймища, інше нерухоме майно, зокрема будівлі та споруди [4, с. 108].

Розвиток права приватної власності на земельні ділянки зумовив виникнення ще двох різновидів прав на чужі земельні ділянки – емфітевзис і суперфіцій. Відмінність між цими двома інститутами полягала в тому, що за емфітевзисом земля передавалася з метою обробітку для виробництва сільськогосподарської продукції, а за суперфіцією міська земля передавалася під забудову [3, с. 340].

Різновидом прав на чужі речі було також заставне право. Одним із видів заставного майна могла бути земля. Застава – це відповідне речове забезпечення, що надавалося боржником кредиторів, суттєво зменшуючи ризик заподіяння останньому майнових збитків невиконанням або неналежним виконанням забезпеченого заставою зобов'язання [5, с. 191]. Іншими словами, саме в римському праві земельна ділянка фактично була визнана об'єктом майнових відносин, тобто майном, що могло передаватися в користування або у власність, щодо якої у власника виникали певні майнові права.

Аналіз джерел римського права свідчить, що саме римляни вперше зробили право власності, а також інші майнові права й інтереси предметом майстерного та вельми довшого юридичного регулювання, що в подальшому стало основою для регулювання відносин у цій сфері в багатьох країнах.

Історія розвитку майнових відносин в Україні починається з далеких часів існування Київської Русі. Винцем правового розвитку стародавнього Києва стала поява «Руської правди» – одного з найважливіших правових джерел середньовічної Європи, чимало положень якої мали безсумнівну схожість із положеннями римського приватного права у його візантійській інтерпретації, що свідчить про рецепцію окремих законів із візантійського законодавства. Положення «Руської правди» регламентували правовідносини різного характеру, а саме – майнові відносини, зобов'язальні тощо; захищали майнові права, приватну власність, визначали види злочинів і встановлювали міру покарання за них. Хоча визначення майнових прав на річ у Руській правді не було, але було розуміння, що у власника є право на річ, право розпоряджатися своєю річчю та право, у випадку зазіхань на річ, вимагати припинення таких дій. Також у «Руській правді» було уявлення про майно, про рухомі та нерухомі речі, де земельна ділянка виступала одним із основних і цінних об'єктів права власності [6, с. 107].

Проіснувавши кілька століть як самостійна держава, Київська Русь потім була роз-

дроблена на окремі князівства, а з часом увійшла до складу різних держав, зокрема, спершу до Великого князівства Литовського, а згодом – до Речі Посполитої, ще пізніше – до Російської та Австро-Угорської імперій і зрештою до СРСР, що значно вплинуло на подальший розвиток права, зокрема майнових прав на землю.

У період XIV–XVII ст. юридичною базою подальшої еволюції українського законодавства були Литовські статuti. В них була проведена систематизація та кодифікація права в різних галузях, визначено і закріплено багато правових термінів, що використовуються і сьогодні, зокрема: «договір», «зобов'язання», «порука», «річ», «рухомі та нерухомі речі», «майно», «майнові права». Набув поширення інститут права власності на земельну ділянку, забезпечувалася можливість передавати її за договором купівлі-продажу, оренди, міни, дарування тощо [7, с. 240].

Визначною пам'яткою правової думки XVIII ст. в Україні є перший кодекс «Права, за якими судиться малоросійський народ» 1743 р. (далі – Кодекс), хоча він не був затверджений російською царською владою та не набув офіційного статусу. У Кодексі, незважаючи на входження Гетьманщини до складу Російської імперії, простежується вплив русько-литовсько-польської правової думки та, відповідно, спорідненість із європейською правовою школою. Згідно з Кодексом основним речовим правом, положення про яке були розроблені детально, визнавалося право власності, під яким розуміли право володіти, використовувати, передавати, дарувати, відписувати, міняти та заставляти майно за власною волею і потребою. Були закріплені два види власності на землю: *вотчина* та *тимчасове володіння*. *Вотчина* – це володіння на правах повної власності. Така земельна власність могла бути об'єктом купівлі, продажу, спадкування, міни тощо. *Тимчасове володіння* надавалось особам на строк їх державної або військової служби. Обов'язковою була закріплена вимога офіційної реєстрації переходу права власності на земельну ділянку й іншу нерухомість відповідною установою за місцем знаходження об'єкта договору [8 с. 107]. Таким чином, Кодекс 1743 р. послідовно захищав недоторканність приватної власності, детально закріплюючи правомочності, які вона надавала.

Приєднання більшості території України до Московської держави зумовило поширення у XIX – першій половині XX ст. на її теренах нового кодифікованого джерела права «Зводу законів Російської імперії» (далі – Звід законів), згідно з яким право власності було визначено як право виключно і незалежно від сторонньої особи володіти, користуватися та

розпоряджатися (майном) вічно і спадково, а право власності на землю – як право на всі твори на її поверхні, на все, що є в її надрах, на води, що знаходяться в її межах, і на всі її належності [9, с. 245]. Уперше було сформульовано поняття земельної ділянки як нерухомої індивідуально-визначеної речі, об'єкта права власності, оренди та спадкування; при цьому поняття «земля» та «земельна ділянка» в різних нормативних актах вживались як тотожні. Нарівні з правом власності визнавалось і захищалось право законного володіння. Так, власникам фабрик і заводів, які не могли бути власниками землі, угоддя надавалися владою за новим перехідним майновим правом – *посесійним* або правом вічного володіння [9, с. 248].

Важливе значення мало зобов'язальне право, що формувалося з розвитком товарно-грошових відносин. У праві остаточно сформувалося поняття «юридична особа». Закон поділяв всі юридичні особи на публічні, приватні, з'єднання осіб, установи [10, с. 465]. Договори укладалися за взаємною згодою сторін. Предметом договору могли бути майно, у тому числі земля, або «дії осіб». Договори можна було укладати як письмово, так і усно, але для деяких договорів (позики, дарування, застави нерухомого майна, поклажі, товариства) обов'язковою була письмова форма. Кожний «правильно укладений» контракт підлягав виконанню. Закон передбачав і засоби забезпечення договорів: поруку, неустойку та заставу рухомого і нерухомого майна [7, с. 307, 312]. Були закріплені також права на чуже майно. Так, у Законі про право забудови від 23.06.1912 р. законодавець розуміє під правом забудови речове відчужуване право особи на забудову нерухомістю чужої земельної ділянки. Володар права забудови іменується власником і зобов'язаний платити певну грошову винагороду власнику ділянки. Термін існування права забудови не міг бути менше 36 років і більше 99 років.

Таким чином, на початку XX ст. у законодавстві фактично були закріплені майнові права, у тому числі на земельну ділянку, що впливали із зобов'язальних відносин і права власності. Також законодавець закріплював строкове обмежене майнове право особи щодо чужої земельної ділянки. Цей поділ мав велике правове значення, оскільки виявляв способи набуття прав на майно.

Аналіз історії розвитку права України після революції 1917 р. свідчить, що прагнення перейти від товарно-грошових відносин до безтоварного продуктообміну, від ринку до розподілу призвели до небаченого раніше звуження сфери регулювання майнових відносин нормами цивільного права, за яких право власності мала тільки держава, а володіння та

право на чужі речі практично не згадувалося [11, с. 129].

Впровадження нової економічної політики у 20-х роках ХХ ст. призвело до кодифікації права, визначення та закріплення майнових прав, перш за все, норм, що обмежують ці права. Так, до майнових прав, наданих громадянам, належали: право власності тільки на денаціоналізовані будівлі в міських і сільських місцевостях, із правом відчуження цих будівель та передачі покупцеві прав оренди на земельні ділянки і будівлі; право забудови як у міських, так і сільських місцевостях на основі договорів з місцевими органами влади на строк не більше 49 років; право власності на рухоме майно; право застави майна; авторське та винахідницьке право, а також право на товарні знаки; право спадкування за заповітом і за законом за умови, що вартість спадщини не перевищує 10 тис. золотих карбованців [12, с. 677]. Отже, законодавець під терміном «майнові права» об'єднував різні види прав, надаючи розуміння майнових прав як загального поняття у визначенні всієї сукупності прав (речове право, право власності, право вимоги, зобов'язальне право, право спадкування, право застави).

Відповідно до Цивільного кодексу (далі – ЦК) УСРР 1923 р. закріплювалася націоналізована, муніципальна, кооперативна та приватна власність [13, с. 165]. Підприємствам надавалася більша самостійність у господарській діяльності. Була дозволена діяльність приватних і кооперативних підприємств. Разом із тим земля визнавалася як надбання держави, яке не могло бути об'єктом приватного обороту. Володіння землею було можливе лише на правах користування [14, с. 134].

Слід зазначити, що розвиток економіки, ринкових відносин сприяв розвитку галузі господарського права, оскільки цивільне право не могло врегулювати складний спектр відносин у сфері господарювання. Завдяки кодифікації права радянське законодавство в той період зробило великий крок уперед у регулюванні майнових відносин і закріпленні майнових прав суб'єктів господарювання й інших учасників господарських відносин.

Із 30-х років ХХ ст. повністю придушується приватногосподарська діяльність і пов'язані з нею майнові відносини та майнові права. Лише з 1956 р. почався перехід економіки СРСР на систему ринкових відносин. У 1963 р. приймається новий Цивільний та Земельний кодекси СРСР, а також багато правових актів для регулювання господарських відносин.

У науці цивільного та господарського права теж відбулися великі зрушення. Оскільки дослідженням об'єктів майнових відносин і майнових прав на них у той час займалася зде-

більшого наука цивільного права, то поступово серед науковців з'явилися різні погляди щодо розуміння об'єктів майнових відносин і визначення змісту правової категорії «майнові права». Найбільш поширеною була точка зору, що об'єктом майнових відносин, як правило, є річ як предмет зовнішнього світу чи частина природи, яка може бути об'єктом присвоєння всередині суспільства та може задовольняти потреби людини. За економічними ознаками речі поділялися на: вилучені, обмежені в обороті та не вилучені з цивільного обороту, споживчі і неспоживчі, подільні та не подільні, індивідуально-визначені і визначені родовими ознаками; основну річ і належність; плоди і доходи та деякі інші речі [15, с. 153]. Слід зазначити, що до об'єктів, вилучених із цивільного обороту, відносилися земля, оскільки власником земель була виключно держава, що й закріплено у статтях 21, 91 Господарського кодексу (далі – ГК) УРСР.

Щодо розуміння сутності «майнових прав» за радянських часів у юридичній науці сформувалися різні точки зору. Майнові права розглядалися як сукупність прав (куди входили всі речові права, право власності, зобов'язальні права тощо); під майновим правом розумілося зобов'язальне право – права вимоги; термін «майнові права» вживався для позначення певного права на майно, що стосується самої речі [15, с. 155]. Науковці також визнавали майновими правами право оперативного управління, під яким, наприклад, у господарсько-правовій концепції розумілась юридична форма майнової самостійності будь-яких ланок народного господарства, що не є власниками закріпленого за ними майна, незалежно від сфери їх функціонування [16, с. 114].

Слід зазначити, що вчені звертали увагу на схожість права оперативного управління з правом власності, вказували, що право оперативного управління є однотипним з правом власності, оскільки одне і друге є право на майно та має однакові складові елементи – володіння, користування і розпорядження. Разом із тим вони зазначали, що названі речові права різняться. Право власності є самостійним, незалежним суб'єктивним правом, а право оперативного управління – навпаки, похідне від права власності держави, оскільки майно, що належить державним організаціям і підприємствам на праві оперативного управління, в усіх випадках одночасно належить державі як власнику [17, с. 231].

Земля як об'єкт майнових відносин у господарському праві не розглядалася, оскільки до початку 90-х років ХХ ст. право виключної власності на землю мала тільки держава. Інші суб'єкти господарських відносин могли

володіти землею лише на праві користування, яке вважалося похідним і, відповідно, залежним від права виключної власності держави на землю.

Висновки

Правова категорія «майнові права» природним чином виникла спочатку у спілкуванні людей для позначення «своїх» матеріальних об'єктів. Необхідність їх відмежування зумовила формування системи повноважень власника та їх збалансування з урахуванням суспільних інтересів за допомогою визначення суміжних прав – прав на чужі речі, в тому числі земельні ділянки.

Розвиток товарно-грошових відносин й ускладнення варіантів використання майна (не тільки в особистих інтересах, а й інтересах інших осіб та держави) стали передумовою вдосконалення та оновлення первісного простого «прикладного» змісту поняття «майнові права». У результаті його генезису у правовому вимірі сформувалася якісно інша з самостійним юридичним значенням категорія, яка стала не тільки вказувати на належність конкретній особі матеріальної речі, а й виступати відособленим об'єктом господарського обороту, часто й таким, що не прив'язаний до самої речі. На сучасному етапі саме майнові права, а не річ, і навіть такий її різновид, як земля (земельна ділянка), набули першочергового правового значення для цілей господарського обороту, переходячи від суб'єкта до суб'єкта, що свідчить про юридичне слідування речей за правами, а не навпаки (як відбувалося на початковому етапі формування економічних відносин обігу).

Стаття надійшла до редакції 09.04.2015 р.

В статье исследуются процесс формирования, особенности и содержание имущественных прав на землю на разных этапах развития хозяйственного оборота, определяется трансформация наполнения и юридического значения, имущественных прав как правовой категории.

Список використаних джерел

1. Орач Є. М., Тищик Б. Й. Основи римського приватного права. – Л., 2000. – 238 с.
2. Пухан И., Поленак-Акимовская М. Римское право / Под ред. В. А. Томсинова. – М., 2003. – 448 с.
3. Підпригора О. А., Харитонов Є. О. Римське право. – К., 2003. – 512 с.
4. Борисова В. І., Баранова Л. М., Домашенко М. В. Основи римського приватного права / За ред. В. І. Борисової, Л. М. Баранової. – Х., 2008. – 224 с.
5. Покровский А. І. История римского права. – Харвест, 2002. – 528 с.
6. Хозяйственное право / Под ред. В. К. Мамутова. – К., 2002. – 912 с.
7. Правова система України: Історія, стан та перспективи: У 5 т. – Х., 2008. – Т. 1. – 728 с.
8. Історія держави і права України. – К., 1996. – 302 с.
9. Владимирский-Буданов М. Ф. Обзор истории русского права. – Ростов н/Д., 1995. – 640 с.
10. Мейер Д. И. Русское гражданское право: В 2 ч. – М., 2003. – 440 с.
11. История ответственного государства и права / Под ред. О. И. Чистякова. – М., 1997. – Ч. 2. – 496 с.
12. Исаев И. А. История государства и права России. – М., 2004. – 797 с.
13. Історія держави і права України / В. М. Калашніков, Г. Г. Кривчик, К. А. Марков; За ред. В. М. Калашнікова. – Дніпропетровськ, 2012. – 298 с.
14. Хрестоматія з історії держави та права України. – К., 2003. – 656 с.
15. Советское гражданское право: Ч. 1. / Под ред. В. Ф. Маслова, А. А. Пушкина. – К., 1977. – 477 с.
16. Лаптев В. В. Теоретические проблемы хозяйственного права / Под ред. В. В. Лаптева. – М., 1975. – 413 с.
17. Хозяйственное право / Под ред. В. П. Грибанова, О. А. Красавчикова. – М., 1977. – 480 с.



УДК 341.96 : 347.463

Артем Філіппов,

канд. юрид. наук,
доцент кафедри транспортного права
юридичного факультету
Київської державної академії водного транспорту
ім. гетьмана Петра Конашевича-Сагайдачного

ОСОБЛИВОСТІ ДОГОВОРУ ПОВІТРЯНОГО ПЕРЕВЕЗЕННЯ У СУЧАСНОМУ МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ

У статті аналізуються договір міжнародного повітряного перевезення та новачі Конвенції про уніфікацію деяких правил міжнародних повітряних перевезень 1999 р. (Монреальської конвенції 1999 р.)

Ключові слова: договір повітряного перевезення, Конвенція про уніфікацію деяких правил міжнародних повітряних перевезень 1999 р.

Значення перевезень для світової та вітчизняної економіки та місце транспорту у системі суспільного виробництва важко переоцінити. Тому цілком обґрунтовано ст. 1 Закону України «Про транспорт» від 10.11.1994 р. № 232/94-ВР визначає транспорт, покликаний задовольняти потреби населення та суспільного виробництва в перевезеннях, однією з найважливіших галузей суспільного виробництва. Невід'ємною складовою Єдиної транспортної системи, згідно із ст. 21 Закону України «Про транспорт», є авіаційний транспорт, до складу якого, відповідно до ст. 32, зокрема, «входять підприємства повітряного транспорту, що здійснюють перевезення пасажирів, вантажів, багажу, пошти».

Конвенція 1999 р. про уніфікацію деяких правил міжнародних повітряних перевезень (далі – Монреальська конвенція 1999 р. до якої Україна приєдналась 17.12.2008 р.) набрала чинності 06.05.2009 р., Україна взяла на себе міжнародні зобов'язання, що впливають з цього документа. У зв'язку з цим перед юридичною наукою постало завдання дати наукову оцінку новаціям, які привніс із собою цей основоположний для регулювання міжнародних повітряних перевезень документ.

Договору перевезення науковці приділяли багато уваги. Договір міжнародного повітряного перевезення також не можна вважати малодослідженим у юридичній, передусім зарубіжній, науці. Однак більшість учених розглядала цей договір крізь призму старої Конвенції для уніфікації деяких правил, що сто-

суються міжнародних повітряних перевезень, від 12.10.1929 р. (далі – Варшавська конвенція 1929 р.). Наразі все більше держав приєднуються до нової – Монреальської конвенції 1999 р. Новації останньої стосовно договору повітряного перевезення досліджувались у працях таких учених, як В. Cheng, О. Аксаментов, О. Баталов, В. Бордунов, Н. Веретельнікова, О. Вигодянський, В. Вітрианський, В. Горобець, В. Грязнов, Б. Єлісєєв, Т. Козлова, Ю. Малєєв, В. Молчанов, В. Мосашвили, М. Остроумов, П. Ремішевський, А. Смірнов, Л. Тальцева, І. Хлєстова, К. Холопов, І. Безлюдько, І. Діковська, Є. Єряшов, Н. Мамченко, О. Насадюк, О. Оніщенко, О. Столярський, О. Черненко, О. Шереметьєва та ін.

Мета цієї статті – дати узагальнену юридичну характеристику договору повітряного перевезення, орієнтуючись на положення нової Монреальської конвенції 1999 р.

Повітряні перевезення виконуються на підставі договору, це можна розглядати як правову презумпцію – якщо має місце повітряне перевезення, вважається, що воно відбувається на підставі договору, поки не буде доведено протилежне. За влучним висловом В. Бордунова, і стара Варшавська конвенція 1929 р., і нова Монреальська конвенція 1999 р. виходять з того, що сторони укладають та виконують договір перевезення [1, с. 172].

За договором повітряного перевезення авіаперевізник зобов'язується доставити пасажирів, багаж, вантаж або пошту повітряним

судном із пункту відправлення в пункт призначення в обумовлені строки, а друга сторона (пасажир, вантажовідправник тощо) – сплатити визначену договором суму. Отже, сторонами договору повітряного перевезення є: пасажир/авіаперевізник (у випадку пасажирського перевезення) або вантажовідправник/авіаперевізник/вантажоодержувач для перевезення вантажу. Договір повітряного перевезення пасажирів та багажу, очевидно, є двостороннім. Що стосується договору повітряного перевезення вантажу у випадку, якщо вантажовідправник і вантажоодержувач не збігаються в одній особі, то є дві концепції. Перша полягає в тому, що це двосторонній договір, укладений на користь третьої особи – вантажоодержувача [2, с. 307; 3, с. 284; 4; 5, с. 50–52]. Прихильники другої концепції вважають його трестороннім, а вантажоодержувача – повноправною стороною договору, який має для нього, в такому випадку, характер договору приєднання [6, с. 67; 7, с. 19–20]. Центральним питанням тут є наявність чи відсутність у вантажоодержувача обов'язків за договором перевезення. Крапку в цій суперечці не поставлено і досі – ні у науці, ні в законодавстві. Обидві сторони наводять досить переконливі аргументи на підтвердження своєї точки зору, але більшість із них не виключають один одного. Це свідчить, на нашу думку, що договір повітряного перевезення вантажу може бути, залежно від його конкретних умов, як двостороннім, укладеним на користь третьої особи – вантажоодержувача, так і трестороннім, якщо вантажоодержувач за умовами договору наділяється обов'язками. Адже основним аргументом прихильників концепції вантажоодержувача як третьої сторони договору є наявність у нього обов'язку прийняти та вивезти вантаж. Однак перший із цих обов'язків скоріше є правом вантажоодержувача, а другий – впливає з реалізації цього права та виникає не завжди, а лише у разі потреби, оскільки перевезення може мати пунктом призначення склад отримувача. Ще одним аргументом проти того, що вантажоодержувач завжди є третьою стороною договору є положення п. 1 ст. 12 Монреальської конвенції 1999 р., згідно з яким вантажовідправник має право до моменту виконання договору перевезення змінити одержувача або взагалі повернути вантаж собі. Очевидно, що в останньому випадку ніякої третьої сторони договору перевезення так і не з'являється; він так і залишається двостороннім. Не вважаючи за можливе продовжувати цю дискусію у нашій статті через обмежений обсяг, зазначимо лише, що проблема

не є суто теоретичною і потребує остаточного вирішення у відповідній юридичній нормі національного чи міжнародного права.

Договір повітряного перевезення має оплатний характер – оплата/прийняття оплати є підтвердженням досягнення згоди сторонами щодо умов договору.

Сучасне міжнародне право регулює лише договір міжнародного повітряного перевезення. У Варшавській конвенції 1929 р. та Монреальській конвенції 1999 р. повітряне перевезення розглядається як міжнародне, якщо місце відправлення та місце призначення знаходяться на території двох держав-учасниць, або, хоч і на території однієї й тієї самої держави-учасниці, якщо погоджена зупинка передбачена на території іншої держави, навіть за умови, що ця держава не є учасницею зазначених конвенцій.

Договір повітряного перевезення може засвідчуватися різними перевізними документами. Так, договір повітряного перевезення пасажирів засвідчується квитком, багажу – багажною квитанцією, що є частиною квитка (крім того для ідентифікації зареєстрованого багажу використовується бирка, яка не є перевізним документом). Договір повітряного перевезення пасажирів підтверджується авіаційною вантажною накладною або квитанцією на вантаж.

Слід зазначити, що питання про форму договору повітряного перевезення є досить дискусійним і неоднозначним. Щодо договору перевезення пасажирів деякі дослідники погоджуються з тим, що він є усним [1, с. 177], хоч існує точка зору, згідно з якою будь-які договори повітряного перевезення є письмовими, більше того – формальними [5, с. 52]. Що стосується договору повітряного перевезення вантажу [8, с. 308; 4], то і Цивільний (ч. 2 ст. 909), і Господарський (ч. 2 ст. 307) кодекси України прямо вимагають укладення договору перевезення вантажу саме в письмовій формі. Така вимога для договору міжнародного повітряного перевезення вантажу, на нашу думку, є явним анахронізмом і не відповідає нормам ратифікованих Україною Варшавської конвенції 1929 р. і Монреальської конвенції 1999 р.

На нашу думку, договір міжнародного повітряного перевезення як пасажирів і багажу, так і вантажу та пошти не може вважатися письмовим, на користь чого наведемо такі аргументи:

по-перше, єдиного письмового документа під назвою договір не складається, лише документи, що підтверджують факт укладення договору – квиток і багажна квитанція, як

частина квитка, накладна або квитанція на вантаж (можуть бути у формі електронних документів);

по-друге, недотримання вимог щодо оформлення (положень статей 3–8 Монреальської конвенції 1999 р.) *не зачінає* існування або чинності договору перевезення, на який поширюється дія норм даної конвенції (п. 5 ст. 3, ст. 9 Монреальської конвенції 1999 р.). З останнього логічно випливає, що вказана конвенція визнає чинність договору повітряного перевезення незалежно від форми його закріплення (усної чи письмової). Якщо б договір повітряного перевезення розглядався Конвенцією як формальний письмовий договір, недотримання письмової форми договору призводило б до його недійсності. Але в п. 5 ст. 3, ст. 9 Монреальської конвенції 1999 р. закріплене абсолютно протилежне. Заслугує на увагу те, що чинний Повітряний кодекс України від 19.05.2011 р. № 3393-VI не містить жодних вимог щодо укладення договору повітряного перевезення у письмовій формі, а ст. 98 визначає лише перелік документів, яким цей договір повинен засвідчуватись. Але різниця між договором і документами, які засвідчують факт існування договору на закріплених в них умовах, очевидна – ніхто не називає транспортну накладну, квитанцію чи квиток договором. Більше того, навіть вказані авіатransпортні документи п. 2 ст. 3, п. 2 ст. 4 Монреальської конвенції 1999 р. і ч. 3 ст. 98 Повітряного кодексу України дозволяють складати не у паперовій, а в електронній формі – це одна з важливих новацій Монреальської конвенції 1999 р. Навіть якщо допустити, що накладна все ж є письмовим договором, то виникає питання: чи можна отожнювати з письмовим договором електронну накладну або квитанцію? Вважаємо, що ні звичайна, ні паперова, ні електронна накладна не може розглядатись як письмова форма договору повітряного перевезення. Договір, щодо якого право не вимагає письмової форми, слід вважати усним договором. Таким чином, склалася колізія: в українському законодавстві всі договори перевезення вантажу визначені як письмові, а в міжнародному праві договір міжнародного повітряного перевезення вантажу фактично є усним.

Договір повітряного перевезення є публічним, якщо перевезення є регулярним. Як правило, регулярними бувають лише пасажирські повітряні перевезення. Публічний договір також має ознаки договору приєднання, оскільки пасажир не може змінювати його умови, а приймає умови, запропоновані перевізником.

Слід погодитись із думкою, що договір повітряного перевезення пасажирів є консенсуальним [1, с. 173], оскільки вважається укладеним з моменту досягнення згоди щодо всіх його істотних умов, що підтверджується оплатою – купівлею квитка. Однак це не стосується договорів перевезення багажу, вантажу та пошти, які є реальними, тобто вважаються укладеними з моменту передачі багажу, вантажу або пошти та прийняття їх перевізником до перевезення.

Змістом договору повітряного перевезення є його умови. Істотними умовами договору повітряного перевезення є встановлені правовою нормою або ті, на яких наполягає хоча б одна із сторін: пункт відправлення, пункт призначення, час відправлення та прибуття, інші умови перевезення (клас перевезення для пасажирів, вага відправлення (для вантажу та пошти), особливі умови). Монреальська конвенція 1999 р. прямо вказує лише на кілька істотних умов договору повітряного перевезення, що підлягають обов'язковому зазначенню в авіаперевізному документі. Для договору міжнародного повітряного перевезення пасажирів перевізним документом є квиток (у тому числі електронний), у якому слід зазначати: пункт відправлення та призначення; якщо пункти відправлення та призначення знаходяться на території однієї й тієї самої держави-сторони, а одна чи декілька передбачених зупинок знаходяться на території іншої держави, – зазначення, принаймні, однієї такої зупинки. Для договору міжнародного повітряного перевезення вантажу перевізним документом є накладна або квитанція, у яких, крім зазначеного, вимагається фіксація ще однієї істотної умови – ваги вантажу. Безумовно, це не всі істотні умови договору повітряного перевезення. Сюди слід було б включити, принаймні, такі умови, як ціна (вартість послуги перевезення), строки доставки, кількість місць, розміри й упаковка (для вантажу), клас перевезення (для пасажирських перевезень). Частина істотних, а також інших умов договору міжнародного повітряного перевезення згадується у п. 2 ст. 11 Монреальської конвенції 1999 р. у контексті питання доказової сили авіатransпортної документації. З аналізу п. 2 ст. 11 цієї Конвенції можна визначити, які умови договору міжнародного повітряного перевезення завжди розглядаються як істотні, а які стають такими лише з волі сторін. Так, відомості в авіавантажній накладній або в квитанції на вантаж про вагу, розміри й упаковку вантажу, а також про кількість місць, завжди визнаються істотними умовами договору,

оскільки до доведення протилежного розглядаються як достатнє свідчення повідомлених даних. Дані про кількість, об'єм і стан вантажу не вважаються істотними умовами та доказом проти перевізника, за винятком випадків, коли ним проведена перевірка цих даних у присутності вантажовідправника із зазначенням цього в авіавантажній накладній чи в квитанції на вантаж, або коли вони стосуються очевидного стану вантажу. Тут спостерігається повна аналогія з цивільним правом, де істотними вважаються умови договору, визначені такими у законі, або ті, на яких наполягає хоча б одна із сторін.

Відсутність у Варшавській конвенції 1929 р. і Монреальській конвенції 1999 р. вимоги включати всі істотні умови до авіаційного перевізного документа ще раз свідчить, на нашу думку, про усний характер договору повітряного перевезення. Адже важко уявити собі письмовий договір, у тексті якого зафіксовані не всі істотні умови! Навіть відсутність у перевізній документації письмово закріпленої (та, безумовно, істотної) умови про обмеження відповідальності перевізника, яку вимагає п. 4 ст. 3 Монреальської конвенції 1999 р., згідно з п. 5 ст. 3 та ст. 9 цієї Конвенції не зачіпає існування або чинності договору перевезення та положень стосовно обмеження відповідальності перевізника.

Наведене свідчить, що авіаційний перевізний документ при розробленні тексту конвенцій і не розглядався як письмова форма договору міжнародного повітряного перевезення, якщо навіть відсутність такого документа не впливає на чинність договору.

Сторони договору міжнародного повітряного перевезення за невиконання або неналежне виконання своїх обов'язків за договором або тих, що впливають з факту укладення договору, несуть матеріальну відповідальність. Пасажир несе відповідальність за будь-яку шкоду, завдану авіаперевізнику або особам, перед якими авіаперевізник несе відповідальність, унаслідок: порушення, невиконання або неналежного виконання правил польотів і перевезення; неповідомлення перевізнику інформації або повідомлення неправдивої інформації про свій багаж.

Вантажовідправник несе відповідальність за будь-яку шкоду, завдану авіаперевізнику або особам, перед якими авіаперевізник несе відповідальність, унаслідок: порушення, невиконання або неналежного виконання правил польотів і перевезення; неправильності, неточності, неповноти або неповідомлення перевізнику інформації про вантаж, неналежне пакування та маркування вантажу (п. 1 та

2 ст. 10 Монреальської конвенції 1999 р.); відсутності або недостатності, неправильності оформлення митних та інших супровідних документів, якщо це призвело до затримки в перевезенні та додаткових витрат для перевізника (п. 1 ст. 16).

Авіаперевізник несе відповідальність за шкоду, заподіяну внаслідок: загибелі або тілесного ушкодження пасажирів (п. 1 ст. 17 Монреальської конвенції 1999 р.); знищення, втрати або пошкодження багажу (п. 2 ст. 17) та вантажу (п. 1 ст. 18); затримки в повітряному перевезенні пасажирів, багажу або вантажу (ст. 19); неправильності, неточності, неповноти відомостей, що внесені ним або від його імені у багажну квитанцію або квитанцію на вантаж (п. 3 ст. 10).

Питання відповідальності сторін договору повітряного перевезення потребує ретельнішого дослідження, тому ми винесли його за межі статті, обсяг якої не дозволяє розглянути тут цю проблему достатньо детально. Відповідальність авіаперевізника за загибель або тілесне ушкодження пасажирів вже аналізувалася нами [9].

Проведений аналіз дозволяє зробити такі **висновки** щодо юридичної природи договору міжнародного повітряного перевезення:

- по-перше, він може бути як двостороннім, так і тристороннім (в окремих випадках перевезення вантажу третьою стороною у формі приєднання виступає вантажоодержувач);
- по-друге, вказаний договір є оплатним;
- по-третє, договір, що розглядається, є усним, а не письмовим, і недотримання вимог щодо оформлення не впливає на його чинність;
- по-четверте, на відміну від договору повітряного перевезення вантажу, який є реальним, договір повітряного перевезення пасажирів є консенсуальним публічним договором, а також договором приєднання;
- по-п'яте, міжнародне право не вимагає письмового закріплення у договорі повітряного перевезення всіх істотних умов, не встановлює ніяких правових наслідків відсутності у перевізному документі навіть тих умов, що вимагаються.

Слід зазначити, що міжнародне право досить ретельно регламентує матеріальну відповідальність сторін договору міжнародного повітряного перевезення за невиконання або неналежне виконання своїх обов'язків за договором або тих, що впливають із факту укладення договору. Зазначені особливості договору міжнародного повітряного перевезення, що склались у сучасному міжна-

родному праві, свідчать про динамічний розвиток цього правового інституту, якому ще далеко до досконалості, однак який характеризується стійкою тенденцією до втілення найбільш прогресивних правових концепцій.

Ратифікація Україною Монреальської конвенції 1999 р. свідчить про сприйняття нашої державою парадигми сучасного міжнародного права та відданість його принципам.

Список використаних джерел

1. Бордунов В. Д. Международное воздушное право. – М., 2006. – 464 с.
2. Коммерческое право: Ч. 1 / А. Ю. Бушев, О. А. Городов, Н. С. Ковалевская и др.; Под ред. В. Ф. Попондопуло, В. Ф. Яковлевой. – СПб., 1998. – 518 с.
3. Витрянский В. В. Договор перевозки. – М., 2001. – 526 с.

4. Безлюдько І. О. Договір перевезення вантажу повітряним транспортом за цивільним правом України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2005. – 18 с.

5. Оніщенко О. В. Договір перевезення повітряним транспортом: деякі цивільно-правові аспекти // Наукові праці Національного авіаційного університету: Сер. «Юридичний вісник «Повітряне і космічне право». – К., 2009. – № 4. – С. 49–53.

6. Егизаров В. А. Транспортное право. – М., 2007. – 552 с.

7. Выгодянский А. В. Правовое положение грузополучателя по договору воздушной перевозки груза // Юрист. – 2010. – № 5. – С. 18–21.

8. Транспортне право України / За ред. М. Л. Шелухіна. – К., 2008. – 893 с.

9. Філіппов А. В. Множинність міжнародно-правових режимів відповідальності авіаперевізника за загибель або тілесне ушкодження пасажирів // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2014. – № 12. – С. 149–155.

Стаття надійшла до редакції 24.03.2015 р.

The article is devoted to the contract of international carriage by air by the contemporary international law. The author describes the contract of international carriage by air and gives the analysis of the novation of The convention for the unification of certain rules for international carriage by air 1999 (The Montreal Convention 1999).

В статті аналізуються договір міжнародної повітряної перевезення і новаци Конвенції для уніфікації деяких правил міжнародних повітряних перевезень 1999 г. (Монреальської конвенції 1999 г.).



УДК 351.9

Сергій Вітвіцький,*канд. юрид. наук, доцент,
доцент кафедри загальноправових дисциплін
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*

ІСТОРИКО-ТЕОРЕТИЧНІ ПРОБЛЕМИ СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТКУ ГРОМАДСЬКОГО І ДЕРЖАВНОГО КОНТРОЛЮ

У статті розглядаються історико-теоретичні проблеми становлення та розвитку громадського і державного контролю, розкривається сутність бюрократизації влади.

Ключові слова: бюрократія, громадський контроль, громадськість, громадянське суспільство, держава, державний контроль.

Взаємозв'язок між державою та суспільством необхідний для ефективного управління. Під ефективним управлінням сучасні дослідники, як правило, розуміють здатність виконавчої влади відповісти розвитку суспільства, завойовувати довіру населення, зберігаючи при цьому повну незалежність [1, с. 84]. Це формулювання свідчить, що держава й її апарат повинні займати належне їм місце: перебувати під контролем суспільства, служити йому, бути його функцією.

Контроль є невід'ємним елементом взаємодії суспільства та держави. Як специфічний вид діяльності він має складну структуру та виявляється в різних аспектах, що і зумовлює різноманітні характеристики цього поняття, а часом не зовсім точні уявлення про нього. Варіативності визначення поняття «контроль» сприяє різноманітність його об'єктів і суб'єктів. Найбільш узагальнено зміст дефініції «контроль» визначається як перевірка, а також постійне спостереження з метою перевірки або нагляду [2, с. 293].

Складною, багатоаспектною категорією, що дедалі активніше стає предметом наукового дослідження, є контроль. Теоретичним підґрунтям статті стали роботи таких українських і російських учених, як В. Авер'янов, Л. Акопов, О. Андрійко, Ю. Битяк, В. Гарашук, В. Горшенєв, О. Грицаєнко, А. Гурін, А. Джагарян, В. Дорош, А. Завалунов, Д. Зеркін, Є. Кочерін, В. Малиновський, П. Манченко, К. Марков, О. Маштакова, О. Ноздрачев, А. Присяжнюк, М. Студенікіна, А. Тарасов, В. Шестак та ін.

Достатньо ґрунтовно в історичному курсі контроль розглядався правознавцями, фахівцями у сфері теорії держави та права, теорії управління, адміністративного та конституційного права, які зробили спробу проаналізувати сутність контролю в різних його аспектах. Контроль визначався: по-перше, як специфічний вид і невід'ємна частина управлінської діяльності; по-друге, як джерело інформаційного забезпечення потреб управління в процесі прийняття управлінських рішень; по-третє, як система перевірки фактичного стану суб'єкта з метою підтвердження правомірності його діяльності; по-четверте, як механізм зворотного зв'язку, за допомогою якого можна одержувати необхідну інформацію про виконання управлінських рішень [3, с. 54]. У процесі управління контроль виступає сполучним елементом між управлінськими циклами: управлінське рішення – контроль і перевірка виконання – оцінка результатів [4, с. 23–24].

Контроль також визначається як система спостереження та перевірки процесу функціонування відповідного об'єкта з метою усунення його відхилення від заданих ідеалізованих параметрів [4, с. 23]. Якщо в якості об'єкта контролю виступає діяльність державних органів і посадових осіб, то можна виділити такі види контролю (залежно від суб'єктів контролю):

державний контроль може поділятися на політичний (здійснюваний органами або особами, які втілюють, безпосередньо або додатково, верховну владу; залежно від політико-державного устрою цими органами можуть

бути парламент і місцеві виборні органи, або політична партія [5, с. 5]); адміністративний контроль (здійснюється виконавчими органами влади); судовий контроль (розгляд судами, з одного боку, вимог і протестів органів державної влади про визнання незаконними актів управління, з іншого – про визнання недійсними актів державних органів, що порушують права та інтереси організацій і громадян);

громадський (народний) контроль, що здійснюється безпосередньо працівниками за допомогою різних механізмів і громадських організацій та рухів. Громадський контроль є формою зворотного зв'язку в системі державного управління [6, с. 5].

А. Каратуєв запропонував іншу типологію контролю над адміністрацією. На його думку, контроль щодо бюрократії складається з декількох рівнів: по-перше, це контроль зверху (адміністративний, парламентський, судовий); по-друге, це горизонтальний контроль – з боку загальних, наприклад ринкових або аналогічних (частіше адміністративних), бюрократичних сфер; по-третє, контроль знизу, тобто «погляд» народу, суспільна думка, критика знизу. Для високопосадовців контроль знизу – це і можливість контролюючих дій з боку «менш вагомих» керівників [7, с. 42].

Здійснення контролю за управлінським апаратом об'єктивно необхідне. У системі органів державної влади адміністрація є системою органів державного управління, які під керівництвом центральної виконавчої влади покликані виконувати закони, ухвалювати та застосовувати підзаконні акти нормативного характеру, регламентуючи документи в інтересах усього суспільства. Для виконання своїх завдань вона має у своєму розпорядженні систему, іноді досить розгалужену, органів різних рівнів, організаційних і юридичних форм впливу (різні державні публічні служби), засоби впливу (державні службовці, фінансові засоби, суспільна власність, громадські роботи), які дозволяють забезпечити дотримання загальнодержавних інтересів на всій національній території.

Видатні мислителі всіх часів і народів намагались і намагаються, спираючись на узагальнені історичні наукові доробки, віднайти оптимальну форму державного устрою, яка забезпечуватиме сталий і динамічний розвиток суспільства. Однак, історичні факти та аналіз сучасного стану публічної влади свідчить, що ця проблема й досі залишається невирішеною. Державно-владні інститути будь-якої форми державного устрою за відсутності за

ними дієвого контролю схильні до бюрократичної трансформації та деформації.

З історичним розвитком громадського та державного контролю ми можемо ознайомитися за допомогою вивчення робіт класиків теоретико-правової думки ще за часів стародавніх китайських філософів, а пізніше робіт Конфуція та його учнів, робіт філософів-класиків стародавнього Єгипту та Вавилону, робіт Платона, Аристотеля, Марка Аврелія тощо.

Аналіз періоду середньовіччя свідчить, що демократичні та революційні ідеї християнства розвивались у дусі еретичних рухів. Ідейними вождями цього часу були Мартін Лютер, Томас Мюнцер, Джордано Бруно, Жан Боден, інші видатні науковці.

Вплив на зміст, способи та напрям розвитку науки про державу і право, а також подальший розвиток ідеї про громадське суспільство справила епоха просвітлення XVIII–XIX ст. Пропонуємо розглянути саме цей період розвитку детальніше.

Проблеми організації апарату державного управління, його взаємодії з різними соціальними структурами, широти компетенції та підконтрольності з боку вищих і організацій нижчого підпорядкування з'явилися ще у XVIII ст. і розглядалися та розвивалися у межах західноєвропейської філософії. У період, коли економіка звільнилася від політики, набуло автономії та почало формуватися суспільство сучасного індустріального типу, стало зрозуміло, що найбільшу загрозу для підданих несе сама держава, яка значно розширюється та зміцнює бюрократичну систему в межах держави, що в результаті загрожує знищенню основи вільного і незалежного суспільства та держави. В умовах панування персоніцентричного генотипу в соціально-етичній сфері (починаючи із часів Платона, однією із центральних тем філософії була тема індивідуальної свободи, і державна організація суспільства найчастіше розглядалася як засіб диференціації, роздвоєння індивіда та суспільства [8]) це, безумовно, викликало протидію. З'явилися перші антитеорії (теорія Т. Пейна, анархізм, марксизм).

Основою для формування ліберально-демократичних режимів західноєвропейських країн XVIII–XIX ст. стали невід'ємність, невіддільність таких понять, як держава та суспільство. Більшість західноєвропейських мислителів того часу визнавали доцільність механізму державної влади. Політична (державна) влада, відповідно до філософії Т. Гоббса, є невід'ємною характеристикою суспільних і політичних відносин [9, с. 26]. Ш.-Л. Мон-

теск'є стверджував, що потреба людей, які живуть у суспільстві, в загальних законах зумовлює необхідність створення держави. Суспільство не може існувати без уряду [10, с. 693]. З іншого боку, саме у цей період відбувається усвідомлення існування відмінностей між суспільством і державою (одним із перших став розмежовувати ці поняття американський мислитель-просвітитель Т. Пейн), робиться спроба обґрунтувати необхідність деякого відділення держави від суспільства. Так, Г. Гегель зазначає, що тільки відділення носіїв державної влади від соціальних сил може гарантувати закріплення функцій держави як гаранта свободи, його незалежність відносно влади громадськості [11, с. 69]. Ідея дуалізму державних і суспільних структур одержала розвиток у теорії Л. фон Штейна. У разі, якщо держава не відділена від суспільства, то вона не може управляти суспільними процесами, оскільки вони є її похідною. Якщо ж держава відділена від суспільства, то демократичний ідеал державної влади як втілення народного волевиявлення є непридатним для застосування [8, с. 281].

При аналізі ступеня взаємозв'язків і взаємодії громадськості та держави неминує виникати питання про державних службовців, чиновників, які виступали як посередники між цими інститутами. З XVIII ст. під час розвитку соціальних і економічних структур ускладнюється і система управління, зростає кількість державних службовців. Джерело росту бюрократії М. Вебер вбачав у процесах соціальної, політичної, господарської концентрації в суспільстві, що супроводжувалися відокремленням виробника (безпосереднього виконавця) від використовуваних ним засобів виробництва, більшості видів продуктивної діяльності. У результаті цього відокремлення виникає необхідність у посередництві, яке забезпечує зв'язок виробника із засобами виробництва, діяча – із знаряддями діяльності [12, с. 660].

Разом із тим дослідники звертали увагу на негативний бік діяльності адміністративних структур – можливість зловживання владою, надмірне її посилення, умови, за яких чиновництво втрачало свій статус посередника та починало відігравати основну політичну роль. Негативний бік цього явища втілюється в понятті «бюрократизація». Під бюрократизмом, як правило, розуміють концентрацію у власних корисливих цілях реальних владних у руках працівників спеціалізованого державного апарату [13, с. 49–50].

Бюрократизацію влади дослідники характеризують як перетворення її на самодо-

статню організацію, що функціонує, виходячи лише із власних інтересів [14, с. 41]. Цей об'єктивний стан чиновника-бюрократа зумовлений соціально-економічними чинниками, що не залежать від інтересів, свідомості людей. Бюрократичне ставлення розглядається як форма вияву антагонізмів між державою та суспільством, владою та громадянами [15, с. 47].

Оскільки повністю подолати бюрократизм неможливо, як неможливо відмовитися від інституціональної організації, яку надає держава, західна ліберальна суспільно-політична думка намагалася виробити механізми, що сприяють пом'якшенню й обмеженню негативних сторін бюрократії. Своєрідною відповіддю на виклик часу стало теоретичне обґрунтування та практична реалізація ряду нових політичних і суспільних інститутів.

Засоби, розроблені західною політичною думкою, можна умовно поділити на дві групи. Об'єктом впливу першої групи було безпосереднє чиновництво. Чинниками, що сприяли контролю над ефективністю діяльності бюрократії, різні дослідники визначали рівень оплати праці [16, с. 52], захист статусу та компетенції службовців, добір кадрів на конкурсній основі, офіційну процедуру підготовки посадових осіб у соціальній організації [17, с. 10], повне відокремлення виконання службової функції від особистісних властивостей і характеристик, оскільки службовець не може бути власником своєї посади [18, с. 51]. Як зазначав М. Вебер, цей принцип є одним із основних принципів тієї сучасної раціонально-правової держави, а також те, що в ньому повністю реалізоване «відокремлення» штабу управління, тобто керуючих чиновників і працівників управління, від матеріальних засобів виробництва. Саме з цього моменту вважалося, що чиновники стали відокремленими від своїх службових можливостей [12, с. 650].

Важливий принцип в організації державного управління визначив Г. Гегель – безпосередньо в ієрархії та відповідальності бюрократії [10, с. 654]. Чітке підпорядкування у виконанні розпорядчих управлінських функцій і функцій виконавських – одна з обов'язкових умов раціонально-правового панування М. Вебера. Ідеальний варіант бюрократії, на його думку, повинен мати такі ознаки: наявність документів, які регламентують умови діяльності всіх складових владних структур; існування відокремлених служб і компетенції, чітко визначених у законах і правилах, з метою зручного прийняття рішень і контролю [18, с. 51]. Оскільки відомо, що будь-

який носій влади часто схильний зловживати нею, посадові особи в адміністративному апараті, незалежно від посади, зобов'язані підкорятися певним принципам і нормам діяльності, навіть нормам поведінки, що гарантують законність і ефективність їх роботи. Австрійський соціолог Л. фой Мизес зазначав, що такі правила є єдиним засобом забезпечити верховенство закону під час виконання державних справ і захист громадян від деспотичного свавілля [19, с. 48]. Для більшої повноти до цього переліку необхідно додати ще один чинник, який зумовлює різні види контролю над бюрократією й є як би основою контролю: гласність діяльності адміністрації [5, с. 4]. М. Вебер висловив думку, що бюрократичне управління є управлінням, яке виключає гласність. Принцип транспарентності (прозорості) адміністративного управління, відкритості його для широкого громадського контролю був законодавчо закріплений у політичній практиці ХХ ст. у багатьох розвинутих державах. Можливість оперативного доступу до будь-яких даних, що перебувають у розпорядженні органів державної влади, – найважливіша складова права громадян на політичну участь [20, с. 65].

Важливу роль відіграють «непрямі» механізми впливу на бюрократію. Як протипага абсолютній владі держави науковці Нового часу висунули ідею громадянського суспільства. Рух до громадськості та в ідеалі до раціональної високоморальної влади відобразив Ж. Ж. Руссо. Він писав про принципи владних відносин між суспільством і державою, про їх взаємні права, свободи й обов'язки. Умовою цього є рівновага, рівний розвиток, взаємна рівність прав, свобод і обов'язків усіх трьох складових громадянського суспільства – людини, суспільства та держави, індивідуальної особистості та колективності спільного життя людей, організованого в суспільство. Знайти таку форму асоціації, яка захищає всією загальною силою особистість і майно кожного з членів асоціації, та завдяки якій кожний з'єднуючись із усіма підкоряється самому собі і залишається настільки ж вільним, як і колись. Таким є основне завдання, яке вирішує «Суспільний договір» [21, с. 207].

Представники західної суспільно-політичної думки вважали, що громадянське суспільство є комплексом приватних осіб, класів, груп і інститутів, існування яких прямо не зумовлене наявністю політичної держави. Розуміння громадянського суспільства як співтовариства вільних асоціацій громадян та індивідів, незалежних від держави і контролюючих його діяльність із точки зору гро-

мадянських свобод, належить А. Токвілю. Він писав: беремо будь-якого з людей і якщо ви зможете дістатися до інстинктивних почуттів ви виявите, що з різних форм правління він найбільше визнає і поважає те, голову якого він обрав сам і дії якого перебувають під його контролем [10, с. 713].

Г. Гегель звертав увагу на те, що громадянське суспільство є продуктом складного, суперечливого і тривалого процесу історичних змін, що завершилися встановленням буржуазного суспільства. У класичному варіанті громадянське суспільство складається поза й окрім держави, заповнює «місця», вільні від державного впливу. Громадянське суспільство багато в чому протистояло державі, відвойовувало в неї простір для самоорганізації, ставило межі втручання у своє життя [22, с. 16]. Німецький філософ також звертає увагу на те, що різні компоненти громадянського суспільства перебувають у постійному конфлікті. Значне посилення одних може привести до втрати ваги інших. Тому, згідно з ученням Г. Гегеля, громадянське суспільство не може зберегтися як «громадянське», якщо воно не керується державою [23, с. 53]. З іншого боку, значне розширення та зміцнення бюрократичної системи в межах держави загрожує знищити основу вільного суспільства та держави, тобто громадянське суспільство, засноване на індивідуальних принципах.

Протиріччя, які виникають між громадянським суспільством і бюрократією, А. Макарін дослідив у таких аспектах: громадянське суспільство намагається забезпечити цілісний політичний, ідеологічний, культурний і моральний контроль за діяльністю державних інститутів влади, а також самореалізацію особистості; держава в особі, насамперед, бюрократії намагається контролювати цей процес; якщо їй вдається підкорити собі елементи громадянського суспільства, які з'являються, то державна бюрократія, стає самодостатнім чинником у житті суспільства, її невідконтрольність може привести державу до замкнутості та самодостатності. Тому формування громадянського суспільства як протипага бюрократичній владі є необхідною умовою розвитку не тільки суспільства, а й самої держави [17, с. 72–73]. Таким чином, не можна не погодитися з Г. Гегелем, який вважав, що ефективність управління може бути гарантована тільки через справжню взаємодію громадянського суспільства та держави [23, с. 53].

Висновки

Державний і громадський контроль є самостійними видами контролю, які перебува-

ють у діалектичному взаємозв'язку та доповнюють один одного, що забезпечує єдність, цілісність механізму контролю. В окремих випадках державний і громадський контроль можуть перетинатися, збігатися, але в повному обсязі вони не замінюють один одного. Слід зазначити, що ці види контролю перебувають у взаємозв'язку, але між ними немає взаємозалежності. Роль держави в процесі становлення та розвитку інституту громадського контролю має бути допоміжною, оскільки саме держава є об'єктом громадського контролю.

Список використаних джерел

1. Самонова Е. А. Исполнительная власть в постсоветских государствах (на примере России, Эстонии, Кыргызстана) // Полис. – 2003. – № 3. – С. 83–88.
2. Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка. – М., 1997. – 944 с.
3. Тарасов А. М. Государственный контроль: сущность, содержание, современное состояние // Журнал Российского права. – 2002. – № 1. – С. 53–58.
4. Горшенев В. М., Шохв И. Б. Контроль как правовая форма деятельности. – М., 1987. – 176 с.
5. Контроль за деятельностью государственной администрации во Франции. – М., 1994. – 105 с.
6. Государственная служба: теория и организация. – Ростов н/Д., 1998. – 328 с.
7. Каратуев А. Г. Советская бюрократия: Система политико-экономического господства. – Белгород, 1993. – 370 с.
8. Козловски П. Культура постмодерна. – М., 1997. – 240 с.
9. Пилипенко В. А., Стризов А. Л. Политическая власть и общество: контуры методологии исследования // Социс. – 1999. – № 6. – С. 26–30.
10. Антология мировой политической мысли: В 5 т. – М., 1997. – Т. 1. – 830 с.
11. Гегель Г. Работы разных лет: В 2 т. – М., 1971. – Т. 2. – 630 с.
12. Вебер М. Политика как призвание и профессия // Избранные произведения / Пер. с нем. – М., 1990. – 808 с.
13. Политология: Словарь-справочник. – М., 2001. – 328 с.
14. Смольков В. Г. Бюрократизм // Социс. – 1999. – № 2. – С. 41–46.
15. Политология: Краткий энциклопедический словарь-справочник. – Ростов н/Д., 1997. – 603 с.
16. Нестик Т. А. Бюрократия в зарубежных исследованиях // Общественные науки и современность. – 1998. – № 2. – С. 52–61.
17. Макарин А. В. Бюрократия в системе политической власти. – СПб., 2000. – 153 с.
18. Алексеева Т. А. Современные политические теории: опыт запада. – М., 2000. – 479 с.
19. Мизес Л. Бюрократия: Запланированный хаос. Антикапиталистическая ментальность. – М., 1993. – 240 с.
20. Любарев А. Е. Избирательные системы и российское электоральное законодательство // Полис. – 2003. – № 4. – С. 120–129.
21. Руссо Ж. Ж. Об общественном договоре: Трактаты. – М., 1998. – 416 с.
22. Варламова Н. В. Посттоталитаризм: проблемы теории // Политические проблемы теории государства. – М., 1993. – С. 16–28.
23. Гегель Г. Ф. В. Философия права. – М., 1990. – 524 с.

Стаття надійшла до редакції 14.02.2015 р.

In the scientific article the author reveals the historical and theoretical problems of formation and development of public and state control.

В статье рассматриваются историко-теоретические проблемы становления и развития общественного и государственного контроля, раскрывается сущность бюрократизации власти.



УДК

Олег Мандзюк,*канд. юрид. наук,
голова Інституту стратегічних ініціатив
Глобальної організації союзницького лідерства*

ПОНЯТТЯ ТА ЗМІСТ АНАЛІТИЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В КОНТЕКСТІ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ

У статті досліджується аналітична діяльність як один із основних компонентів у формуванні та реалізації державної інформаційної політики, аналізується ключовий термін у загальнонауковому і конкретно-науковому розумінні, визначаються специфічні ознаки, що вирізняють аналітичну діяльність у вказаній сфері порівняно з іншими галузями суспільно важливих видів діяльності.

Ключові слова: інформаційна політика, управління, аналітична діяльність, інформаційно-аналітична діяльність, зміст аналітичної діяльності, методи й етапи аналітичної діяльності.

Сучасний етап розвитку цивілізації прийнято класифікувати як інформаційне суспільство. Це пов'язано із тим, що інформація стала своєрідним «продуктом», який не просто виникає сам собою, а виробляється, підлягає обробленню, осмисленню та подальшій ретрансляції з певною метою. Загальна стратегія, тактичні прийоми роботи з інформацією в межах суспільства зумовлюються стратегічними напрямками державної інформаційної політики, у тому числі пріоритетністю реалізації національних інтересів в інформаційній сфері. Ця політика має бути чітко визначена, осмислена, спрямована. Подібного можна досягти лише за умови системної аналітичної діяльності як державних, так і недержавних суб'єктів. У зв'язку з цим необхідним є поглиблене вивчення того, у чому полягає поняття та зміст аналітичної діяльності в сучасній парадигмі інформаційної політики з урахуванням модерного змісту інформації та сучасних трендів кібербезпекової політики, трансформативних тенденцій розвитку держави.

Опрацювання наукових джерел із питань аналітичної діяльності засвідчило, що дослідження з цієї проблематики проводяться досить активно, але не системно. Умовно їх можна розділити на дві категорії:

- опис аналітичної діяльності як одного з видів наукової діяльності в межах методології наукових досліджень (С. Артюх, А. Габович, І. Грищенко, В. Ковальчук, О. Крушельницька, Н. Кушнарєнко, В. Романчиков, В. Шейко та ін.);

- відображення специфіки аналітичної діяльності у певних галузях: у державній політиці (І. Петренко); міжнародних відносинах (І. Боднар, І. Костиря); у праві (В. Мацюк, І. Стаценко-Сургучова); у освіті (Б. Тевлін); у неприбуткових організаціях (Ю. Сурмін); у бібліотечній справі (О. Кобелев, В. Пальчук), у паблік рилейнз (Ю. Шафаренко) тощо.

Інтереси науковців поширюються й на проблеми інформаційної політики, зокрема її юри-

дичної складової. Серед тих, хто присвятив свої праці вказаній проблематиці, слід згадати І. Арістова, В. Ліпкана, Б. Кормича, В. Медведчука, Ю. Мосенка, І. Сопілко та ін.

Попри достатньо широке поле публікацій із проблем аналітичної діяльності, поза увагою дослідників залишилися питання специфіки даного виду діяльності в контексті інформаційної політики. Відсутня єдність поглядів на тлумачення цього поняття; потребує конкретизації також і зміст аналітичної діяльності у вказаній сфері.

Метою цієї статті є дослідження поняття та змісту аналітичної діяльності з урахуванням специфіки інформаційної політики.

Нагальна потреба в осмисленні тенденцій вияву інформаційних потоків зумовлює необхідність в аналітичній діяльності. Підтвердженням цієї тези є концептуальні підходи, викладені в документах і матеріалах ЮНЕСКО, в яких зазначається, що зростаючі інформаційні потоки самі собою є недостатньою умовою для того, щоб зрозуміти ті сприятливі можливості для розвитку, які дає знання [1, с. 5]. Отже, за логікою наукового дослідження виникає необхідність у семантизації ключових термінів.

Насамперед, потребує розгляду сутність денотата «аналітична діяльність». Двокомпонентний склад термінологічного сполучення свідчить, що його основою є діяльнісний підхід, тобто увага зосереджується на певній формі активності особи, що потребує діагностики існуючого стану речей і створення підґрунтя для змін, трансформації існуючих знань.

Перший елемент терміна – аналітичний. Він трактується у сучасній українській літературній мові таким чином: той, що містить аналіз, детальний розбір чого-небудь; який володіє здатністю аналізувати; який призначений для аналізу [2, с. 17].

На думку Ю. Сурміна, аналітична діяльність є «специфічним різновидом діяльності наукової в аспекті використання методу аналізу» [3, с. 53]. У такий спосіб утверджується концепція, що аналітична діяльність є одним із конструктів загальної наукової діяльності. При цьому не враховується, що зазначений термін став полісемічним і вийшов за межі суто наукової діяльності. Насамперед, аналітична діяльність виступає одним із компонентів управлінської, адміністративної, правової й інших видів діяльності, де потрібен усвідомлений відбір, обробка матеріалів із подальшою підготовкою рішень. Ми пропонуємо термін «*аналітична діяльність*» розглядати у двох іпостасях:

- як компонент методології наукових досліджень;
- як складову прикладної діяльності у конкретній предметній сфері, зокрема інформаційної політики.

Матеріали таблиці дозволяють стверджувати, що залежно від сфери застосування терміна «аналітична діяльність» виникають суттєві диференціальні ознаки семантики. При цьому ми усвідомлюємо, що загальнонаукове розуміння терміна «аналітична діяльність» є первинним (родовим), а конкретно-наукове – похідним (видовим).

Порівняльний аналіз значень терміна «аналітична діяльність»

Критерій порівняння	Загально-наукове значення	Конкретно-наукове значення
Сфера застосування	Власне наукові дослідження	Управління, в тому числі державне, менеджмент, бізнес
Суб'єкт здійснення	Учений, науковець, дослідник	Аналітик, управлінець (топ-менеджер)
Мета здійснення	Констатація існуючої картини світу із подальшим науковим прогнозуванням	Створення підґрунтя для прийняття рішення щодо тактики та стратегії подальшої діяльності
Провідні функції	Онтологічне, світоглядне, евристичне	Діагностичне, прагматичне, прогнозувальне
Джерела інформації	Теоретичне й емпіричне	Наукове, документальне, медійне
Термін провадження	Зумовленість етапами проведення наукового дослідження	Залежність від управлінських завдань. Можливе суттєве скорочення через брак часу

мації, що задовольняє інтереси держави та громадянського суспільства, спрямована на забезпечення творчого, конструктивного діалогу між ними й їх представниками. [5, с. 9]. У даному визначенні нам імпонує, перш за все, гуманістичний підхід, те, що інформаційну політику створюють люди – політики, науковці, журналісти; те, що ця інформація спрямована на взаємодію інституціональної складової й інститутів громадянського суспільства. Але і в цій дефініції не все гаразд, якщо розглядати її з позицій аналітичної діяльності в контексті інформаційної політики.

Серед операціональних процедур, що здійснюються з інформацією, передбачено лише віддзеркалення та поширення, а такий важливий компонент, як аналіз матеріалів (а не безпосереднє їх відображення) не передбачається. Майже в такому ж ключі, наслідуючи зарубіжних учених, дає визначення державної інформаційної політики І. Арістова, яка розглядає її як «динамічний, двосланий процес формування та ре-

Оскільки тема нашої статті передбачає вивчення поняття «аналітична діяльність» у контексті інформаційної політики, необхідно з'ясувати сутність останньої.

Існує чимало дефініцій поняття «інформаційна політика». Так, В. Халіпов, вважає, що це система сучасних заходів, спрямованих на розвиток процесів формування, перетворення, зберігання, передачі та використання всіх видів інформації, ефективне розв'язання проблем створення, провадження і використання засобів комп'ютерної й інформаційної техніки, засобів зв'язку, технічних носіїв запису, а також комплексного використання інформаційних систем в управлінській діяльності [4, с. 32].

На нашу думку, наведеному визначенню бракує розуміння того, що інформаційна політика починається з аналітичної діяльності, тобто перш як проводити будь-які дії з інформацією, її слід зібрати й обробити. Крім того, тут занадто велика увага приділяється технічним засобам не на користь змістовній частині.

Більш вдалими ми вважаємо визначення американських і британських науковців, які під інформаційною політикою розуміють особливу сферу життєдіяльності людей (політиків, учених-аналітиків, журналістів та інших), яка пов'язана з віддзеркаленням і поширенням інфор-

алізації політики» [6, с. 15]. Позитивною стороною наведеної дефініції є вказівка на динаміку та бінарність процесу. Разом із тим у даному випадку немає жодної згадки про суб'єктів здійснення інформаційної політики, а також концептуального розуміння того, що синтезу (в даному випадку формуванню) передують аналіз. Безумовно, наведений перелік визначень не є вичерпним, проте майже в усіх проаналізованих нами інтерпретаціях термінологічного сполучення спостерігається недооцінка аналітичної діяльності як складової інформаційної політики, що додатково свідчить про актуальність проблематики, яка розглядається, саме в даному контексті.

Саме недосконалість існуючих визначень поняття «інформаційна політика» спонукає нас до власного його тлумачення. Отже, пропонуємо інформаційну політику розуміти як *науково обґрунтовану, цілеспрямовану діяльність уповноважених органів влади щодо відстеження, відбору, верифікації, аналізу інформації з подальшим розробленням концептів і рішень, які підлягають ре-*

алізації з метою підтримання інформаційного суверенітету, втілення відповідної державної політики та повноцінної комунікативної взаємодії органів влади, громадянського суспільства, ЗМІ, окремих осіб за допомогою інформаційних ресурсів, формування та закріплення позитивної репутації держави.

На першому місці у запропонованому нами визначенні є наукове підґрунтя політики, адже без урахування ролі науки та рекомендацій учених будь-які дії приречені на ймовірні промахи. Ми наголошуємо на цілеспрямованому характері діяльності, оскільки без чіткого розуміння цілей, стратегії втрачаються орієнтири подальшого руху, а також вважаємо, що обов'язково слід відобразити основні етапи діяльності, а саме – моніторинг, відбір, верифікацію інформації, аналітичні операції із застосуванням наукових методів, розроблення концептів, прийняття рішень. Принципово важливим є те, що після збору інформації має відбуватися перевірка її достовірності (верифікація). Без цього в умовах інформаційних війн, навмисного створення фейків до поглибленого розгляду можуть потрапити взаємовиключні відомості, які суттєво ускладнюють аналітичні процеси.

Ключовими компонентами цілей інформаційної політики, відображеними у запропонованому визначенні, є: інформаційний суверенітет, повноцінна комунікативна взаємодія всіх суб'єктів, позитивний імідж держави. Наше бачення цілком корелюється із Положенням про Міністерство інформаційної політики, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 14.01.2015 р. № 2. Разом із тим слід зазначити, що у згаданому нормативному акті у переліку завдань створеного Міністерства аналітична діяльність не знайшла свого відображення. Тож при внесенні змін і доповнень до цього Положення пропонуємо врахувати наше зауваження.

Базуючись на концептуальних підходах щодо сутності інформаційної політики, можна окреслити розуміння аналітичної діяльності в контексті досліджуваної галузі. На нашу думку, це *безперервна багатопланова інтелектуальна робота суб'єктів інформаційної політики з моніторингу, збору, верифікації, систематизації та наукової інтерпретації відповідних даних із метою підготовки аналітичних документів, які слугують підставою для подальшого прийняття управлінських рішень у сфері інформації*.

Ми вважаємо, що аналітична діяльність не повинна ні за яких обставин перериватися, а також вестися одночасно за всіма напрямками. За родом діяльності вона виступає перш за все інтелектуальною працею. Здійснювати її мають не лише суб'єкти інформаційної політики, які на це вповноважуються згідно з чинним законодавством, а й інститути громадянського суспільства, які мають потужну інтелектуальну, ресурсну базу для вироблення багатопланових стратегій. Саме в цьому полягає поєднання й об'єднання наукових розвідок із комерційним сектором, зниження регуляторної ролі держави, трансформації ролі держави у діяльність із реалізації регуляторної функції. Поза контекс-

том розуміння важливості залучення аналітичних спільнот та організацій саме з недержавного сектора ефективна реалізація інформаційної політики є неможливою.

Алгоритм діяльності передбачає, що її етапами є: відстеження (моніторинг), збір, перевірка достовірності інформації (верифікація), використання системного підходу в обробці отриманих матеріалів, їх наукова інтерпретація. Все це враховане у запропонованому нами визначенні. Ми також вважаємо, що аналітична діяльність є своєрідним фундаментом, на якому базується проектування рішень та їх подальша реалізація. У такий спосіб, на нашу думку, запропоноване визначення охоплює всі основні критерії, що характеризують специфіку аналітичної діяльності в контексті інформаційної політики. Відповідно подальшим нашим дослідницьким завданням буде розроблення принципів аналітичної діяльності, її функцій у контексті інформаційної політики, а також розгляд специфічних методів, що в цілому, разом із визначенням ієрархії цілей і пріоритезації завдань, створює *механізм аналітичної діяльності*, який у проголошеному нами контексті формується вперше й є елементом наукової новизни. На підставі цього можлива подальша диференціація складових поняття, за якої виділяється інформаційно-аналітична, оглядово-аналітична, контрольно-аналітична й інші види діяльності.

Особливість нашої концепції полягає в тому, що ми розглядаємо даний вид діяльності у нерозривному зв'язку із процесом управління. Ми враховуємо, що, за спостереженнями окремих учених, із усіх управлінських функцій найменш розробленою, передусім у технологічному плані, є функція аналітична. «Якщо стосовно планування, організації і контролю розроблено чимало різних методик здійснення, то при розгляді функції аналізу в науковій літературі в основному опір робиться на те, що необхідно аналізувати, при цьому питання про те, як аналізувати і послідовність здійснення залишається без уваги» [7, с. 35]. Вказане свідчить про необхідність дослідження не тільки сутності, а й змісту аналітичної діяльності в парадигмі інформаційної політики.

Оскільки основою аналітики є, насамперед, методологія наукового пізнання, застосування наукових методів, слід охарактеризувати особливості їх використання у конкретному сегменті.

Залежно від того, чи розглядалися раніше певна інформація, за ступенем новизни умовно можна виділити первинний і вторинний аналіз. Останній передбачає врахування результатів (як позитивних, так і невдалих) із оброблення, наукової систематизації раніше досліджуваних даних.

У зв'язку із багатоплановістю інформації, що вимагується у цьому сегменті державної політики, необхідно залучати фахівців із різних галузей і визначати пріоритетність певного виду аналізу. Залежно від поставлених цілей може бути використаний державно-управлінський, політологічний, економічний, математичний, кібернетичний, соціологічний, психологічний, історичний, культурологічний або інші види аналізу.

Специфіка обробки даних зумовлює застосування в аналітичній діяльності в контексті інформаційної політики як найбільш частотних таких видів аналізу, як:

структурний (визначення складових елементів та їх взаємних зв'язків); *функціональний* (огляд призначення компонентів аналізу як окремо взятій категорії, так і у взаємодії з іншими елементами);

системний (встановлення всього комплексу відомостей із максимально повним описом взаємного впливу та виникненням у зв'язку з цим принципово нових характеристик);

статистичний (опрацювання за допомогою математичної статистики всіх квалітативних даних);

проблемний (визначення найбільш складних, а іноді й небезпечних для існування суспільства, питань, що потребують свого розв'язання);

ситуаційний (глибинне віддзеркалення конкретної ситуації);

багатофакторний (з'ясування максимальної більшості чинників, що впливають на те чи інше явище, тенденції тощо);

детермінаційний (встановлення причин появи бажаних чи небажаних подій);

контент-аналіз (якісно-кількісний аналіз змісту документів через семантичні одиниці для простереження скритих смислів, намірів) та ін.

Висновки

Аналітична діяльність на сучасному етапі вимагає застосування методів математичного моделювання, кібернетичних і проектувальних методів [8, с. 25–27]. Вона неможлива без широкого використання комп'ютерної техніки, відповідного програмного забезпечення.

Головною особливістю даного виду діяльності є те, що від аналітики потребується не просто констатація й упорядкування даних, а й прогнозування на підставі опрацьованої інформації ймовірного багатоваріантного розвитку подій, підготовки алгоритму запровадження управлінського рішення та можливих варіантів його ускладнення при тому чи іншому розвитку спроектованого сценарію на практиці. Одна з основних проблем у цьому ключі виникає у зв'язку з тим, що на сучасному етапі жоден із вищих навчальних закладів подібних фахівців для сфери інформаційної політики не готує. У зв'язку з цим ми маємо суттєві похибки у формулюванні прогнозів, науково обґрунтованому визначенні векторів державної політики, окремі невдачі у веденні інформаційних війн і

поки не визначеній стратегії та місії Міністерства інформаційної політики.

Навіть стислий перелік методів, які застосовуються при роботі з інформацією, демонструє широке коло *компетенцій*, що потребується від аналітика. Зокрема, особливо необхідно зосередити увагу на обізнаності в логіці, семантиці, математиці, інформатиці, кібернетиці, теорії управління, соціальній психології, документознавстві. Останнє фахівцю у сфері аналітичної діяльності слід вивчати у двох функціональних аспектах: розглядаючи документ як джерело інформації в контексті глибинного аналізу тексту документа; в ракурсі вміння викласти у кінцевому документі (аналітичному огляді, аналітичній довідці, пропозиціях) науково обґрунтовані, систематизовані відомості, які слугуватимуть підставою для формування управлінського рішення.

Поєднання освітніх і виховних компонентів підготовки фахівця-аналітика в галузі інформаційної політики має спрямовуватися на те, щоб у своїй професійній діяльності він невідступно наслідував такі принципи, як достовірність, об'єктивність, всебічність, системність, науковість, неупередженість, своєчасність дослідження. Сам же фахівець має розвивати такі якості, як наполегливість, спостережливість, уміння бачити окремі факти й явища у їх системних взаємозв'язках.

Список використаних джерел

1. ЮНЕСКО об информационном обществе: основные документы и материалы / Пер. с англ. Л. В. Петрова. – СПб., 2004. – 120 с.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови. – К.; Ірпінь, 2003. – 1440 с.
3. Сурмін Ю. П. Майстерня вченого. – К., 2006. – 302 с.
4. Халипов В. Ф. Власть: Основы кратологии. – М., 1996. – 220 с.
5. Norris P., Curtice J., Sanders D., Scammel M., Semetko H. On Message – communicating the campaign / New Delhi: Thousand Oaks / Sage. – London, 1999.
6. Арістова І. В. Державна інформаційна політика та її реалізація в діяльності органів внутрішніх справ України: організаційно-правові засади: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Х., 2002. – 39 с.
7. Коростелев А. А. Аналитическая деятельность управления: теоретический аспект // Вектор науки ТГУ. Сер.: Экономика и управление. – 2012. – № 2. – С. 35–39.
8. Ліпкан В. А., Шепета О. В., Мандзюк О. А. Правовий режим податкової інформації в Україні / За ред. В. А. Ліпкана. – К., 2015. – 440 с.

Стаття надійшла до редакції 25.02.2014 р.

The article dedicated to research of analytical activity as one of main components in forming and realization of informative politics. The author conducts the comparative analysis of key term in the scientific and certainly scientific understanding. Specific lines distinguishing analytical activity in the indicated sphere by comparison to other industries publicly meaningful types of activity are set.

В статтє исследується аналитическая деятельность как один из основных компонентов в формировании и реализации информационной политики, анализируется ключевой термин в общенаучном и конкретно научном понимании, определяются специфические признаки, отличающие аналитическую деятельность в указанной сфере в сравнении с другими отраслями общественно значимых видов деятельности.



УДК

Ірина Грабар,*Київський національний університет ім. Тараса Шевченка*

КРЕДИТНІ ОПЕРАЦІЇ: поняття, види й юридичні підстави їх здійснення

У статті аналізується чинне банківське законодавство України, розкривається сутність поняття «кредитні операції», визначаються види кредитних операцій та юридичні підстави їх здійснення.

Ключові слова: кредитні операції, банківський кредит, кредитування.

Для правильного розуміння банками вимог нормативно-правових актів України, у тому числі Національним банком України, необхідно розуміти сутність поняття «кредитні операції», їх види й юридичні підстави здійснення.

Питання здійснення банками кредитних операцій розглядалося в працях багатьох вітчизняних науковців, серед яких заслуговують на увагу дослідження М. Волощук, Д. Гетманцева, С. Очкурєнка, Г. Шемшученка, Н. Шукліної. Разом із тим в юридичній літературі всебічно не досліджено сутність поняття «кредитні операції», їх види й юридичні підстави здійснення.

Метою цієї статті є нормативно-правовий аналіз чинного банківського законодавства України для розкриття сутності поняття «кредитні операції», визначення видів кредитних операцій, юридичних підстав їх здійснення.

Кредитні операції Господарський кодекс (далі – ГК) України визначає як операції, що полягають у розміщенні банками від свого імені, на власних умовах і на власний ризик залучених коштів юридичних осіб (позичальників) та громадян (ч. 1 ст. 345). При цьому кредитними вважаються банківські операції, визначені як такі Законом України «Про банки і банківську діяльність», який до кредитних операцій відносить: розміщення залучених у вклади (депозити), у тому числі на поточні рахунки, коштів і банківських металів від свого імені, на власних умовах та на власний ризик; здійснення операцій на ринку цінних паперів від свого імені; надання гарантії і поручительств та інших зобов'язань від третіх осіб, які передбачають їх виконання у грошовій формі; придбання права вимоги на виконання зобов'язань у грошовій

формі за поставлені товари чи надані послуги, приймаючи на себе ризик виконання таких вимог і прийом платежів (факторинг); лізинг (п. 3 ч. 3 ст. 47, ч. 1 ст. 49).

У Положенні про порядок формування та використання банками України резервів для відшкодування можливих втрат за активними банківськими операціями, затверджене постановою правління Національного банку України від 07.12.2000 р. № 2121-III, (далі – Положення) визначив, що «кредитна операція – це вид активних банківських операцій, пов'язаних із розміщенням залучених банком коштів шляхом їх надання в тимчасове користування або прийняттям зобов'язань про надання коштів у тимчасове користування за певних умов, а також надання гарантій, поручительств, акредитивів, акцептів, авалів, розміщення депозитів, проведення факторингових операцій, фінансового лізингу, видача кредитів у формі врахування векселів, у формі операцій репо, будь-яке продовження строку погашення боргу, яке надано в обмін на зобов'язання боржника щодо повернення заборгованої суми, а також на зобов'язання щодо сплати процентів та інших зборів із такої суми (відстрочення платежу)» (п. 1.10 глави 1 розділу I). Ми підтримуємо визначення, запропоноване в Положенні, але вважаємо, що із зазначеного визначення необхідно вилучити словосполучення «будь-яке продовження строку погашення боргу, яке надано в обмін на зобов'язання боржника щодо повернення заборгованої суми, а також на зобов'язання щодо сплати процентів та інших зборів із такої суми (відстрочення платежу)», яке, на нашу думку, запозичене Національним банком України з визначення «банківський кредит», що міститься в ст. 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність». Наша пропозиція пов'язана з тим, що відстрочення платежу є не здійсненням кре-

дитної операції, а внесенням змін до умов її здійснення шляхом відповідних змін у договорі, на підставі чого була здійснена кредитна операція. Слід зазначити, що відстрочення платежу та збільшення суми кредитної операції можливе шляхом укладення нового договору, на підставі якого здійснюватиметься кредитна операція, однак така процедура відповідно до Положення вважається «заміною активу» та свідчить про нову кредитну операцію.

Відповідно до ч. 2 ст. 345 ГК України кредитні операції, що визначені Законом України «Про банки і банківську діяльність», здійснюються на підставі кредитного договору. Ми вважаємо, що в ГК не коректно визначена юридична підстава, оскільки кредитний договір у одному разі не може бути юридичною підставою виникнення правовідносин щодо цінних паперів, фінансових гарантій і поручительств, факторингу та лізингу. Відповідну некоректність Національний банк України виправив, використовуючи у тексті Положення таке поняття як «договір» без конкретизації його.

Викладене дозволяє констатувати, що поняття «кредитні операції» в розумінні Закону України «Про банки і банківську діяльність» і Положення є ширшим, ніж у розумінні ГК України. Тому С. Очкурєнко визначив такі критерії (ознаки), за якими нормотворець об'єднав окремі операції в категорію кредитних операцій банків:

кредитні операції супроводжуються наданням банком або встановленням обов'язку здійснити надання саме грошових коштів, а не будь-якого іншого майна чи цінностей, що, у свою чергу, означає для банку необхідність повернути саме таку суму грошових коштів [1, с. 24]. Слід зазначити, що за гарантійними операціями обов'язок повернення кредитних коштів боржником настає лише після фактичного їх надання;

у результаті здійснення кредитної операції банк у всіх без винятку випадках набуває: права на повернення наданих коштів із спливом строку, визначеного в договорі, на підставі якого здійснено кредитну операцію; права на оплату за надані кредитні кошти або за обов'язок їх надати у визначений у договорі, на підставі якого здійснено кредитну операцію, строк [1, с. 24];

кредитні операції здійснюються банком з метою ефективного та прибуткового розміщення залучених грошових ресурсів, зокрема повернення наданих кредитних коштів та отримання плати за їх надання [1, с. 26] (цільове призначення кредиту – придбання певних товарів, робіт і послуг не треба плутати з першочерговою метою банка);

зобов'язання боржника щодо повернення банку кредитних коштів і здійснення плати

за користування кредитними коштами [1, с. 25] обов'язково має передбачатися в договорі, на підставі якого здійснюється кредитна операція. Відповідне твердження дійсно впливає з норм ч. 1 ст. 1054 Цивільного кодексу (далі – ЦК) України, яка визначає, що за кредитним договором банк (кредитодавець) надає грошові кошти (кредит) позичальникові у розмірі та на умовах, встановлених таким договором, а позичальник зобов'язується повернути кредит і сплатити проценти. Слід зазначити, що у ГК України перелік обов'язкових умов договору, на підставі якого здійснюються кредитні операції, є ширшим (ч. 2 ст. 345). Так, у кредитному договорі мають визначатися мета, сума та строк кредиту, умови і порядок його видачі та погашення, види забезпечення зобов'язань позичальника, відсоткові ставки, порядок плати за кредит, обов'язки, права і відповідальність сторін щодо видачі та погашення кредиту; деякі кредитні операції, наприклад, такі, як операції гарантії, акредитиви, поручительства в договорі, на підставі якого вони здійснюються, можуть передбачати значно менший перелік обов'язкових умов здійснення кредитної операції, однак визначення плати за такими кредитними операціями є обов'язковим;

кредитні операції обов'язково мають носити платний характер, крім випадків передбачених законом, що прямо регламентовано в ч. 7 ст. 49 Закону України «Про банки і банківську діяльність»;

кредитні операції обов'язково генерують ризики, серед яких найбільшим є кредитний ризик, що виникає через неспроможність сторони, яка взяла на себе зобов'язання, виконати умови будь-якої фінансової угоди із банком (його підрозділом) або в інший спосіб виконати взяті на себе зобов'язання.

В юридичній літературі приділяється увага питанню співвідношення понять «кредитні операції» й «активні операції». На думку Г. Шемшученко, будь-які активні операції банків можуть визнаватися кредитними [2, с. 43]. Ми не підтримуємо зазначену думку та вважаємо, що всі кредитні операції є активними, однак не всі активні операції є кредитними. Підтвердженням зазначеного є п. 1.10 глави 1 розділу I Положення, відповідно до якого активними операціями є операції з розміщення ресурсів банку, до яких належать усі види кредитних операцій, операції з розміщення коштів на кореспондентських рахунках в інших банках, операції з придбання цінних паперів, інші активні банківські операції, у тому числі нараховані за всіма цими операціями доходи.

Розкривши сутність поняття «кредитні операції» та визначивши критерії (ознаки) кредитних операцій, розглянемо їх види й

юридичні підстави здійснення. Так, згідно з п. 3 ч. 3 ст. 47 та ч. 1 ст. 49 Закону України «Про банки і банківську діяльність» нарівні з іншими кредитними операціями банків (такими, наприклад, як гарантії та поручительство, проведення лізингових і факторингових операцій), окремо виокремлюють операції з розміщення залучених коштів і банківських металів від свого імені на власних умовах та на власний ризик.

На думку Г. Шемшученко, в п. 3 ч. 3 ст. 47 Закону України «Про банки і банківську діяльність» ідеться не про всі кредитні операції банків, а лише про надання банками банківського кредиту за рахунок залучених у вклади (депозити) коштів [2, с. 41]. Ми не можемо однозначно погодитися з такою думкою, оскільки відповідно до ст. 2 Закону України «Про банки і банківську діяльність» під банківським кредитом розуміється будь-яке зобов'язання банку надати певну суму грошей, будь-яка гарантія, будь-яке зобов'язання придбати право вимоги боргу, будь-яке продовження строку погашення боргу, надано в обмін на зобов'язання боржника щодо повернення заборгованої суми, а також на зобов'язання сплатити відсотки й інші збори з такої суми. Наведене визначення банківського кредиту охоплює три види кредитних операцій, які визначені в ч. 1 ст. 49 Закону України «Про банки і банківську діяльність»: надання кредитних коштів, гарантій (поручительств) і проведення факторингових операцій. Однак поняття «кредитні операції» за Законом України «Про банки і банківську діяльність» є змістовно ширшим, ніж «банківський кредит», оскільки, крім наведених кредитних операцій, включає також і лізингові. Іншими словами, законодавець не отожднює поняття «кредитна операція» та «банківський кредит», оскільки лізинг як кредитна операція під поняття «банківський кредит» не підпадає.

Як зазначає Г. Шемшученко, операції з «розміщення залучених ... коштів та банківських металів від свого імені на власних умовах та на власний ризик» є виключно банківськими, а інші кредитні операції, визначені ч. 1 ст. 49 Закону України «Про банки і банківську діяльність» не є виключно банківськими та складаються з окремих видів діяльності [2, с. 40–41].

Отже, враховуючи деякі суперечності та неточності чинного законодавства України, занадто загальне формулювання «розміщення залучених ... коштів та банківських металів від свого імені на власних умовах та на власний ризик» не дозволяє однозначно визначити коло правочинів, що здійснюються банками, й юридичних підстав їх здійснення, обмежуючись лише кредитними договорами.

Наступним видом кредитних операцій, що відповідно до ч. 1 ст. 49 Закону України «Про банки і банківську діяльність» можуть здійснюватися банками, є операції на ринку цінних паперів від свого імені. Разом із тим, виходячи з норм п. 1.10 глави 1 розділу I Положення, операції з придбання цінних паперів, Національний банк України відносить не до кредитних операцій, а до активних. Серед кредитних операцій банків із цінними паперами особливу увагу слід приділяти таким кредитним операціям, як врахування векселів та операцій репо. Врахування векселя відповідно до п. 1.2. глави 1 та пунктів 6.1, 6.3 глави 6 Положення про порядок здійснення банками операцій з векселями в національній валюті на території України, затвердженого постановою правління Національного банку України від 16.12.2002 р. № 508, є кредитною операцією, яка полягає в придбанні банком векселя до настання строку платежу за ним у векселедержателя із знижкою (дисконтом) за грошові кошти з метою одержання прибутку від погашення векселя в повній сумі; підставою здійснення відповідної кредитної операції є генеральна угода про врахування векселів (укладається на певний термін) та/або окремий договір про врахування векселів (укладається для врахування визначених векселів).

Операції репо (прямого) відповідно до п. 1.8 глави 1 Методичних рекомендацій щодо організації та функціонування систем ризик-менеджменту, схвалених постановою правління Національного банку України від 02.08.2004 р. № 361, в банках України є операціями, за якими «об'єкт (як правило, цінні папери) передається контрагенту в обмін на інший об'єкт (як правило, грошові кошти), а через визначений проміжок часу проводиться обов'язковий зворотний обмін». Таким чином, для залучення грошових ресурсів сторона, яка передає цінні папери – боржник, отримує кредитні кошти від банку та не втрачає права власності на ці цінні папери, а сторона, яка отримує об'єкт у тимчасове користування – банк, набуває право отримувати доходи за цінними паперами та заробляти на різниці між ціною первісного та зворотного обміну відповідними цінними паперами. За інформацією М. Волощук, в Україні операції репо здійснюються шляхом укладання звичайного договору купівлі-продажу цінних паперів (укладаючи один договір купівлі-продажу цінних паперів, в якому визначені умови обох частин угоди або підписуючи одночасно два договори купівлі-продажу цінних паперів [3]).

Надання банком гарантій та поручительств відповідно до ст. 2 та ч. 1 ст. 49 Закону України «Про банки і банківську діяльність»

відносять як до кредитних операцій, так і до банківського кредиту. Однак ототожнення цих операцій із банківським кредитом, як зазначає Г. Шемшученко, є помилковим із точки зору їх цивільно-правового регулювання [2, с. 44]. Так, відповідно до ст. 1054 ЦК України юридичною підставою для виникнення відносин банківського кредиту є кредитний договір, а підстави здійснення банківської гарантії та поруки є принципово іншими.

Порукою або гарантією є кредитна операція, за якою поручитель або гарант (у нашому випадку – банк) зобов'язується нести майнову відповідальність за невиконання чи неналежне виконання боржником його зобов'язання перед кредитором. Гарантію не можна ототожнювати з порукою, оскільки гарантія надається у межах суми, якої бракує боржнику, а порука забезпечує зобов'язання повністю, тобто за гарантією виникає субсидiarне зобов'язання, за порукою – солідарне. Юридичною підставою здійснення банківської гарантії є договір гарантії, а банківського поручительства – договір поруки. При цьому гарантія має багато схожих ознак із порукою, тому норми, які регулюють договір поруки, поширюються і на договір гарантії, якщо інше не передбачено законодавством.

Факторингові операції відповідно до ст. 2 та ч. 1 ст. 49 Закону України «Про банки і банківську діяльність» відносять до «кредитних операцій» і «банківського кредиту». Під факторинговими операціями згідно з п. 3 ст. 49 Закону України «Про банки і банківську діяльність» розуміють придбання права вимоги на виконання зобов'язань у грошовій формі за поставлені товари чи надані послуги, приймаючи на себе ризик виконання таких вимог і прийом платежів. Підставами здійснення відповідних операцій згідно з ч. 1 ст. 1077 ЦК України та ч. 1 ст. 350 ГК України є договір факторингу, за яким одна сторона (фактор) передає або зобов'язується передати грошові кошти в розпорядження другої сторони (клієнта) за плату (у будь-який передбачений договором спосіб), а клієнт відступає або зобов'язується відступити факторові своє право грошової вимоги до третьої особи (боржника). При цьому, як зазначають Д. Гетманцев і Н. Шукліна, «договір факторингу є дійсним незалежно від наявності домовленості між клієнтом та боржником про заборону відступлення права грошової вимоги або його обмеження» [4, с. 98].

До кредитних операцій відповідно до ч. 1 ст. 49 Закону України «Про банки і банківську діяльність» відносять *лізинг*, який згідно з ч. 1 ст. 292 ГК України є господарською діяльністю, що спрямована на інвестування власних чи залучених фінансових коштів та

полягає в наданні за договором лізингу однією стороною (лізингодавцем) у виключне користування другій стороні (лізингоодержувачу) на визначений строк майна, яке належить лізингодавцю або набувається ним у власність (господарське відання) за дорученням чи погодженням лізингоодержувача у відповідного постачальника (продавця) майна, за умови сплати лізингоодержувачем періодичних лізингових платежів. Як зазначають Д. Гетманцев та Н. Шукліна, на сьогодні не знайшла правового вирішення та реалізації норма, що міститься в ч. 1 ст. 351 ГК України, згідно з якою банки мають право придбавати за власні кошти засоби виробництва для передачі їх у лізинг із дотриманням вимог, встановлених у ст. 292 ГК України. Оскільки кредитні операції здійснюються виключно за рахунок залучених коштів, то, на думку Д. Гетманцева і Н. Шукліної, для усунення означеної колізії норма підлягає скасуванню [4, с. 92].

Слід зазначити, що Національний банк України в п. 1.10 глави 1 розділу I Положення здійснив уточнення, віднісши до кредитних операцій лише фінансовий лізинг. Такої ж думки дотримуються Д. Гетманцев і Н. Шукліна, які вважають, що оскільки оперативний лізинг мало чим відрізняється від звичайної оренди, його не доцільно відносити до кредитних операцій [4, с. 90].

Фінансовий лізинг відповідно до ч. 1 ст. 1 Закону України «Про фінансовий лізинг» є видом цивільно-правових відносин, що виникають із договору фінансового лізингу. З таким визначенням не погоджуються Д. Гетманцев і Н. Шукліна, зазначаючи, що згідно з п. 5 ч. 1 ст. 4 Закону України «Про фінансові послуги і державне регулювання ринків фінансових послуг» фінансовий лізинг є фінансовою послугою, що може надаватися лише на підставі спеціального дозволу (ліцензії) в установленому законодавством порядку та з дотримання обов'язкових, визначених законодавством фінансово-економічних нормативів, тому правовідносини, що регулюють банківську діяльність із надання лізингових послуг, є фінансово-правовими [4, с. 92]. Підставою здійснення операцій фінансового лізингу є договір фінансового лізингу відповідно до ч. 1 ст. 292 ГК України та ст. 1 Закону України «Про фінансовий лізинг».

Слід зазначити, що такі кредитні операції, як надання гарантій, поручительств, фінансовий лізинг, надання коштів у кредит, факторинг відповідно до ч. 1 ст. 4 Закону України «Про фінансові послуги і державне регулювання ринків фінансових послуг» є фінансовою послугою, тому регулювання відповідних кредитних операцій здійснюється також нормативно-правовими актами Ук-

раїни, що регламентують здійснення фінансових послуг.

Висновки

Визначення поняття «кредитні операції» міститься в чинному законодавстві, зокрема в ГК України, Законі України «Про банки і банківську діяльність» та Положенні про порядок формування та використання банками України резервів для відшкодування можливих втрат за активними банківськими операціями. Синтезувавши відповідні визначення, ми пропонуємо власне: під кредитними операціями банків можна розуміти активні операції, пов'язані з розміщенням залучених банком коштів шляхом їх надання в тимчасове користування (надання прямого кредиту, кредитів у формі врахування векселів або операцій репо чи розміщення депозиту) або прийняттям зобов'язань про надання коштів (відкриття кредитної лінії) у тимчасове користування за певних умов, а також надання гарантій, поручительств та інших зобов'язань від третіх осіб, які передбачають їх виконання у грошовій формі (зокрема, акредитиви, акцепти, авалі), проведення факторингових операцій та фінансового лізингу.

Законодавець не ототожнює поняття «кредитна операція» та «банківський кредит», оскільки лізинг як кредитна операція під поняття «банківський кредит» не підпадає.

Критеріями (ознаками) визначення «кредитної операції» є те, що вона здійснюється в грошовій формі; мета здійснення – ефективне розміщення залучених грошових ресурсів; вона носить платний характер, супроводжується набуттям банком права на повернення наданих коштів і правом на оплату за надані кредитні кошти та/або правом на оплату за здійснення кредитної операції (наприклад, за гарантійними операціями); здійснюється на підставі договору; генерує ризи-

ки для банку, серед яких найбільшим є кредитний ризик.

Всі кредитні операції банків є активними, однак не всі активні операції є кредитними. До кредитних операцій не належать, зокрема, операції з розміщення коштів на кореспондентських рахунках в інших банках та операції з придбання цінних паперів.

Аналіз чинного законодавства дозволяє виокремити такі кредитні операції й юридичні підстави їх здійснення: кредитні операції, які передбачають пряме кредитування боржника та здійснюються на підставі кредитного договору або договору кредитної лінії; врахування векселів, що здійснюється на підставі генеральної угоди про врахування векселів (укладається на певний термін) та/або окремого договору про врахування векселів (укладається для врахування визначених векселів); операції репо, які здійснюються на підставі укладання одного договору купівлі-продажу цінних паперів, в якому визначені умови обох частин угоди, або одночасно двох договорів купівлі-продажу цінних паперів; гарантії та поручительства, які здійснюються на підставі договору гарантії або договору поруки відповідно; факторингові та лізингові операції, які здійснюються на підставі договору факторингу та договору лізингу відповідно.

Список використаних джерел

1. *Очкуренко С. В.* Правовое регулирование отношений, возникающих в процессе кредитной деятельности коммерческих банков: дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2000. – 228 с.
2. *Шемшученко Г. Ю.* Фінансово-правові аспекти регулювання банківського кредитування: дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2005. – 181 с.
3. *Волошук М. І.* Особливості проведення операцій РЕПО на фінансовому ринку [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.rusnauka.com/10_NPE_2010/Economics/62102.doc.htm.
4. *Гетманцев Д. О., Шукліна Н. Г.* Банківське право України. – К., 2007. – 344 с.

Стаття надійшла до редакції 24.03.2015 р.

In this article, the analysis of the current bank legislation of Ukraine, the essence of the term «credit operations», types of credit operations and legal reasons for their implementation are given.

В статті аналізується действующее банківське законодавство України, розкривається сутність поняття «кредитні операції», определяються види кредитних операцій и юридические основания их осуществления.



УДК 343.9 (477)

Борис Леонов,*канд. юрид. наук,
провідний науковий співробітник
Національної академії СБ України*

СОЦІАЛЬНИЙ КОНФЛІКТ ЯК ОСНОВНА ПРИЧИНА ТЕРОРИЗМУ

У статті висвітлюються особливості соціальних конфліктів та їх роль у причинному комплексі тероризму.

Ключові слова: тероризм, причина, конфлікт, конфліктологія.

Продуктивність у з'ясуванні походження тероризму та його детермінації важко уявити без вивчення основного підходу, що притаманний сучасній конфліктології – теорії конфлікту. Еволюція теоретичної конфліктології засвідчить про надзвичайну складність і мінливість конфліктів як об'єкта дослідження, та у зв'язку з цим – про неможливість його охоплення за допомогою єдиної теорії. Це зумовлено тим, що наукові уявлення про загальні закономірності соціальних конфліктів періодично змінюються. Сьогодні точка зору на конфлікт як негативне явище, що потребує нейтралізації, еволюціонувала до оцінки конфлікту як невід'ємного елементу соціального життя. В умовах глобальної конфліктності напрацювання конфліктології можуть збагатити дослідження феномена тероризму. Тому не випадково конфлікт і конфліктність стають предметом дослідження різних галузей наук. Заінтересованість широкого кола фахівців пов'язана із зростанням напруги в різних сферах соціального життя, гострою потребою у вивченні конфліктологічного підґрунтя тероризму для адресного впливу на детермінанти, що його породжують.

Окремим аспектам питання, що розглядається, присвятили свої роботи В. Антипенко, Б. Хасан, В. Вітюк, В. Глушков, С. Дікаєв, В. Дружинін, І. Звягільська, М. Капітоненко, В. Крутов та інші. Вагомий внесок у дослідження соціального конфлікту зробили зарубіжні вчені – Р. Дарендорф, Д. Джонс, Г. Зиммель, Л. Козер, Дж. Поуст, Т. Селлін, А. Шміт, Т. Шеллінг, О. Шпенглер та інші.

|| **Метою цієї статті** є висвітлення ролі конфлікту у детермінації тероризму.

Сучасна теоретична конфліктологія сформувалася як міждисциплінарна наука, що вивчає комплексне та багатовимірне явище політичного конфлікту із використанням різноманітних методологічних підходів, методів і

методик. Інтегроване знання про конфлікт охоплює як фундаментальні теорії загального характеру, так і прикладні, орієнтовані на вивчення окремих аспектів виникнення, розвитку та розв'язання політичних конфліктів [1, с. 242]. Конфліктологія покликана точно визначити причини, умови, об'єкт і предмет, суб'єктів конфлікту, спільний інтерес сторін. Отже, *конфліктологія* – це особлива міждисциплінарна сфера, яка поєднує теоретичні, методологічні та методичні підходи до опису, вивчення та розвитку практики роботи з різними конфліктними явищами, що виникли у різних сферах суспільних відносин. Така характеристика дає підстави стверджувати про певний взаємозв'язок двох наук: конфліктології та права [2, с. 48]. Саме через конфліктологію право розширює свої можливості впливу не лише на зовнішній вияв злочинності, а й на її глибинні корені.

Прийнято вважати, що тероризм є однією з крайніх форм прояву закону єдності та боротьби протилежностей. Відповідно соціальний конфлікт як прояв діалектичного закону боротьби протилежностей належить до одного з механізмів прояву та розв'язання соціальних протиріч. Формою прояву зазначеної суперечності може бути соціальний конфлікт як між особою (групою осіб) і суспільством, так і між особами різних типів спрямованості особистості. Розв'язання діалектичної суперечності є рушійною силою будь-якого розвитку, насамперед розвитку суспільства, його відносин, складових елементів, у тому числі суспільної свідомості [3, с. 203–204].

Кожному суспільству притаманні свої суперечності, старі й нові характеристики, негативні та позитивні сторони. Вважається, що суспільства із сталою системою внутрішніх і зовнішніх відносин менш схильні до проявів тероризму. Корені тероризму слід шукати у суспільствах, які перебувають у процесі переходу від одного стану до іншого чи перебувають у стані постійного прихованого конф-

лікту меншості з більшості [4, с. 95]. Коли йдеться про негативні антисупільні елементи суспільної свідомості, потрібно усвідомлювати, що вони перебувають у постійній взаємодії з позитивними елементами, а їх співвідношення є мінливим. Така суперечливість і мінливість властива тим економічним, соціальним, політичним та іншим чинникам, що зумовлюють негативні елементи суспільної свідомості [3, с. 210].

Вивчення й опис умов переростання соціального конфлікту у тероризм має принципове значення для розв'язання проблеми вивчення останнього, розроблення заходів запобігання цьому суспільно небезпечному явищу. На жаль, сьогодні немає єдності поглядів на причини тероризму.

Теорія конфлікту розглядає різні причини конфліктів, у тому числі міжнародних. Одні вчені вивчають системні передумови виникнення конфліктів, інші – вплив когнітивних особистісних чинників на процеси прийняття рішень, що загрожують виникненням конфліктів. Результат такої багатоплановості – формування в методології дослідження конфліктів своєї концепції з урахуванням рівнів аналізу, що передбачає відповідність між рівнями розроблення теорій і рівнями перевірки цих теорій [1, с. 244–246].

С. Дікаєв основним генератором міждержавного, міжнародного тероризму вважає вікові конфлікти [5, с. 218]. Ці конфлікти, на його думку, характеризуються такими ознаками: суб'єктами конфлікту є два або більше народів однієї держави чи дві або більше держав; основа протистояння – релігійна, конфесійна, ідейна несумісність чи полярна протилежність політичних режимів; вибір силових варіантів вирішення конфлікту; біологічна потреба у забезпеченні гарантій існування; часові рамки конфлікту, тобто тривалість протистояння у часі [5, с. 217].

На думку М. Капітоненка, імовірність виникнення соціальних конфліктів збільшують п'ять основних груп чинників, серед яких виділяються: політичні (дискримінаційна політична система, порушення політичних прав деяких груп, нерівний доступ до влади, ідеологічна несумісність тощо); соціально-економічні (економічна дискримінація, нерівний доступ до ринку праці, несправедливий розподіл природних ресурсів тощо); культурні (культурна, мовна дискримінація); історичні (ступінь спільної групової ідентичності); структурні [6, с. 278]. Вважаємо, що ці чинники, залежно від економічних, соціальних і політичних умов, зумовлюють негативні елементи суспільної свідомості. Покажемо на сьогодні є близькосхідний конфлікт, кумулятивний ефект якого підсилюється зростанням розриву між розвинутими регіонами та регіонами, що розвиваються. Останнім часом прикладами радикального непорозуміння є сутички етнокультурних світів і конфлікти культур.

Узагальненою обставиною більшості підходів до тлумачення принципів детермінації тероризму є те, що тероризм зумовлюють кризисні процеси та породжені ними соціальні конфлікти [4, с. 26].

Що стосується визначення змісту правової кваліфікації соціального конфлікту, то до основних його характеристик відносять: простір, тобто масштаб конфлікту, його географічний вимір; динаміку розвитку конфлікту, тривалість часу; фази конфлікту; структуру конфлікту – склад учасників, мотивацію конфлікту; характер спірних питань, стан міжнародних відносин під час конфлікту; комплекс засобів досягнення мети; функції конфлікту як для безпосередніх учасників, так і всієї системи міжнародних відносин [7, с. 31].

Як і в будь-якому соціальному конфлікті, зміст терористичного конфлікту – це досить складна система взаємопов'язаних явищ міжнародного життя та діяльності учасників конфлікту, тобто сторін, що протистоять одна одній, утворюють ядро терористичного конфлікту [1, с. 244–246]. Відмінність терористичного конфлікту від інших різновидів збройного протистояння полягає у тому, що ступінь його небезпечності, який не виключає катастрофічного результату, визначається «титутльним» для тероризму способом боротьби, до якого вдається, щонайменше, одна із сторін конфлікту, – терористичними актами [1, с. 203].

На сьогодні загальний потенціал насильницької конфліктності зберігається з урахуванням її трансформації, яка характеризується такими тенденціями: глобальним змістом насильства; «дробленням» збройної конфліктності; абсолютною ворожістю сторін; наповненням конфліктності асиметричним змістом [2, с. 61]. На думку В. Антипенка, вирішення проблеми легітимізації «асиметричної асиметрії» тероризму лежить в іншій площині – усуненні самого об'єкта тероризму, отже, протидіючих сторін [1, с. 257].

Особливості соціальних конфліктів зумовлюються також суб'єктивним характером досліджуваних процесів. Об'єктивний хід конфліктів підтверджує оцінки дослідників, які вважають світову політику сферою взаємодії не тільки держав, а й будь-яких соціальних груп, що мають політичні інтереси [8, с. 68]. Стосунки між державою і певною соціальною групою є лише частиною предмета правового регулювання. Для міжнародного права актуальність конфліктного підходу зумовлюється, перш за все, конфліктністю самого соціального середовища. Важливо, що епіцентром системи заходів міжнародної нормотворчості має стати держава як основний суб'єкт міжнародного права, актуалізуючи при цьому у сфері міжнародних кримінально-правових відносин види її (держави) діяльності, зумовлені інтересами пануючого класу. У зв'язку з цим новим змістом наповнюється сама ідея кримінальної відповідальності держави [9].

Суттєвим є застереження, що мотивації тероризму притаманна не розбіжність особистих і суспільних інтересів як злочинності взагалі, а «конфлікт» суспільних інтересів різного рівня, де домінують інтереси суспільного утворення, до якого належать терористи [10, с. 8]. Діяння, вчинені з політичних мотивів, репрезентують діяльність певної соціальної групи (чи навіть класу). У таких випадках з певною мірою умовності можна вести мову про злочини, вчинені в інтересах певної політичної групи (класу) [11, с. 30]. Отже, тероризм як соціально-правова категорія цілком гармонізується з такою соціальною категорією, як спільний інтерес.

За теорією конфлікту, спільний інтерес як шлях до консенсусу в глобальному терористичному конфлікті слід шукати навколо проблеми зростаючої некерованості міжнародними соціально-економічними процесами і пов'язаної з нею зростаючої катастрофогенності засобів і методів боротьби в конфлікті [1, с. 246]. При цьому конфліктогенними є самі умови глобалізації, внаслідок якої під впливом сучасних технологій зменшується ресурсна база існування різних цивілізаційних груп, змінюються умови їх антропологічного розвитку, що переростає в загрозу їх існування [2, с. 386].

За останні десять років у різних частинах світу відбулося більше 40 збройних конфліктів різного ступеня інтенсивності, в яких терористичні акти використовувалися противниками як засіб досягнення своїх цілей.

Більшість фахівців вважає, що збройні конфлікти підживлюють терористичну діяльність і створюють умови для її поширення. Не випадково на 60-й сесії Генеральної Асамблеї ООН визнано, що поширенню тероризму сприяють затяжні неврегульовані конфлікти. Тому передбачається ширше використовувати можливості ООН у таких сферах, як запобігання конфліктам, переговори, посередництво, примирення, судове врегулювання, забезпечення правопорядку, підтримання миру тощо. Передбачається під егідою ООН приймати ініціативи та програми заохочення діалогу, терпимості та порозуміння між цивілізаціями, культурами, народами, релігіями, у тому числі шляхом створення так званого альянсу цивілізацій.

Висновки

За закономірностями та термінологією теорії детермінації конфлікт є основоположною детермінантою тероризму. Останній породжується соціальними конфліктами, які є формою прояву (наслідком) суперечності між суспільно прийнятною та суспільно не-

принятною спрямованістю різних осіб у суспільстві.

Конфліктологія дозволяє надати повну оцінку глобалізаційним механізмам формування конфліктного потенціалу тероризму, а також засобам і способам розв'язання соціальних конфліктів, різновидом яких є терористичний конфлікт. Міждисциплінарний підхід, заснований на застосуванні теоретичних розробок юриспруденції, філософії, соціології, політології, забезпечує максимально повне та всебічне дослідження конфліктологічного підґрунтя тероризму, розкриває сутність соціальних суперечностей.

Поява соціальних конфліктів, які є причиною тероризму, є наслідком зростаючої ресурсної обмеженості та соціальної нерівності населення у розподілі доходів, що зумовлює формування сучасного глобального конфлікту, який продукує посилення загальних суперечностей у суспільстві. На таку тенденцію криміногенності слід орієнтуватися у пошуках ефективних механізмів міжнародно-правового регулювання насильницької конфліктності.

Список використаних джерел

1. Антипенко В. Ф. Міжнародна кримінологія: досвід дослідження тероризму. – О., 2011. – 313 с.
2. Антипенко В. Ф., Антипенко А. В. Конфліктологія в международном антитеррористическом правотворчестве. – О., 2014. – 404 с.
3. Закалюк А. П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика. У 3 кн. – К., 2007. – Кн. 1. – 424 с.
4. Терроризм: определения и сущность / А. В. Коростилев, Б. Д. Леонов, И. Н. Рыжов и др.; Под ред. В. В. Крутова, И. И. Мусиенко, В. А. Глушкова. – К., 2014. – 192 с.
5. Дикаев С. У. Террор, терроризм и преступления террористического характера (криминологическое и уголовно-правовое исследование). – СПб., 2006. – 464 с.
6. Канитоненко М. Г. Міжнародні конфлікти. – К., 2009. – 352 с.
7. Блищенко И. П., Солнцева М. М. Региональные конфликты и международное право (вторая половина XX – XX века). – М., 2005. – 496 с.
8. Фельдман Д. М. Политология конфликта. – М., 1998. – 199 с.
9. Важна К. А. Концепція кримінальної відповідальності держави: дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2012. – 243 с.
10. Антипенко В. Ф. Сучасний тероризм: стан і шляхи його запобігання в Україні [Електронний ресурс]: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К., 1999. – 15 с. – Режим доступу: <http://referatus.com.ua/disertaciyi-avtoreferati/suchasniy-terorizm-stand-i-shlyahi-yogo-zapobiganny/?page=10>. – Заголовок з екрана.
11. Карпец И. И. Преступность: иллюзии и реальность. – М., 1992. – 432 с.

Стаття надійшла до редакції 15.12.2014 р.

The article are considered the especially social conflicts and their role in the causal complex terrorism.

В статье освещаются особенности социальных конфликтов и их роль в причинном комплексе терроризма.



УДК 342.9

Предраг Милович,

Почесний консул України в Чорногорії

СИСТЕМА ТА ПРАВОВИЙ СТАТУС ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ МІЖНАРОДНОЇ ЕКОНОМІЧНОЇ ІНТЕГРАЦІЇ УКРАЇНИ

У статті досліджуються система та правовий статус органів державного регулювання міжнародної економічної інтеграції України.

Ключові слова: міжнародна економічна інтеграція, державне регулювання, державний апарат, органи державної влади, центральні органи виконавчої влади, функції державного регулювання.

Актуальність дослідження системи та правового статусу органів державного регулювання міжнародної економічної інтеграції України викликана процесами реалізації положень Закону України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» від 01.07.2010 р. № 2411-VI, Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, реалізацією інтеграційних процесів України в рамках Світової організації торгівлі й інших міжнародних організацій.

Система та правовий статус органів державного управління зовнішньоекономічною діяльністю в Україні вже були предметом наукового дослідження [1].

Метою цієї статті є дослідження системи та правового статусу органів державного регулювання у більш широкому аспекті міжнародної економічної інтеграції України.

Відповідно до ч. 2 ст. 6 Конституції України органи законодавчої, виконавчої та судової гілок влади здійснюють свої повноваження у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України. Згідно з ч. 2 ст. 120 Конституції України організація, повноваження та порядок діяльності Кабінету Міністрів України, інших центральних і місцевих органів виконавчої влади визначаються Конституцією і законами України.

Сукупність органів, за допомогою яких практично здійснюється державна влада, є державним апаратом [2, с. 121]. Державний

апарат в Україні побудований і функціонує за принципом поділу державної влади на законодавчу, виконавчу та судову. Він складається із структурних одиниць, базовими серед яких виступають окремі органи державної влади. Органи державної влади поділяються залежно від: характеру компетенції або змісту функцій – на органи загальної, галузевої, функціональної, міжгалузевої компетенції; сфери діяльності – на органи управління економікою, соціально-культурним розвитком, адміністративно-політичною сферою; способів прийняття владних рішень – на колегіальні й єдиноначальні (одноособові) [3, с. 54–58]. За місцем у системі вертикалі влади органи виконавчої влади поділяються на: вищий орган – Кабінет Міністрів України; центральні органи – міністерства й інші центральні органи виконавчої влади; місцеві органи – місцеві державні адміністрації, територіальні органи центральних органів виконавчої влади [4, с. 287].

Суб'єктами державного регулювання загальної компетенції, до функцій яких входить державне регулювання міжнародної економічної інтеграції, є Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України та місцеві державні адміністрації.

До повноважень Верховної Ради України у досліджуваній сфері відноситься прийняття законів; визначення засад внутрішньої та зовнішньої політики; затвердження загальнодержавних програм економічного, науково-технічного, соціального, національно-культурного розвитку, охорони довкілля; розгляд і прийняття рішення щодо схвалення Програми діяльності Кабінету Міністрів Укра-

їни; затвердження рішень про надання Україною позик та економічної допомоги іноземним державам і міжнародним організаціям, а також про одержання Україною від іноземних держав, банків і міжнародних фінансових організацій позик, не передбачених Державним бюджетом України, здійснення контролю за їх використанням; інші повноваження відповідно до Конституції (ст. 85).

Президент України у досліджуваній сфері забезпечує державну незалежність, національну безпеку і правонаступництво держави; представляє державу в міжнародних відносинах, здійснює керівництво зовнішньополітичною діяльністю держави, веде переговори й укладає міжнародні договори України; приймає рішення про визнання іноземних держав; призначає та звільняє глав дипломатичних представництв України в інших державах і при міжнародних організаціях; приймає вірчі та відкличні грамоти дипломатичних представників іноземних держав; підписує закони, прийняті Верховною Радою України; здійснює інші повноваження, визначені Конституцією України (ст. 106).

Кабінет Міністрів України у досліджуваній сфері забезпечує державний суверенітет і економічну самостійність України, здійснення внутрішньої та зовнішньої політики держави, виконання Конституції та законів України, актів Президента України; забезпечує проведення фінансової, цінової, інвестиційної та податкової політики; політики у сферах праці й зайнятості населення, соціального захисту, освіти, науки, культури, охорони природи, екологічної безпеки і природокористування; розробляє та здійснює загальнодержавні програми економічного, науково-технічного, соціального і культурного розвитку України; забезпечує рівні умови розвитку всіх форм власності; здійснює управління об'єктами державної власності відповідно до закону; організовує та забезпечує здійснення зовнішньоекономічної діяльності України, митної справи; здійснює інші повноваження, визначені Конституцією та законами України (ст. 116 Конституції України).

Організація, повноваження та порядок діяльності Кабінету Міністрів України визначаються Законом України «Про Кабінет Міністрів України» від 07.10.2010 р. № 2591-VI. Кабінет Міністрів України, виходячи із його правового статусу, розробляє загальні засади, принципи, напрями міжнародної економічної політики держави, спрямовує та координує роботу центральних і місцевих органів виконавчої влади у сфері міжнародної економічної інтеграції, на підставі Конституції

та законів України здійснює виконавчо-розпорядчі функції по управлінню всіма галузями та сферами економіки України, у тому числі міжнародною економічною діяльністю. Зазначені функції мають загальний характер і конкретизуються у функціях окремих органів державного регулювання, до компетенції яких відноситься державне регулювання міжнародної економічної інтеграції України.

До повноважень місцевих державних адміністрацій відповідно до Конституції України (ст. 119) і Закону України «Про місцеві державні адміністрації» від 09.04.1999 р. № 586-XIV (ст. 26) належить вирішення питань міжнародних економічних відносин. Місцеві державні адміністрації забезпечують виконання зобов'язань за міжнародними договорами України на відповідній території; укладають договори з іноземними партнерами про співробітництво в межах компетенції, визначеної законодавством; сприяють зовнішньоекономічним зв'язкам підприємств, установ та організацій, розташованих на їх території, незалежно від форм власності; сприяють розвитку експортної бази і збільшенню виробництва продукції на експорт; організовують прикордонну та прибережну торгівлю; сприяють діяльності митних органів і прикордонних служб, створенню умов для їх належного функціонування; вносять у встановленому порядку до відповідних органів пропозиції щодо залучення іноземних інвестицій для розвитку економічного потенціалу відповідної території.

Правовою основою діяльності міністерств та інших центральних органів виконавчої влади в Україні є Конституція України та Закон України «Про центральні органи виконавчої влади» від 17.03.2011 р. № 3166-VI.

Центральними органами виконавчої влади функціональної компетенції, до повноважень яких відноситься державне регулювання міжнародної економічної інтеграції України, є Міністерство економічного розвитку і торгівлі України, Міністерство закордонних справ України, Міністерство фінансів України, Міністерство юстиції України; Державна фіскальна служба, Державна служба експортного контролю України, Державна служба фінансового моніторингу України, Державне агентство з інвестицій та управління національними проектами України; Державна фінансова інспекція України, Антимонопольний комітет України.

Міжвідомча комісія з міжнародної торгівлі в межах повноважень, визначених ст. 9 Закону України «Про зовнішньоекономічну діяльність» від 16.04.1991 р. № 959-XII, здій-

снює оперативне державне регулювання зовнішньоекономічної діяльності в Україні відповідно до законодавства України; приймає рішення про порушення та проведення антидемпінгових, антисубсидійних або спеціальних розслідувань і застосування відповідно антидемпінгових, компенсаційних або спеціальних заходів; приймає рішення про застосування заходів у відповідь на дискримінаційні та/або недружні дії інших держав, митних союзів або економічних угруповань у межах компетенції, визначеної законами України. Зазначена комісія є колегіальним органом при Кабінеті Міністрів України. Діючий склад комісії затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 18.04.2012 р. № 310. До її складу входять представники Кабінету Міністрів України, Міністерства економічного розвитку і торгівлі України, Міністерства інфраструктури України, Державної фіскальної служби, Міністерства аграрної політики та продовольства України, Міністерства закордонних справ України, Служби безпеки України, Антимонопольного комітету, Міністерства енергетики та вугільної промисловості України, Міністерства фінансів України, Міністерства юстиції України.

До центральних органів виконавчої влади галузевої компетенції, які виконують окремі функції державного регулювання міжнародної економічної інтеграції у відповідних галузях економіки, відносяться Міністерство аграрної політики та продовольства України, Міністерство інфраструктури України, Міністерство регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України, Міністерство освіти і науки України, Міністерство охорони здоров'я України, Міністерство культури України.

До центральних органів виконавчої влади міжгалузевої компетенції, які виконують окремі функції державного регулювання міжнародної економічної інтеграції, відносяться Міністерство енергетики та вугільної промисловості України, Міністерство екології та природних ресурсів України.

Зупинимось на характеристиці основних функцій державного регулювання міжнародної економічної інтеграції України, що виконуються профільними у цій сфері центральними органами виконавчої влади України. Так, Міністерство економічного розвитку і торгівлі України виконує функції з формування та забезпечення реалізації державної політики економічного і соціального розвитку, державної політики у сфері торгівлі, політики у сфері державно-приватного партнерства, державної політики з питань еконо-

мічного і соціального співробітництва України з ЄС, єдиної зовнішньоекономічної політики, політики інтеграції економіки України у світову економіку, співробітництва із СОТ, державної політики у сфері співробітництва з міжнародними фінансовими організаціями та з питань залучення міжнародної технічної допомоги; формування державної політики з питань державного експортного контролю, у сфері інвестиційної діяльності й управління національними проектами (стратегічно важливими проектами, що забезпечують технологічне оновлення та розвиток базових галузей реального сектора економіки України).

Міністерство закордонних справ України виконує функції з формування та реалізації державної політики у сфері зовнішніх зносин України; забезпечення провадження зовнішньополітичної діяльності держави; забезпечення проведення зовнішньополітичного курсу України, спрямованого на розвиток політичних, економічних, гуманітарних, правових, наукових та інших зв'язків з іноземними державами, міжнародними організаціями, здійснення аналізу відповідних тенденцій у цих сферах; сприяння входженню України до світового інформаційного простору, піднесення її міжнародного авторитету, формування позитивного іміджу держави як надійного та передбачуваного партнера; бере участь у забезпеченні у межах повноважень реалізації державної зовнішньоекономічної політики, політики інтеграції економіки України у світову економічну систему; участь у формуванні та реалізації державної політики, спрямованої на інтеграцію України в європейський політичний, економічний, правовий простір з метою набуття членства в Європейському Союзі; участь у забезпеченні розвитку міжнародно-правової бази співробітництва України з членами міжнародного співтовариства.

Міністерство фінансів України виконує функції з формування та забезпечення реалізації державної фінансової, бюджетної, а також податкової і митної політики, крім адміністрування податків, зборів, митних платежів, реалізації податкової та митної політики.

Державна фіскальна служба України здійснює функції з реалізації державної податкової політики та політики у сфері державної митної справи, державної політики у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового, митного законодавства, здійснення в межах повноважень, передбачених законом, контролю за надходженням до бюджетів і державних цільових фондів по-

датків і зборів, митних та інших платежів, державної політики у сфері контролю за своєчасністю здійснення розрахунків в іноземній валюті в установленій законом строк.

Державне агентство з інвестицій та управління національними проектами України виконує функції з реалізації державної політики у сфері інвестиційної діяльності й управління національними проектами; здійснення управління національними проектами; здійснення заходів, спрямованих на поліпшення інвестиційного іміджу України та підтримку інвестиційного розвитку регіонів України.

Проведений аналіз системи та правового статусу органів державного регулювання міжнародної економічної інтеграції України дозволяє зробити **висновок** про те, що Україна

має необхідні адміністративно-правові механізми міжнародної економічної інтеграції. Успіх такої інтеграції залежить від ефективності виконання державними органами їх функцій із використанням сучасних форм і методів державного регулювання.

Список використаних джерел

1. Омельченко А. В. Адміністративно-правові засади зовнішньоекономічної діяльності в Україні. – К., 2011. – 309 с.
2. Юридична енциклопедія: В 6 т. – К., 1999. – Т. 2. – 744 с.
3. Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / За ред. В. Б. Авер'янова. – К., 2003. – 384 с.
4. Юридична енциклопедія: В 6 т. – К., 2002. – Т. 4. – 717 с.

Стаття надійшла до редакції 09.04.2015 р.

This article investigates the system and the legal status of the public authorities of state regulation of international economic integration of Ukraine.

В статье исследуются система и правовой статус органов государственного регулирования международной экономической интеграции Украины.



УДК 342.95 (477) : 347.214

Наталія Гонтаренко,

аспірантка

Київського національного економічного університету ім. Вадима Гетьмана

РЕЄСТРАЦІЙНО-ДОЗВІЛЬНІ ПРОВАДЖЕННЯ У СФЕРІ ВИКОРИСТАННЯ ТА РОЗПОРЯДЖЕННЯ НЕРУХОМИМ МАЙНОМ

У статті досліджуються реєстраційно-дозвільні провадження у сфері використання та розпорядження нерухомим майном, надаються пропозиції щодо вдосконалення порядку їх проведення.

Ключові слова: реєстраційне провадження, дозвільне провадження.

Державний вплив на сферу ринкових відносин, зокрема ринок нерухомого майна, має надзвичайно важливе значення та полягає у здійсненні дозвільної політики, а також забезпеченні державної гарантії прав юридичних і фізичних осіб на нерухоме майно.

Метою впровадження й існування реєстраційно-дозвільної системи в Україні є реалізація конституційних прав і свобод громадян, організація забезпечення громадського порядку та безпеки майна. У зв'язку з цим запровадження в країні дієвої системи реєстрації речових прав на нерухоме майно, а також утвердження ефективної, доступної дозвільної системи у сфері використання та розпорядження нерухомим майном не втрачає своєї актуальності.

Дослідженню питань державної реєстрації речових прав на нерухоме майно присвячені праці таких учених, як Я. Барц, Я. Понамарьова, С. Слободянюк, С. Овчарук, П. Кулініч та інші. Окремі напрацювання щодо дозвільних проваджень здійснили, зокрема, С. Лихачов, Т. Мінка, С. Алфьоров, Р. Миронюк та інші, які надали загальну характеристику дозвільних проваджень в адміністративному процесі. При цьому бракує проведення комплексного дослідження реєстраційно-дозвільних проваджень у сфері використання та розпорядження нерухомим майном.

Для з'ясування сутності зазначених проваджень необхідно розглянути поняття «реєстраційне» та «дозвільне провадження».

На думку Т. Мінки, реєстраційне провадження – це регламентована нормами адміністративно-процесуального права особлива, владна діяльність уповноважених органів публічної адміністрації, їх посадових осіб щодо офіційного визнання законності відповідного об'єкта реєстрації. Дозвільне проваджен-

ня він визначає як регламентовану адміністративно-процесуальними нормами діяльність органів публічної адміністрації, в ході якої вирішуються питання про забезпечення реалізації прав фізичних та юридичних осіб на виконання певних дій або зайняття певними видами діяльності шляхом надання їм відповідного дозволу [1, с. 277, 278]. З цього приводу І. Машаров зазначає, що реєстраційне провадження – це діяльність компетентних адміністративних органів щодо вирішення індивідуальних справ, пов'язаних із державною реєстрацією будь-яких об'єктів, фізичних та юридичних осіб, належного їм права або наявного правового статусу, вчинюваних ними дій. А ліцензійно-дозвільне провадження – це діяльність компетентних адміністративних органів щодо вирішення індивідуальних справ, пов'язаних із наданням фізичним та юридичним особам права здійснювати окремі, вказані у законі, види діяльності або на вчинення окремих юридично значимих дій шляхом видачі цим особам спеціальних дозволів (ліцензій) [2, с. 179–181].

Викладене дозволяє визначити спільні та відмінні ознаки реєстраційних і дозвільних проваджень. Так, спільними ознаками є: спрямованість на створення та забезпечення гарантій реалізації прав фізичних і юридичних осіб; державний характер; здійснення спеціально уповноваженими суб'єктами владних повноважень. Крім того, аналіз законодавства дає підстави виділити і такі спільні ознаки, як ведення спеціальних реєстрів (наприклад, Державний реєстр речових прав на нерухоме майно, Єдиний ліцензійний реєстр), заявницький характер, процесуальний характер, тобто стадійність при проходженні як реєстраційних, так і дозвільних проваджень.

Основною відмінністю між вказаними провадженнями є те, що реєстраційне проваджен-

ня спрямоване на офіційне визнання, підтвердження юридичних фактів, суб'єктів, об'єктів, речових прав. Дозвільні провадження спрямовані на забезпечення реалізації прав фізичних та юридичних осіб на виконання певних визначених законом дій або зайняття певними законодавчо окресленими видами діяльності шляхом надання їм відповідного дозволу (ліцензії) за умови дотримання певних вимог.

Що стосується проваджень у сфері використання та розпорядження нерухомим майном, то слід зазначити, що реєстраційні та дозвільні провадження у цій сфері передбачають: по-перше, втручання держави у сферу приватноправових відносин, яке, по-друге, спрямоване на недопущення правопорушень у сфері використання та розпорядження нерухомим майном. У першому випадку це стосується захисту прав власників на нерухоме майно та забезпечення гарантованості системи обороту об'єктів нерухомого майна на ринку нерухомого майна; у другому – здійснення певної встановленої законом діяльності особами, які мають відповідну кваліфікацію й отримали від держави дозвіл на її здійснення.

Ми розглянули владно-організуючий вплив у сфері використання та розпорядження нерухомим майном. Заслугує також на увагу відмінність суб'єктів, якими здійснюються реєстраційні дії та видача дозволів. Якщо дозвільні провадження здійснюються виключно державні органи управління, то реєстраційні провадження (наприклад, державна реєстрація речових прав на нерухоме майно) провадяться відповідно до Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» від 01.07.2004 р. № 1952-IV спеціально створеними органами державної реєстрації речових прав на нерухоме майно і нотаріусами як спеціальними суб'єктами, на яких покладені функції державних реєстраторів речових прав на нерухоме майно.

Покладення на нотаріусів (як приватних, так і державних) таких функцій можна охарактеризувати як неможливість державних органів самостійно виконати власні функції, при тому, що законодавцем реєстрація речових прав на нерухоме майно визначена як державна функція, отже, як зазначає Я. Барц, реалізувати таку функцію держава може виключно через державні органи й установи. Делегування державних функцій іншим структурам, навіть заснованим державою, є неприпустимим [3, с. 35]. З викладеною думкою можна погодитись, оскільки тривалий час без належного нормативно-правового регулювання функції державної реєстрації речових прав на нерухоме виконувалися комунальними

підприємствами бюро технічної інвентаризації (при тому, що ст. 30 Закону України «Про місцеве самоврядування» серед делегованих повноважень виконавчих органів сільських, селищних, міських рад встановлено саме облік відповідно до закону об'єктів нерухомого майна незалежно від форм власності, а не здійснення державної реєстрації речових прав на нерухоме майно). Тому створення та діяльність комунальних підприємств бюро технічної інвентаризації у сфері реєстрації прав на нерухоме майно було незаконним.

Незважаючи на недосконалість системи реєстрації речових прав на нерухоме майно та законодавства у зазначеній сфері, законодавець дещо спростив процедуру реєстрації речових прав на нерухоме майно. Так, була вирішена проблема значного розриву в часі між моментом укладення договору, спрямованого на перехід права власності на нерухоме майно, та державною реєстрацією права власності, оскільки відомості до державного реєстру стали вноситися нотаріусом самостійно. Крім того, необхідно враховувати і той факт, що органом державної реєстрації речових прав на нерухоме майно не здійснюється перевірка відповідності зовнішнього волевиявлення сторін договору їх внутрішній волі, а також відповідності його умов вимогам закону. Ці повноваження і надалі залишаються за нотаріусом при вчиненні нотаріального посвідчення договору.

З урахуванням викладеного врегулювати вказане питання можна шляхом: залишення функцій реєстрації як за державними реєстраторами, так за нотаріусами (наприклад, як це зроблено в Іспанії) [4] та внесення змін до законодавства у сфері державної реєстрації речових прав на нерухоме майно щодо назви Державного реєстру речових прав на нерухоме майно з вилученням слова «державний»; закріплення виключно за державними реєстраторами функцій щодо здійснення державної реєстрації речових прав на нерухоме майно, що, у свою чергу, потребує вдосконалення системи здійснення такої реєстрації щодо простоти та швидкості її здійснення.

Отже, реєстраційно-дозвільні провадження у сфері використання та розпорядження нерухомим майном спрямовані на впорядкування відповідних відносин, створення та забезпечення гарантій реалізації прав фізичних і юридичних осіб у сфері як захисту прав добросовісних набувачів нерухомого майна, так і здійснення певної діяльності з нерухомим майном. При цьому реєстраційно-дозвільні провадження у сфері використання та розпорядження нерухомим майном можна визначити як регламентовані адміністративно-процесуальними нормами, послідовно

здійснювані уповноваженими суб'єктами процедурно-процесуальні дії, спрямовані на офіційне визнання законності певного об'єкта, фактів виникнення, переходу або припинення речових прав на нерухоме майно, забезпечення реалізації прав фізичних та юридичних осіб на виконання певних дій або зайняття певними видами діяльності, внесення уповноваженими державними органами і посадовими особами певних відомостей до відповідного державного реєстру у визначеному законом порядку.

Реєстраційно-дозвільні провадження у сфері використання та розпорядження нерухомим майном (залежно від предмета правовідносин) можна розділити за видами:

реєстраційні провадження: провадження з державної реєстрації речових прав на нерухоме майно, обтяження таких прав; провадження з державної реєстрації земельної ділянки у Державному земельному кадастрі;

дозвільні (ліцензійні) провадження: провадження з видачі ліцензії щодо проведення робіт із землеустрою землеоціночних робіт; провадження з видачі ліцензії щодо проведення земельних торгів; провадження з видачі ліцензії на здійснення діяльності, пов'язаної із створенням об'єктів архітектури; провадження з видачі дозволу на порушення об'єктів благоустрою, пов'язане з проведенням земляних та/або ремонтних робіт; провадження з видачі дозволу на виконання будівельних робіт.

До нормативно-правової бази, яка регулює порядок здійснення реєстраційно-дозвільних проваджень у сфері використання та розпорядження нерухомим майном, належать, зокрема:

- у сфері реєстрації нерухомого майна та прав на нього: Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку державної реєстрації прав на нерухоме майно та їх обтяжень» від 17.10.2013 р. № 868; постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку ведення Державного земельного кадастру» від 17.10.2012 р. № 1051;

- у сфері видачі дозволів (ліцензій) на проведення певної діяльності, пов'язаної з нерухомим майном: наказ Державного комітету України із земельних ресурсів «Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності щодо проведення земельних торгів» від 08.10.2010 р. № 724; наказ Державного комітету України із земельних ресурсів «Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності щодо проведення робіт із землеустрою, землеоціночних робіт» від 05.08.2009 р. № 423; постанова Кабінету Міністрів України «Деякі питання виконання підготовчих і будівельних робіт» від 13.04.2011 р. № 466; по-

станова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Типового порядку видачі дозволів на порушення об'єктів благоустрою або відмови в їх видачі, переоформлення, видачі дублікатів, анулювання дозволів» від 30.10.2013 р. № 870; постанова Кабінету Міністрів України «Про ліцензування господарської діяльності, пов'язаної із створенням об'єктів архітектури» від 05.12.2007 р. № 1396.

Досліджуючи реєстраційно-дозвільні провадження у сфері використання та розпорядження нерухомим майном, необхідно також зазначити і про структуру таких проваджень. Заслугує на увагу думка В. Колпакова, згідно з якою весь процес провадження складається з кількох фаз розвитку, які змінюють одна одну (їх прийнято називати стадіями) [5, с. 346]. З цього приводу Т. Коломоєць і Г. Гулевська стверджують, що будь-яке провадження складається з процесуальних стадій, які, у свою чергу, поділяються на етапи, наповнені діями [6, с. 118]. Стадії провадження – це, відносно відмежовані, виділені в часі та логічно пов'язані сукупності процесуальних дій (процедур), які відрізняються колом суб'єктів і закріплюються відповідними процесуальними актами [7, с. 193].

При визначенні стадій реєстраційно-дозвільних проваджень заслуговує на увагу саме їх процедурна природа. Йдеться про те, що процедура є системою, орієнтованою на досягнення конкретного соціального результату; складається з послідовно змінюючих один одного актів поведінки; врегульована соціальними нормами, ієрархічно побудована; перебуває в розвитку; виступає засобом реалізації основних суспільних відносин [8, с. 15–16].

Аналіз чинного законодавства дозволяє виділити такі спільні стадії реєстраційно-дозвільних проваджень:

порушення провадження (реєстраційного, дозвільного). Ця стадія складається із трьох етапів: звернення до відповідного органу у встановленому порядку із заявою встановленого зразка та документами, перелік яких затверджений законодавцем; прийняття, перевірка та реєстрація документів службовою особою у відповідних книгах (журналах, реєстрах тощо) обліку такої документації з присвоєнням відповідного облікового номера; ухвалення рішення про порушення справи (керівником або відповідною посадовою особою) шляхом надання резолюції, що за своєю природою є управлінським рішенням, зміст якого полягає у визначенні конкретного виконавця, та спрямування таких документів йому для вчинення (відмови у вчиненні) відповідної дії;

стадія розгляду заяви та поданих документів. На вказаній стадії здійснюється аналіз поданих документів, а також встановлен-

ня відсутності підстав для відмови в реєстрації, отримання дозволу (ліцензій) у сфері використання та розпорядження нерухомим майном. Крім того, можливе отримання відповідних висновків, наприклад, висновок ліцензійної комісії щодо відповідності умовам ліцензування (п. 9 постанови Кабінету Міністрів України від 05.12.2007 р. № 1396). Розгляд заяви та поданих документів, а також прийняття рішення у справі має здійснюватися з урахуванням принципу строковості. При цьому аналіз чинного законодавства дає підстави стверджувати про їх значну тривалість. Прикладом можуть бути строки державної реєстрації речових прав на нерухоме майно, що впливають на швидкість проведення реєстраційних дій. Відповідно до ч. 5 ст. 15 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» державна реєстрація речових прав на нерухоме майно (надання відмови в ній) проводиться у строк, що не перевищує п'яти робочих днів. Досвід зарубіжних країн свідчить про короткі строки. Так, у Грузії вони становлять 3–4 робочі дні. Крім того, Законом Грузії «Про публічний реєстр» від 19.12.2008 р. № 820 встановлена норма про прискорене обслуговування. Вказаний досвід доцільно використано і в українському законодавстві. У зв'язку з цим пропонуємо включити до Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» статтю про прискорене обслуговування, відповідно до якої строк державної реєстрації речових прав на нерухоме майно має становити один робочий день, а за прискорене обслуговування справляється плата у подвійному розмірі;

прийняття рішення у справі. При цьому рішення може бути як позитивним, так і міс-

тити відмову (наприклад, відмову в проведенні реєстрації речових прав на нерухоме майно); *оскарження рішення у справі (має факультативний характер);*

виконання ухваленого рішення. Здійснюється шляхом внесення даних до відповідних реєстрів і надання правостановлюючих документів.

Викладене дозволяє зробити **висновок**, що реєстраційно-дозвільні провадження у сфері використання та розпорядження нерухомим майном спрямовані на впорядкування відповідних відносин, мають визначене коло суб'єктів, свою структуру, що утворена сукупністю стадій, які характеризуються певною функціональною спрямованістю й обов'язковістю прийняття певного рішення.

Список використаних джерел

1. *Адміністративне процесуальне право* / Т. П. Мінка, С. М. Алфьоров, Р. В. Миронюк та ін.; За ред. Т. П. Мінки. – Х., 2013. – 352 с.
2. *Машаров И. М.* Административно-публичная деятельность в России. Проблемы правового регулирования. – М., 2009. – 239 с.
3. *Барц Я. Є.* Адміністративно-правові основи реєстрації прав власності на нерухоме майно: дис. ... канд. юрид. наук. – З., 2011. – 219 с.
4. *Реєстраційні системи країн Європи* / [Інформація ДП «Інформаційний центр» Міністерства юстиції України] [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.informjust.ua/text/679>.
5. *Колпаков В. К.* Адміністративне право України. – К., 1999. – 799 с.
6. *Адміністративне право України* / За ред. Т. О. Коломєць, Г. Ю. Гулевської. – К., 2007. – 216 с.
7. *Макаренко А. В.* Адміністративне право. – К., 2008. – 264 с.
8. *Протасов В. Н.* Модель надлежащей правовой процедуры: теоретические основы и главные параметры // Сов. гос-во и право. – 1990. – № 7. – С. 15–16.

Стаття надійшла до редакції 09.04.2015 р.

The article deals with registration and licensing proceedings in the sphere of utilization and disposal of the real estate, offered suggestions for improvement of their conduct.

В статтє исследуются регистрационно-разрешительные производства в сфере использования и распоряжения недвижимым имуществом, формулируются предложения по совершенствованию порядка их проведения.



УДК

Віталій Максименко,*здобувач кафедри кримінального процесу
Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого*

ОГЛЯД МІСЦЯ ПОДІЇ НА ПОЧАТКОВОМУ ЕТАПІ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

У статті досліджуються проблеми, що виникають під час проведення огляду місця події на початковому етапі кримінального провадження, а також процесуальний порядок збирання речових доказів під час такого огляду, забезпечення їх допустимості.

Ключові слова: початок кримінального провадження, кримінальні процесуальні правовідносини, види огляду, огляд місця події; огляд житла чи іншого володіння особи, збирання доказів, речові докази, тимчасове вилучення майна, арешт майна.

Відповідно до ч. 2 ст. 93 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України одним із способів збирання доказів стороною обвинувачення є проведення слідчих (розшукових) дій. На початковому етапі досудового розслідування (до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань) у невідкладних випадках із усієї системи передбачених у КПК України слідчих (розшукових) дій можна проводити лише огляд місця події. Втім, кримінальна процесуальна регламентація проведення огляду місця події в ч. 3 ст. 214 КПК України не є досконалою. Серед недоліків, передусім, слід звернути увагу на прогалини у визначенні правових підстав проведення огляду місця події в житлі чи іншому володінні особи, недосконалість правової регламентації подальшої роботи з тимчасово вилученим майном, визначення видів огляду, що можуть бути проведені, тощо. Зазначені й інші проблеми правової регламентації шкодять ефективності роботи слідчо-оперативних груп при виїздах на місце події. Між тим якісно проведений огляд місця події, збирання та належне закріплення під час проведення цієї слідчої дії доказів є запорукою ефективності роботи на початковому етапі досудового розслідування та здатні забезпечити досягнення завдань кримінального провадження (ст. 2 КПК). Недоліки правової регламентації огляду місця події свідчать про актуальність обраної теми дослідження та необхідність удосконалення чинного кримінального процесуального законодавства.

З метою всебічного аналізу проблеми, що розглядається, звернемося до вивчення теоретичних доробок. Дослідженню кримінальної процесуальної регламентації огляду місця події та подальшої роботи слідчого з зібраними речовими доказами присвятили свої праці

відомі вітчизняні та зарубіжні процесуалісти і криміналісти Ю. Аленін, О. Баєв, Р. Белкін, В. Бож'єв, М. Єнікєєв, К. Калиновський, В. Ковалова, М. Погорецький, М. Порубов, О. Ратінов, О. Смирнов, О. Соловійов, С. Стахівський, С. Шейфер, В. Шепітько, М. Шумило та інші. Втім, не всі проблемні питання знайшли своє вирішення в працях зазначених авторів, які переважно здійснювали свої дослідження ще за радянських часів, а тому не мали можливості врахувати особливості чинної регламентації в КПК України означених проблемних аспектів.

Метою цієї статті є обґрунтування пропозицій щодо вдосконалення кримінальної процесуальної регламентації підстав проведення огляду місця події в житлі чи іншому володінні особи, а також процесуального порядку збирання речових доказів і подальшого забезпечення їх допустимості стороною обвинувачення.

Досудове розслідування, як відомо, розпочинається з моменту внесення відповідних відомостей щодо кримінального правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань (ч. 2 ст. 214 КПК) і закінчується закриттям кримінального провадження або направленням до суду обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності (п. 5 ч. 1 ст. 3 КПК).

Проведення слідчих дій до внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР) або без такого внесення не допускається і тягне за собою відповідальність, встановлену законом. У невідкладних випадках до внесення відомостей до ЄРДР може бути проведений тільки огляд

місця події (ч. 3 ст. 214 КПК). Перш за все спробуємо з'ясувати, коли саме виникають кримінальні процесуальні правовідносини.

Чи можуть існувати кримінальні процесуальні відносини до моменту внесення відомостей до ЄРДР? Саме від відповіді на це питання залежить обґрунтованість висновків про можливість регулювання питань збирання доказів на початку кримінального провадження.

Кримінальні процесуальні правовідносини виникають з моменту, коли кримінальна процесуальна норма починає регулювати певні суспільні відносини, тобто коли уповноважена законом службова особа, дізнавшись про вчинення кримінального правопорушення, почала застосовувати свої повноваження з метою виконання завдань кримінального провадження. На початковому етапі досудового розслідування, перш за все, слід вести мову про процесуальні відносини між органами влади, з одного боку, та особами, які захищають свої процесуальні й інші інтереси, – з іншого¹.

Залежно від об'єкта можна виділити такі види огляду: огляд місця події, тобто місця вчинення кримінального правопорушення (ч. 3 ст. 214, п. 2. ч. 2 ст. 520 КПК); огляд місцевості; огляд приміщень; огляд речей; огляд документів (ч. 1 ст. 237 КПК); огляд трупа (ст. 238 КПК); огляд трупа, пов'язаний з ексгумацією (ст. 239 КПК); огляд житла чи іншого володіння особи (ч. 2 ст. 237 КПК). Кожний із видів слідчого огляду має свої специфічні особливості, що визначають порядок його проведення. Разом із тим існує ряд положень процесуального та тактичного характеру, загальних для всіх видів оглядів. Огляд місця події, як правило, є невід'ємною слідчою дією, саме тому він є єдиною слідчою дією, яка у невідкладних випадках може бути проведена до внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР, що здійснюється негайно після завершення огляду (ч. 3 ст. 214 КПК).

Під місцем події розуміють приміщення або місцевість (територія, акваторія), підводне середовище, підземні природні утворення або споруди, у межах яких вчинено кримінальне правопорушення або можуть бути виявлені матеріальні сліди, пов'язані з подією кримінального правопорушення. Місце події може не збігатися з місцем вчинення кримінального правопорушення. Якщо, наприклад, злочин вчинений в одному місці, а сліди його знайдені в іншому, то в матеріалах кримінального провадження фігуруватиме і місце вчинення злочину, і місце події. Якщо ж зло-

чин вчинений у тому місці, де були знайдені його сліди, місце злочину та місце події збігаються. Починаючи огляд, слідчий може ще не знати, чи є подія, що розслідується, сліди якої знайдені в даному місці, злочином, чи тут він учинений.

Огляд місця події провадиться на підставі ч. 3 ст. 214 КПК України. Втім КПК України не містить окремої статті, в якій би регламентувалося проведення огляду місця події. За таких умов слідчі змушені звертатися до загальних статей, якими регламентується проведення огляду. Переважно мова йде про ч. 7 ст. 223, статті 233–237 КПК (в яких до речі теж не згадується про огляд місця події). Відповідно до ст. 237 КПК України слідчий, прокурор проводять огляд місцевості, приміщення з метою виявлення та фіксації відомостей щодо обставин вчинення кримінального правопорушення; огляд житла чи іншого володіння особи здійснюється згідно з правилами КПК, передбаченими для обшуку житла чи іншого володіння особи. За такої регламентації проблемною є ситуація, коли до органів внутрішніх справ (далі – ОВС) за телефонною лінією «102» звертається заявник, який виявив відчиненими вхідні двері сусідньої квартири і, після невдалих спроб погукати проживаючих у цій квартирі сусідів (бо ніхто не відгукнувся), не став заходити в цю квартиру, запідозрив учинення злочину та звернувся до ОВС із заявою про те, що можливо в цій квартирі вчинено якесь кримінальне правопорушення.

Слідча практика складається таким чином, що слідчий, прибувши на такий виклик, у будь-якому випадку повинен скласти протокол огляду місця події. Що саме вважати місцем події в даній ситуації: площадку сходів біля відчинених дверей квартири; дверну коробку з відчиненими дверима і прилегле до неї місце чи відчинену квартиру? Слідча практика по-різному визначає місце події у цій ситуації. Втім, на нашу думку, оглянути квартиру слідчий із понятими має обов'язково. Відповідно до ч. 2 ст. 237 КПК України огляд квартири здійснюється згідно з правилами КПК, передбаченими для обшуку житла чи іншого володіння особи. Згідно з ч. 2 ст. 234 КПК України обшук провадиться на підставі ухвали слідчого судді. У разі, коли випадок не належить до невідкладного, передбаченого ч. 3 ст. 233 КПК України, слідчий повинен: переконатися в безпомилковості встановлення адреси відчиненої квартири; скласти клопотання про дозвіл на огляд місця події в житлі особи; звернутися до прокуратури, щоб погодити це клопотання; звернутися до слідчого судді з цим клопотанням і отримати ухвалу слідчого судді про дозвіл на проведення огляду місця події в житлі особи; прибути до відчиненої квартири та провести її огляд.

Навіть у невідкладному випадку, передбаченому ч. 3 ст. 233 КПК України право слід-

¹Ми взяли за основу позицію В. Божьєва як таку, що цілком відповідає нашим уявленням про виникнення та розвиток кримінальних процесуальних відносин [1, с. 77, 87, 95].

чого увійти до житла особи та провести в цьому житлі огляд місця події ставиться під сумнів. Зокрема, Р. Степанюк вважає, що навіть у присутності та за згодою господаря житла відповідно до ст. 233 КПК України слідчий без ухвали слідчого судді про дозвіл на огляд має право лише проникнути до житла чи іншого володіння особи [2, с. 245]. Проводити огляд у цій ситуації у слідчого немає правової підстави (ухвали слідчого судді). Тому й змушені слідчі за таких умов: оглядати вхідні двері квартири, не входячи до житла, або оглядати площадку на сходах, або доповідати керівництву рапортом про виїзд на місце події та відсутність підстав увійти до відчиненого житла. Практиці відомі випадки, коли слідчо-оперативна група змушена тривалий час (декілька годин) стояти біля вхідних дверей відчиненої квартири, очікуючи прибуття власника житла.

На нашу думку, ст. 237 КПК України слід доповнити частиною, в якій необхідно регламентувати процесуальний порядок, що дозволяв би слідчому за вказаних умов проводити огляд місця події в житлі чи іншому володінні особи без звернення до слідчого судді за відповідною ухвалою. До речі, ч. 6 ст. 190 КПК України 1960 р. передбачалося: «Для проведення у невідкладних випадках огляду місця події в житлі чи іншому володінні особи, який здійснюється за її заявою або повідомленням про вчинений щодо неї злочин, а так само у разі відсутності цієї особи або неможливості отримати від неї згоду на проведення невідкладного огляду місця події, рішення суду не потребується».

Я. Ряполова, досліджуючи кримінальне процесуальне законодавство Російської Федерації, також підтримала позицію про доцільність надання слідчому права проводити огляд місця події в житлі чи іншому володінні особи у невідкладних випадках¹ без судового рішення [3, с. 116, 117]. На нашу думку, така регламентація підстав проведення огляду місця події в житлі була б більш прийнятною у порівнянні з регламентацією в чинному КПК України, сприяла б ефективній роботі слідчо-оперативної групи у наведеній ситуації.

Заслужують на увагу процесуальні дії, які хоч і проводяться зазвичай після внесення відомостей до ЄРДР, утім є логічним завершенням дій, виконаних слідчим на початку досудового розслідування (накладення арешту на тимчасово вилучене під час огляду місця події майно). Так, під час проведення огляду місця події на підставі ч. 7 ст. 237 КПК України слідчий має право оглядати і вилучати речі та документи, що мають значення для кримінального провадження. Вилучені речі та документи, що не відносяться

до предметів, які вилучені законом із обігу, вважаються тимчасово вилученим майном.

Яке саме майно підлягає вилученню під час огляду місця події? Оскільки в КПК України окремо не регламентована відповідь на це питання, застосуємо системне тлумачення закону. Так, ч. 7 ст. 237 КПК України регламентує, що під час огляду слідчий може вилучати речі, які мають значення для кримінального провадження. Втім, таке формулювання містить значну оціночну складову при визначенні значення певного майна для кримінального провадження. Звернімося до інших статей КПК України. Згідно з ч. 2 ст. 168 КПК України, тимчасове вилучення майна може здійснюватися під час огляду, а ст. 167 регламентує критерії², яким має відповідати майно, що перебуває у володінні підозрюваного або інших осіб для того, щоб це майно можна було тимчасово вилучити. Аналіз статей 167, 168, ч. 7 ст. 237 КПК свідчить, що тимчасово вилученим майном може бути: майно, яке відповідає критеріям, визначеним у ст. 167 КПК України, а також майно, що має значення для кримінального провадження та вилучене при огляді місця події на підставі ч. 7 ст. 237 КПК України³.

Таким чином, у досліджуваному аспекті ч. 7 ст. 237 КПК України слід розуміти ширше, ніж статті 167, 168 КПК України. Втім, слідчому потрібно пам'ятати, що «значення, яке має певна річ до кримінального провадження», як підставу її тимчасового вилучення, потрібно розуміти не абстрактно. Вилучаючи певну річ, слідчий повинен мати чітке уявлення щодо цього значення. Це потрібно слідчому щонайменше з огляду на те, що в разі оскарження його дій на підставі ст. 55 Конституції України, або ж на підставі п. 1 ч. 1 ст. 303 КПК України, слідчий навіть у межах процедури оскарження відповідатиме на пи-

²Відповідно до ч. 2 ст. 167 КПК України тимчасово вилученим може бути майно у вигляді речей, документів, грошей тощо, щодо яких є достатні підстави вважати, що вони: підшукані, виготовлені, пристосовані чи використані як засоби чи знаряддя вчинення кримінального правопорушення та (або) зберегли на собі його сліди; призначені (використовувалися) для схилення особи до вчинення кримінального правопорушення, фінансування та/або матеріального забезпечення кримінального правопорушення або винагороди за його вчинення; є предметом кримінального правопорушення, у тому числі пов'язаного з їх незаконним обігом; одержані внаслідок вчинення кримінального правопорушення та/або є доходами від них, а також майно, в яке їх було повністю або частково перетворено.

³Що не відноситься до предметів, які вилучені законом з обігу, а також майна, вилученого на підставі ухвали слідчого судді, в якій чітко зазначено про дозвіл вилучити саме це майно з викладенням конкретизованих ідентифікуючих це майно ознак.

тання: які конкретно фактичні й юридичні підстави він мав для вилучення цього майна?

В процесуальній літературі висловлюються пропозиції розширити підстави тимчасового вилучення майна. А. Холостенко звертає увагу на те, що перелік майна, яке може бути тимчасово вилученим на підставі ст. 167 КПК України, слід розширити, доповнивши ч. 2 ст. 167 КПК України такими правами сторони обвинувачення: тимчасово вилучати, крім майна підозрюваного, також і майно інших учасників кримінального провадження (ця зміна вже внесена до ст. 167 КПК України Законом України від 18.04.2013 р. № 222-VII); тимчасово вилучати майно, яке в подальшому буде визнане речовим доказом; тимчасово вилучати майно з метою його подальшого арешту для забезпечення цивільного позову або конфіскації майна [4, с. 122]. Таке вдосконалення регламентації підстав тимчасового вилучення майна сприяло б ефективнішому виконанню завдань кримінального провадження.

На яке майно слід накладати арешт? Оскільки в КПК України значення терміна «майно» не визначене, на підставі ч. 2 ст. 3 КПК України звертаємося до Цивільного кодексу (далі – ЦК) України, у якому зазначено, що майном вважаються окрема річ, сукупність речей, майнові права (ст. 190). ЦК України також визначено, що річчю є предмет матеріального світу, щодо якого можуть виникати цивільні права й обов'язки (ст. 179). Таким чином, якщо слідчий під час огляду місця події вилучить предмет матеріального світу, щодо якого можуть виникати цивільні права й обов'язки¹, він повинен не пізніше наступного робочого дня звернутися до слідчого судді з клопотанням про накладення арешту на це майно або ж негайно повернути цей предмет особі, в якій він був вилучений (ч. 5 ст. 171 КПК України). В іншому випадку слідчий порушить засаду недоторканності права власності (п. 9 ч. 1 ст. 7, ст. 16 КПК України), а вилучена річ вважатиметься судом недопустимим доказом, оскільки він отриманий унаслідок істотного порушення прав і свобод людини, гарантованих Конституцією та законами України (ч. 1 ст. 87 КПК України).

О. Стовба та О. Пушняк вважають, що оскільки в контексті п. 1 ч. 2 ст. 87 КПК України істотність порушення прав і свобод людини є оціночним поняттям, то підставами для визнання доказів недопустимими слід розуміти вчинення будь-якими особами дій, які: унеможливають користування іншими особами правами та свободами, наданими людині Конституцією і законами; явно обмежують їх у цьому; суттєво ускладнюють користування відповідними правами та свободами

[5, с. 265]. В умовах чинної регламентації сперечатися з такою позицією складно, втім необхідність накладення арешту на будь-який тимчасово вилучений предмет матеріального світу суперечить звичайній людській логіці. Йдеться про те, що посилення судового контролю може пояснюватися потребою захисту прав людини (в нашому випадку – майнових прав). Однак використовувати складні механізми судового контролю для накладення арешту на маловартісне та навіть безвартісне майно не доцільно, оскільки тимчасове позбавлення особи права користування таким майном не є істотним обмеженням її прав.

Законодавець, не роблячи виключень із проаналізованих положень про накладення арешту на тимчасово вилучене майно, не стільки захищає це майно, скільки відволікає слідчі органи від їх основних завдань із розслідування злочинів, викриття винних тощо. Це негативно позначається на ефективності їх роботи, у тому числі на спроможності захистити інші права громадян.

Виходячи з розуміння прикладних проблем досудового розслідування, ми погоджуємося з О. Колесниковим у тому, що арешту не повинні підлягати всі матеріальні об'єкти, вилучені під час огляду [6, с. 113]. Дійсно, курйозами слід вважати випадки арешту слідів кримінального правопорушення або всіх без винятку предметів, на яких вони збереглися. З'ясування того, чи потрібно звертатися до слідчого судді для прийняття рішення про арешт конкретного тимчасово вилученого майна (речі), має кореспондуватися з засадою недоторканності права власності (ст. 16 КПК України), враховувати розуміння сутності речі в цивільному праві України, а також здійснюватися відповідно до звичайних цивільних, господарських і, безумовно, кримінально-правових відносин, що склалися в українському суспільстві.

Ми вважаємо, що взагалі не слід розглядати серйозними варіанти звернення до слідчого судді з клопотанням про арешт таких предметів, як недопалок цигарки, інструмент, що був у користуванні (молоток, гвоздодер, лопата, чи їх фрагменти, фрагмент цеглини, цеглина тощо). Звертатися до слідчого судді з клопотанням про арешт майна слід у випадку вилучення такої речі, яку можна зазвичай купити в магазині роздрібної (або оптової) торговельної мережі². Вважаємо також недоцільним накладати арешт на явно дешеві, маловартісні товари, наприклад коробку сірників або звичайну запальничку, адже в такому разі витрачений стороною обвинувачення на процесуальний порядок накладення арешту матеріальний ресурс буде значно перевищувати обмеження права власності для

¹Фактично це означає будь-який матеріальний предмет за винятком тих, що обмежені чи заборонені в цивільному обігу.

²Безумовно, якщо йдеться про унікальні мистецькі твори, предмети, що мають значну історичну цінність тощо.

власника такої речі. В законі має бути встановлена мінімальна оціночна вартість вилученої речі, починаючи з якої слідчий повинен накладати на цю річ арешт. Можливо, цю мінімальну вартість речі потрібно прирівняти до мінімального розміру шкоди¹ для кваліфікації викрадення майна за ч. 1 ст. 185 Кримінального кодексу (далі – КК) України. Винятком з цього правила має зробити звернення власника речі до слідчого з клопотанням про повернення тимчасово вилученої речі або скаргою про неправомірність тимчасового вилучення певного майна. За наявності такого клопотання чи скарги, навіть, якщо річ не має загальноновизнаних корисних властивостей і ця річ, на думку слідчого, не скільки не коштує, слідчий протягом 3 діб (цей строк впливає із ст. 220 КПК України) повинен звернутися з клопотанням про арешт такого майна до слідчого судді, або ж повернути законному володільцю таку річ. Адже в цьому випадку відбувається спір між власником речі та стороною обвинувачення, і цей спір справедливо може розсудити лише слідчий суддя. Але це є винятком, адже зазвичай особа не звертатиметься до слідчого з клопотанням, щоб той повернув їй, скажімо, вилучений у результаті огляду місця події фрагмент цеглини або недопалок цигарки.

Висновки

У КПК України потрібно чітко передбачити, що в разі надходження заяви про можливе вчинення кримінального правопорушення в житлі чи іншому володінні особи, до якого є вільний доступ, слідчий має право, не звертаючись до слідчого судді, проводити огляд місця події в цьому житлі чи іншому володінні особи в разі неможливості в розумний строк отримати дозвіл володільця на проникнення до його житла чи іншого володіння, а також за відсутності володільця.

У КПК України слід регламентувати, що не все тимчасово вилучене майно підлягає

процедурі накладення арешту на майно, а маловартісні речі можуть зберігатися стороною обвинувачення як речові докази за рішенням слідчого, прокурора без звернення до слідчого судді. При цьому необхідно передбачити, що в разі звернення власника тимчасово вилученого майна до слідчого з клопотанням про повернення такого майна чи скаргою про неправомірність тимчасового вилучення цього майна, слідчий протягом 3 діб повинен звернутися до слідчого судді з клопотанням про накладення арешту на це майно або повернути майно законному володільцю.

Список використаних джерел

1. Божьев В. П. Уголовно-процессуальные правоотношения. – М., 1975. – 176 с.
2. Степанюк Р. Л. Новації КПК України щодо слідчих дій: проблеми реалізації та напрями вдосконалення // Актуальні питання досудового розслідування слідчими органів внутрішніх справ; проблеми теорії та практики: Тези доповідей всеукр. наук.-практ. конф., 18–19 квітня 2013 р., м. Дніпропетровськ. – К., 2013. – С. 245–249.
3. Ряполова Я. П. Процессуальные действия, проводимые в стадии возбуждения уголовного дела: правовые, теоретические и организационные основы: дис. ... канд. юрид. наук. – Курск, 2012. – 260 с.
4. Холостенко А. В. Питання допустимості доказів, отриманих внаслідок тимчасового вилучення майна по злочинах у сфері одержання неправомірної вигоди // Актуальні проблеми доказування у кримінальному провадженні: Матеріали Всеукр. наук.-практ. Інтернет-конференції, 27 листопада 2013 р., м. Одеса. – О., 2013. – С. 117–123.
5. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України: У 3 т. / За ред. О. В. Стовби. – Х., 2013. – Т. 1. – 528 с.
6. Колесников О. А. Проблемні питання процесуального порядку тимчасового вилучення майна в ході огляду місця події // Актуальні питання досудового розслідування слідчими органів внутрішніх справ; проблеми теорії та практики: Тези доповідей всеукр. наук.-практ. конф., 18–19 квітня 2013 р., м. Дніпропетровськ. – К., 2013. – С. 111–115.

¹На цей час мінімальний розмір такої шкоди становить 121 грн 80 коп.

Стаття надійшла до редакції 25.02.2015 р.

The article deals with the problems that arise in the course of the inspection of the crime scene at the initial stage of criminal proceedings, as well as a procedural order gathering of evidence in the course of the inspection and maintenance of their admissibility.

В статье исследуются проблемы, возникающие в ходе проведения осмотра места происшествия на первоначальном этапе уголовного производства, а также процессуальный порядок собирания вещественных доказательств в ходе такого осмотра, обеспечение их допустимости.

