



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.

ТРУДОВЕ ПРАВО

Сергій Вавженчук

Трудова правосуб'єктність: антиномії праворозуміння 3

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС. МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО

Ірина Новосельська, Антон Бобровник

Теоретико-правові питання охорони авторського права
в мережі Інтернет 7

Євген Трубаков

До питання про підстави кваліфікації договору
неукладеним 11

Євгенія Глущенко

Цілісний майновий комплекс як об'єкт цивільного обороту:
проблеми законодавчого визначення 16

Петро Гуйван

Порівняльні характеристики окремих строків
і позовної давності 20

Євгенія Ключова, Катерина Добкіна

Міжнародно-правові аспекти забезпечення безпеки
мореплавства в особливих умовах 25

ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Інна Сухоставець

Становлення та розвиток законодавства про оренду
державного майна на українських землях 28

АГРАРНЕ, ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО

Максим Гребенюк, Юлія Ковальчук

Особливості правового забезпечення продовольчої безпеки
в деяких країнах Африканського континенту 33

Тіна Ситнік

Розвиток законодавства про землі, зайняті зеленими
насадженнями в населених пунктах за часів СРСР 38

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО

Лілія Чуйко

Господарський договір про передачу (перехід)
майнових прав на земельну ділянку 43

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО. ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

Юлія Рижук

Юридична освіта у державному вищому навчальному
закладі «Київський національний економічний
університет імені Вадима Гетьмана»: реалії сьогодення 47

Валентин Чабан

Адміністративний нормативно-правовий акт
і адміністративний договір: юридична характеристика 52

Наталія Гонтаренко

Адміністративні провадження у сфері використання
та розпорядження нерухомим майном 58

Катерина Котух

Принципи адміністративного права України 62

Анфіса Нашинець-Наумова

Інформаційна агресія як основний компонент
інформаційної війни 66

КРИМІНАЛІСТИКА. КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС

Владислав Негребецький

Перевірка показань на місці – необхідна слідча
(розшукова) дія 70

Олександр Мілевський, Альона Мілевська

Первинні процесуальні дії при розслідуванні злочинів,
учинених у Чорнобильській зоні відчуження 74

Співзасновники:

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

Національної Академії правових наук України,

ТОВ «Гарантія»

Видавець: ТОВ «Гарантія»

Свідectво 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 № 5 від 27.05.2015 р.)**

УДК 349.2 (477)

Сергій Вавженчук,*д-р юрид. наук, доцент,
професор кафедри трудового права та права соціального забезпечення
юридичного факультету
Київського національного університету ім. Тараса Шевченка*

ТРУДОВА ПРАВОСУБ'ЄКТНІСТЬ: антиномії праворозуміння

У статті аналізується сутність трудової правосуб'єктності, а також її особливості, особлива увага звертається на проблеми розуміння трудової правоздатності та дієздатності.

Ключові слова: трудова правосуб'єктність, трудова дієздатність, трудова правоздатність.

Протягом останніх десятиліть динаміка правового поля настільки висока, що створений нормативно-правовий масив не завжди сприяє розвитку основоположних засад трудового права. В умовах такої трудової трансформації базовим завданням є подолання вузького горизонту трудового законодавства, що дозволить вирішити не лише нагальні, а й латентні правові проблеми, пов'язані з розумінням сутності трудової правосуб'єктності. Крім того, наука трудового права та законодавець продовжують пошук «ідеального образу» трудової правосуб'єктності. Саме тому окреслений стан існуючого блоку проблем правового характеру та наявні дискусії з приводу розуміння трудової правосуб'єктності спричиняють потужний імпульс до нових перспектив через призму наукової розвідки.

Значний вклад у розроблення відповідної проблематики здійснили такі науковці, як М. Александров, С. Венедіктов, М. Вітрук, Н. Черноморченко, М. Іншин, В. Костюк, Л. Лазор, О. Процевський, Н. Хуторян, В. Щербина та ін.

Метою цієї статті є критичний огляд проблем розуміння трудової правосуб'єктності виходячи із аналізу трудової доктрини.

Не зупиняючись детально на окреслених проблемах складу суб'єктів охоронних трудових правовідносин, слід погодитись із тим, що суб'єкти таких правовідносин повинні бути наділені відповідною правосуб'єктністю. Поняття трудової правосуб'єктності як, власне, і поняття захисту трудового права не може бути закріплене на рівні нормативно-правового акта через те, що вони за своєю суттю є доктринальними поняттями. У цьому зв'язку на доктринальному рівні слід зазначити

про відсутність уніфікованого розуміння трудової правосуб'єктності. Так, М. Александров вказував, що правосуб'єктність – це визнана державою за окремою людиною чи колективом здатність бути суб'єктом правовідносин [1, с. 134–135]. Ю. Толстой, О. Красавчиков, С. Братусь ототожнюють правосуб'єктність і правоздатність. Ю. Толстой вказував, що здійснені у юридичній літературі спроби розмежувати поняття «правосуб'єктність» і «правоздатність» виявилися невдалими. На його думку, правоздатність можна визначити як здатність бути суб'єктом прав та обов'язків, а правосуб'єктність – як здатність мати ті самі права й обов'язки [2, с. 11]. О. Красавчиков вважає, що правосуб'єктність з точки зору свого юридичного змісту, своєї юридичної сутності є саме соціально-правовою здатністю, тобто юридичною якістю особи [3, с. 32]. По суті, автор ототожнював правосуб'єктність і правоздатність та акцентував увагу на тому, що правосуб'єктність є соціально-правовим явищем. С. Братусь з цього приводу зазначав, що, визнаючи окрему людину або колективне утворення особою, ми тим самим визнаємо за ними правоздатність (право бути суб'єктом прав та обов'язків). Він також наголошував на тому, що правосуб'єктність і правоздатність рівнозначні поняття [4, с. 29–32]. Таким чином, в основу правосуб'єктності С. Братусь закладає вольовий критерій. Іншими словами, основоположною для правосуб'єктності є можливість виразу волі.

З. Ромовська переконана, що правоздатність не наділена ознаками соціально-правового явища, а є природною здатністю особи [5, с. 51–54]. С. Алексєєв вважає, що поняття «суб'єкт права» та «правосуб'єктність» збігаються за змістом [6, с. 139] (з цим в умовах розвитку сучасної науки трудового права важко погодитися). На думку Б. Бегічева, трудо-

ва правосуб'єктність характеризує здатність громадян мати трудові права й обов'язки, а також володіння конкретними трудовими правами й обов'язками, що безпосередньо впливають із закону [7, с. 64]. Слід зазначити, що це визначення не позбавлене недоліків. Так, враховуючи концепцію природного права, низка прав особи може бути і не закріплена у законі. Не зрозумілим залишається термін «конкретні трудові права й обов'язки». Крім того, автор не включає до трудової правосуб'єктності трудову деліктоздатність.

М. Вітрук обстоює точку зору, згідно з якою правосуб'єктність є самостійним правовим явищем із власним змістом. На його думку, правосуб'єктністю слід вважати визначену чинним правом здатність громадянина бути носієм проголошених у його нормах прав і обов'язків, а також здатність самостійно або через законних представників здійснювати їх і відповідати за їх неправильну реалізацію [8, с. 7–8]. Запропонований підхід є доволі широким баченням правосуб'єктності, адже до неї включається не лише можливість мати права й обов'язки, а й здатність їх здійснювати та нести відповідальність. Однак таке визначення звужує правосуб'єктність у зв'язку із вказівкою лише на категорію громадянина. У цій площині більш вдало сформулювала визначення трудової правосуб'єктності Н. Черноморченко, яка зазначає, що трудова правосуб'єктність – це визнана державою здатність мати й особисто реалізовувати трудові права і обов'язки, а також здатність нести самостійну юридичну відповідальність за порушення або невиконання своїх трудових обов'язків [9, с. 10–14]. Н. Хуторян, С. Венедіков дійшли висновку, що до складу трудової правосуб'єктності слід включати, крім правоздатності та дієздатності, ще й трудову деліктоздатність [10; 11, с. 99]. Таким чином, М. Вітрук, Н. Черноморченко, Н. Хуторян і С. Венедіков визначають деліктоздатність як обов'язковий елемент трудової правосуб'єктності.

Розглядаючи трудову правосуб'єктність, автори оперують в основному такими правовими категоріями, як правовідносини, що породжені нормою права, можливість бути суб'єктом трудового права, участь у трудовому правовідношенні, що породжує розпорошеність розуміння розглядуваного правового явища, яке розглядається.

Аналіз точок зору щодо розуміння сутності трудової правосуб'єктності дає підстави для кристалізації трьох основних підходів, два з яких ускладнені варіативним елементом. По-перше, це монолітне розуміння трудової правосуб'єктності; по-друге, трудову правосуб'єктність розглядають в розщепленому варіанті; по-третє, трудову право-

суб'єктність можна ототожнити з трудовою правоздатністю або суб'єктом трудових правовідносин.

Перший підхід ґрунтується на тому, що трудова правоздатність і дієздатність ототожнюється із правоздатністю і, відповідно, дієздатністю інших галузей права та у будь-якому випадку включається до поняття «трудова правосуб'єктність»; останнє ж ототожнюється із поняттям «правосуб'єктність».

Другий підхід передбачає диференціацію трудової правосуб'єктності залежно від критерію нормативної передумови. Іншими словами, якщо припустити, що норми трудового законодавства встановлюють єдині передумови для правоздатності та дієздатності, то ці поняття включаються до поняття трудової правосуб'єктності. Якщо ж вважати, що трудові норми містять окремі передумови для виникнення трудової правоздатності та трудової дієздатності у особи, поняття «трудова правосуб'єктність» та «трудова правоздатність» ототожнюються.

Враховуючи окреслені точки зору щодо розуміння трудової правосуб'єктності в межах другого підходу кожна із наведених концепцій може бути ускладнена шляхом виділення нарівні з трудовою правоздатністю та дієздатністю ще й трудової деліктоздатності.

Третій підхід ґрунтується на тому, що зміст трудової правосуб'єктності та трудової правоздатності розглядається як однаковий. Наведене твердження ґрунтується на тому, що особа має здатність мати трудові права й обов'язки, що ототожнюється із здатністю особи бути суб'єктом трудового права. У цій площині логічно звернути увагу на більш гострі проблеми розуміння трудової правоздатності та дієздатності. У юридичній науці прийнято розуміти під правоздатністю здатність особи мати суб'єктивні права та нести обов'язки. Так, П. Пилипенко стверджує, що правоздатність – це не сума прав і обов'язків, а лише здатність мати права й обов'язки [12, с. 139]. Вказане не виключає й інших точок зору з цього приводу. Зокрема, В. Костюк вважає, що трудова правоздатність працівника – це передбачена нормами трудового права здатність працівника мати трудові права, обов'язки та соціально-правові гарантії [13, с. 143]. Із наведеного визначення випливає, що автор дотримується концепції, за якою правоздатність не розглядається як природна якість людини. Разом із тим він відносить до цього правового явища й соціальні гарантії. За недостатністю журнального простору згадаємо лише ст. 43 Конституції України, згідно з якою *кожна особа* має право на працю, що передбачає можливість заробляти собі на життя працею, яку вона вільно обирає або на яку вільно погоджується. Як наслідок,

зазначимо, що трудова правоздатність належить до низки природних правових властивостей фізичної особи, з'являється з моменту її народження і не є визначальною при виникненні трудових правовідносин.

Не можна заперечити й те, що суб'єкт трудового права наділений здатністю мати не лише регулятивні трудові права, а й охоронні трудові права, тобто суб'єкт трудового права, крім іншого, наділений здатністю мати право на захист трудових прав, право на превентивну охорону трудових прав. Саме ця особливість дає підстави для твердження, що трудова правоздатність поділяється на *регулятивну трудову правоздатність* та *охоронну трудову правоздатність*.

Трудова дієздатність визначається як здатність особи своїми діями набувати та здійснювати належні їй трудові права і створювати, виконувати трудові обов'язки. При цьому у доктрині трудового права не існує єдиного розуміння трудової дієздатності. Так, П. Пилипенко дієздатність визначає як властивість суб'єкта права, яка встановлена у законодавстві й завдяки якій він здатний реалізовувати свої юридичні права й обов'язки, тобто бути учасником правовідносин [12, с. 139]. В. Костюк вважає, що трудова дієздатність працівника – це передбачена нормами трудового права властивість працівника своїми діями здійснювати (набувати, реалізовувати, виконувати) трудові права, обов'язки, соціально-трудова гарантії, зумовлені трудовою функцією працівника за трудовим договором [14, с. 142]. Заслужує на увагу те, що науковець термін «набувати» права включив до поняття «здійснювати» права. Таким чином, В. Костюк вважає, що вказані терміни збігаються у класифікаційному ряду як рід і вид. Це підтверджує формування окремої дискусійної концепції у трудовому праві. З огляду на запропонований підхід у трудовому праві відкритим залишається питання про включення до трудової дієздатності трудових гарантій, адже вони знаходяться, так би мовити, в основі захисного трудового правовідношення. Зокрема, Ю. Шемшученко зазначає, що поняття «гарантії» охоплює всю сукупність об'єктивних і суб'єктивних чинників, спрямованих на практичну реалізацію прав і свобод, на усунення можливих перешкод їх повного або належного здійснення [15, с. 543].

На думку Л. Лазор, дієздатність слід розуміти як можливість своїми діями набувати трудових прав та обов'язків [16, с. 108–114]. Ця теза віддзеркалює існуючий у доктрині трудового права підхід вузького розуміння трудової дієздатності, адже за таких умов не охоплюється те, що особа має здатність своїми діями також *здійснювати* такі права та *створювати, виконувати* трудові обов'язки.

Викладене зумовлює необхідність звернутися до розгляду питання щодо структури трудової дієздатності. Суб'єкти трудового права у силу трудової дієздатності здатні реалізовувати наявні регулятивні трудові права. Так, працівник у силу ст. 21 Кодексу законів про працю (далі – КЗпП) України може укласти трудовий договір. При цьому не можна забувати й той факт, що суб'єкт трудового права здатний реалізовувати й іншого роду трудові права. Зокрема, він може вимагати захисту порушеного трудового права. Отже, було б помилковим вважати, що трудова дієздатність у цьому ключі є неподільним атомом, адже в силу наведених аргументів слід виділити дві складові трудової дієздатності:

по-перше, це здатність суб'єкта трудового права своїми діями набувати та здійснювати належні йому регулятивні трудові права та створювати, виконувати регулятивні трудові обов'язки (*трудова регулятивна дієздатність*);

по-друге, це здатність суб'єкта трудового права своїми діями набувати та здійснювати належні йому охоронні трудові права (*трудова охоронна дієздатність*). Зокрема, суб'єкт трудового права може здійснити право на звернення до Конституційного Суду України чим реалізує право на превентивну охорону трудових прав працівників. У межах трудової охоронної дієздатності потерпіла особа може здійснювати право на захист трудових прав. Відповідне здійснення права на захист реалізується у межах двох форм захисту трудових прав: юрисдикційної та неюрисдикційної. Так, у межах юрисдикційної форми захисту трудових прав потерпіла особа може вимагати застосування способів, заходів, засобів захисту порушеного трудового права або заходів відповідальності у комісії з трудових спорів, суду, державних органах влади тощо. Натомість у межах неюрисдикційної форми захисту трудових прав потерпіла особа може здійснювати власну поведінку активного або пасивного типу, спрямовану на відновлення порушеного суб'єктивного трудового права або поновлення попереднього правового положення (наприклад, потерпіла особа може своїми діями або пасивною поведінкою реалізувати заходи, засоби самозахисту).

Слід зазначити, що до охоронної трудової дієздатності не включається здатність порушника трудових прав *зазнавати* наслідків заходів примусу, що існують у трудовому праві. Це зумовлене тим, що зазначений блок включається до трудової охороноздатності. По суті йдеться про те, що суб'єкт трудового права, який порушив суб'єктивне трудове право іншої особи, виконує охоронний обов'язок виходячи із окремої правосуб'єктної підстави, якою є трудова охороноздатність.

У цій площині основне значення має не рафінованість теорії трудового права, а практичний зиск доктринальних напрацювань юридичної науки. Не можна не згадати, що у проєкті Трудового кодексу (далі – ТК) України від 12.11.2014 р. не враховані згадані доктринальні напрацювання Д. Бобрової, В. Костюка, О. Процевського, М. Іншина, адже у проєкті ТК не лише не розмежовано момент виникнення трудової правоздатності та дієздатності працівника (ст. 50), а й дозволено фізичній особі без наявної трудової правосуб'єктності укласти трудовий договір (ст. 66), що, безумовно, не відповідає теоретичним постулатам доктрини трудового права.

Висновки

Нами здійснено критичний огляд проблем розуміння трудової правосуб'єктності, виходячи з аналізу трудової доктрини. Експлікуючи наведене в межах визначених методологічних координат, слід зазначити, що особа може бути суб'єктом охоронних трудових правовідносин лише за умови наявності відповідної правосуб'єктності.

Наведені у статті аргументи та міркування не виснажують усієї повноти проблематики трудової правосуб'єктності й її елементів. Однак ми мали на меті не стільки дати цілісну та всебічну характеристику трудової правосуб'єктності, скільки визначити гострі проблеми в цьому сегменті, окреслити їх функціональний генезис, що забезпечить основу для формування відповідного правозастосування та регламентації охоронних трудових правовідносин у посткодифікаційний період.

Стаття надійшла до редакції 20.05.2015 р.

In this article the author draws attention to the gist of labor legal standing, as well as its special aspects. Much attention is given to the problem of understanding the labor legal capacity, capacity to enter into a labor contract.

В статтє анализируются сущность трудовой правосубъектности, а также ее особенности, особое внимание уделяется проблемам понимания трудовой правоспособности и дееспособности.

Список використаних джерел

1. Александров Н. Г. Законность правоотношения в советском обществе. – М., 1955. – 176 с.
2. Толстой Ю. К. К теории правоотношения. – Л., 1959. – 88 с.
3. Красавчиков О. А. Категории науки гражданского права: В 2 т. – М., 2005. – Т. 2. – 494 с.
4. Братусь С. Н. Юридические лица в советском гражданском праве. – М., 1947. – 363 с.
5. Ромовська З. В. Цивільна правоздатність громадян // Право України. – 1994. – № 10. – С. 51–54.
6. Алексеев С. С. Общая теория права: В 2 т. – М., 1982. – Т. 2. – 360 с.
7. Безичев Б. К. Трудовая правоспособность советских граждан. – М., 1972. – 248 с.
8. Витрук Н. В. Субъективные права советских граждан и их развитие в период строительства коммунистического общества: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – К., 1965. – 20 с.
9. Черноморченко Н. П. Субъекты советского трудового права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Саратов, 1969. – 16 с.
10. Венедіктов С. В. Щодо трудової правосуб'єктності працівника як суб'єкта трудових правовідносин // Форум права. – 2010. – № 4. – С. 139 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/Kyiv/2010_3_2/04.pdf.
11. Трудове право України / За ред. Н. М. Хуторян. – К., 2004. – 608 с.
12. Пилипенко П. Д. Проблеми теорії трудового права. – Л., 1999. – 214 с.
13. Костюк В. Л. Зміст трудової правосуб'єктності працівника за трудовим законодавством України та проєктом Трудового кодексу: науково-практичний аспект // Право України. – 2010. – № 11. – С. 140–147.
14. Костюк В. І. Правосуб'єктність у трудовому праві: проблеми теорії та практики: дис. ... д-ра юрид. наук. – К., 2013. – 435 с.
15. Юридична енциклопедія: В 6 т. – К., 1998. – Т. 1.
16. Лазор Л. І. Правове регулювання правосуб'єктності у сфері трудового права в ринкових умовах // Право України. – 2010. – № 2. – С. 108–114.



УДК 347

Ірина Новосельська,*канд. юрид. наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права***Антон Бобровник,***Київська державна академія водного транспорту
ім. Петра Конашевича-Сагайдачного*

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ПИТАННЯ ОХОРОНИ АВТОРСЬКОГО ПРАВА В МЕРЕЖІ ІНТЕРНЕТ

У статті досліджуються технологічні особливості розміщення інформації в Інтернеті, відповідальність за порушення авторських прав у мережі Інтернет, нормативно-правовий аспект охорони таких прав в мережі Інтернет і ставлення суспільства до необхідності захисту авторського права в інформаційному просторі.

Ключові слова: авторські права, суміжні права, автор, правовласник, провайдер, домен, сервер, мережа Інтернет, інформаційний простір, охорона, інтелектуальна власність, результат інтелектуальної діяльності, комп'ютерні технології, кіберпростір, плагіат, інформатизація суспільства.

Недостатнє висвітлення та закріплення в юридичній літературі захисту авторського права в мережі Інтернет, відсутність норм щодо притягнення правопорушників до відповідальності за порушення авторських прав у мережі Інтернет зумовлює значну кількість порушень у цій сфері інтелектуальної власності. Зазначеній тематиці свого часу приділяли увагу такі науковці, як О. Підпригора, П. Калениченко, С. Кудрявцева, А. Мережко, О. Святоцький, В. Антонов, О. Пастухов, С. Петровський, Г. Андрощук, В. Наумов, Р. Еннан.

Метою цієї статті є вивчення питання щодо забезпечення охорони авторського права в мережі Інтернет, безпосереднього захисту об'єктів авторського права, що є результатом інтелектуальної діяльності автора, а також аналіз проблемних аспектів захисту авторського права в мережі Інтернет.

Об'єктом нашого дослідження є відносини щодо захисту авторських прав у мережі Інтернет, а також визначення основних проблем у цій сфері, зумовлених розвитком інформаційних технологій, врегулювання суспільних відносин і спорів, що виникають із приводу порушення авторських прав у мережі Інтернет.

Інтернет – це величезна мережа, що безперервно розвивається. Інтернет має унікальну світоглядну властивість: це глобальне загальнодоступне середовище інтелектуальної та культурної взаємодії людства [1].

Інтернет на сучасному етапі став основним засобом для збору інформації. Він використовується студентами в навчальних цілях (наприклад, написання наукових проєктів, рефератів тощо), професіоналами для дослідження ринку чи моніторингу нормативно-правової бази, звичайними користувачами для прослуховування, перегляду, копіювання, аналізу, моніторингу чи скачування даних, зокрема, музики, відео, малюнків, літературних, художніх, наукових творів та інших об'єктів права інтелектуальної власності, які можуть бути розміщені на хостингах мережі Інтернет.

Раніше книги були основним джерелом для отримання інформації, але з розвитком технологій людство більше покладається на Інтернет. Це пов'язано з тим, що Інтернет є зручним і швидким способом пошуку потрібного матеріалу, а найважливіше те, що цей спосіб є безкоштовним.

Мережа Інтернет, створена як військово-комунікаційна мережа, згодом використовувалась університетами та дослідниками і нарешті трансформувалась у глобальну мережу інформації для кожного, хто її шукає й отримує. Сьогодні Інтернет – це також світ комерції, де поширюється інформація, а також продаються товари та послуги (книжки, музичні твори, програмне забезпечення), що породжує велику кількість нагальних та належним чином не врегульованих правових питань [1].

Відповідно до законів США все (текст, відео, аудіо або зображення) створене на веб-просторі після 01.04.1989 р. (Digital Millenium Copy-

right Act of 1998) перебуває під захистом авторського права. Більшість країн дотримується правил, встановлених Бернською конвенцією. Бернська конвенція визначає однакові закони для робіт усього світу. Один із цих законів передбачає, що всі користувачі Інтернету повинні припустити, що робота захищена авторськими правами, якщо інше не зазначено автором.

Сфера захисту авторського права в мережі Інтернет є доволі специфічною, оскільки використання стороннього контенту відбувається практично кожним, хто має доступ до мережі Інтернет. Захисту потребують обидві сторони: автори – через неотримання винагороди за створені об'єкти інтелектуальної власності; користувачі – через використання неправомірно розміщеного контенту, що має бути платним. Це питання розглядається законодавством не з позиції порушення авторських прав, чим по суті й є такі дії, а з позиції незнання наслідків, які можуть настати за порушення авторських прав.

Закон України «Про авторське право і суміжні права» від 23.12.1993 р. № 3792-ХІІ (далі – Закон) чітко визначає, які дії є порушенням авторського права і суміжних прав, у тому числі в електронних мережах, та дають підстави для судового захисту (ст. 50): вчинення будь-якою особою дій, що порушують особисті немайнові права суб'єктів авторського права і (або) суміжних прав, піратство (опублікування, відтворення, ввезення на митну територію України, вивезення з митної території України та розповсюдження контрафактних примірників творів, у тому числі комп'ютерних програм і баз даних, фонограм, відеограм і програм організацій мовлення); плагіат – оприлюднення (опублікування), повністю або частково, чужого твору під іменем особи, яка не є автором цього твору; публічне сповіщення об'єктів авторського права, з яких без дозволу автора вилучена чи змінена інформація про управління правами, насамперед в електронній формі (ст. 50 Закону). Проблема полягає в тому, що дії передбачені ст. 50 Закону свідомо або не свідомо здійснюються майже всіма користувачами мережі Інтернет.

Якщо автор запідозрив факт порушення своїх авторських прав у мережі Інтернет, то він згідно із своїм конституційним правом і відповідно ст. 52 Закону має право звернутися до суду та вимагати компенсації за незаконне використання об'єкта інтелектуальної діяльності або втрати вигоди матеріального характеру, якщо така могла бути.

Одним із основних проблемних аспектів захисту авторських прав у мережі Інтернет є саме факт подання позову. Як правило, за все відповідачем у таких справах є власники веб-сайтів або ж провайдери, які на своєму сервері розміщують або дозволяють розміщення незаконного контенту у вигляді авторських об'єктів інтелектуальної власності. Але все це можливо лише за наявності інформації про фізичну або юридичну особу, яка здійснює моніторинг домену чи серверу. Як свідчить практика, такі дані

майже в кожному випадку невідомі, що ускладнює можливість подачі позову та можливості відшкодувати збитки. Разом із тим не тільки цей факт унеможлиблює подання позову до суду. Так, окрім інформації про фізичну й юридичну особу, має бути відоме місцезнаходження цієї фізичної або юридичної особи, оскільки спір щодо порушення авторського права повинен розглядатися за місцем знаходження відповідача, а тому, якщо провайдер або домен знаходиться на території іноземної держави, то і справу повинні розглядати саме в цій державі. Саме ці перепони ускладнюють можливість подання позову про захист своїх авторських прав, можливість покарати порушника. Викладене є підґрунтям для подальшого вдосконалення законодавства щодо захисту авторських прав у мережі Інтернет.

Слід зазначити, що ще одним важливим аспектом є цифрова форма об'єктів, які розміщуються у мережі. Відображення інформації на комп'ютерах відбувається, у тому числі, у вигляді об'єктів, які потенційно є об'єктами авторського права: літературних, музичних та аудіовізуальних творів, фотографій, ілюстрацій, планів, малюнків тощо. Відповідно, дуже важливою тут є цифрова форма таких об'єктів, а також процес надання таким об'єктам цифрової форми (оцифрування). Існують певні питання щодо визначення оцифрування як «переробки» чи «відтворення» твору, що є різними правомочностями [2, с. 208].

Процес оцифрування (як в Україні, так і в інших розвинутих країнах) має теоретичний або концептуальний характер. У кожному нормативно-правовому акті (як у державному, так і в міжнародному), де використовується поняття оцифрування, вказується майже одне і те саме його тлумачення. Так, в узгоджених заявах щодо ст. 1 (4) Договору Всесвітньої організації інтелектуальної власності про авторське право та статтях 7, 11 і 16 Договору Всесвітньої організації інтелектуальної власності про виконання і фонограми оцифрування ототожнюється радше з відтворенням. Крім того, «Зелений документ» (Green Paper), прийнятий Комісією Європейського Співтовариства 19.07.1995 р., що враховувався при розробленні згаданих договорів, також визначає, що термін «відтворення» слід застосовувати й у випадку застосування цифрових технологій [3]. Тому у вітчизняному законодавстві, зокрема у Законі України «Про авторське право і суміжні права», процес оцифрування відносять до однієї з форм відтворення твору.

На нашу думку, ці твердження є цілком слушними, оскільки оцифрування є тим самим «відтворенням», але має свою специфічну форму – «електронну» або «цифрову». Проте вичерпної відповіді на питання визначення авторської субправомочності щодо оцифрування досі не отримано, оскільки не виключається можливість паралельного віднесення процесу оцифрування як до відтворення, так і до переробки.

Віднесення оцифрування до відтворення пояснюється тим, що зміна форми змісту об'єкта залишається незмінною, а при «переробці» (за умови дотримання прав автора) змінюється форма змісту об'єкта; це призводить до створення нового об'єкта авторського права, що передувє створенню нового суб'єкта авторського права, який у результаті набуває всіх правомочностей щодо створення ним похідного твору.

Свого часу О. Підпригора стверджував, що виникнення твору, зокрема й похідного, нерозривно пов'язане з наявністю двох ознак – творчого характеру твору й об'єктивної форми його вираження [4, с. 130]. Тому переробка твору шляхом «оцифрування» не призводить до створення похідного твору, оскільки вона несе більше технічний характер, а не творчий, тобто змінюється лише форма його вираження.

Ще одним невід'ємним проблемним аспектом в охороні авторських прав у мережі Інтернет є діяльність провайдерів щодо надання послуг користувачам. Зважаючи на думки, викладені нами, світова практика за неможливості ідентифікувати осіб порушників або притягти осіб до відповідальності за порушення авторських прав у мережі Інтернет застосовує практику засобів впливу на осіб порушників через провайдерів, які надають послуги таким особам. Так, прикладом може бути вилучення серверів із найбільшого файлообмінника в Україні «Ex.ua» у 2012 р., яке було ініційоване міжнародними компаніями: Adobe Systems Inc., Microsoft Corporation, Graphisoft Inc та іншими програмними продуктами за незаконне розповсюдження їх контенту через веб-сайт Ex.ua [5]. Після цього деякі державні сайти, зокрема офіційний сайт МВС України й офіційний сайт Президента України протягом декількох днів піддавалися DDoS-атакам із боку хакерів і невдоволених користувачів ресурсу «Ex.ua». Після ряду протестів сервери були повернені. Після конфлікту портал зробив офіційне повідомлення, в якому вказувалося, що нарешті в Україні звернули увагу на існуючі проблеми із захистом авторських прав у мережі Інтернет і їх портал став каталізатором необхідних змін, у тому числі в законодавчій сфері, а проблема розвитку Інтернету досі є відкритою на міжнародній арені. Тому в Україні є унікальний шанс стати законодавцем нової Інтернет-культури [6].

Незважаючи на це, на початку травня 2012 р. Торговельне представництво США перемістило Україну із списку спостереження (Watch List) у список особливої уваги (Priority Watch List). Не останню роль у цьому рішенні відіграла історія із закриттям і відновленням файлообмінника Ex.ua. Про це повідомлялося в черговому випуску «списку 301» (2012 Special 301 Report). Зазначеному конфлікту також передували спроби внесення змін у законодавство України, що стосується відповідальності за порушення авторських прав у мережі Інтернет. Цей випадок, втім, контрастує з домінуючою в Європі точкою зору, що провайдери не несуть відпові-

дальності за дії осіб, яким вони надають послуги. Проте, Директива Європейського парламенту та Ради Європи «Про деякі правові аспекти інформаційних послуг, зокрема електронної комерції, на внутрішньому ринку» (Директива про електронну комерцію) від 08.06.2000 р., а саме розділ 4, ст. 15, містять уточнюючу інформацію щодо звільнення провайдерів від відповідальності. Так, звільнення від відповідальності можливе, якщо провайдер не володів даними про порушення закону користувачем, а у випадку отримання таких даних здійснює оперативні заходи щодо усунення або припинення доступу до такої інформації. Так само у шведському законі щодо регулювання відповідальності власників електронних дошок оголошень вказується про обов'язок видаляти повідомлення осіб, якщо в них міститься інформація, що порушує кримінальне або цивільне законодавство. Схожі норми містить і законодавство США [7, с. 288]. Так, Digital Millenium Copyright Act of 1998 містить норму, згідно з якою, провайдер зобов'язаний видаляти повідомлення, що порушує права інтелектуальної власності після повідомлення провайдера про факт такого порушення [8, с. 122].

Українське законодавство звільняє інформаційних провайдерів від відповідальності за зміст інформації, яку використовують на серверах і хостингах їх клієнти, що передбачає ч. 4 ст. 40 Закону України «Про телекомунікації»; регулювання відносин «провайдер – клієнт» і «провайдер – правовласник» в Україні проходить на договірному та претензійному рівні.

Разом із тим правовий статус провайдерів, зокрема у сфері забезпечення захисту авторського права і суміжних прав, міг би бути більш конкретизованим і визначений законодавцем. Мова йде про неофіційний законопроект, розробниками якого виступають Міністерство освіти і науки України та Державна служба інтелектуальної власності України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо захисту авторського права і суміжних прав у мережі Інтернет» [9]. Проект розроблено з врахуванням досвіду США та Російської Федерації щодо процедури протидії піратським сайтам. Таким чином, законодавець хотів перекласти левову частину відповідальності на провайдерів. На нашу думку, не зовсім доречно вирішувати питання за рахунок провайдерів. Така концепція позасудового вирішення проблем не доречна, оскільки передувє захисту авторських прав у мережі Інтернет шляхом збільшення навантаження на провайдерів.

Найважливішою проблемою залишається безпосереднє ставлення суспільства до порушення авторських прав у мережі Інтернет. Ця проблема притаманна не тільки країнам пострадянського простору, а й абсолютно всім країнам світу. Як свідчить практика, не завжди користувачі готові оплачувати отриману інформацію. Цьому передувє низка факторів: економічний (ціна авторської або ліцензованої продукції надто висока); соціальний (світова мережа засно-

вана на принципі взаємності; при цьому ринковий принцип відсутній, оскільки вимагає легального отримання контенту); правовий (користувачам важко розібратися у нормативній базі що стосується авторських і суміжних прав; навіть при певному знанні про відповідальність відсутнє бажання слідувати букві закону).

Слід зазначити, що з кожним роком світ намагається посилити покарання за порушення авторських прав і за плагіат, що на практиці не увінчується успіхом, оскільки істотно не впливає на поведінку людей. Люди, як правило, є прихильниками теорії: «Інформація має бути вільною»; якщо інформація є у вільному доступі, то кожен має право нею скористатися на безоплатній основі.

Отже, в реаліях нашої країни та ментальності наших громадян, важко забезпечити регулювання щодо захисту авторських прав у мережі Інтернет; користувачі вважають цілком нормальним використання в особистих цілях праці інших осіб, тобто авторів або правовласників. Тому, на нашу думку, перш як запровадити посилення відповідальності за порушення авторських прав у мережі Інтернет, потрібно переконати громадян в тому, що це погано, передусім протизаконно, і в результаті, якщо зміниться становлення до самого порушення авторських прав як до чогось негативного на краще, зміниться і ситуація в цій сфері загалом.

Висновки

У сфері захисту авторських прав у мережі Інтернет дуже великий обсяг невирішених проблем (від ідентифікації особи, яка порушує авторські права в мережі Інтернет, до подачі позовів і притягнення порушників до відповідальності та відшкодування моральних, матеріальних і компенсаційних збитків).

З кожним роком цифрові технології в Інтернеті набирають все більшої популярності, що призводить до трансформації основного розуміння таких понять, як «інтелектуальний продукт» та «інтелектуальна власність».

Важливим проблемним правовим аспектом є особлива форма розміщення об'єктів авторського права в мережі Інтернет, тобто оцифрування інформації через процедуру «переробки» або «відтворення», що ускладнює правову охорону об'єктів авторського права, а також викликає дис-

кусії між науковцями, які досліджують це питання. На особливу увагу заслуговує також проблема правового становища інформаційних провайдерів.

Підсумовуючи всю проблематику, що склалась у цифровому інформаційному просторі стосовно авторських прав, а саме – їх захисту в Інтернеті, необхідно зазначити, що основоположним фактором усіх проблемних аспектів, перш за все, є правосвідомість як звичайних користувачів, так і інших суб'єктів, які використовують або розповсюджують інформацію, закріплену за авторами як їх власність. Кожна особа має розуміти, що її дії не відповідають ні законним, ні моральним принципам, і завжди ставити себе на місце авторів, які бажають, щоб результати їх інтелектуальної чи наукової творчості незаконно використовувалися або привласнювалися чужими людьми. Вирішення саме цієї проблеми сприятиме вирішенню всіх інших проблем захисту авторських прав у мережі Інтернет.

Список використаних джерел

1. Кудрявцева С. П., Колос В. В. Міжнародна інформація. – К., 2005. – 400 с.
2. Международная охрана интеллектуальной собственности. – СПб., 2001. – 720 с.
3. Авторське право і суміжні права в інформаційному просторі: «Зелений документ», прийнятий Комісією Європейського Співтовариства 19.07.1995 р. / Copyright and Related Rights in the Information Society. GREEN PAPER. – Режим доступу: <http://litterref.ru/qasujgmermer.html>.
4. Право інтелектуальної власності / О. А. Підпригора, О. Д. Святоцький, О. М. Мельник та ін.; За ред. О. А. Підпригори, О. Д. Святоцького. – К., 2002.
5. Авторське право в Україні [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.copyright.ua/inet.php>.
6. Офіційний форум сайту Ex.ua [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ex.ua/view/15193520>.
7. Антонов В. М. Інтелектуальна власність і комп'ютерне авторське право. – К., 2006. – 520 с.
8. Мережко А. А. Транснаціональное торговое право (lex mercatoria). – К., 2002. – 464 с.
9. Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо захисту авторського права і суміжних прав у мережі Інтернет» / Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/NT0607.html.

Стаття надійшла до редакції 26.05.2015 р.

Also the article reveals the technological features of posting information on the Internet, moreover, the responsibility for copyright infringement on the Internet, the regulatory aspect of the protection of such rights on the Internet and the attitudes of society to the necessity protection of copyright in the information space.

В статтє исследуются технологические особенности размещения информации в Интернете, ответственность за нарушение авторских прав в сети Интернет, нормативно-правовой аспект охраны таких прав в сети Интернет и отношение общества к необходимости защиты авторского права в информационном пространстве.



УДК 347.4

Євген Трубаков,*аспірант кафедри цивільного права
юридичного факультету
Київського національного університету ім. Тараса Шевченка*

ДО ПИТАННЯ ПРО ПІДСТАВИ КВАЛІФІКАЦІЇ ДОГОВОРУ НЕУКЛАДЕНИМ

У статті досліджується проблема підстав кваліфікації договору неукладеним, визначаються елементи складу юридичного факту цивільно-правового договору.

Ключові слова: неукладений (неспроможний) договір, недійсний договір, підстави для кваліфікації договору неукладеним, склад юридичного факту цивільно-правового договору, процедура укладення договору.

Неукладений договір є відносно новою юридичною конструкцією для українського цивільного права. Однією із характерних ознак, що зумовлює її змішування із недійсним правочином (договором), є ненастання тих юридичних наслідків, на досягнення яких розраховували сторони або хоча б одна із сторін при ініціюванні укладення договору. Слід зазначити, що чинне цивільне законодавство не визначає термін «неукладений договір», але в низці нормативно-правових актів, наприклад у ч. 8 ст. 181 Господарського кодексу (далі – ГК) України, п. 12 постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Загальних умов укладення та виконання договорів підряду в капітальному будівництві» від 01.08.2005 р. № 668, п. 17 Угоди про загальні умови поставок товарів між організаціями держав – учасниць Співдружності Незалежних Держав від 20.03.1992 р. зазначається, що за відсутності досягнення домовленості стосовно істотних умов договору останній вважається неукладеним. Заповнюючи існуючий «правовий вакуум» правового регулювання кваліфікації договору неукладеним, Верховний Суд України та Вищий господарський суд України прийняли постанови пленумів «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» від 06.11.2009 р. № 9 та «Про деякі питання визнання правочинів (господарських договорів) недійсними» від 29.05.2013 р. № 11 відповідно. У зазначених постановах пленумів Верховного Суду України та Вищого господарського суду України відповідно визначається перелік підстав для кваліфікації договору неукладеним (п. 8 і п. 2.6 відповідно). Однак вказані постанови пленумів не містять вичерпного переліку підстав для кваліфікації договору неукладеним:

в обох постановах перелік закінчується словом «тощо», що може дати підстави для висновку про невичерпність таких підстав. Проте, виходячи із правової природи неукладеного договору, тісно пов'язаної із процедурою укладення цивільно-правового договору, яка визначена за допомогою імперативних норм, перелік підстав для кваліфікації договору неукладеним є вичерпним.

Проблеми підстав для кваліфікації договору неукладеним зумовлюється, насамперед, потребою у формуванні доктринальних підходів до праворозуміння зазначеної категорії, а також практичною необхідністю у визначенні підстав для кваліфікації договору неукладеним з метою розмежування неукладених і недійсних договорів. З точки зору практики, актуальність цієї проблеми полягає у тому, що від її вирішення залежить належний спосіб захисту, а саме визнання договору недійсним або застосування кондикції чи виндикації з підстав неукладеності договору.

Мета цієї статті полягає у визначенні вичерпного переліку підстав для кваліфікації договору неукладеним.

Неукладений договір став самостійним предметом дослідження в цивілістичній науці відносно недавно. Разом із тим ті або інші аспекти цього питання були предметом дослідження дореволюційних учених К. Анненкова, М. Дювернуа, Д. Мейєра, Г. Шершеневича. В радянській літературі проблемі неукладеного договору були присвячені роботи М. Агаркова, Д. Генкіна, В. Ісакова, О. Красавчикова, І. Новицького, Н. Рабинович, В. Рясенцева, В. Шахматова. Серед сучасних теоретичних досліджень, що стосуються зазначеного питання, заслуговують на увагу роботи

О. Савіна, І. Степанової, С. Подоляк, В. Кияшко, Д. Тузова та ін.

Проблема неукладеного договору в системі права України тісно пов'язана з формуванням цивільно-правового договору як юридичного факту. Зокрема, в юридичній доктрині зазначається, що передумовою кваліфікації договору неукладеним є незавершення процедури укладення договору, яка має наслідком «блокування» виникнення договору як юридичного факту. Так, Ю. Гамбаров вважає, що недійсність правочину необхідно відрізнити від того стану, коли правочин не дає юридичних наслідків не внаслідок своєї невідповідності нормам об'єктивного права, а внаслідок того, що він не закінчений і залишений, або не може дати цих наслідків у силу своїх власних визначень [1, с. 726]. Неспроможні правочини, які «емітують» вигляд правочину, розглядав М. Дювернуа. На його думку, правочин-акт називають недійсним не тільки тоді, коли ми маємо очевидно закінчений склад волевиявлення, а й у випадках, коли перед нами одна тільки попередня, незакінчена, незавершена стадія його розвитку, на якій не може йти мова про правочин-ефект, про дійсність чи недійсність, де сумніву піддається безпосередньо існування самого правочину-акта, його наявність. В даному випадку йдеться не про фактичне неіснування, а лише про відсутність у правочині істотного для його утворення складу, що, однак, не перешкоджає йому мати вигляд, зовнішні ознаки дійсного правочину [2, с. 885, 888]. Аналогічні думки висловлювалися і в радянській юридичній літературі. І. Новицький зазначав, що юридична сила незавершених правочинів полягає в тому, що поки не настав елемент фактичного складу, якого недостає, правочин має стан невизначеності; якщо елемент фактичного складу, якого недостає, настає, то правочин отримує повну силу; якщо з'ясується, що елемент, якого недостає, не настане, правочин вважається невчиненим [3, с. 36–37]. На думку Н. Рабинович, недійсний правочин – це правочин, який відбувся, однак у силу наявних недоліків визнається позбавленим правової сили. Неукладений правочин ніколи не існував і існувати не міг, а тому правової сили не мав і позбавлений цієї сили бути не може [4, с. 20–21].

У сучасній правовій літературі викладену позицію підтримує В. Кияшко, який відсутність визначеного законом складу договору відносить до підстав для кваліфікації договору неукладеним, а неукладений договір визначає як дії громадян і юридичних осіб, які, будучи спрямованими на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків, підставами для цього не є через недотримання встановленого цивільним зако-

нодавством порядку вчинення правочинів [5, с. 7]. У цілому схожу позицію висловлює і О. Савін, який замість використання терміна «склад договору (правочину)» пише про відсутність усіх конститутивних елементів договору внаслідок передчасного переривання формування його як юридичного факту або пропуску в наборі необхідних елементів [6, с. 61].

Незважаючи на численність визначень поняття «юридичний факт», на нашу думку, найбільш точну дефініцію запропонував М. Марченко, який вважав, що юридичні факти – це такі сформульовані в гіпотезах правових норм життєві обставини, з якими закон, правові норми пов'язують настання юридичних наслідків, різних правових відносин [7, с. 429].

Юридичний факт за своєю правовою природою, в трактовці В. Ісакова, має матеріально-ідеальну природу, яка знаходить свій вияв у тому, що, з одного боку, він є реальною життєвою обставиною, що відбувається у просторі та часі, а, з іншого – нормативною науково-практичною конструкцією (факт-модель) [8, с. 12]. Іншими словами, юридичний факт як явище має матеріальну природу, а як юридична конструкція – ідеальну, є абстракцією у формі юридично закріплених ознак. У розрізі проблеми неукладених договорів думка В. Ісакова означає, що норми цивільного законодавства, які оперують терміном «договір», своєю гіпотезою мають наявність договору (презюмують) як юридичного факту, тобто сукупності ознак, що характеризують цивільно-правовий договір. Саме тому, на нашу думку, чинне цивільне законодавство не дає визначення неукладеного договору, адже законодавство оперує лише юридично релевантними категоріями.

Сукупність ознак, що формують цивільно-правовий договір як юридичний факт, є результатом певної процедури, а саме – процедури укладення договору, яка регламентується нормами Цивільного кодексу (далі – ЦК) України (статті 638–646), а також іншими приписами цивільного законодавства, в яких закріплена дефініція договору (ч. 1 ст. 626 ЦК України), і законодавчо встановлений момент його укладення (ч. 1 ст. 210, статті 639, 640 ЦК України). Успішне виконання приписів зазначених норм є передумовою застосування диспозицій інших норм права, які безпосередньо регулюють договірні (зобов'язальні) правовідносини.

Сукупність ознак, за наявності яких відповідний юридичний факт повинен тягти настання юридичних наслідків, в юридичній літературі має назву «склад юридичного факту». Цей термін і його визначення вперше запропонував М. Александров [9, с. 174]. До елементів юридичного складу відносяться не

тільки характеристики самої життєвої обставини, а й умови, пов'язані з його суб'єктом або об'єктом. Так, відносно суб'єктів такими умовами можуть бути добросовісність; характеристиками об'єкта можуть бути умови його неподільності, здатність до швидкого псування тощо.

Оскільки склад договору як юридичного факту формується в процесі укладення договору, вважаємо за необхідне визначити його елементи (умови):

- наявність домовленості двох або більше сторін, спрямованої на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків (ч. 1 ст. 626 ЦК України). Домовленість сторін є результатом погодження індивідуальних волевиявлень сторін (характер волевиявлення сторін договору залишається дискусійним питанням), а в юридичній площині знаходить своє відображення в якості акцепту оферти (вперше аналітичне розкладення домовленості у договорі на акцепт та оферту запропонував французький цивіліст Р. Пот'є);

- виконання умов укладення договору, а саме – досягнення згоди в належній формі та з усіх істотних умов. Сполучник «якщо» в нормі ч. 1 ст. 638 ЦК України дає підстави для висновку, що форма договору та досягнення згоди з усіх істотних умов є умовами, необхідними для укладення договору. Фактично ж зазначені умови є характеристиками тієї домовленості (її змісту та форми), якої мають досягти сторони для того, щоб їх дії, з точки зору права, були кваліфіковані як цивільно-правовий договір;

- виконання умов, з якими закон пов'язує момент укладення договору (ч. 1 ст. 210, частини 2–4 ст. 639, ст. 640 ЦК України). Слід зазначити, що хоча ст. 639 ЦК України має назву «Форма договору», фактично вона регулює відносини, пов'язані з моментом укладення договору. За загальним правилом, договір є укладеним з моменту одержання особою, яка направила пропозицію укласти договір, відповіді про прийняття цієї пропозиції (ч. 1 ст. 640 ЦК України), тобто з моменту акцепту оферти, проте у визначених випадках законодавець встановлює додаткові вимоги (умови), необхідні для укладення договору (зокрема, надання договору тієї форми, щодо якої сторони дійшли згоди, здійснення нотаріального посвідчення та/або державної реєстрації договору, передача майна або вчинення іншої дії).

Аналіз елементів складу цивільно-правового договору свідчить, що, по-перше, права конструкція неукладеного договору охоплює випадки, коли між його сторонами не виникає домовленості (як одна із основних ознак договору), а також випадки, коли досягнута домовленість характеризується такою

невідповідністю нормам об'єктивного права (через відсутність елементів складу юридичного факту договору, зокрема тих, що пов'язані із моментом укладення договору), яка зумовлює ненастання правових наслідків, на які розраховували сторони; по-друге, у статтях 210, 626, 638–640 ЦК України визначений вичерпний перелік вимог, необхідний для формування договору як юридичного факту. Виконання приписів вказаних норм формує зміст гіпотез інших правових норм, що безпосередньо регламентують зобов'язальні правовідносини, намір вступити в які мають сторони (або хоча б одна із сторін).

Таким чином, всі підстави кваліфікації договору неукладеним для зручності їх класифікації можна поділити на дві групи:

- підстави, які «блокують» досягнення домовленості між сторонами;

- підстави, які не «дозволяють» кваліфікувати досягнуту домовленість як цивільно-правовий договір.

Аналіз чинного законодавства, а саме статей 626, 638, 641–646 ЦК України, дає підстави для висновку, що термін «домовленість», який використовує законодавець для визначення договору, наділений відповідним переліком характеристик, що вирізняють його з-поміж інших правових конструкцій. Так, домовленість, необхідна для укладення договору, характеризується такими ознаками:

- виникає між двома або більше сторонами і спрямована на встановлення, зміну або припинення взаємних прав та обов'язків (ч. 1 ст. 626 ЦК України). Ознака про наявність двох або більше сторін фактично є факультативною, адже зміст категорії «домовленість» передбачає, що вона не може виникнути за наявності лише одного учасника. Проте спрямованість на виникнення взаємних цивільних прав та обов'язків дозволяє таку домовленість відмежувати від одностороннього правочину, а також від неправових домовленостей (побутових та інших неюридичних явищ);

- домовленість за своїм змістом має охоплювати всі істотні умови договору;

- домовленість, необхідна для укладення договору, виникає не суб'єктивно (в уявленні сторони договору), а шляхом певної юридичної процедури – акцепту оферти. Тому будь-які порушення вказаної процедури призводять до недосягнення домовленості сторін стосовно своїх цивільних прав та обов'язків, отже, і до неукладеності договору.

Аналіз змісту статей 641–646 ЦК України свідчить, що домовленість не виникає через порушення процедури акцепту оферти в таких випадках:

- пропозиція укласти договір не відповідає її легальній дефініції, а саме не містить всіх

істотних умов договору та/або не виражає намір особи, яка її зробила, вважати себе зобов'язаною у разі її прийняття (так, у ч. 2 ст. 641 ЦК України зазначається, що реклама або інші пропозиції, адресовані невизначеному колу осіб, якщо інше не вказано в таких пропозиціях, є не офертою, а лише запрошенням робити пропозиції укласти договір); пропозиція укласти договір (оферта) була відкликана до моменту або в момент її отримання адресатом (ч. 3 ст. 641 ЦК України). Крім того, якщо в оферті вказаний строк для відповіді, договір вважається укладеним за умови, що оферент одержав відповідь про прийняття пропозиції протягом такого строку (ст. 643 ЦК України). Якщо ж в оферті не передбачений строк для її прийняття, то, якщо пропозиція укласти договір зроблена в усній формі, договір вважається укладеним тільки при негайному його акцепті, а якщо у письмовій формі – то протягом строку, встановленого актом цивільного законодавства, а якщо цей строк не встановлений, – протягом нормально необхідного для цього часу (ст. 644 ЦК України);

• прийняття пропозиції (акцепт) не є повною та безумовною, як це визначено у ч. 1 ст. 642 ЦК України. Зміст вказаної норми корелює із приписом ст. 646 ЦК України, де визначено, що відповідь про згоду укласти договір на інших, ніж запропоновано, умовах є відмовою від одержаної пропозиції та одночасно новою пропозицією особі, яка зробила попередню пропозицію. Із змісту ч. 2 ст. 642 ЦК України випливає, що акцепт оферти може мати місце шляхом вчинення конклюдентних дій, тобто шляхом виконання свого обов'язку за офертою акцептантом, але лише у випадках, коли інше не визначено в оферті або не встановлено законом. Під час дослідження впливу форми на укладення договору ми звертали увагу на те, що форма договору може бути однією з його істотних умов, а тому у випадку закріплення відповідної вимоги стосовно форми у пропозиції вчинення конклюдентних дій не може розглядатися як акцепт оферти. Разом із тим у визначених законом випадках конклюдентним діям також не надається значення акцепту, зокрема, якщо договір потребує нотаріального посвідчення та/або державної реєстрації. Крім того, згідно з ч. 3 ст. 642 ЦК України акцептант наділений правом відкликати свою відповідь про прийняття пропозиції до моменту або в момент одержання оферентом такої відповіді (акцепту). Слід також зазначити, що не вважається акцептом відповідь про прийняття пропозиції укласти договір, одержана із запізненням; якщо акцепт було відправлено своєчасно, але одержано із запізненням, оферент звільняється від відповідних зобов'язань, як-

що він негайно повідомив особу, якій було направлено пропозицію, про одержання відповіді із запізненням (ст. 645 ЦК України).

Отже, підставами кваліфікації договору неукладеним унаслідок переривання процедури укладення договору до виникнення домовленості сторін стосовно взаємних прав та обов'язків є:

- відсутність акценту оферти (у тому числі неакцентована відповідь про згоду укласти договір на інших умовах);

- недосягнення сторонами домовленості стосовно всіх істотних умов;

- порушення процедури прийняття пропозиції на укладення договору, яка охоплює такі випадки: оферта не передбачає всі істотні умови договору або не виражає намір особи, яка її зробила, вважати себе зобов'язаною у разі її прийняття; оферент відкликав пропозицію укласти договір до моменту або в момент її отримання адресатом; акцепт оферти надійшов після спливу строку на відповідь; акцептант відкликав прийняття пропозиції укласти договір до моменту або в момент одержання оферентом такої відповіді (акцепту); вчинення дій на виконання договору (конклюдентних дій) у випадках, коли із змісту оферти або закону випливає, що такі дії не є акцептом.

Крім того, договір може бути кваліфікований неукладеним також у випадках, коли між сторонами виникла домовленість. За загальним правилом, визначеним у ч. 1 ст. 640 ЦК України, договір є укладеним з моменту одержання особою, яка направила пропозицію укласти договір, відповіді про прийняття цієї пропозиції, проте у визначених випадках законодавець передбачає одну або декілька додаткових вимог, необхідних для його укладення.

Аналіз статей 210, 639, 640 ЦК України дозволяє визначити такі випадки: домовленість сторін не призводить до виникнення договору як цивільно-правової конструкції, якщо відсутня державна реєстрація договору, який підлягає державній реєстрації; якщо відповідно до акта цивільного законодавства для укладення договору необхідна передача майна або вчинення іншої дії, однак сторони (або сторона) не вчиняють такої дії або не передають майно (незважаючи на те, що дві зазначені підстави впливають безпосередньо із змісту статей 210, 640 ЦК України, вважаємо, що державна реєстрація договору та передача майна або вчинення дії у реальних договорах не призводять до неукладеності договору); якщо договір, який підлягає обов'язковому нотаріальному посвідченню, не було нотаріально посвідчено; якщо сторони досягли домовленості щодо нотаріального посвідчення договору, а закон не вимагає нотаріального

посвідчення, однак сторони не здійснили нотаріального посвідчення.

Висновки

Перелік підстав для кваліфікації договору неукладеним є вичерпним, що дозволить ефективно розмежовувати неукладений договір від недійсного. Разом із тим слід зазначити, що, на нашу думку, до чинного цивільного законодавства мають бути внесені зміни з метою вилучення з переліку підстав для кваліфікації договору неукладеним державної реєстрації, нотаріального посвідчення та передачі майна або вчинення дії, якщо відповідно до акта цивільного законодавства для укладення договору є необхідною передача майна або вчинення певної дії, через невідповідність правового регулювання процедури укладення договору правовій природі зазначених юридичних явищ. Вважаємо, що у таких випадках доцільно вести мову про вступ у силу укладеного договору, а не про його укладення з моменту вчинення зазначених дій. Це впливає з того, що державній реєстрації та нотаріальному посвідченню можуть підлягати лише укладені договори (в іншому випадку слід було б погодитись із тим, що державний реєстратор та/або нотаріус є суб'єк-

том укладення договору, що суперечить приписам чинного законодавства), а передача майна або вчинення дії є актом реалізації (виконання) укладеного договору; в іншому випадку вказані дії слід розглядати як такі, що вчинені без відповідної правової підстави.

Список використаних джерел

1. Гамбаров Ю. С. Гражданское право: Общая часть / Под ред. В. А. Томсинова. – М., 2003. – 816 с.
2. Дювернуа Н. Л. Чтения по гражданскому праву: Т. 1, вып. 3. – СПб., 1905.
3. Новицкий И. Б. Недействительные сделки // Вопросы советского гражданского права. – М., 1945.
4. Рабинович Н. В. Недействительность сделок и ее последствия. – Л., 1960. – 171 с.
5. Кияшко В. А. Теоретические проблемы и последствия несостоявшихся сделок: дис. ... канд. юрид. наук. – Краснодар, 2005. – 177 с.
6. Савин А. А. Последствия договоров, считающихся незаключенными по российскому гражданскому праву: дис. ... канд. юрид. наук. – М., 2010. – 144 с.
7. Марченко М. Н. Проблемы теории государства и права. – М., 2001. – 656 с.
8. Исаков В. Б. Юридические факты в советском праве. – М., 1984. – 144 с.
9. Александров Н. Г. Законность и правоотношения в советском обществе. – М., 1955. – 176 с.

Стаття надійшла до редакції 08.06.2015 р.

The article is devoted to investigation of the reasons for qualification the contract as the uncompleted. Defined the elements of contract's composition of the jural fact. Analyzed the effect of the norms of the existing legislation on contract's conclusion procedure, that results in contract's formation as a jural fact.

В статье исследуется проблема оснований для квалификации договора как незаключенного, определяются элементы состава юридического факта гражданско-правового договора.



УДК 347.211

Євгенія Глущенко,*аспірантка кафедри цивільного права
юридичного факультету
Київського національного університету ім. Тараса Шевченка*

ЦІЛІСНИЙ МАЙНОВИЙ КОМПЛЕКС ЯК ОБ'ЄКТ ЦИВІЛЬНОГО ОБОРОТУ: проблеми законодавчого визначення

У статті аналізується законодавство України на предмет неоднозначного визначення поняття «цілісний майновий комплекс», що детермінує різну правозастосовчу практику в цивільному обороті.

Ключові слова: цілісний майновий комплекс, єдиний майновий комплекс, проблеми, законодавче регулювання, колізії, суб'єкт, об'єкт.

На сьогодні на рівні актів цивільного законодавства України неоднозначно визначається зміст поняття «цілісний майновий комплекс», нарівні з яким законодавець застосовує також поняття «єдиний майновий комплекс». Непослідовність українського законодавця та неоднозначність правового регулювання режиму цілісного майнового комплексу детермінує різну правозастосовчу практику в цивільному обороті. У зв'язку з динамічним розвитком капіталістичних ринкових відносин в Україні спостерігається поглиблення цивільного обороту цілісних майнових комплексів. Більше того, на рівні цивілістичних наукових праць немає загально-визнаної вченими позиції як щодо розуміння правової природи цілісного майнового комплексу, так і щодо необхідності в існуванні такого правового поняття.

Змістовні характеристики законодавчого визначення цілісного майнового комплексу як об'єкта цивільного обороту тією чи іншою мірою досліджувалися такими вченими, як В. Белов, В. Вітрианський, Л. Гампер, А. Грибанов, Н. Грущинська, А. Кравченко, С. Кривобок, В. Лапач, О. Печений, О. Романов, Є. Рябоконь, І. Спасибо-Фатєєва, С. Степанов та інші. Однак системний аналіз цивілістичної доктрини у сфері наукових досліджень цілісного майнового комплексу у цивільному праві України дозволяє стверджувати, що на сьогодні наявними є надзвичайно різні за змістовним навантаженням концептуальні підходи до розуміння його правової природи. Це свідчить про те, що вітчизняна наука все ще не визначилася із досліджуванним цивілістичним поняттям.

Метою цієї статті є системний аналіз законодавчої бази, що визначає правовідноси-

ни у відповідній сфері, окреслення наявних проблем у законодавчому визначенні цілісного майнового комплексу як об'єкта нерухомості, дослідження актів цивільного законодавства на предмет нормативного закріплення таких понять, як «цілісний майновий комплекс» та «єдиний майновий комплекс».

Уперше підприємство як цілісний майновий комплекс було визначено в Законі України «Про оренду державного та комунального майна» від 28.07.1992 р. Відповідно до ч. 1 ст. 4 цього Закону цілісним майновим комплексом є господарський об'єкт із завершеним циклом виробництва продукції (робіт, послуг) із наданою йому земельною ділянкою, на якій він розміщений, автономними інженерними комунікаціями, системою енергопостачання. У разі виділення цілісного майнового комплексу структурного підрозділу підприємства складається розподільчий баланс.

Український законодавець при прийнятті нового Цивільного кодексу (далі – ЦК) України органічно продовжив концепцію того, що підприємство є об'єктом цивільного обороту і його слід визначати як певний майновий комплекс. Разом із тим, на відміну від інших актів законодавства, у ЦК України використовується поняття «єдиний майновий комплекс», а не «цілісний майновий комплекс». Так, з прийняттям нового ЦК України категорія «підприємство» визначається як єдиний майновий комплекс, що є економічним засобом здійснення підприємницької діяльності й отримання прибутку. Принципово важливим є те, що положення про єдиний майновий комплекс закріплені ст. 191 ЦК України, яка розміщена в главі 13 «Речі. Майно». При цьому суб'єктом цивільного оборо-

ту виступає юридична особа, а поняття «підприємство» спрямоване на забезпечення індивідуалізації та функціональності (фактичної діяльності) такої юридичної особи. Іншими словами, ЦК України чітко визначив, що єдиний майновий комплекс не може бути суб'єктом цивільного обороту, оскільки його слід розглядати як цілісну майнову масу. Відповідно до ст. 80 ЦК України юридичною особою є організація, створена та зареєстрована в установленому законом порядку. Юридична особа наділяється цивільною правосуб'єкцією та дієздатністю, може бути позивачем і відповідачем у суді.

Згідно з ЦК України підприємство є єдиним майновим комплексом, що використовується для здійснення підприємницької діяльності (ст. 191). До складу підприємства як єдиного майнового комплексу входять усі види майна, призначені для його діяльності, у тому числі земельні ділянки, будівлі, споруди, устаткування, інвентар, сировина, продукція, права вимоги, борги, а також право на торговельну марку або інше позначення тощо, якщо інше не встановлено договором або законом.

Слід зазначити, що майнову масу підприємства формують не виключно речі, а й майнові права, обов'язки. Відповідно до ст. 3 Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні» майновими правами визнаються будь-які права, пов'язані з майном, відмінні від права власності, у тому числі права, що є складовими частинами права власності (права володіння, розпорядження, користування), а також інші специфічні права (права на провадження діяльності, використання природних ресурсів тощо) та права вимоги. Отже, *цілісний майновий комплекс у силу своєї економічної та правової природи є надзвичайно динамічним об'єктом цивільного обороту, майнова маса якого за своєю природою постійно змінюється.*

Викладене свідчить про неоднозначність питання щодо порядку державної реєстрації опису складу цілісного майнового комплексу. *По-перше*, буквальний аналіз наведених норм законодавства дозволяє стверджувати, що підприємство, як цілісний майновий комплекс, підлягає державній реєстрації в порядку нерухомого майна. При цьому законодавство чітко визначає, що всі види майна, призначені для діяльності цілісного майнового комплексу, входять до майнової маси, а тому будь-які зміни в майновій масі підприємства, як цілісного майнового комплексу, також повинні підлягати зміні. Іншими словами, в Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно й їх обтяжень має бути зареєстрована тільки актуальна інформація, що відповідає фактичному стану цілісного майнового комплексу.

По-друге, нечітким і неоднозначним, на нашу думку, є формулювання ст. 191 ЦК України «усі види майна, призначені для його

діяльності». З одного боку, системний аналіз цієї норми із ч. 1 ст. 4 Закону України «Про оренду державного та комунального майна», п. 3 Національного стандарту № 1 «Загальні засади оцінки майна і майнових прав», затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 10.09.2003 р. за № 1440, п. 3 Положення про порядок віднесення майна до такого, що включається до складу цілісного майнового комплексу державного підприємства, затвердженого наказом Фонду державного майна України 29.12.2010 р. № 1954, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 24.01.2011 р. за № 109/18847, дає можливість стверджувати, що йдеться про майно, яке в своїй сукупності забезпечує завершений цикл виробництва продукції (робіт, послуг). Іншими словами, до складу цілісного майнового комплексу входить лише майно, безпосередньо задіяне в єдиному технологічному процесі виробництва продукції (надання послуг, виконання робіт). Однак, як вбачається із наведеного, такий висновок не узгоджується із законодавством України. Останнє зумовлюється тим, що у ст. 191 ЦК України закріплена деталізація майна, «призначена для його діяльності», – земельні ділянки, будівлі, споруди, устаткування, інвентар, сировина, продукція, права вимоги, борги, а також право на торговельну марку або інше позначення й інші права, якщо інше не встановлено договором або законом. Однак *зазначений перелік майна включає в себе як оборотні активи підприємства, так і необоротні, що, у свою чергу, не дає однозначної відповіді на питання щодо майна, яке входить до складу підприємства як цілісного майнового комплексу.*

Відповідно до п. 3 розділу I Національного положення (стандарту) бухгалтерського обліку «Загальні вимоги до фінансової звітності» необоротними є всі активи, що не є оборотними. Як правило, до необоротних активів відносять основні засоби; довгострокові біологічні активи; інші необоротні матеріальні активи; нематеріальні активи; довготермінові фінансові інвестиції; довготермінову дебіторську заборгованість; відстрочені податкові активи; гудвіл¹. При цьому оборотні активи – це гроші й їх еквіваленти, що не обмежені у використанні, а також інші активи, призначені для реалізації чи споживання протягом операційного циклу чи протягом дванадцяти місяців з дати балансу. Виходячи з аналізованих норм законодавства, можна зробити висновок, що *до складу підприємства як цілісного майнового комплексу входять як оборотні, так і необоротні активи. При цьому, виходячи із деталізації ст. 191 ЦК України майна, що входить до підприємства, практично неможливо дати відповідь на питання*

¹Швець В., Борисюк О. Необоротні активи в системі кругообороту капіталу підприємства // Економіка. – 2010. – № 118. – С. 53–55.

щодо того, яке майно «призначене для його діяльності», а яке майно «не призначене для його діяльності». Відповідь на це питання має принципово важливе значення, оскільки саме від нього залежить опис майна, яке входить до складу підприємства як цілісного майнового комплексу, яке підлягає державній реєстрації й обліковується в Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень.

На відміну від ЦК України, в ч. 1 ст. 62 Господарського кодексу (далі – ГК) України законодавець встановлює, що підприємство є самостійним суб'єктом господарювання, створеним компетентним органом державної влади чи органом місцевого самоврядування, або іншими суб'єктами для задоволення суспільних та особистих потреб шляхом систематичного здійснення виробничої, науково-дослідної, торговельної, іншої господарської діяльності в порядку, передбаченому цим Кодексом та іншими законами. Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» від 01.07.2004 р. № 1952-IV також розглядає підприємство як суб'єкт правовідносин. Таким чином, поняття «підприємство» на рівні законодавства України одночасно визначається як суб'єкт і як об'єкт цивільного обороту. На нашу думку, в даному разі простежується непослідовність законодавчої техніки, оскільки принципово важливо розрізнати суб'єкти цивільного права й об'єкти цивільного обороту. Так, у цивільному праві України закріплена концепція юридичних осіб, які нарівні з фізичними особами визначаються суб'єктами цивільного права. Однак у ГК України закріплена модель того, що підприємство як цілісна майнова маса може бути суб'єктом господарювання і, відповідно, суб'єктом цивільного права. Останнє закономірно зумовлює певні проблеми на рівні правозастосовчої практики.

Слід зазначити, що специфікою цивільного об'єкта, який розглядається, є те, що *цілісний майновий комплекс є самостійним об'єктом нерухомості, до складу якого можуть входити інші самостійні об'єкти нерухомості, зареєстровані в установленому законодавством порядку (земельна ділянка, будинки, цехи тощо)*. Законодавче визначення складу цілісного майнового комплексу (ч. 2 ст. 191 ЦК України) дозволяє стверджувати, що цілісний майновий комплекс має подвійну правову природу у цивільному обороті – він може відчужуватися цілісно, тобто всією своєю майнвою масою, або ж частинами, тобто самостійними об'єктами нерухомого майна. Однак на даному рівні дискусійним і невирішеним залишається питання щодо порядку відчуження самостійних об'єктів нерухомості, які входять до складу цілісного майнового комплексу. У світлі означеної ситуації на сьогодні різною є правозастосовча практи-

ка Державної виконавчої служби, яка арештовує майно боржника цілісного майнового комплексу та реалізує його шляхом проведення прилюдних торгів.

У контексті окреслених проблем, пов'язаних із правовим режимом цілісного майнового комплексу як об'єкта нерухомості, вбачається за необхідне навести наукову позицію С. Кривобок. В умовах, коли відсутні правові механізми реєстрації прав на підприємство або реєстрації самого підприємства як єдиного майнового комплексу, з цим навряд чи можна погодитися. Так, якщо відчужується об'єкт нерухомості, що входить до складу підприємства, на практиці не виникає жодних проблем. Що ж стосується правочинів із підприємством як єдиним майновим комплексом, то, як свідчить узагальнення нотаріальної практики в м. Харків, а також аналіз опублікованих матеріалів нотаріальної практики, вони практично не укладаються, а учасники цивільних відносин задовольняють свої інтереси у цій сфері шляхом застосування інших правових форм. Іншими словами, ЦК України, визнавши підприємство нерухомістю, настільки ускладнив його участь у цивільному обороті, що воно як таке практично перестало бути майново привабливим, тобто оборотоздатним. Таким чином, слід віднайти рішення, яке не стоятиме на заваді здійсненню правочинів із підприємством, перш за все вирішити питання доцільності поширення на підприємство режиму нерухомості, запровадження реєстрації прав на нього, доцільності реєстрації правочинів із підприємством¹.

Заслужовує на увагу те, що *майно підприємства цілісного майнового комплексу може складатись із орендованого власником майна*. Так, цілісний майновий комплекс є об'єктом нерухомого майна, однак, виходячи із законодавства України, цілісний майновий комплекс можна створити з орендованого майна. У законодавстві України відсутніми є імперативні норми, які б визначали, що цілісний майновий комплекс складається виключно із майна, яке належить власнику на праві власності. Іншими словами, цілісний майновий комплекс може складатись із майна, що не належить на праві власності власнику цілісного майнового комплексу. У такий спосіб фактично виникає ситуація, коли цілісний майновий комплекс складається виключно із грошей і майнових прав власника, які в своїй сукупності мають господарську спрямованість. Таким чином, виходячи із положень законодавства, можна здійснити державну реєстрацію підприємства як цілісного майнового комплексу й отримати свідоцтво на об'єкт нерухомості. При цьому такий «об'єкт неру-

¹Кривобок С. В. До проблем оборотоздатності підприємства як єдиного майнового комплексу // Право і безпека. – 2011. – № 2. – С. 277–282.

хомості» може відчужуватись у порядку загального відчуження об'єктів нерухомості.

Згідно з п. 3 Національного стандарту № 1 «Загальні засади оцінки майна і майнових прав», затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 10.09.2003 р. за № 1440, цілісними майновими комплексами є об'єкти, сукупність активів яких дозволяє провадити певну господарську діяльність. Цілісними майновими комплексами є підприємства, а також їх структурні підрозділи (цехи, виробництва, дільниці тощо), які можуть бути виділені в установленому порядку в самостійні об'єкти з подальшим складанням відповідного балансу та можуть бути зареєстровані як самостійні суб'єкти господарської діяльності.

Звернімося до аналізу п. 3 Положення про порядок віднесення майна до такого, що включається до складу цілісного майнового комплексу державного підприємства, затвердженого наказом Фонду державного майна України 29.12.2010 р. № 1954, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 24.01.2011 р. за № 109/18847. Цілісним майновим комплексом є об'єкт, сукупність активів якого забезпечує провадження окремої діяльності, що визначає загальнодержавне значення підприємства, на постійній і регулярній основі. Цілісними майновими комплексами можуть бути структурні підрозділи, які в установленому порядку виділяються в самостійні об'єкти. Визначення загальнодержавного значення об'єктів здійснюється відповідно до ст. 5 Закону України «Про приватизацію державного майна». Із наведеного нормативного визначення випливає, що *цілісні майнові комплекси в своєму складі можуть мати самостійні структурні підрозділи – цехи, виробництва, відділення, дільниці тощо*. Такі підрозділи можуть бути самостійно зареєстровані як цілісні майнові комплекси. В такому разі на практиці може бути наявна ситуація, коли до складу одного цілісного майнового комплексу як об'єкта нерухомості входять інші цілісні майнові комплекси, які також є самостійними об'єктами нерухомості. Слід зазначити, що такі виробничі підрозділи цілісного майнового комплексу (цехи, виробництва, відділення, дільниці тощо) не можна отождествити із поняттям «відокремлений підрозділ юридичної особи». Так, відповідно до ст. 95 ЦК України філією є відокремлений підрозділ юридичної особи, що розташований поза її місцезнаходженням та здійснює всі або частину її функцій. Представництвом є

відокремлений підрозділ юридичної особи, що розташований поза її місцезнаходженням і здійснює представництво та захист інтересів юридичної особи. Філії та представництва не є юридичними особами. Вони наділяються майном юридичної особи, що їх створила, діють на підставі затвердженого нею положення. Таким чином, відокремлені підрозділи юридичної особи покликані реалізувати функцію суб'єкта цивільного обороту, на відміну від виробничих підрозділів цілісного майнового комплексу, які виступають об'єктом цивільного обороту.

Висновки

Законодавчими ознаками цілісного майнового комплексу є: на підприємство як цілісний майновий комплекс поширюється режим нерухомого майна; цілісний майновий комплекс є господарським об'єктом із завершеним циклом виробництва продукції (робіт, послуг); цілісні майнові комплекси у своєму складі можуть мати самостійні виробничі підрозділи – цехи, виробництва, відділення, дільниці; до складу підприємства як єдиного майнового комплексу входять усі види майна, призначені для його діяльності; цілісний майновий комплекс може виступати виключно об'єктом цивільного обороту, а не суб'єктом; до складу майна підприємства як цілісного майнового комплексу входить право на торговельну марку або інше позначення, інші права; майно підприємства цілісного майнового комплексу може складатись із орендованого власником майна.

Пропонуємо у ст. 191 ЦК України термін «єдиний майновий комплекс» замінити на «цілісний майновий комплекс». Одночасно вважаємо за необхідне ч. 2 ст. 191 ЦК України викласти у такій редакції: «До складу підприємства як цілісного майнового комплексу входять усі види майна, призначені для його діяльності, у тому числі земельні ділянки, будівлі, споруди, устаткування, інвентар, сировина, продукція, права вимоги, борги, а також право на торговельну марку або інше позначення та інші права, якщо це прямо передбачено актами цивільного законодавства України». Запропоновані нормативні зміни ст. 191 ЦК України забезпечать недвозначне тлумачення допустимих складових елементів, які в своїй сукупності утворюють майнову масу цілісного майнового комплексу.

Стаття надійшла до редакції 14.05.2015 р.

In the article is analyzed the legislation of Ukraine in question of the ambiguous definition of «integral property complex». The author emphasizes, that inconsistency and ambiguity of Ukrainian lawmaker and legal regulation of integral property complex determines the different legal practice in public circulation.

В статті аналізується законодавство України на предмет неоднозначного визначення поняття «целостный имущественный комплекс», що детермінує різну правову практику в громадянському обороті.



УДК 347.12

Петро Гуйван,канд. юрид. наук,
заслужений юрист України

ПОРІВНЯЛЬНІ ХАРАКТЕРИСТИКИ ОКРЕМИХ СТРОКІВ І ПОЗОВНОЇ ДАВНОСТІ

У статті аналізується юридична природа різних за призначенням і галузевою належністю строків.

Ключові слова: позовна давність, присічний строк, строк застосування адміністративно-господарських санкцій.

Будь-який строк можна уявити як час для здійснення суб'єктивного права. Більше того, на думку окремих дослідників, строк є визначальною складовою змісту суб'єктивного права [1, с. 16]. У літературі та чинному українському законодавстві існує декілька способів класифікації строків. В їх основу покладені такі чинники, як галузева належність відносин, тривалість яких опосередковується, їх матеріальний чи процесуальний характер, регулятивний або охоронний стан тощо. Подібна диференціація досить важлива, адже для кожної з груп відносин існує своє спеціальне нормативне регулювання. Це стосується і їх темпоральних характеристик. Неправильне визначення фактичної сутності того чи іншого строку може спричинити застосування неналежного законодавства щодо його обчислення чи перебігу, а це, у свою чергу, призводить на практиці до неправильного тлумачення змісту суб'єктивного права в частині його тривалості.

Із методологічної та практичної точок зору важливого значення набуває питання не тільки про розмежування неоднакових за своєю правовою природою процесуальних і матеріальних строків, а й про відмежування різних за сутністю матеріально-правових строків. Справа навіть не в тому, що досить часто відбувається невиправдане отождолення різних за галузевою належністю періодів. Прикро, що часом правозастосовні органи, навіть науковці не вбачають різниці між зовні схожими, однак зовсім різними за своєю природою та юридичним змістом темпоральними характеристиками одногалузевих відносин.

Важливе значення для вирішення проблеми, що розглядається, є правильне й однозначне застосування законодавства, яке регулює тривалість судового захисту порушеного суб'єктивного цивільного права особи, а саме глави 19 Цивільного кодексу (далі – ЦК) України. Строки існування охоронного повнова-

ження – права на позов в матеріальному сенсі – прийнято називати давнісними¹.

Мета цієї статті – пошук основних чинників, що визначають схожість чи відмінність окремих строків, їх відмежування від позовної давності на основі предметного аналізу сутності окремих темпоральних чинників.

Питання якісного розмежування різних строків не є новим. Воно тією чи іншою мірою досліджувалося такими науковцями, як М. Гурвич, Б. Попов, В. Грибанов, К. Лебедєва та інші. Втім нові суспільні відносини зумовлюють розширення темпорального їх регулювання, і встановлення реальної юридичної природи тих чи інших строків залишається актуальним.

Проблема починається з того, що українське законодавство, як правило, визначає як давність окремі строки, які за своєю природою такими не є. Натомість у низці випадків строки, що опосередковують тривалість захисту порушеного цивільного права, в законі давнісними не названі. На практиці та в науковій публіцистиці досі немає єдності думок з приводу юридичної сутності строків накладення адміністративних і фінансових санкцій, їх співвідношення з позовною давністю. На сьогодні існує декілька матеріально-правових актів України, що визначають час, протягом якого вповноважений орган

¹Тут і далі термін «давнісний строк» вживається у вузькому розумінні й отождоється з позовною давністю. Існує багато наукових концепцій, згідно з якими одночасно можуть задаватися як охоронні права, так і регулятивні. Зрештою, певним виявом даної тези є відновлення в нашому законодавстві інституту набувальної давності. В літературі також висловлюються точки зору стосовно припинення за давністю нереалізованих чи порушених регулятивних прав. Деякі позиції заслуговують на увагу, деякі можна оцінити критично [2, с. 31].

держави може накласти адміністративні чи фінансові санкції на правопорушника: ст. 38 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП), ст. 250 Господарського кодексу (далі – ГК) України, спеціальні закони. Зрештою, Кодекс Адміністративного судочинства (далі – КАС) України – основний акт адміністративного процесу – також містить матеріально-правовий строк для звернення до суду (ст. 99).

Той факт, що строки накладення адміністративного стягнення не є позовною давністю, вже давно встановлено у вітчизняній цивільно-правовій доктрині. Разом із тим у літературі їх іноді називали давнісними, додаючи при цьому, що така давність не є позовною [3, с. 10]. Скажімо, період для накладення адміністративного покарання, передбачений ст. 38 КУпАП, безумовно, є часом реалізації делегованої державою функції. Цей строк має присічний характер. Тому стосовно його перебігу не можуть застосовуватися механізми регулювання, притаманні давнісним строкам: переривання, зупинення, відновлення тощо. Інша справа, десятиденний строк для оскарження постанови по справі про адміністративне правопорушення, передбачений ст. 289 того ж Кодексу. Оскільки в результаті неправомірної дії державного органу порушується цивільне право (як правило, майнове, але це не обов'язково, бо особисті немайнові права особи теж є об'єктом цивільного захисту), то виникає охоронне цивільне правовідношення, до складу якого входить право особи на позов. Отже, десятиденний строк на оскарження й є позовною давністю з усіма її особливостями. Цей строк може зупинятися, перериватися, відлік його починається не від дати винесення акта, а за правилами ст. 261 ЦК України. Нарешті, у разі пропуску вказаного строку з поважних причин суд має захистити порушене право.

Складності з кваліфікацією строків, що досліджуються, викликані різним термінологічним визначенням однакових за сутністю явищ або, навпаки, однаковим позначенням різних строків в актах законодавства. Зокрема, у ст. 303 КУпАП строк для виконання постанов про накладення адміністративних стягнень названо давнісним, хоча цілком зрозуміло, що цей строк не є часом захисту порушеного права. Це присічний строк для здійснення певного регулятивного повноваження, зміст якого полягає у вчиненні одноразової односторонньої дії, спрямованої на виникнення нового процесуального правовідношення. Та й саме повноваження і кореспондуючий йому обов'язок не є цивільно-правовими. В оману може ввести те, що в законі передбачена можливість зупинення його перебігу, а це характерно саме для строків давності. Однак вказаний момент якраз і кваліфікує зазначений строк як присічний. Адже зупинення, переривання, відновлення позовної давності врегульоване загальним законом, отже немає необхідності зазначати про це при кожному законодавчо-

му визначенні давнісного строку. Натомість, за загальним правилом, перебіг присічних строків не може зазнавати змін, крім випадків, прямо визначених законом. Саме така правова конфігурація спостерігається у наведеному прикладі.

Строки для накладення стягнення на майно боржника за його податковими обов'язками також не можуть кваліфікуватися як давнісні; в літературі вказувалося на їх присічний характер [4, с. 64]. Іншими словами, збіг вказаного строку погашає не охоронно-правове повноваження особи (фіскального органу), а його регулятивне право на пред'явлення відповідної вимоги до платника податку. Тому при непред'явленні такої вимоги протягом вказаного строку погашається і відповідний обов'язок боржника, адже такий обов'язок не може існувати без кореспондуючого йому суб'єктивного права.

Який же характер мають вказані строки, якщо вони не є позовною давністю? Очевидно, що період для нарахування та стягнення зобов'язання, визначеного органом владних повноважень, є часом реалізації регулятивного права, а він не повинен належати до позовної давності, оскільки остання становить час для реалізації суб'єктивного охоронного права, що виникає у разі порушення приватних прав та інтересів особи. Крім того, із словосполучення «позовна давність» випливає, що цей строк неодмінно пов'язаний із позовною формою захисту. А позов за його класичним визначенням і є процесуальною формою захисту порушеного приватного права.

Податкове законодавство також визначає строки, протягом яких платник податку може вимагати повернення надміру сплачених податків або їх відшкодування у випадках, передбачених нормативними актами. Заяви про це мають бути подані не пізніше 1095 днів після здійснення такої переплати чи отримання права на відшкодування (ч. 5 ст. 102 Податкового кодексу (далі – ПК) України). Юридична сутність зазначеного строку істотно відрізняється від попереднього. Можна погодитися з тезою, що терміни «сума переплати» та «сума відшкодування» є фактично ідентичними. В тому й іншому випадку відбувається отримання надміру сплачених сум податків [5, с. 23], що характеризує майновий інтерес платника. Реалізацією вимоги про повернення надміру сплачених коштів чи їх відшкодування здійснюється суб'єктивне цивільне право особи, тому цей строк можна вважати таким, що регулює час існування цивільно-правового охоронного повноваження його носія. Однак і в даному випадку зазначений строк не є позовною давністю, оскільки протягом його перебігу погашається не право на судовий захист, а право на звернення до податкового органу з відповідною несудовою вимогою. Зокрема, при переплаті подається спеціальна заява до податкового органу, а при відшкодуванні в установлених законом випадках подається податкова декларація.

Наведемо й інший приклад, що ілюструє законодавчий різногolos. У деяких актах по-різ-

ному розуміються поняття «строк виконання постанови про притягнення до відповідальності». Так, ст. 303 КУпАП встановлюється тримісячний строк для звернення постанови до виконання. В більшості ж інших актів, які встановлюють адміністративну відповідальність, зокрема для суб'єктів господарювання, про це взагалі не йдеться. Здавалося б, питання досить просте: у разі невиконання обов'язку добровільно, стягнення здійснюється в судовому порядку, тому далі відбуватиметься виконання вже судового рішення. Проте все набагато складніше. Ми ведемо мову не про виконання судового рішення, а про виконання постанови чи рішення компетентного контролюючого органу держави про застосування адміністративних чи фінансових санкцій. Таких органів, наділених відповідними повноваженнями, в Україні багато: Державна податкова служба, Антимонопольний комітет, різноманітні інспекції, які мають державну вертикаль або ж підпорядковані органам місцевого самоврядування, тощо. Всі вони тією чи іншою мірою вповноважені контролювати, зокрема, суб'єктів господарювання та накладати на них стягнення. Механізм притягнення до відповідальності, загалом, схожий із тим, що встановлений у КУпАП: перевірка, виявлення порушення, складання акта (протоколу), розгляд справи, винесення рішення (постанови) про притягнення до адміністративної (фінансової) відповідальності. Але на цьому тотожність закінчується. На відміну від адміністративних проступків, коли рішення органу є виконавчим документом, який слід пред'явити до виконання, в даному випадку закон вказує, що застосування подібних санкцій має відбуватися виключно в судовому порядку.

Чи існує якийсь строк для виконання постанов компетентних органів про накладення санкцій на суб'єктів господарювання, чи можна отождествити цей строк із строками, вказаними у ст. 250 ГК України чи ст. 99 КАС України? У правозастосовній практиці як України, так і, наприклад, Росії непоодинокими є випадки, коли правозастосовний орган відмовляє контролюючому суб'єкту в задоволенні його вимог про стягнення з огляду на пропуск *позовної давності*. Або, навпаки, судовий орган відновлює органу держави – позивачу пропущений давнісний строк, керуючись положеннями ч. 5 ст. 267 ЦК України [6, с. 3–4]. Можна погодитися з критичною точкою зору російських колег стосовно подібного правозастосування [7, с. 121].

По-перше, передбачений адміністративним законодавством строк для звернення рішення до виконання не є за своєю сутністю позовною давністю, оскільки він не пов'язаний із регулюванням захисту приватних прав особи. По-друге, подачу позову державним органом до суду аж ніяк не можна кваліфікувати як звернення до виконання рішення про притягнення до адміністративної відповідальності, бо суд не є органом виконання рішень. Таким чином, час, протягом якого рішення суду чи уповноваженого

органу має бути звернене до виконання, не стоїть строку існування права компетентного органу держави на звернення до суду. Як бачимо, крім випадків, що перебувають під юрисдикцією КУпАП, строків звернення рішень компетентних органів держави до виконання не встановлено. Це взагалі зробити неможливо, бо вказані акти (постанови) без судового рішення не можуть бути виконані. Тому нівелюється значення рішення контролюючого органу, оскільки воно потребує ще додаткового судового аналізу щодо його законності. Отже, логічно, оскільки держава не встановлює можливості для безпосереднього звернення адміністративної постанови (рішення) до виконання, немає потреби у наданні цим органам повноважень приймати відповідні рішення. Можна погодитися з висловленою у літературі пропозицією, *що в подібній ситуації контролюючі органи лише мають порушити адміністративне провадження (скласти акт, протокол тощо) й у встановлений строк передати заяву до суду про притягнення особи до адміністративної відповідальності* [7, с. 121].

Стосовно строків накладення адміністративних стягнень на суб'єктів господарювання, яке має відбуватися в судовому порядку, слід зазначити, що рішеннями Конституційного Суду Російської Федерації 05.11.1999 р. № 185-О та від 14.01.2000 р. № 4-О застосування економічних і фінансових санкцій до суб'єктів господарювання визнано адміністративною відповідальністю, тому накладення адмінсанкцій без урахування фактора часу визнано таким, що суперечить публічно-правовим принципам призначення покарання за адміністративне правопорушення [8, с. 97]. Таким чином, стягнення може бути накладене лише протягом двох місяців від часу порушення, а при триваючому порушенні – від дня його виявлення.

В Україні існує спеціальний кодифікований акт законодавства – ГК України, який передбачає підстави, порядок та строки застосування адміністративно-господарських санкцій (глава 27). Саме з огляду на цей акт та Основний Закон нещодавно із своєю позицією стосовно юридичної сутності даного виду строків спробували визначитися й українські вищі судові інстанції. Зокрема, Вищий адміністративний суд України, розглянувши на своєму засіданні справу № К-6995/06 за позовом Рівненської об'єднаної державної податкової інспекції (далі – ОДПІ) до Товариства з обмеженою відповідальністю «Т» (далі – ТОВ «Т») про стягнення фінансових санкцій, встановив: За порушення чинного законодавства України стосовно здійснення господарської діяльності позивач як уповноважений орган державної влади цілком правомірно застосував щодо відповідача адміністративно-господарську санкцію – штраф, тобто захід майнового характеру, спрямований на припинення правопорушення і ліквідацію його наслідків. Згідно із ст. 250 ГК України подібні санкції можуть застосовуватися до суб'єкта господарю-

вання протягом шести місяців від дати виявлення, але не пізніше року від дати вчинення порушення встановлених правил здійснення господарської діяльності.

Оскільки адміністративно-господарські санкції, у тому числі штраф, є конфіскаційними, і своїм наслідком мають вилучення державою у суб'єкта господарювання основних чи обігових фондів, іншого майна, їх застосування відповідно до ст. 41 Конституції України можливе лише за рішенням суду. Враховуючи це, звернення контролюючого органу до суду з позовом про стягнення адміністративних санкцій у разі відмови суб'єкта господарювання від їх добровільної сплати має бути здійснене в межах строків, визначених у ст. 250 ГК України. Оскільки ОДП, як було встановлено під час розгляду справи, звернулася до суду після спливу встановленого шестимісячного строку, який почав свій перебіг від дня виявлення порушення, в позові щодо стягнення штрафу з ТОВ «Т» було відмовлено [9].

Як бачимо, коментоване судове рішення відтворює позицію російського правосуддя та фактично означає включення строку пред'явлення судової вимоги до строку застосування адміністративних санкцій¹. Тому слід розуміти, що контролюючому органу необхідно протягом шестимісячного строку від виявлення порушення не тільки скласти протокол і винести відповідний адміністративний акт, а й пред'явити адміністративний позов. При цьому перебіг вказаного шестимісячного строку не зупиняється та не переривається ні оскарженням акта по вертикалі (в багатьох випадках законодавчі документи, що регулюють порядок діяльності уповноважених державних органів, передбачають такий механізм), ні пред'явленням суб'єктом оскарження позову про скасування акта, ні перебігом часу на добровільне виконання адміністративного рішення, що також часто є обов'язковим.

Слід зазначити, що через деякий час позиція правозастосовних органів у коментованому питанні кардинально змінилася. У низці своїх рішень Вищий адміністративний суд України зазначив, що встановлений у ст. 250 ГК України строк для накладення адміністративно-господарських санкцій не має жодного зв'язку з часом звернення контролюючого органу до суду з позовом про стягнення вказаних санкцій. Іншими словами, за даною концепцією ГК встановлює тривалість реагування органу держави на правопорушення у сфері господарювання шляхом винесення відповідного рішення. У подальшому суб'єкт владних повноважень має звернутися до суду з позовом у межах встановлених давнісних строків. При цьому правозастосовний орган не коментує ст. 41 Основного Закону України. Згідно з цією позицією контролюючий орган держави повинен застосувати адміністративно-господарську санкцію протягом шести місяців з

дня виявлення порушення, але не пізніше як через один рік від дня порушення суб'єктом встановлених правил здійснення господарської діяльності (ст. 250 ГК України). Після несплати санкцій він може їх стягнути в судовому порядку, якщо пред'явить адміністративний позов протягом шести місяців, визначених у ст. 99 КАС України.

Такий поворот подій був очікуваним, адже загальновідомою є запобадливість наших правозастосовних органів перед владою. Цілком зрозуміло, що достатньо короткий шестимісячний строк для того, аби після виявлення порушення не тільки застосувати санкцію у вигляді штрафу, а й пред'явити судову вимогу про її стягнення, для суб'єктів владних повноважень із їх негнучкою бюрократією замало. Тож у найкращих наших традиціях влада виконавча замість ініціювання нормативних змін вчергове «нахилила» владу судову: набагато простіше спонукати до зміни правової застосовної позиції (навіть незважаючи на конституційні засади), ніж скоригувати невдале правило.

У питанні, що розглядається, дисонансом виглядає підхід господарських судів його до вирішення. Так, Вищий господарський суд України продемонстрував свій окремий погляд на це питання, який не узгоджується з наведеною позицією ВАС України. Втім, як не дивно (а може закономірно?) у даному випадку протилежна оцінка строків застосування господарських санкцій виявилася більш сприятливою для органів владних повноважень, ніж прописано у чинному законодавстві. Справа в тому, що відповідно до КАС України адміністративні позови мають розглядатися адміністративними судами, крім тих, які відповідно до закону вирішуються в іншому судовому порядку. Зокрема, господарські суди вирішують справи за позовами органів Антимонопольного комітету України до господарюючих суб'єктів про стягнення санкцій. Подібне провадження відбувається з урахуванням особливостей, встановлених чинним українським антимонопольним законодавством. Так, згідно з правилом ст. 42 Закону України «Про захист економічної конкуренції» строк давності притягнення до відповідальності за порушення законодавства про захист економічної конкуренції становить п'ять років з дня вчинення порушення. За роз'ясненням ВГС України цей п'ятирічний строк є спеціальним по відношенню до строків, встановлених ст. 250 ГК України і це цілком логічно. Враховуючи описану позицію Вищого адміністративного суду України з приводу того, що даний строк не охоплює період звернення суб'єкта владних повноважень до суду, орган антимонопольного комітету має п'ять років для винесення рішення про накладення штрафу на порушника, а після закінчення встановленого законом двохмісячного строку для його виконання – один рік (ст. 258 ЦК України) для стягнення штрафу в судовому порядку.

Але насправді у конкретних справах ВГС України оперує вказаним п'ятирічним строком застосування санкцій як позовною давністю.

¹Слід зазначити, що таке тлумачення зроблене не для всіх санкцій, а лише для так званих конфіскаційних.

Зокрема, в одній із постанов було зазначено, що посилення відповідача у касаційній скарзі на те, що позивачем пропущений строк позовної давності стягнення неустойки (штрафу, пені), встановлений ст. 258 ЦК України, не взяті були до уваги судом апеляційної інстанції, оскільки в даному випадку спеціальним законом, який регулює правовідносини у сфері притягнення до відповідальності за порушення законодавства про захист економічної конкуренції, як то накладення штрафу та нарахування пені за несвоєчасну сплату штрафу, є Закон України «Про захист економічної конкуренції». Оскільки позивач звернувся до господарського суду з позовом 18.04.2009 р., ним не пропущений п'ятирічний строк давності притягнення відповідача до відповідальності за порушення законодавства про захист економічної конкуренції, встановлений спеціальним законом [10].

Навряд чи відсутність однозначної правової конструкції відповідає суспільним інтересам і сутності відносин, покликаних регулювати темпоральні інститути права, тому з огляду на суперечливість висновків поважних судових інстанцій, до яких, за великим рахунком, важко апелювати, необхідних коригувань має зазнати чинне законодавство.

Висновки

Відносини щодо накладення та стягнення фінансових санкцій на суб'єктів майнових відносин є не приватно-, а публічно-правовими. У зв'язку з цим строки судової реалізації певних охоронних повноважень відповідних державних органів не є давнісними. Це строки здійснення регулятивного повноваження, які мають присічний характер. Отже, загальні правила стосовно регулювання перебігу позовної давності в таких ситуаціях не застосовуються. Дещо іншу правову природу мають строки звернення рішень (постанов) про накладення стягнень до виконання. Проте і ці строки не можна ототожнювати з давнісними.

Період для оскарження вчинених протягом присічних строків дій органами державного контролю є давнісним, а тому його регулювання охоплюється правилами глави 19 ЦК України.

Стаття надійшла до редакції 22.04.2015 р.

The article gives a detailed analysis of the legal nature of various purpose and industry sector terms.

В статье анализируется юридическая природа различных по назначению и отраслевой принадлежности сроков.

Цілком очевидно, що вітчизняне законодавство дотримується тези, згідно з якою строк прийняття відповідного рішення органом адміністративної юрисдикції та строк притягнення особи до адміністративної відповідальності є тотожними явищами, що не пов'язані з часом реалізації суб'єктом владних повноважень свого права на адміністративний позов. Однак подібна правова конфігурація не зовсім узгоджується з положеннями Основного Закону України.

З метою усунення існуючих протиріч і різнобачень потребує законодавчого вдосконалення порядок винесення адміністративних та фінансових санкцій щодо суб'єктів господарювання. Матеріали мають готуватися компетентними державними органами, а рішення про накладення стягнення приймається судом.

Список використаних джерел

1. Луць В. В. Строки в цивільних правовідносинах: Конспекти лекцій з спецкурсу. – Л., 1992. – 107 с.
2. Мейер Д. И. Русское гражданское право: В 2 ч. – М., 2000. – 831 с.
3. Абрамов С. Н. Исковая давность. – М., 1946. – 35 с.
4. Вильчур Н. Р. Сроки давности в налоговом праве // Бухгалтерский учет. – 2001. – № 19. – С. 63–66.
5. Новиков С. Строки давності погашення податкового боргу // Бизнес (Бухгалтерия). – 2001. – № 33. – С. 18–23.
6. Постанова господарського суду Полтавської області від 21.04.2009 по справі № 8/93 // Архів господарського суду Полтавської області.
7. Гусева Т. О сроках давности // Закон. – 1999. – № 11. – С. 119–123.
8. Селивановский А. Ответственность юридических лиц за нарушение валютного законодательства // Хозяйство и право. – 2003. – № 9. – С. 88–101.
9. Постанова Вищого адміністративного суду України від 01.03.2007 року по справі № К-6995/06 // Архів господарського суду Рівненської області за 2006 р.
10. Постанова Вищого господарського суду України від 09.02.2011 р. по справі № 10/41-09 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://document.ua/pro-stjagnennja-sumi-doc106289.html>.



УДК 341.1/8

Євгенія Ключова,*канд. юрид. наук,
доцент кафедри транспортного права,***Катерина Добкіна,***канд. юрид. наук,
доцент кафедри правосуддя
Київської державної академії водного транспорту
ім. гетьмана Петра Конашевича-Сагайдачного*

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ МОРЕПЛАВСТВА В ОСОБЛИВИХ УМОВАХ

У статті аналізуються погляди експертів щодо вимог до майбутнього Полярного кодексу стосовно підготовки екіпажів, будівництва й обладнання суден, які працюють у льодових умовах.

Ключові слова: Полярний кодекс, особливі умови плавання, МАРПОЛ, СОЛАС, льодові умови, безпека мореплавства.

У зв'язку із зростанням судноплавства в Арктиці виникла необхідність забезпечити особливий ступінь безпеки суден при проходженні в арктичних водах. Безумовно, арктичні держави повинні поважати вимоги Конвенції ООН з морського права (UNCLOS), а також відповідні конвенції та кодекси ІМО. Так, передбачений Конвенцією ООН з Морського права режим транзитного проходу через протоки, використовувані для міжнародного судноплавства, має перевагу над правами прибережних держав приймати односторонні заходи відносно міжнародного судноплавства. Відповідно до Конвенції ООН з морського права (ст. 234 «Райони з крижаним покривом») прибережні держави мають право приймати та забезпечувати дотримання недискримінаційних законів і правил щодо запобігання, скорочення і збереження під контролем забруднення морського середовища з суден у покритих льодами районах у межах виключної економічної зони, де особливо суворі кліматичні умови та наявність льодів, що покривають такі райони протягом більшої частини року, створюють перешкоди або підвищену небезпеку для судноплавства, а забруднення морського середовища могло б завдати значну шкоду екологічній рівновазі або необоротно порушити її [1]. До недавнього часу це питання було швидше теоретичним, як і питання про використання державами прямих вихідних ліній для визначення своїх територіальних вод. Однак чим більш доступні віддалені арктичні морські шляхи, тим більшої важливості набувають ці питання.

Метою цієї статті є теоретичний і правовий аналіз основних аспектів правового регулювання судноплавства в особливих умовах, а також визначення доцільності та необхідності імплементації положень міжнародного Полярного кодексу до системи національного законодавства, створення відповідного механізму підготовки екіпажів в Україні для плавання в особливих умовах з урахуванням міжнародного досвіду.

Міжнародна морська організація (ІМО) прийняла історичний законодавчий акт, який підвищить безпеку суден, що працюють у полярних регіонах, та їх екіпажів, – Полярний кодекс. Ухвалення Полярного кодексу – це реакція на збільшення морського трафіку в полярних районах, перш за все в Арктиці, де танення морського льоду відкриває нові маршрути і продовжує річний навігаційний період. Полярний кодекс – перший обов'язковий закон, де конкретно розглядаються потенційні небезпеки, унікальні для арктичних і антарктичних умов (віддаленість від берега, швидкоплинні і суворі погода). Кодекс висуває особливі вимоги до проектування, будівництва, експлуатації суден, тренувань екіпажів, пошукових і рятувальних операцій.

На сьогодні проект міжнародного Полярного кодексу є результатом багаторічної роботи Міжнародної Морської організації у співпраці з багатьма країнами світу, зокрема Канадою, США, Данією, Норвегією, Великобританією та ін., спрямованої на встановлення загальних правил і вимог із забезпечення без-

пеки судноплавства в особливих умовах, запобігання забрудненню вкритих кригою полярних вод.

Полярний кодекс стане обов'язковим у рамках як Конвенції про охорону людського життя на морі (SOLAS), так і Міжнародної конвенції щодо запобігання забрудненню із суден (МАРПОЛ). Полярний кодекс охоплює весь спектр питань, у тому числі проектування, будівництво, обладнання, навчання, пошуково-рятувальні й інші операції, а також охорону навколишнього середовища, які пов'язані з роботою судів у водах Арктики й Антарктики.

Введення в дію Полярного кодексу, безумовно, сприятиме підвищенню безпеки судноплавства в полярних водах. Це зумовлюється тим, що Кодекс запроваджує обов'язкову наявність Свідоцтва про безпеку плавання в полярних водах, в якому на підставі технічних характеристик судна та його обладнання будуть внесені обмеження щодо режиму плавання судна в полярних водах (допустимі сезони та райони плавання). Наявність подібних обмежень призведе до заборони плавання суден без льодового класу або з низьким льодовим класом у районах, покритих льодом і небезпечних для судна. Така система застосовується в даний час для суден обмеженого плавання, в яких у Свідоцтві про класифікацію вказується сезон і район плавання (з урахуванням їх морехідності). Оскільки практично всі морські судна зараз обладнані системами супутникового стеження, порушення умов плавання, зазначених у Свідоцтві про безпеку плавання в полярних водах, виявити буде не складно (поза зоною дії ІНМАРСАТ такі порушники, як правило, не працюють).

Кодекс містить багато технічних вимог до суднового обладнання, які, безумовно, підвищать безпеку роботи суден у полярних водах:

- особливі вимоги до матеріалів суднових конструкцій та обладнання, що піддаються впливу низьких температур;
- наявність систем, що запобігають замерзання води в баластних танках;
- наявність систем, що запобігають забивання кінгстонів льодом;
- наявність захисту суднового палубного обладнання від обледеніння та засобів боротьби з обледенінням;
- наявність системи підігріву рятувального обладнання для забезпечення його готовності та працездатності в умовах низьких температур;
- вимоги до пожежних систем, що забезпечує їх працездатність при низьких температурах;
- наявність супутникових компасів;
- наявність засобів виявлення льоду в темний період і умовах обмеженої видимості.

Кодекс містить також вимоги до компетенції персоналу суден, що працюють у полярних водах. Зокрема, вимагається наявність у судноплавній компанії системи навчання командного складу плаванню в льодових умовах та умовах низьких температур, а також наявність на борту Льодового навігатора (Ice Navigator), який має відповідний сертифікат, виданий адміністрацією, та підтверджує її компетентність в області льодової навігації. Є також вимоги щодо навчання та досвіду роботи Льодового навігатора в льодових умовах [2].

У Кодексі вимагається обов'язкова наявність на всіх судах, що працюють у полярних водах, Керівництва з плавання в полярних водах, яке, зокрема, міститиме рекомендації щодо безпечної швидкості судна стосовно льодових умов.

Екологічні положення в Кодексі містять додаткові вимоги до тих, які вже визначені в Конвенції МАРПОЛ і які повинні застосовуватися до суден, що плавають у полярних водах. У зв'язку з тим, що Антарктида вже виділена як особливий район відповідно до Додатків I і V МАРПОЛ, що містять суворі обмеження на викиди, Полярний кодекс спрямований на поширення багатьох із цих положень на область Арктики.

Крім вимог до суден, екіпажу, правил плавання в особливих льодових умовах, Міжнародна морська організація склала проект екологічних правил, які мають увійти в Полярний кодекс. Це обов'язковий набір правил для мореплавства в Арктиці й Антарктиці. Разом із тим критики вважають, що деякі важливі вимоги залишилися невраховані.

Комітет ІМО схвалив преамбулу, введення і другу частину Полярного кодексу, яка включає обов'язкові положення в розділах, що охоплюють такі теми:

- запобігання забрудненню нафтою, у тому числі обмеження, з якими забороняються скиди в море нафти або нафтовмісних сумішей із будь-якого судна, а також вимоги до конструктивних особливостей, зокрема розташування танків із мазутом і вантажних танків;
- контроль забруднення отруйними речовинами, що перевозяться наливом, за яким забороняється будь-яке скидання в море шкідливих рідких речовин або сумішей, що містять такі речовини;
- запобігання забрудненню стічними водами із суден, що забороняє скидання стічних вод (за винятком подрібнених часток і дезінфікованих стічних вод за певних обставин і лише на певній відстані від льоду);
- запобігання забрудненню сміттям із суден із додатковими обмеженнями на допустимі скиди (по Додатку V МАРПОЛ, скидання в море всіх видів сміття заборонений, за

винятком інших передбачених випадків). Викид харчових відходів на лід неприпустимий, а скидання в море подрібнених і харчових відходів допускається лише за певних обставин, у тому числі на відстані не менше 12 морських миль від суші, шельфового льоду або припаю. Скидання вантажного сміття не повинно завдавати шкоди морському середовищу [3].

Затверджені також проекти поправок до додатків Конвенції МАРПОЛ-I (запобігання забрудненню нафтою з суден), II (шкідливі рідкі речовини), IV (стічні води) і V (сміття), для приведення в дію введення та відповідних глав в частині II-A Полярного кодексу в рамках цих додатків. Затверджені Рекомендації в частині II-B Полярного кодексу, в тому числі рекомендація утримуватися від перевезення мазуту як вантажу або палива в Арктиці (нагадаємо, за чинним приписом Додатка I МАРПОЛ перевезення цього виду палива в Антарктиці вже заборонене). Важливим елементом екологічних правил є вимога про підвищення до 2025 р. енергетичної ефективності суден, що працюють у полярних водах, на 30 % (порівняно з судами, побудованими до 2013 р.) [3].

Перш як Полярний кодекс набуде чинності його мають затвердити на засіданні Комітету з захисту морського середовища та Комітету з безпеки мореплавства.

Україна як держава, що активно інтегрується в європейський і світовий простір, бере участь у багатьох міжнародних конвенціях, у тому числі з морського права. Це зумовлює необхідність впровадження в систему національного законодавства вимог і рекомендацій, якими керуються всі провідні країни світу. Держава, в якій життя та здоров'я людини і громадянина визнаються найбільшою соціальною цінністю, не може нехтувати міжнародними вимогами щодо безпеки людського життя на морі в потенційно небезпечних умовах плавання. На нашу думку, для забезпечення безпеки судноплавства та стабільної роботи підприємств, портів України в осінньо-зимовий період, що пов'язаний із суворими погодними умовами та низькими температурами повітря, замерзанням внутрішніх вод, необхідно імплементувати між-

народний Полярний кодекс у національне законодавство України.

Обґрунтованою необхідністю введення положень Полярного кодексу в національне законодавство є спеціальні вимоги щодо кваліфікації екіпажу судна, яке працює в особливих умовах. Іншими словами, щоб український екіпаж мав змогу працювати на судні, що плаває в полярних водах, необхідно мати відповідну підготовку, яка підтверджуватиметься документами міжнародного зразка. До суден, що працюють в особливих умовах, повинні застосовуватися рекомендації з льодової безпеки судна, так звані Льодові сертифікати. Вони розробляються компетентними організаціями на основі експертизи льодової міцності та льодового ходу конкретного судна, що має відповідну форму корпусу й інші характеристики, необхідні для безпечного плавання у водах, вкритих кригою.

Викладене дозволяє зробити **висновок**, що Полярний кодекс – це перший міжнародно-правовий документ обов'язкового характеру, в якому конкретно розглядаються потенційні небезпеки, притаманні для арктичних та антарктичних умов (крига, віддаленість від берега, мінливі та суворі погодні умови). Проект Кодексу містить обов'язкові вимоги до проектування, конструювання, обладнання й експлуатації суден полярного плавання, тренування екіпажу судна, пошукових і рятувальних операцій. Судна, що працюють у полярних регіонах, повинні відповідати всім міжнародним стандартам ІМО, проте нещодавно прийнята глава XIV Конвенції СОЛАС «Заходи безпеки для суден, що працюють у полярних водах» зробить Полярний кодекс обов'язковим до виконання.

Список використаних джерел

1. Міжнародна Конвенція про морське право 1982 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://search.li-gazakon.ua/1_doc2.nsf/link1/MU82K23R.html.
2. *Сайт*: інформаційний отраслевой портал [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mortransinfo.com/analytics/imo-prinyala-polyarnyj-kodeks/>.
3. *Сайт* Морской телеграф [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://mtelegraph.com/imo-adopter-the-polar-code.html>.

Стаття надійшла до редакції 26.05.2015 р.

The article presents the characteristics of a new international legal instrument that for the first time secured the potential hazards that are unique to the Arctic and Antarctic conditions, such as ice. Analyzed the views of experts on the requirements of the future Code of crew training, construction and equipment of ships operating in ice conditions.

В статтє аналізуються мненія експертів относительно требований к будущему Полярному кодексу по подготовке экипажей, строительству и оборудованию судов, работающих в ледовых условиях.



УДК 342.1

Інна Сухоставець,здобувачка Інституту економіко-правових досліджень НАН України,
м. Київ

СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ОРЕНДУ ДЕРЖАВНОГО МАЙНА НА УКРАЇНСЬКИХ ЗЕМЛЯХ

У статті розглядаються питання періодизації становлення та розвитку законодавства про оренду державного майна на теренах сучасної України.

Ключові слова: Держава, договір, державне майно, законодавство, оренда, періодизація, підприємство, регулювання.

Ефективність розбудови та розвитку правового регулювання у сфері оренди державного майна в Україні тісно пов'язана з потребою виявлення механізмів і принципів, які протягом певного історичного часу слугували підґрунтям регламентації відносин у цій сфері, витоків сучасних юридичних конструкцій, необхідністю пошуку й аналізу причин недоліків, суперечностей та прогалин у чинному законодавстві. Розвиток законодавства про оренду державного майна в Україні тісно пов'язаний із розвитком загальних положень законодавства щодо оренди майна. Однак йому притаманні певні особливості, що потребують додаткового вивчення, у тому числі з метою формулювання пропозицій щодо його вдосконалення. Історичний аспект регулювання оренди державного майна частково досліджувався у роботах таких учених, як І. Калаур, М. Мороз, В. Мусієнко, Ю. Серебрякова, В. Олянич, Д. Шликов та інших. Однак у розгорнутому вигляді досліджуване питання фактично не розглядалося, що зумовлює актуальність обраної теми дослідження.

Метою цієї статті є виявлення закономірностей і тенденцій становлення законодавства про оренду державного майна й обґрунтування окремих пропозицій щодо його подальшого розвитку та вдосконалення.

Традиційним для вивчення особливостей історичного аспекту правових явищ є використання методу періодизації, який спрямований на виокремлення конкретних етапів розвитку з метою виявлення загальних тенденцій,

сталих і новітніх елементів, нових якостей тощо. Виокремлюючи етапи розвитку законодавства про оренду державного майна, необхідно враховувати дві групи різних за суттю факторів, які вплинули на формування підходів до регулювання цих відносин. По-перше, це фактори, пов'язані з історичними засадами формування державності України, які зумовили дію на її території у різні історичні періоди різного за підходами та традиціями законодавства. По-друге, це комплекс факторів, пов'язаних із укладом суспільно-економічних відносин, засадами участі держави у господарських відносинах, принципами регулювання відносин власності на різних історичних етапах.

Використання у своїх цілях чужого майна в силу договору має давню історію (перші відомості про угоди оренди відносяться приблизно до 2500 р. до н. е.) [1, с. 19]. Що стосується державної власності, то вона також виникла одночасно із становленням інституту держави, яка об'єктивно, незалежно від типу економічної системи та моделі економіки виступає як власник певного майна і по відношенню до останнього здійснює повноваження власника: володіння, користування, розпорядження і привласнення доходу від використання об'єктів власності [2, с. 13]. Однак передача в оренду саме державного майна набула фактичного розвитку та правової регламентації значно пізніше. У зв'язку з цим доцільно виокремлювати періоди розвитку законодавства про оренду державного майна.

Перший період починається приблизно з часів Галицько-Волинського князівства, а також охоплює литовсько-польську та козацько-

гетьманську добу (XIV – до кінця XVIII ст.). Так, праву Галичини у складі Польського королівства (1387–1569 рр.) був відомий договір особистого та майнового найму, у тому числі договір найму (оренди) нерухомості. Поступово у Галичину починає проникати ленне право як різновид службового права на володіння землею, що надавалося за службу (насамперед військову) васалам (шляхті) від сюзерена (польського короля). Право верховної власності на землю належало державі й було пов'язане з правом вимагати від селян оброк та інші феодалні повинності, встановлені в локаційному документі або як звичай [3, с. 53–57, 69]. У другій половині XIV ст. значна частина українських земель (Волинь, Чернігово-Сіверщина, Поділля, Київщина) була приєднана до складу Великого князівства Литовського та сформувалася Литовсько-Руська держава. Литовський статут 1529 р. [4] не містить положень щодо регламентації безпосередньо відносин оренди державного майна. На початку XVI ст. у Великому князівстві Литовському поширеною була передача державних земель Великим князем у заставу за надану йому позику. Застави оформляли договірним приватно-правовим актом, згідно з яким доходи із заставних володінь, що надходили держателеві, вважалися відсотками за позику. У застави (на термін, до сплати позики) віддавали маєтки, міста, староства, навіть повіти [3, с. 89]. Таким чином, хоча державне майно надавалося у користування, відносини оренди у сучасному розумінні на той період ще не сформувалися.

За українсько-московським договором 1654 р. у Гетьманщині була закріплена правова система, яка склалася у період національно-визвольної війни 1648–1654 рр. і містила норми Литовського статуту 1588 р., магдебурзького права, нормативні акти гетьманської влади, звичаєвого права тощо. У першій половині XVIII ст. у Гетьманщині була здійснена кодифікація українського права [3, с. 170–172]. На думку дослідників, аналіз кодифікованих актів, які були розроблені та діяли на землях Наддніпрянської України, доводить, що в них не було легальної дефініції договору найму, проте йшлося про договір як підставу виникнення правовідносин користування чужим майном (наприклад, глава 15 «Права, за якими судиться малоросійський народ» 1743 р., що мала назву «О имени ях и вещах, которые в наем или откуп даются») [5, с. 2].

Наприкінці XVIII ст. майже всі західно-українські землі опинилися під владою Австрії. Кодифікаційні роботи у галузі цивільного права розпочалися в останній чверті XVIII ст.,

і Галичина стала місцем випробування нових законів. Коли закінчилася робота над складанням нового Цивільного кодексу, в 1797 р. він був запроваджений у Західній, а в наступному 1798 р. – і в Східній Галичині [6, с. 285]. Слід зазначити, що Цивільний кодекс Східної Галичини 1779 р. містив главу VII «Про найом», де у ст. 220 визначалося, що договір найму – це той, за яким придбавається користування чужою неспоживною річчю на певний термін і за певну плату, і ця річ використовується або сама собою, без додатка якого або праці, або може бути корисною тільки з додатком праці та старань [7]. Таким чином, можна зазначити, що визначення договору найму у Цивільному кодексі Східної Галичини 1779 р. відрізняється досить високим рівнем юридичної техніки для того часу та свідчить про наявність двох видів договору найму – використання речі сама собою та з метою отримання прибутку шляхом докладання «зусиль та старань».

З поступовим поширенням на територію Лівобережної України російської адміністративної, політичної та фінансової систем з другої чверті XVII ст. здійснювалася низка спроб кодифікації «малоросійського права» на підставі переробки Литовського статуту. Однак ні перша (1728–1743 рр.), ні друга у межах загальноросійської Комісії з підготовки проекту нового уложення (1767 р.) не мали успіху [8, с. 7]. Аналіз безпосередньо тексту Проекту свідчить, що у розділі XI, присвяченому договорам, питання найму висвітлювалися переважно щодо найму маєтків і регламентувалися питання, пов'язані з компенсацією завданої шкоди, неналежним використанням, правової долі об'єкта найма у разі зміни власника.

Із положень законодавства Російської імперії, що діяло на території сучасної України у цей період, слід згадати окремі положення Соборного уложення 1649 р. щодо користування майном [9] та Звід законів Російської імперії 1832 р., який містив основні засади щодо договору найму. Таким чином, у цей період на теренах сучасної України спостерігається розвиток відносин щодо передачі у користування державного майна, але історичні чинники зумовили відсутність систематизованого правового регулювання у цій сфері.

Наступний період можна, за традицією, визначити як *імперський* (з кінця XVIII ст. до 1917 р.), оскільки на більшості території земель сучасної України поширювалося законодавство Російської імперії. Російські дослідники того часу зазначали, що російський закон має замало загальних визначень про

найм, а ті, які є в ньому, мають вигляд випадковий і уривчастий. З іншого боку, законодавство страждає великою кількістю та різноманітністю приватних постанов про найм, переважно казенного і громадського майна [10]. Загалом цей період характеризується наявністю як загальних положень про найм майна, так і низки спеціальних положень про оренду державного майна. Так, у Зводі законів цивільних (видання 1889 р., т. X, ч. 1 відділ 2) містилося положення щодо найму майна, яке належить казні, уделам, містам, Архієрейським домам, монастирям, церквам і сільським обивателям, і зазначалося, що казенні маєтки й оброчні статті, які належать казні, віддаються від неї в утримання за особливими правилами [11]. Загальне законодавство містило також окремі положення щодо особливостей передачі в оренду майна держави. Так, певні обмеження щодо можливості оренди державного майна існували для окремих категорій євреїв та іноземців. Були особливості щодо строку передачі в оренду окремого державного майна. Наприклад, казенне майно могло здаватися у безперебійне утримання за особливим Височайшим повелінням [12, с. 13].

Наступний період розвитку законодавства про оренду державного майна можна визначити як *радянський* (1917 р. – 1991 р.), що зумовлено поступовим включенням усіх територій сучасної України до складу СРСР та особливостями соціально-економічного устрою цієї країни. Починаючи з 1917 р. були поступово націоналізовані майже всі (за одиничними винятками) основні об'єкти капіталістичної власності: фабрики, заводи, машини, будинки, торговельні підприємства, банки, засоби транспорту тощо [12, с. 10]. Однак вже у період НЕПу поновлюється можливість передачі в оренду державного майна. Особливостями договору оренди державного майна було те, що його укладення, як правило, мало базуватися на певних адміністративно-правових передумовах. Систематична задача майна в оренду організаціями допустима лише за умови, коли вчинення таких правочинів входить в їх статутну діяльність.

В інструкціях ВРНГ і виробленому ВРНГ типовому договорі на орендаря покладається здійснення певної виробничої програми, пуск підприємства в хід для виконання цієї програми не пізніше визначеного терміну по укладенні договору, виробництво поточного ремонту (а іноді й капітального), але з відповідним зменшенням орендної плати, страхування підприємства. Орендна плата встановлюється у твердих грошах або у вигляді відсотко-

вого відрахування від вартості продукції (в такому випадку сума відрахування не може бути нижча за відсоток до встановленої за виробничою програмою продукції, хоча б виробництво фактично і не досягло цих розмірів). Орендовані підприємства зобов'язані звітністю також, як і не здані в оренду державні підприємства і в цьому відношенні нарівні з ними підпорядковані нагляду робітничо-селянської інспекції [13, с. 203].

Надалі оренда стала визнаватися несумісною із встановленням адміністративних заasad у плановому господарстві та з 1928 р. починається її згортання. Однак укладання договору оренди майна між державними підприємствами допускалося. З 1927 р. по 1965 р. питання діяльності державних підприємств (у тому числі окремі аспекти оренди державного майна) були регламентовані Положенням про державні промислові трести від 29.06.1927 р., Постановою Ради Міністрів СРСР «Про розширення прав директорів підприємств» від 09.08.1955 р., статтями 11–13 Основ цивільного законодавства СРСР та союзних республік і статтями 23–40 Цивільного кодексу (далі – ЦК) УРСР. Проведення господарської реформи та потреба у новому регулюванні прав і обов'язків виробничих підприємств зумовило прийняття нового акта – Положення про соціалістичне виробниче підприємство від 04.10.1965 р. [14]. Згідно з цим актом закріплені за державним підприємством будівлі та споруди, що тимчасово не використовуються підприємством, а також виробничі, складські й інші приміщення можуть здаватися в оренду іншим підприємствам та організаціям за договорами майнового найму (оренди) у порядку і на умовах, передбачених статтями 256–272 ЦК. Діяла також Інструкція про порядок здачі в оренду й оплати торгових, промислових, складських та канцелярських приміщень і будинків місцевих рад в містах і селищах міського типу Української РСР, затверджена Міністерством комунального господарства УРСР за погодженням з міністерством юстиції УРСР і Міністерством фінансів УРСР 12.03.1955 р. [15, с. 21]. Правовий режим амортизаційних відрахувань визначався у Положенні про порядок планування, нарахування і використання амортизаційних відрахувань у народному господарстві, затвердженому Держпланом СРСР, Госекономрадою СРСР, Держбудом СРСР, Міністерством фінансів СРСР, ЦСУ СРСР і Держбанком СРСР 03.04.1962 р. [16, с. 89].

Проголошення у 1985 р. «перебудови» як суспільно політичного процесу в СРСР кардинально вплинула і на розвиток оренди дер-

жавного майна. У Законі СРСР «Про кооперацію в СРСР» від 26.05.1988 р. № 8998-XI була допущена оренда землі й основних фондів. Закон СРСР «Про державне підприємство (об'єднання)» суттєво змінив принципи організації господарської діяльності [17, с. 2].

Постанова Ради Міністрів СРСР від 07.04.1989 р. № 294, яка затвердила «Положення про економічні та організаційні засади орендних відносин у СРСР», визначила нові цілі та підгрунтя орендних відносин. Надалі прийнято Указ Президії Верховної Ради СРСР «Про оренду та орендні відносини у СРСР» від 07.04.1989 р. № 10277-XI, яким встановлено перелік державного майна, що могло передаватися в оренду, перелік орендодавців та орендарів. Основи законодавства СРСР та союзних республік про оренду від 23.11.1989 р. № 810-I передбачили можливість для державних підприємств передачі їх майна в оренду та запровадили новий вид суб'єктів господарювання – орендні підприємства, визначили їх статус.

До особливостей цього періоду можна віднести запровадження як ринкових засад щодо оренди державного майна, так і орендного підряду як форми внутрішньогосподарської організації праці та можливої форми приватизації державного майна. Разом із тим дослідники вказують на наявність низки недоліків у регулюванні відносин оренди державного майна. Так, негативно позначилася на ідеї оренди недосконалість обліку матеріально-технічних ресурсів. Залишковий принцип формування орендного доходу та фонду оплати праці активно сприяв тому, що планові потреби в ресурсах, що розраховуються на основі непереглянутих застарілих норм, надмірно завищувались, а отримана внаслідок цього уявна економія практично повністю ставилася на заробітну плату. Негативну роль у спотворенні принципів орендних відносин відіграло також ведення обмежень на приріст фонду оплати праці, що отримало назву «абалкінського податку». Найболючішим питанням оренди є відсутність чіткого економічного механізму визначення розміру орендних платежів. Слід зазначити, що запропонувавши колективам перейти на оренду та придбати таким чином бажану економічну самостійність, уряд пустив цей процес на самоті. Тимчасові положення про оренду майна не були правовими документами, отже, не виконували належної мірою господарюючими суб'єктами.

Четвертий період (від 1991 р. до наших часів) це період відновлення та розвитку оренди державного майна у незалежній Ук-

раїні на ринкових засадах господарювання. З відновленням Україною державної незалежності започатковано розвиток законодавства про оренду державного майна на засадах незалежності та ринкового спрямування. Вперше прийнято спеціальний закон, присвячений регулюванню безпосередньо оренди державних підприємств у ринкових умовах – Закон України «Про оренду майна державних підприємств та організацій» від 10.04.1992 р. № 2269-XII. З прийняттям Господарського кодексу України від 16.01.2003 р. № 436-IV було кодифіковано як положення про оренду у сфері господарювання, так і конкретно положення про оренду державного майна. Також була запроваджена нормативна регламентація оренди державного майна в окремих сферах: майна паливно-енергетичного комплексу, майна НАН України, військового майна. Загальними тенденціями регламентації оренди державного майна у цей період є фактична відмова від використання орендного підряду як способу господарювання та посилення тенденцій щодо конкурсних засад передачі в оренду державного майна.

Висновки

Дослідження основних етапів становлення та розвитку законодавства про оренду державного майна на теренах сучасної України свідчить про суттєву обумовленість його станом і розвитком суспільно-економічного устрою держави та її роллю як учасника господарських відносин. Саме за часів незалежності України законодавство про оренду державного майна набуло найбільш активного розвитку та наблизилося до потреб практики господарювання. Разом із тим певні аспекти регулювання відносин оренди державного майна і сьогодні заслуговують на увагу (наприклад, встановлення строку оренди залежно від суспільної значущості мети оренди тощо). Врахування генезису нормативно-правового регулювання у цій сфері дозволяє суттєво обмежити можливі помилки у розробленні пропозицій щодо його подальшого вдосконалення.

Список використаних джерел

1. Кокоева Л. Т. Основные проблемы гражданско-правового регулирования арендных отношений: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. – Саратов, 2004. – 44 с.
2. Плакіда В. П. Фінансування системи управління державною власністю в умовах трансформації економічних відносин в Україні. – К., 2010. – 353 с.

3. *Бойко І. Й.* Правове регулювання цивільних відносин в Україні (IX–XX ст.). – К., 2013. – 348 с.
4. *Статут* Великого князівства Литовського: у 3-х т. – Т. 1 Статут Великого князівства Литовського 1529 р. / За ред. С. Ківалова, П. Музиченка, А. Панькова. – О., 2002. – 464 с.
5. *Калаур І. Р.* Поняття договору найму у Стародавньому Римі та актах кодифікації цивільного законодавства на українських землях // Часопис Академії адвокатури України. – 2013. – № 3. – С. 1–6.
6. *Худоба Н. В.* Кодифікація австрійського права та особливості її застосування у Галичині (1772–1918 рр.) // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. Сер. «Юрид. науки». Т. 20. – 2007. – № 2. – С. 285–289.
7. *Гражданский кодекс* Восточной Галиции 1797 г. / Пер. с лат. А. Гужвы; Под. ред. О. Кукателадзе, В. Зубаря. – М.; О., 2013. – 536 с.
8. *Собрание* малороссийских прав 1807 г. – К., 1992. – 386 с.
9. *Соборное* Уложение 1649 года / М. Н. Тихомиров, П. П. Епифанов. – М., 1961. – 444 с.
10. *Победоносцев К.* Курс гражданского права: Ч. 3. Договоры и обязательства. – СПб., 1896. – 620 с.
11. *Свод* законов гражданских. – Т. 10, отделение втор., 1899. – 926 с.
12. *Раевич С. И.* Основы хозяйственного права. – М., 1928. – 94 с.
13. *Гойхбарг А. Г.* Хозяйственное право РСФСР. – Т. 1. Гражданский кодекс. – М., 1924. – 267 с.
14. *Гальперин Г. И.* Хозяйственная реформа в СССР и правовые вопросы управления государственным предприятием. – Свердловск, 1966. – 18 с.
15. *Основной закон* деятельности производственного предприятия: Вып. 1. – Х., 1966. – 39 с.
16. *Цимерман Ю. С.* Правовой режим основных и оборотных средств государственного промышленного предприятия. – М., 1967. – 125 с.
17. *Закон СССР* о государственном предприятии (объединении) – правовая основа экономической реформы. – К., 1988. – 23 с.

Стаття надійшла до редакції 20.05.2015 р.

The article deals with the formation and development of the periodization of the legislation on leases of state property on the territory of modern Ukraine.

В статье рассматриваются вопросы периодизации становления и развития законодательства об аренде государственного имущества на территории современной Украины.



УДК 349.422

Максим Гребенюк,*канд. юрид. наук, доцент,***Юлія Ковальчук,***Інститут післядипломної освіти**Київського національного університету ім. Тараса Шевченка*

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОДОВОЛЬЧОЇ БЕЗПЕКИ В ДЕЯКИХ КРАЇНАХ АФРИКАНСЬКОГО КОНТИНЕНТУ

У статті розкриваються актуальні питання правового забезпечення продовольчої безпеки в окремих африканських країнах (Мадагаскар, Кенія, Зімбабве), визначена африканська концепція аграрної політики, вектор розвитку сільського господарства та продовольчого забезпечення.

Ключові слова: аграрна реформа, голод, недоїдання, сільське господарство, продовольча безпека, продовольче забезпечення, аквакультура, товарне аграрне виробництво.

За оцінками спеціалістів ФАО, у 2013 р. проблеми у сфері продовольчого забезпечення спостерігалися у 34 країнах світу (з них 27 – африканських). Найбільш постраждалими від голоду регіонами є Азіатсько-Тихоокеанський (642 млн голодуючих), Субсахарської Африки (265 млн), Латинської Америки (53 млн), Близького Сходу та Північної Африки (42 млн). Найбільш несприятлива продовольча ситуація, на думку експертів ФАО, склалася в Сомалі, Афганістані, Ефіопії, Іраку, Еритреї, Судані, Гаїті, Бурунді, Демократичній республіці Конго, Ліберії, Анголі, Монголії, Північній Кореї, Уганді, Таджикистані [1, с. 57].

На виконання підсумкового рішення країн – G8, за ініціативою американської хімічної компанії «DuPont» (спеціалізується на розробках технологій у сфері генетичного захисту рослин), міжнародною спільнотою у 2012 р. запроваджено щорічний показник – глобальний індекс продовольчої безпеки, який є диференційованим рейтинговим методом оцінки рівня продовольчого забезпечення у 107 країнах світу, з урахуванням соціально-економічних і політичних процесів, що відбуваються у цих державах. За даними глобального індексу продовольчої безпеки, у 2014 р. найгірша ситуація з продовольчим забезпеченням спостерігається у таких країнах Африканського континенту, як Бурунді, Судані, Того, Чаді та Демократичній Республіці Конго.

Слід зазначити, що у країнах Африканського континенту постійне недоїдання вияв-

ляється у нестачі в харчовому раціоні людини мікроелементів і вітамінів (перш за все вітаміну «А», йоду, заліза). Так брак йоду у людському організмі може призвести до виникнення базедової хвороби, що є основною причиною розумової відсталості. Недостатнє забезпечення добового раціону людини продуктами тваринного походження призводить до скорочення тривалості життя, зменшення фізичної працездатності. До типових захворювань, виникнення яких пов'язане з калорійно-білковою нестачею, в Африці відносяться квашиоркор, анемія, ксерофтольмія.

Африканський континент страждає від голоду в силу як несприятливих природно-кліматичних умов (посухи у країнах Африканського Рогу), продовольчої ізоляції внаслідок поширення масових епідемічних захворювань серед людей (лихоманка Ебола, малярія, холера), так і неадекватної урядової аграрної політики, яку запроваджує політиком багатьох африканських країн, нехтуючи елементарними правами людини на продовольче забезпечення. Досвід свідчить, що субвенційований імпорт сільськогосподарської продукції з промислово розвинутих країн, передусім із країн ЄС, руйнує місцеві ринки продовольства у країнах Африки, призводить до штучного здешевлення імпортованої кукурудзи та пшениці із країн ЄС (у порівнянні з цінами на аналогічний товар місцевого виробництва). Так, звільнена від мита кукурудза на 55 % дешевша, ніж та, що вирощена фермерами в Кенії [2, с. 36].

З 2001 р. на черговій конференції держав – учасниць Африканського Союзу запроваджена нова стратегічна програма економічного розвитку країн Африки – NEPAD (New Partnership for Africa's Development) із метою визначення шляхів щодо подолання бідності, боротьби з голодом, динамічного розвитку сільського господарства.

Із метою розв'язання продовольчої проблеми у країнах Африканського континенту у 2008 р. за ініціативою Світового банку стартувала Комплексна програма розвитку сільського господарства країн Африки, що передбачає реалізацію дієвих заходів у сфері боротьби з голодом і посухою, недопущення товарного дефіциту, організацію фінансової допомоги фермерам, забезпечення регіональної продовольчої безпеки, оскільки у країнах Африканського континенту постійно спостерігається підвищення цін на зернові культури (за статистичними даними 2008 р., ціни на кукурудзу в Мозамбіку рекордно зросли на 113 %, у Південному Судані сорго подорожчало на 220 %) [3, с. 62].

За результатами засідання Комісії Африканського Союзу (Рим, 21–25 травня 2012 р.) були схвалені Африканські ініціативи щодо розвитку аграрного сектора та сільськогосподарської промисловості з метою визначення шляхів розв'язання продовольчої проблеми. Також Комісія Африканського Союзу організувала проведення форуму, присвяченого вирішенню проблем продовольчого забезпечення у країнах «Чорного Континенту» (Аддис-Абеба, 28 квітня – 2 травня 2014 р.), на якому прийнята Комплексна програма розвитку сільського господарства країн Африки.

Проте, незважаючи на існування зазначених програм розвитку сільського господарства країн Африки та боротьби з голодом, продовольча проблема ще й досі залишається вразливою позицією для більшості країн Африки. За таких умов першочерговими завданнями світової спільноти залишається пошук ефективної моделі боротьби з голодом і бідністю у країнах Африканського континенту, організація та надання міжнародної гуманітарної продовольчої допомоги.

Аналіз стану правового забезпечення продовольчої безпеки та відповідні наукові дослідження проводили О. Білінська, В. Курило, Т. Курман, С. Лушпаєв, А. Тригуб та інші фахівці [4–8]. Але питання законодавчого забезпечення продовольчої безпеки в таких країнах Африканського континенту, як Мадагаскар, Кенія та Зімбабве зазначеними науковцями не розглядалося, що посилює акту-

альність тематичної спрямованості обраного наукового дослідження.

Метою цієї статті є огляд законодавства деяких країн Африки у сфері продовольчого забезпечення на прикладі таких країн, як Мадагаскар, Кенія та Зімбабве.

Конвенція ООН про боротьбу з опустелюванням у тих країнах, що потерпають від серйозної посухи та/або опустелювання, особливо в Африці від 17.06.1994 р. проголошує, що опустелювання та посуха справляють негативний вплив на стійкий розвиток у силу їх взаємозв'язку з такими важливими соціальними проблемами, як зубожіння, недостатня охорона здоров'я та харчування, відсутність продовольчої безпеки, з проблемами, що виникають у зв'язку з міграцією, переміщенням осіб і динамікою зміни демографічних факторів. Конвенція передбачає надання ураженням від посухи країнам, що розвиваються, перш за все в Африці, ефективних засобів і значних фінансових ресурсів, у тому числі забезпечення основних і додаткових джерел фінансування, залучення передових технологій у профільюючих галузях сільського господарства. Положення зазначеної Конвенції спрямовані на розроблення довгострокової комплексної стратегії шляхом запровадження Національного плану дій для кожної країни окремо, насамперед у депресивних районах Африки, спрямованих одночасно на підвищення продуктивності земель, відновлення, збереження та стійке і раціональне використання земельних і водних ресурсів, гарантування на мінімальному рівні продовольчої безпеки з метою підвищення рівня життя населення вразливих африканських країн.

Аналіз законодавства деяких країн Африканського континенту (Ботсвани «Food control Act 1993», Буркіна-Фасо «Food Hygiene Law 23-94», Гани «Food and Drugs Law 1992», Мавританії «Food Act 1998», Свазіленду «Public Health Act 1969», Танзанії «Food Control of Quality Act 1978», Уганди «Public Health Act 1964») свідчить, що сфера гарантування та забезпечення продовольчої безпеки майже не врегульована. У країнах Африки переважно відсутні законодавчі акти, що регулюють питання продовольчого забезпечення, обігу ГМО продукції, безпечності та якості харчових продуктів і сільськогосподарської продукції.

Мадагаскар. Агропродовольче законодавство Мадагаскару базується на законі «Про продовольство» від 01.09.1905 р. та Ордонансі «Про імпорт та експорт харчових продуктів» від 01.09.1988 р. № 88-015. За останні

100 років концепція продовольчого забезпечення так і не зазнала кардинальних змін. Мадагаскар – аграрна країна. Профілюючими сільськогосподарськими культурами Мадагаскару залишаються рис і кукурудза. За певними видами сільськогосподарської продукції (ваніль, гвоздика, гвоздична олія) країна посідає перше місце на світовому продовольчому ринку.

Суттєвою загрозою продовольчій безпеці на Мадагаскарі є сарана, яка масштабно знищує сільськогосподарські культури, передусім рис – основу продовольчого забезпечення місцевого населення, 80 % якого живе на 1 дол. на день. З метою боротьби з сараною на Мадагаскарі, під егідою ФАО, прийнято Національний план боротьби з сараною на 2013–2016 рр., витрати на реалізацію якого становлять 23 млн дол. США, що дозволило зберегти врожай сільськогосподарських культур (понад 600 тис. т рису) у 2013–2015 маркетингових роках. Поширення сарани має масштаби епідемії, оскільки збитки, що завдаються місцевим фермерам, призводять до їх банкрутства.

Загрозою для продовольчої безпеки Мадагаскару є також погодний феномен, відомий як «El Niño» – температурне коливання поверхневого шару води в екваторіальній частині Світового океану, яке справляє істотний вплив на кліматичні умови і може призвести до природних катаклізмів і негоди (тайфуни, цунамі), провокуючи масштабні збитки для галузей сільського господарства, неврожай сільськогосподарських культур, підвищення цін на продукти харчування першої необхідності, дефіцит продовольства.

Слабкість аграрної економіки Мадагаскару, бідність населення, неспроможність держави гарантувати продовольчу безпеку зумовлює необхідність постійного надання зовнішньої гуманітарної продовольчої допомоги. Проте багаторічна історія міжнародної продовольчої допомоги свідчить, що в країнах Африканського континенту, у тому числі на Мадагаскарі, вона розв'язує продовольчу проблему лише у надзвичайних ситуаціях, пов'язаних із настанням несприятливих природо-кліматичних умов (посухи, зливи, повені, тайфуни) й екологічними катастрофами. Ефект продовольчої допомоги як постійного явища негативно впливає на розвиток сільського господарства країн Африки, оскільки досить часто поставки продовольства за програмами міжнародної допомоги збагачують корумпованих представників місцевої влади, які згодом перепродають це продовольство за комерційними цінами з метою власного

збагачення. Саме тому вирішення проблеми ліквідації масового голоду та недоїдання необхідно вирішувати шляхом стимулювання розвитку національного аграрного сектора економіки.

Кенія. Система агропродовольчого законодавства Кенії базується на 22 законодавчих актах; одним з основних є «Food Drugs and Chemical substances Act» 1965 р. У 2002 р. вказаний закон прийнято в оновленій редакції. Зазначений акт законодавства не визначає поняття «продовольча безпека», а лише тлумачить поняття «продовольство». За кенійським законодавством продовольство – це продукти харчування, напої, жувальна гумка, які пройшли сертифікацію та можуть бути реалізовані через торговельну мережу з метою задоволення споживчого попиту населення. Також у зазначеному акті передбачаються заходи відповідальності за неналежне пакування, етикування, продаж прострочених харчових продуктів.

Агропродовольче законодавство Кенії спрямоване на розвиток експортного потенціалу, що передбачає поставку сільськогосподарської продукції на світові продовольчі ринки. Обсяг аграрного виробництва безпосередньо залежить від погодних умов; при цьому значна частина країни взагалі не придатна для аграрного товарного виробництва. В Кенії поширеною формою організації сільськогосподарської діяльності є дрібні селянські господарства, загальною кількістю понад 1,2 млн (середня площа угідь господарства – 1,5 га). З метою забезпечення споживчих потреб місцевого населення в країні вирощуються зернові культури, просо, сорго, цукровий очерет. Кенія відноситься до країн, в якій (за позицією експертів ФАО) в останні роки знизилася калорійність харчування на 5–10 %. Виробництво та продаж експортних сільськогосподарських культур (переважно кава та чай) контролюється державними підприємствами. В Кенії отримали достатнього розвитку м'ясо-молочна галузь і промислове рибальство.

На фоні масштабного голоду та недоїдання населення у країнах Африканського континенту відбувається стрімкий розвиток аквакультури: прісноводна аквакультура забезпечує потреби внутрішнього ринку, а морська – орієнтована виключно на експорт. У сучасних умовах сформувався потужний ринок аквакультури в таких африканських країнах, як Кенія, Нігерія, Мадагаскар, Уганда, на які припадає 8 % загального обсягу світової аквакультури. Аквакультура в Африці спеціалізується переважно на вирощуванні нільського окуня – важливої промислової

риби, що має делікатесне та соковите м'ясо і користується попитом у країнах ЄС. Так, у Кенії реалізуються масштабні проекти з метою налагодження промислового виробництва цієї риби на відповідних аквафермах, що розташовані на озері Вікторія.

Зімбабве. До проголошення незалежності у 1980 р. Зімбабве відносилася до економічно розвинутих країн Африканського континенту. На сьогодні ця країна належить до категорії найбідніших країн світу. Основою законодавства у сфері продовольчого забезпечення є лише 3 правових акти: «Food and Food Standards Act», «Fruit Marketing Act», «Public Health Act». Більшість фермерів Зімбабве займаються вирощуванням кукурудзи у посушливих районах, що пов'язано з постійним ризиком неврожаю. Уряд із використанням засобів масової інформації (далі – ЗМІ) постійно поширює інформацію про корисні властивості сорго та проса, які використовуються з метою боротьби з голодом і пропагуються як дешева та корисна їжа. Концепція законодавства Зімбабве передбачає недопущення поширення будь-яких харчових отруєнь і захворювань, проте не гарантує право громадян на харчування, не визначає поняття «продовольство» та «продовольча безпека».

Негативним є досвід Зімбабве у сфері боротьби з голодом. У цій бідній країні Африканського континенту уряд принципово відмовився від отримання міжнародної продовольчої допомоги ФАО, заявивши, що питання продовольчого забезпечення населення буде вирішено за рахунок внутрішніх потужностей. З метою боротьби з голодом і недоїданням президент Р. Мугабе офіційно дозволив споживати в їжу слонів, у зв'язку з чим у заповідниках здійснено відстріл 10 слонів, а м'ясо роздано селянам, які підтримали президента на виборах.

З проголошенням незалежності у Зімбабве була проведена аграрна реформа, в результаті чого із країни примусово видворене білошкіре населення, а всі залишені фермерські господарства передані місцевому населенню. Неадекватна аграрна реформа, проведена президентом Р. Мугабе, призвела до руйнування аграрного сектора економіки, внаслідок чого країна з експортера стала імпортером продовольства. У 2000–2008 рр. гіперінфляція, економічна нестабільність, безробіття, тотальна бідність населення майже знищили сільське господарство. За статистичними даними ФАО, у 2014 р. кількість постійно голодуючих громадян у Зімбабве перевищила 4 млн. Зімбабве залишається однією

з країн, де у XXI ст. люди все ще вмирають від голоду. У зв'язку з критичною економічною ситуацією в країні масового характеру набули випадки самовільного проникнення селян на територію заповідників із метою полювання на диких тварин, які споживаються в їжу. Соціально-економічна ситуація в країні негативно позначається на стані місцевої фауни та призводить до масового знищення слонів і жирафів.

Висновки

Економіка більшості африканських держав орієнтована на сільське господарство. Потужності у сфері переробки давальницької сировини в африканських країнах дозволяють самостійно обробляти лише 10–20 % виробленої аграрної продукції (для порівняння: в США – 90 %, у країнах ЄС – 70–80 %). Таким чином, збільшення потреб у продовольчих товарах зумовлюється відставанням розвитку харчової індустрії й усієї сфери агробізнесу.

У багатьох країнах Африки діють акти законодавства, що лише частково регламентують питання продовольчого забезпечення, якості та безпечності харчових продуктів і давальницької сировини. Сільське господарство переважної більшості країн Африки не здатне забезпечити власну продовольчу безпеку. Проте у країнах Африканського континенту існують потужні можливості для збільшення обсягів власного виробництва продовольства. Це вимагає розроблення вираженої державної аграрної політики, у тому числі прискорення проведення земельних та аграрних реформ, залучення до АПК передових біотехнологій, ноу-хау, запровадження соціальних програм підтримки бідного населення з урахуванням фізіологічних норм харчування, затверджених ФАО, адекватної цінової політики на продукти харчування першої необхідності тощо.

Як свідчить досвід, більшість країн Африканського континенту не можуть існувати без отримання міжнародної гуманітарної продовольчої допомоги як від міжнародних організацій, які опікуються проблемами браку продовольства (ФАО), так і окремих держав. Причинами цього є переважно посухи. У 2011 р. в країнах Африканського Рогу (Джибуті, Ефіопія, Сомалі) внаслідок посухи, яка спровокувала дефіцит продовольства, без їжі залишилося понад 13 млн населення.

Україна як член міжнародної системи забезпечення всесвітньої продовольчої безпеки неодноразово надавала гуманітарну допо-

могу країнам Африки (востаннє у 2011 р. на підставі розпорядження Кабінету Міністрів України «Про надання допомоги державам Африканського Рогу» від 16.11.2011 р. № 1161).

Список використаних джерел

1. Гребенюк М. В. Оцінка стану продовольчої безпеки: міжнародно-правовий та вітчизняний досвід // Підприємництво, господарство і право. – 2014. – № 6. – С. 55–59.
2. Гребенюк М. В. Правовий аспект співвідношення понять «продовольча незалежність» та «продовольча безпека» // Підприємництво, господарство і право. – 2010. – № 5. – С. 35–38.
3. Гребенюк М. В. Гарантії забезпечення все-світньої продовольчої безпеки Світовим банком: міжнародно-правовий досвід // Підприємництво, господарство і право. – 2014. – № 7. – С. 60–70.

4. Білінська О. В. Правові засади державної аграрної політики України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Х., 2013. – 20 с.

5. Курило В. І. Забезпечення продовольчої безпеки як принцип державного управління аграрним сектором економіки // Підприємництво, господарство і право. – 2007. – № 7. – С. 77–82.

6. Курман Т. В. Щодо поняття та ознак продовольчої безпеки // Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України. – 2011. – № 165. – С. 121–127.

7. Лушпаєв С. О. Деякі аспекти поняття продовольчої безпеки України // Часопис Київського університету права. – 2011. – № 2. – С. 211–214.

8. Тригуб А. Ю. До питання міжнародно-правового розуміння поняття продовольчої безпеки // Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України. Сер. Право. – 2010. – Вип. 156. – С. 269–275.

Стаття надійшла до редакції 22.04.2015 р.

The article is devoted to the problematic issue of food safety in some African countries (Madagascar, Kenya and Zimbabwe). The concept of agrarian policy, direction of development of agricultural and food supply are determined.

В статье раскрываются актуальные вопросы правового обеспечения продовольственной безопасности в отдельных африканских странах (Мадагаскар, Кения, Зимбабве), определена африканская концепция аграрной политики, вектор развития сельского хозяйства и продовольственного обеспечения.



УДК 349.4

Тіна Ситнік,*аспірантка Інституту держави і права
ім. В. М. Корецького НАН України*

РОЗВИТОК ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ЗЕМЛІ, ЗАЙНЯТІ ЗЕЛЕНИМИ НАСАДЖЕННЯМИ В НАСЕЛЕНИХ ПУНКТАХ ЗА ЧАСІВ СРСР

У статті досліджується процес розвитку законодавства СРСР про землі, зайняті зеленими насадженнями в населених пунктах.

Ключові слова: земля, земельна ділянка, зелені насадження, землі населених пунктів, землі міст, правовий режим.

Невід'ємною частиною будь-якого населеного пункту є землі, на яких розміщені різні види зелених насаджень: парки, сквери, міські ліси, бульвари, озеленені прибудинкові території тощо. Ці зелені насадження захищають населення від шуму, очищують повітря, створюють сприятливу атмосферу, прикрашають місцевий ландшафт, виконують багато інших функцій. Разом із тим спостерігається нераціональне, нецільове використання таких земель, їх тотальна забудова, знищення рослинності. Виправити ситуацію допоможе ефективне законодавство щодо правового режиму тих земель у містах і сільських населених пунктах, що зайняті зеленими насадженнями. У свою чергу, для розроблення такої нормативної бази потрібний комплексний підхід, в якому обов'язково має бути присутній аналіз історичного досвіду. Це дозволить не лише простежити зміни в законодавстві щодо встановлення правового режиму земель, зайнятих зеленими насадженнями в населених пунктах, а й врахувати такий історичний досвід при виробленні пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства.

На сучасному етапі в юридичній науці існує велика кількість праць, присвячених історико-правовому аналізу земельного законодавства. Це, зокрема, роботи В. Андрейцева, Г. Балюк, Ю. Вовка, А. Гетьмана, Є. Іванової, І. Каракаша, П. Кулинич, А. Мірошніченка, В. Мунтяна, В. Носіка, В. Правдюка, О. Погрібного, В. Семчика, В. Сидор, Н. Титової, Ю. Шемшученка, М. Шульги та інших. Проте спеціального дослідження процесу розвитку законодавства саме про землі, зайняті зеленими насадженнями в населених пунктах, наразі не проводилося, що й зумовлює актуальність нашої статті. Оскільки в межах однієї статті досить складно охопити

весь процес виникнення, становлення та розвитку такого законодавства, ця стаття присвячуватиметься характеристиці лише одного з історичних періодів – радянського.

Слід зазначити, що активна діяльність із встановлення правового режиму земель, у тому числі всіх земель у межах населених пунктів, розпочалася з перших днів радянської влади. Декрет II Всеросійського з'їзду Рад «Про землю» від 26.10.1917 р. проголосив скасування приватної власності на землю та започаткував процес націоналізації земель [1]. Декрет РНК РРФСР «Про заборону угод з нерухомістю» від 14.12.1917 р. встановив зупинення з 18.12.1917 р. будь-яких угод з продажу, купівлі, застави тощо всієї нерухомості та земель у містах [2]. Приватна власність на всі міські землі була скасована. Надалі цей курс був затверджений у Конституції УРСР 1919 р. (п. 3 розділу I «Основні положення») [3]. Щодо націоналізації земель міст був прийнятий ще один документ – Декрет Ради Народних Комісарів УРСР «Про націоналізацію всіх колишніх казенних, монастирських, міських і поміщицьких земель» від 03.04.1920 р. [4]. Першим правовим актом, який регламентував використання й охорону націоналізованих лісів, був Декрет «Про ліси» від 27.05.1918 р., у якому виділяється окрема категорія лісів – захисні; це ліси, що виконують функції захисту населених місць і впливають на клімат, виконують естетичні та культурні завдання тощо (ст. 83). Стаття 88 цього Декрету встановлювала дуже обмежений порядок здійснення господарювання в таких лісах [5].

Надалі вже безпосередньо міські ліси та зелені насадження згадуються в Постанові Народних комісаріатів внутрішніх справ «Про охорону зеленої площі (садів, парків, приміських лісів і зелених насаджень) від

29.04.1920 р. Цей документ уперше в радянському законодавстві оперує поняттям «зелені насадження», відносячи до них сади (крім фруктових), парки, сквери, приміські гаї та ліси. Він передбачав здійснення обліку площ зелених насаджень, розроблення плану використання зелених площ, плану розширень зелених площ, запровадження заходів із охорони всіх існуючих у містах і поселеннях зелених насаджень через заборону їх вирубки чи знищення без дозволу спеціальних наглядових органів. Виконання всіх цих заходів покладалося на місцеві відділи благоустрою комунальних відділів [6]. Важливим є й Декрет «Про охорону пам'яток природи, садів та парків» від 16.09.1921 р. [7].

Таким чином, вже на початку радянської влади правовому режиму земель міст приділяється увага в нормативних актах як загального, так і спеціального характеру, закладаються підвалини порядку визначення та використання земель у межах населених пунктів, на яких розміщені різні види зелених насаджень.

Наступний етап у межах радянського періоду розвитку законодавства про землі, зайняті зеленими насадженнями в населених пунктах, розпочався у 1922 р. із прийняттям Земельного кодексу (далі – ЗК) УРСР, що був уведений в дію постановою Президії ВУЦВК від 29.11.1922 р. [8]. Цей нормативний акт містив ч. II «Про міські землі», яка складалась із 11 статей. Згідно із ст. 146 ЗК землями міст визнавались усі землі всередині діючої міської мережі. Таким чином, ЗК УРСР остаточно закріпив існування міських земель та особливого міського землекористування.

На цьому ж етапі, 25.11.1923 р. прийнято Лісовий кодекс (далі – ЛК) РРФСР, що став базою для прийняття відповідних законів в інших республіках (в УСРР 03.11.1923 р. прийнятий Закон «Про ліси УСРР» [9]). Лісовий кодекс РРФСР 1923 р. розділяв державний лісовий фонд на ліси загальнодержавного значення та місцеві. До перших входили державні ліси та ліси особливого призначення. Останні включали міські ліси, під якими визначалися лісові площі, розміщені в межах міста, а також частини лісів, що виходять за міську межу, але складають єдину лісову ділянку з лісовими площами в межах міста [10].

Постановою ЦВК СРСР від 15.12.1928 р. затверджується ще один важливий нормативний акт – «Загальні засади землекористування і землеустрою» [11]. Як зазначає В. Сидор, він врегулював питання співвідношення загальносоюзного та республіканського земельного законодавства, впорядкував систему земельного законодавства [12]. Щодо земель міст (у тому числі й тих, на яких роз-

міщені зелені насадження), то розділ XI цього нормативного акта: визнав ними землі, що знаходяться в міських межах, за винятком земель спеціального призначення (для потреб транспорту, військових потреб, гірничих розробок, фабрик, заводів, шкіл, курортів тощо) (п. 57); визначив, що земельні розпорядки всередині міської межі встановлюються законодавством союзних республік (п. 58); закріпив, що міські землі знаходяться у віданні міських рад (п. 59).

Того ж року приймається Статут цивільного будівництва [13]. У ньому вказувалося, що всі міста та селища міського типу з населенням понад 10 тис. жителів повинні протягом 5 років розробити і подати на затвердження проекти планування. При цьому Статут вводив зонування території населених пунктів за їх функціональним призначенням (виділяючи у складі місць загального користування зелені насадження), встановлював, серед іншого, вимоги до озеленення.

Розвиваючи законодавство про правовий режим міських земель ЦВК і РНК СРСР приймають постанову «Про складання і затвердження проектів планування і соціалістичної реконструкції міст та інших населених пунктів СРСР» від 27.06.1933 р. [14], у п. 6 якої висувалися обов'язкові вимоги до проектів планування населених місць. Однією з вимог називалося створення всередині населеного місця, а також на його периферії системи зв'язаних між собою зелених насаджень (парків культури і відпочинку, бульварів, скверів тощо) і охоронних захисних зон.

Що стосується використання земель, зайнятих міськими лісами, то згідно з постановою ВЦВК і РНК РРФСР «Про охорону міських, паркових, курортних, водоохоронних, берегозахисних і ґрунтозахисних лісів» від 20.10.1936 р. ці ліси були оголошені особливо охоронюваним лісовим фондом (п. 1). Забудова цих земель дозволялася лише у виняткових випадках за спеціальними дозволами. За вирубування чи пошкодження дерев у цих лісах передбачалась адміністративна та кримінальна відповідальність (п. 3) [15]. Фактично, було припинено використання міських лісів в експлуатаційних цілях.

Нарешті, слід згадати Конституції УРСР 1929 р. та 1937 р., в яких на вищому рівні закріплювалася державна власність на всі землі УРСР.

Викладене свідчить, що з 1922 р. у межах кодифікації земельного законодавства остаточно закріплюється існування окремої категорії земель – земель населених пунктів, встановлюється особливий режим їх використання, формується містобудівне законодавство, в якому розвиваються положення щодо земель, зайнятих зеленими насадженнями.

Земельне законодавство часів Великої Вітчизняної війни було спрямоване на регулювання забезпечення армії та населення продовольством, а населення – сировиною [12, с. 57]. За таких пріоритетів і в умовах окупації значної частини країни законодавство у сфері правового режиму земель, зайнятих зеленими насадженнями в населених пунктах, не розвивалось.

Аналіз земельного законодавства 40–50-х років ХХ ст. свідчить, що його основними недоліками була повільність заміни застарілих нормативних актів новим законодавством, а також фрагментарність земельного законодавства [12, с. 61]. У свою чергу, додамо, що прогресу у законодавстві сфери, що розглядається, теж фактично не було.

Новий активний етап розвитку законодавства про землі населених пунктів та про землі, зайняті зеленими насадженнями, починається у 60-х роках ХХ ст. Так, Державним комітетом Ради Міністрів СРСР у справах будівництва 01.12.1958 р. затверджуються Правила і норми планування і забудови міст (СН 41-58) [16]. Вони містять багато положень щодо земель, зайнятих зеленими насадженнями. Зокрема, у п. 17 йдеться про необхідність поділу території міст на окремі райони, розмежовані озелененими розривами; у п. 26 – про озеленення площі всередині кварталів через влаштування газонів та використання деревних і чагарникових насаджень для захисту житлових будинків від шуму та для затінення; у п. 27 – про використання зелених насаджень в естетичних цілях тощо. Розділ 3 Правил був присвячений функціональній організації території міста та виділяв у ньому зони за призначенням. Парки, сквери, сади, бульвари були віднесені до сельбищної зони. Окремо виділялися землі під несельбищними зеленими насадженнями (п. 46). Безпосередньо зеленим насадженням сельбищної зони присвячувалися пункти 207–210 Правил. У них проводилося виділення зелених насаджень загального, спеціального й обмеженого використання; регламентувалася площа зелених насаджень залежно від розмірів міста; наводилися рекомендації стосовно розміщення зелених насаджень загального користування; вказувалося на необхідність їх благоустрою. Питання розміщення зелених насаджень на території мікрорайонів і кварталів розглядалися у розділі VI «Житлова забудова». Включали розглядувані Правила і окремий розділ VII «Парки, сади, бульвари та інші види зелених насаджень», який детально регламентував вимоги до зелених насаджень загального користування на сельбищній території (міських, районних, дитячих парків, садів житлових районів і мікрорайонів, скверів, буль-

варів) та до зелених насаджень поза такими територіями (лісопарків, цвинтарів, крематоріїв, розплідників, квітково-оранжерейного господарства міста). Вимоги до озеленення вулиць, доріг, площ регламентував розділ VIII Правил. Того ж року затверджується СН 36-58 «Технічні умови на здійснення і приймання робіт з озеленення» [17], що поширювалися на роботи з озеленення міст, селищ, доріг, територій промислових підприємств і територій споруджуваних об'єктів.

У 1962 р. СН 41-58 були замінені СНіП II-K.2-62 «Планування і забудова населених місць. Норми проектування» [18], які, ввівши в себе положення попереднього документа, вже поширювали свою дію не лише на міста та селища міського типу, а на всі населені пункти. Що стосується СН 41-58, то їх замінили СНіП III-K.2-67 «Озеленення. Правила здійснення і приймання робіт» [19]. Цей документ поширювався на роботи: з озеленення територій споруджуваних об'єктів (промислових підприємств, житлових і громадських будівель тощо); по влаштуванню скверів, бульварів, садів, парків, захисних, охоронних та інших видів зелених насаджень на спеціально виділених для озеленення населеного місця ділянках і був обов'язковим для всіх організацій, що здійснювали проектування, роботи з озеленення й експлуатацію зелених насаджень.

У 1968 р. приймаються Основи земельного законодавства СРСР та союзних республік – нормативний акт, що визначив основні положення, зміст і характер правового регулювання земельних відносин в СРСР [20]. Як нормативний акт загального характеру, Основи виділяли в ст. 4 в окрему категорію землі населених пунктів (міст, селищ міського типу і сільських населених пунктів). Розділ III Основ закріплював склад земель міст (ст. 30), порядок їх використання (ст. 31), визначав землекористування колгоспів і радгоспів у межах у міській межі (ст. 32). У ст. 34 давалося поняття приміських і зелених зон, у ст. 35 – земель селищ міського типу, у ст. 36 – земель сільських населених пунктів.

Новий Земельний кодекс України [21] фактично відтворив зміст Основ земельного законодавства СРСР та союзних республік, хоча й мав певні особливості [22]. Землям населених пунктів (міст, селищ міського типу і сільських населених пунктів) присвячений розділ III Кодексу. В окремі глави об'єднувалися норми щодо земель міст (глава 17), земель приміських і зелених зон (глава 18), земель селищ міського типу (глава 19), земель сільських населених пунктів (глава 20). У цьому Земельному кодексі ст. 94 визначала склад земель загального користування, і до них включала землі, призначені для задо-

волення культурно-побутових потреб населення міста (це були парки, лісопарки, сквери, бульвари тощо). У Кодексі закріплювалося, що землі, зайняті лісами, розташованими в межах міста, виконують захисні та санітарно-гігієнічні функції й є місцем відпочинку населення (ст. 97). Порядок і умови користування землями, зайнятими міськими лісами, як зонами відпочинку, мали встановлюватися виконавчими комітетами міських Рад народних депутатів.

На тій сесії Верховної Ради СРСР дев'ятого скликання приймається ще один базовий нормативний акт – Основи лісового законодавства Союзу РСР і союзних республік [23], який став єдиним загальносоюзним законодавчим актом, що регулював відносини у сфері використання, відтворення й охорони лісів. Основи лісового законодавства міські ліси відносили до лісів державного значення, які входили до єдиного державного лісового фонду (ст. 4). Таким чином, землі під міськими лісами були одночасно землями державного лісового фонду та землями міст. Стосовно дерев, груп дерев та інших зелених насаджень у містах та інших населених пунктах, які зростали на землях, не зайнятих міськими лісами, то вони за ст. 5 Основ лісового законодавства не входили до державного лісового фонду. Однак критеріїв розмежування міських лісів та інших зелених насаджень цей документ не містив. Згідно з Основами лісового законодавства міські ліси були віднесені до лісів першої групи (ст. 15), а ст. 38 встановила особливості лісокористування в них (значно обмеживши види лісокористування з наданням переваги їх використання в культурно-оздоровчих цілях і для відпочинку населення). В УРСР Законом УРСР від 13.12.1979 р. № 5432-IX затверджено і введено в дію Лісовий кодекс Української РСР [24], який практично відтворив наведені положення Основ лісового законодавства СРСР.

Слід зазначити, що у 80-х роках ХХ ст. приймаються кілька важливих документів техніко-юридичного змісту [25–27]. Прийняті понад три десятиліття тому, ці стандарти продовжують діяти до цього часу.

Питання правового режиму земель міст і селищ міського типу Української РСР, а в їх складі земель загального користування (на яких розміщуються зелені насадження) та земель, зайнятих міськими лісами, врегулювало також Положення про землі міст і селищ міського типу Української РСР, затверджене постановою Ради Міністрів Української РСР від 20.03.1984 р. № 136 [28].

Третій етап радянського періоду розвитку законодавства про землі, зайняті зеленими насадженнями в населених пунктах, умов-

ним початком якого ми визначили 1958 р., характеризується активною роботою у напрямі прийняття документів техніко-юридичного змісту, містобудівної документації, яка чітко регламентувала правовий режим цих земель. Детальне закріплення правовий режим земель населених пунктів, у тому числі земель, зайнятих зеленими насадженнями, знайшов і в Земельному кодексі УРСР 1970 р.

Початком останнього етапу розвитку земельного законодавства щодо земель населених пунктів, зайнятих зеленими насадженнями, на нашу думку, є введення в дію Верховною Радою СРСР 28.02.1990 р. Основ законодавства Союзу РСР та союзних республік про землю [29], а Законом Верховної Ради УРСР – прийняття на їх основі Земельного кодексу Української РСР [30]. Новий Земельний кодекс УРСР виділяв в окрему категорію землі населених пунктів (ст. 3), хоча в порівнянні з Земельним кодексом УРСР 1970 р. він містив значно менше правових норм з цього питання. Так, глава 8 «Землі населених пунктів» складалася з 5 статей, а попередній Земельний кодекс містив 25 норм у розділі III «Землі населених пунктів». Зміст статей про землі населених пунктів у Земельному кодексі УРСР 1990 р. зводився до: віднесення до цих земель усіх земель у межах міст, селищ міського типу та сільських населених пунктів; вказівку на органи, у віданні яких перебувають ці землі; закріплення положення про обов'язковість використання таких земель відповідно до проектів планування та забудови населених пунктів і планів земельно-господарського устрою. Новелою цього Кодексу було виокремлення земель рекреаційного призначення як земель, призначених для організованого масового відпочинку населення та включення до них парків, зелених зон навколо міст.

Таким чином, прийнятий в останні роки існування Української РСР базовий нормативний акт земельного законодавства в частині правового режиму земель населених пунктів був дуже загального змісту, містив відсілюючі норми та фактично не включав положень, безпосередньо присвячених землям, зайнятим зеленими насадженнями.

Список використаних джерел

1. Декрет II Всероссийского съезда Советов о земле от 26 октября 1917 г. // Декреты Советской власти. – М., 1957. – Т. 1. – С. 17–20.
2. О запрещении сделок с недвижимостью: Декрет Совета Народных Комиссаров РСФСР от 14 декабря 1917 г. // СУ РСФСР. – 1917. – № 10. – Ст. 154.
3. Конституція УРСР від 10.03.1919 р. // Известия ВЦИК и Харьковского губревкома. – 1920. – № 91–92.

4. *О национализации* всех бывших казенных, монастырских, городских и помещичьих земель: Декрет Совета Народных Комиссаров от 03.04.1920 г. // СУ УССР. – 1920. – № 6. – Ст. 105.
5. *О лесах*: Декрет ВЦИК Советов рабочих, крестьянских и казачьих депутатов от 27.05.1918 г. // СУ. – 1918. – № 42. – Ст. 522.
6. *Об охране* зеленой площади (садов, парков, пригородных лесов и зеленых насаждений): Постановление Народных комиссариатов внутренних дел и здравоохранения // Собрание узаконений и распоряжений правительства за 1920 г. – М., 1943. – С. 225–226.
7. *Об охране* памятников природы, садов и парков: Декрет Совета Народных Комиссаров от 16.09.1921 г. // СУ РСФСР. – 1921. – № 65. – Ст. 492.
8. *Про введення в дію* Земельного кодексу: Постанова Президії ВУЦВК від 29.11.1922 р. // ЗУ УСРР. – 1922. – № 51. – Ст. 750.
9. *Про ліси* УСРР: Закон від 03.11.1923 р. // Зб. ЗАТ. УСРР. – 1923. – № 46. – Арт. 575.
10. *Лесной кодекс* РСФСР от 07.07.1923 г. // Собрание Узаконений. – 1924. – № 58. – С. 564.
11. *Об утверждении* Общих начал землепользования и землеустройства: Постановление ЦИК СССР от 15.12.1928 г. // СЗ СССР. – 1928. – № 69. – Ст. 641–642.
12. *Сидор В. Д.* Методологічні засади та історичні передумови формування сучасного земельного законодавства і права України. – Чернівці, 2013. – 208 с.
13. *О введении в действие* Устава Гражданского Строительства: Постановление Совета Народных Комиссаров УССР от 23.02.1928 г. – Зодчество. – 1929. – № 1–2. – С. 3.
14. *О составлении и утверждении* проектов планировки и социалистической реконструкции городов и других населенных мест Союза ССР: Постановление ЦИК и СНК СССР от 27.06.1933 г. // СЗ СССР. – 1933. – № 41. – Ст. 243.
15. *Об охране* городских, пригородных, парковых, курортных, водоохранных, берегозащитных и почвозащитных лесов: Постановление ВЦИК и СНК РСФСР от 20.10.1936 г. // СУ РСФСР. – 1936. – № 22. – Ст. 144.
16. *Правила и нормы* планировки и застройки городов: СН 41-58. – М., 1959. – 180 с.
17. *Технические условия* на производство и приемку работ по озеленению: СН 36-58. – М., 1959. – 16 с.
18. *Планировка и застройка* населенных мест: Нормы проектирования. СНиП II-K.2-62. – М., 1967. – 65 с.
19. *Озеленение*: Правила производства и приемки работ. СНиП III-K.2-67. – М., 1967. – 12 с.
20. *Основы земельного законодательства* Союза ССР и союзных республик: Приняты Верховным Советом СССР 13.12.1968 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1968. – № 51. – Ст. 485.
21. *Земельний кодекс* УРСР від 25.12.1970 р. // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1971. – № 1. – Ст. 18.
22. *Пащенко О. М.* Розвиток і кодифікація земельного законодавства України: дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2001. – 186 с.
23. *Основы лесного законодательства* Союза ССР и союзных республик // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1977. – № 25. – Ст. 388.
24. *Лісовий кодекс* Української РСР, затверджений Законом УРСР від 13.12.1979 р. № 5432-IX [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://search.ligazakon.ua>.
25. *Охрана природы*: Земли. Состав и размер зеленых зон городов. ГОСТ 17.5.3.01-78: утв. Постановлением Государственного комитета СССР по стандартам от 16.03.1978 г. № 701 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: www.rada.gov.ua.
26. *Охрана природы*: Флора. Охрана и рациональное использование лесов зеленых зон городов. Общие требования ГОСТ 17.6.3.01-78: утв. Постановлением Государственного комитета СССР по стандартам от 10.07.1978 г. № 1851 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: www.rada.gov.ua.
27. *Земли*: Термины и определения. ГОСТ 26640-85: утв. Постановлением Государственного комитета СССР по стандартам от 28.10.1985 г. № 3453 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: www.rada.gov.ua.
28. *Про затвердження* Положення про землі міст і селищ міського типу Української РСР [Електронний ресурс]: Постанова Ради Міністрів Української РСР від 20.03.1984 р. № 136. – Режим доступу: www.rada.gov.ua.
29. *О введении в действие* Основ законодательства Союза ССР и союзных республик о земле [Электронный ресурс]: Постановление Верховного Совета СССР от 28.02.1990 г. № 1252-1. – Режим доступа: www.rada.gov.ua.
30. *Земельний кодекс* Української РСР: Закон УРСР від 18.12.1990 р. № 561-XII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 10. – Ст. 98.

Стаття надійшла до редакції 14.05.2015 р.

The development of the legislation of the lands occupied by the green spaces in the settlements in the times of the USSR is investigated in the article.

В статье исследуется процесс развития законодательства СССР о землях, занятых зелеными насаждениями в населенных пунктах.



УДК 346.1

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

ГОСПОДАРСЬКИЙ ДОГОВІР ПРО ПЕРЕДАЧУ (ПЕРЕХІД) МАЙНОВИХ ПРАВ НА ЗЕМЕЛЬНУ ДІЛЯНКУ

У статті обґрунтовується пропозиція доцільності визнання угод про відчуження майнових прав на земельну ділянку у сфері господарювання господарсько-правовими договорами, розкриваються їх сутність та ознаки.

Ключові слова: майнові права на земельну ділянку, господарський договір, сфера господарювання, суб'єкти господарювання.

В умовах становлення соціально орієнтованої ринкової економіки господарська діяльність здебільшого ґрунтується на господарсько-договірних правовідносинах, що слугують забезпеченню функціонування юридичної особи, сприяють одержанню прибутку, досягненню економічних та інших результатів. Правовою підставою виникнення господарсько-договірних правовідносин є господарський договір, який виступає основним засобом організації відносин між суб'єктами господарювання, гнучким регулятором господарської діяльності, інструментом її планування, формою та засобом організації господарських зв'язків.

Одними з найважливіших договірних правовідносин у сфері господарювання, на нашу думку, є відносини щодо набуття та реалізації суб'єктами господарювання майнових прав на земельні ділянки, оскільки земля, з одного боку, – основне національне багатство України, що перебуває під особливою державною охороною, а з іншого – нерухоме майно та основа (базис), на якій здійснюється будь-яка господарська діяльність. З метою збалансування публічних і приватних інтересів учасників господарських відносин законодавством встановлюється спеціальний порядок щодо підстав, порядку укладання, розірвання, змісту господарських договорів тощо. Втім, законодавець не закріплює особливості переходу (надання) майнових прав на земельну ділянку суб'єктів господарювання, що зумовлює складнощі у використанні та розпорядженні такими об'єктами, порушення прав та інтересів учасників господарських відносин. Отже, визнання зазначених угод у сфері господарювання господар-

сько-правовими договорами надасть таким правочинам іншого юридичного змісту, підвищить увагу до їх укладання та захисту на законодавчому рівні й у правозастосовній практиці, сприятиме забезпеченню балансу приватних і публічних інтересів учасників вказаних договірних правовідносин.

Серед учених, які займалися з'ясуванням поняття та сутності господарського договору, на особливу увагу заслуговують праці В. Мамутова, Г. Знаменського, В. Шелестова, В. Щербини, В. Мілаш, О. Вінник, О. Беляневич та інших. Проте, незважаючи на досягнуті теоретичні результати наукових розробок поняття та сутності господарського договору у господарському праві, договірна діяльність щодо переходу (надання) майнових прав на земельну ділянку суб'єктам господарювання є малодослідженою.

Метою цієї статті є науково-теоретичне з'ясування змісту господарського-правового договору й обґрунтування визнання угод про відчуження майнових прав на земельну ділянку у сфері господарювання господарсько-правовими договорами.

Чинний Господарський кодекс (далі – ГК) України не дає визначення поняття «господарський договір», хоча сам термін широко використовується в законодавстві, в юридичній літературі та в господарській практиці як одна з найбільш поширених юридичних підстав виникнення господарських зобов'язань, правова форма існування значного масиву господарських відносин. Як особлива категорія господарського законодавства і права України господарський договір

має певну правову основу. Господарські договори в Україні з прийняттям ГК регулюються [1, с. 111–112]:

- загальними (про зобов'язання, договір, зобов'язання, що випливають з договорів) і спеціальними (купівля-продаж, поставка, контракція сільськогосподарської продукції, постачання енергетичних та інших ресурсів, лізинг, підряд, будівельний підряд, виконання науково-дослідних або дослідно-конструкторських і технологічних робіт, перевезення, транспортне експедирування, зберігання на товарному складі, позика, кредит, банківський вклад, банківський рахунок, факторинг, комерційна концесія тощо) статтями Цивільного кодексу (далі – ЦК) України;

- нормативно-правовими актами господарського законодавства: ГК, законами України про окремі види господарської діяльності (інвестиційну, зовнішньоекономічну, транспортну тощо).

Отже, регулювання відносин у сфері господарювання різними галузями права заважає їх стрімкому розвитку й ефективному використанню.

Слід зазначити, що не тільки в законодавстві, а й у науці не має єдності у поглядах учених з приводу сутності та правової природи господарського договору. Так, В. Щербина, розглядаючи правові категорії «договір» і «господарський договір», доходить висновку, що вони співвідносяться як загальне й особливе та, оскільки ГК України, неодноразово вживаючи термін господарський договір, не містить визначення його поняття (як і визначення загального поняття «договір»), це визначення може бути сформульоване, виходячи із загального визначення поняття «договір», встановленого ст. 626 ЦК України, з урахуванням особливостей, властивих господарському договору. Вчений вважає, що господарський договір – це домовленість суб'єкта господарювання з іншими учасниками відносин у сфері господарювання, спрямована на встановлення, зміну або припинення їх прав та обов'язків у сфері господарювання [2, с. 298–300].

В. Мілаш, з'ясовуючи поняття та види господарського договору, вказує, що використання цивілістичної концепції договору до врегулювання договірних відносин у сфері господарювання не дозволяє пояснити проникнення договору у сферу, де переважно сконцентровані публічні інтереси, реалізація яких можлива, у тому числі, завдяки договору. Він зазначає, що обов'язковим елементом договірної конструкції є акт згоди, який поєднує волю його учасників щодо встановлення, зміни або припинення їх взаємних прав та обов'язків у межах, окреслених законом, у зв'язку з чим між ними утворюється

правовий зв'язок. В. Мілаш доходить висновку, що господарський договір є актом згоди суб'єктів господарського права, спрямованим на індивідуальне регулювання їх поведінки під час організації та (або) здійснення господарської діяльності, що забезпечує необхідні правові результати [3, с. 295–297]:

- установа мікронорм (індивідуальних правил поведінки, що походять від самих учасників суспільних відносин та є виявом автономії волі сторін);

- створення цілісної моделі поведінки (всієї сукупності прав та обов'язків) сторін договору шляхом інтеграції мікронорм та юридичних норм;

- виникнення господарських правовідносин зобов'язального, а іноді й речового або загальноцільового організаційного характеру.

О. Беяневич, досліджуючи господарське договірне право, зазначає, що господарський договір виступає актом реалізації норм, в якому поєднуються використання дозволів, дотримання заборон, виконання зобов'язань і який спрямований на досягнення соціально значущих цілей, задоволення певних інтересів учасників господарських відносин, у тому числі інтересів суспільства. Разом із тим учений вважає, що наявні в ГК України норми про види договорів, до яких здебільшого не можуть застосовуватися норми ЦК України, залишаються значною мірою фрагментарними і не сприяють досягненню цілей господарського законодавства. На його думку, в раціонально побудованій нормативно-правовій підсистемі, яка «спеціалізується» на господарських договорах, важливим є не стільки формальне визначення максимальної кількості правил поведінки, скільки правильне визначення напряму правового регулювання, насамперед, у вигляді норм-принципів, механізмів підтримки договірних відносин у випадку їх відхилення від первісно визначеної моделі, механізмів підтримання балансу та забезпечення захисту публічних інтересів у господарських договірних відносинах (у тому числі стосовно недійсності господарських договорів) [4, с. 524, 525, 530].

Викладене свідчить, що єдності в питанні про визначення правової сутності господарського договору у сучасній теорії господарського права ще не досягнуто. Разом із тим для забезпечення розвитку та функціонування господарської діяльності в Україні важливе значення має питання вдосконалення правового механізму набуття та реалізації майнових прав на земельні ділянки суб'єктів господарювання, який, на нашу думку, реалізується шляхом укладання відповідного господарського договору. У зв'язку з цим вважаємо за необхідне визначити ознаки, що характеризують договір, який засвідчує перехід

майнових прав на земельну ділянку саме як господарський договір. До таких ознак належить, *по-перше*, особливий суб'єктний склад. Так, закон обмежує коло учасників, які можуть бути суб'єктами господарських договорів, передбачаючи, що хоча б однією із сторін договору обов'язково повинен бути суб'єкт господарювання. Крім того, сторонами господарського договору, в основі якого хоча і лежить господарське зобов'язання, можуть бути не лише боржник і кредитор, а й суб'єкти організаційно-господарських повноважень [2, с. 287]. У нашому випадку це органи виконавчої влади й органи місцевого самоврядування, наділені відповідною компетенцією.

По-друге, однією з ознак господарського договору є наявність господарського зобов'язання, що відображає зміст господарських відносин. Господарсько-правовий договір, що оформлює перехід прав на земельну ділянку закріплює, що один суб'єкт зобов'язаний вчинити певну дію господарського чи управлінсько-господарського характеру на користь іншого суб'єкта. Залежно від стадії майнового обороту зазначений господарський договір може бути визначений як майново-господарський чи організаційно-господарський. На первинному етапі майнового обороту зобов'язання в договорі можна визначити як організаційно-господарські, оскільки вони виникають між суб'єктом господарювання й органом державної влади або органом місцевого самоврядування, наділеним господарською компетенцією щодо цього суб'єкта, який вчиняє дії з організації та забезпечення господарювання визначеного суб'єкта, а саме – здійснює передачу майнового об'єкта – земельної ділянки з метою ефективного використання цього майна для організації і здійснення господарської діяльності суб'єктом господарювання. Здійснення управлінських повноважень органом державної влади або органом місцевого самоврядування є визначальним для характеристики їх як учасників організаційно-господарських зобов'язань. На вторинному етапі господарського обороту господарський договір, що укладається для передачі (надання) майнових прав на земельну ділянку, слід охарактеризувати як майново-господарський, оскільки у будь-якому випадку між суб'єктами господарювання виникають майнові зобов'язання.

По-третє, господарський договір завжди укладається з господарською метою для досягнення необхідних господарських і комерційних результатів. У нашому випадку земля набувається для здійснення господарської діяльності, наприклад для створення фермерського господарства, для розміщення об'єктів промислової власності тощо. Можливість обмеження договірної свободи сторін госпо-

дарського договору з метою захисту інтересів інших осіб і загальногосподарських інтересів передбачає обмеження суб'єктного складу суб'єктів господарювання залежно від категорії землі, а також повноважень у використанні земельної ділянки залежно від її цільового призначення.

Отже, господарсько-правовий договір, що посвідчує перехід майнових прав на земельну ділянку, має низку ознак:

- сторонами такого договору, можуть бути як суб'єкти господарювання, так і суб'єкти організаційно-господарських повноважень;
- зобов'язання щодо договору може носити господарський або управлінсько-господарський характер;
- на етапі первинного обороту земельної ділянки договір може бути визначений як організаційно-господарський, а на вторинному етапі обороту – як майново-господарський;
- договір може обмежити загальний принцип свободи сторін договору з метою захисту інтересів інших осіб і загальногосподарських інтересів залежно від категорії землі й її цільового призначення.

Особливістю обороту майнових прав на земельні ділянки у сфері господарювання є те, що у господарському договорі, який укладається у зв'язку з набуттям майнових прав на земельні ділянки, реалізуються як приватні, так і публічні інтереси, що пов'язано із здійсненням господарської діяльності на різних рівнях. Забезпечення балансу приватних і публічних інтересів у відповідних господарських правовідносинах є запорукою дотримання правового господарського порядку. У цьому зв'язку Г. Знаменський звертає увагу на конструкцію суспільного господарського порядку – більш широку, на нашу думку, категорію відносно господарського правового порядку. Він вважає, що суспільний господарський порядок – це спосіб, який покликаний опосередкувати взаємодію приватних і суспільних інтересів у сфері господарювання. Основним джерелом цього порядку є особливий характер взаємозв'язку суспільства, держави та права. Поєднання приватноправового і публічно-правового регулювання є завданням, рішення якого такою ж мірою життєво необхідне, як і важко досяжне на практиці, в законодавстві. Іншими словами, суспільство за допомогою господарського законодавства створює для всіх без винятку учасників ринкових відносин певні «правила гри» – сукупність умов і форм господарювання. Поведінка суб'єктів господарювання відповідно до встановленого порядку має призвести до очікуваного економічного результату – до забезпечення ефективності виробництва, піднесення національної економіки України [5, с. 49, 51].

Д. Задихайло зазначає, що основну роль у забезпеченні оптимального врахування інтересів економіки країни в цілому й її основних учасників (суб'єктів господарювання та суб'єктів організаційно-господарських повноважень, споживачів, засновників тощо) відіграє правовий господарський порядок [6, с. 113].

Викладене свідчить, що дотримання правового господарського порядку сприяє гармонізації приватних і публічних інтересів учасників господарських правовідносин, розвитку та впорядкуванню обороту майнових прав на земельні ділянки у сфері господарювання.

Висновки

Аналіз ознак договору, що є підставою набуття майнових (речових) прав на земельну ділянку суб'єктами господарювання, свідчить про його господарсько-правовий характер (договору купівлі-продажу чи оренди). Він може набувати ознак або майново-господарського, або організаційно-господарського залежно від того, на якому етапі господарського обороту його укладено, між якими суб'єктами, з якою метою. На первинному етапі майнового обороту зобов'язання в договорі можна визначити як організаційно-господарські, оскільки вони виникають між суб'єктом господарювання й органом державної влади або органом місцевого самоврядування, наділеним організаційно-господарськими повноваженнями. Ним надаються майнові права, необхідні для ефективного вико-

ристання земельної ділянки в процесі організації та здійснення господарської діяльності суб'єктом господарювання. Здійснення управлінських повноважень органом державної влади або органом місцевого самоврядування є визначальним для характеристики їх як учасників організаційно-господарських зобов'язань. На вторинному етапі господарського обороту господарський договір, що укладається для передачі (надання) майнових прав на земельну ділянку від одного суб'єкта господарювання другому суб'єкту господарювання, слід охарактеризувати як майново-господарський, зобов'язання за яким виникають між суб'єктами господарювання у межах реалізації їх господарської компетенції та пов'язані з раціональним здійсненням ними господарської діяльності.

Список використаних джерел

1. Бочкова І. І. Концепція, ознаки та значення господарського договору за законодавством України // Форум права. – 2011. – № 2. – С. 111–115 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2011-2/11biizzu.pdf>.
2. Щербина В. С. Господарське право. – К., 2013. – 640 с.
3. Мілаш В. С. Господарське право: У 2 ч. – Х., 2008. – Ч. 1. – 496 с.
4. Беляневич О. А. Господарське договірне право України (теоретичні аспекти). – К., 2006. – 592 с.
5. Знаменский Г. Л. Хозяйственное законодательство Украины: формирование и перспективы развития. – К., 1996. – 56 с.
6. Задихайло Д. В. Господарсько-правове забезпечення економічної політики держави. – Х., 2012. – 456 с.

Стаття надійшла до редакції 16.05.2015 р.

The article proves the feasibility of the proposal recognizing transactions on alienation of property rights to a land plot in the area of managing the economic and legal agreements are disclosed their nature and characteristics.

В статье обосновывается предложение целесообразности признания сделок об отчуждении имущественных прав на земельный участок в сфере хозяйствования хозяйственно-правовыми договорами, раскрываются их сущность и признаки.



УДК 342.9

Юлія Рижук,

канд. юрид. наук,

доцент кафедри теорії та історії держави і права

ДВНЗ «Київський національний економічний університет ім. Вадима Гетьмана»

ЮРИДИЧНА ОСВІТА У ДЕРЖАВНОМУ ВИЩОМУ НАВЧАЛЬНОМУ ЗАКЛАДІ «КИЇВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ ЕКОНОМІЧНИЙ УНІВЕРСИТЕТ ІМЕНІ ВАДИМА ГЕТЬМАНА»: реалії сьогодення

У статті аналізуються особливості юридичної освіти у Київському національному економічному університеті ім. Вадима Гетьмана та складові елементи навчально-виховного процесу.

Ключові слова: юридична освіта, навчально-виховний процес, студентське самоврядування, практичні навички.

Освіта як цілеспрямований вид діяльності, спрямованої на здобуття необхідних знань протягом певного періоду у відповідній сфері, завжди пов'язується з її кінцевим результатом: якістю та можливістю практичного застосування набутих знань. Взаємозалежність зазначених понять є беззаперечною та не вимагає додаткових обґрунтувань щодо їх значимості при оцінюванні кінцевого результату освіти, але потребує з'ясування їх сутності у сфері юридичної освіти в Україні на прикладі юридичного факультету державного вищого навчального закладу «Київський національний економічний університет ім. Вадима Гетьмана» (далі – ДВНЗ «КНЕУ ім. Вадима Гетьмана»).

Метою цієї статті є аналіз особливостей юридичної освіти у ДВНЗ «КНЕУ ім. Вадима Гетьмана» та складових елементів навчально-виховного процесу.

ДВНЗ «КНЕУ ім. Вадима Гетьмана» – вищий навчальний заклад із більш як сторічною історією, яка бере свій початок із створення приватного вищого навчального закладу з підготовки кадрів для господарського комплексу Російської імперії. Сьогодні ДВНЗ «КНЕУ ім. Вадима Гетьмана» один із найкращих економічних вузів, знаних не лише в Україні, а й за її межами, і не лише через спеціальності економічного профілю, а й юридичного. Однією з особливостей правової освіти у ДВНЗ «КНЕУ ім. Вадима Гетьмана» є те, що свого часу юридичний факультет створювався за експериментальною навчальною програмою, яка передбачала підго-

товку фахівців-юристів з *господарсько-правовою спеціалізацією*, з ґрунтовним вивченням не лише юридичних, а й економічних курсів (нині їх співвідношення становить відповідно 80 % і 20 %) [1, с. 5–6]. Таке співвідношення курсів дозволяє студентам здобути юридичну освіту з необхідними знаннями й у сфері економічної науки, що в кінцевому результаті підвищує рівень конкурентоспроможності випускників-юристів на ринку праці, забезпечує потреби як випускника, так і держави, суспільства.

Унікальність робочих програм, за якими здійснюється підготовка юристів у КНЕУ ім. Вадима Гетьмана, зумовлюється економічною спрямованістю вузу, підвищуючи рівень та якість отриманих знань випускника-юриста. Тісний зв'язок права й економіки безпосередньо пов'язується з активною роллю держави в регулюванні економіки (через неспроможність ринку вирішувати деякі проблеми соціально-економічного характеру) та невтручанням держави в економіку, оскільки ринкова економіка орієнтує людину на підприємництво, розвиток і реалізацію своїх можливостей, науково-технічний прогрес [2, с. 511]. Такий підхід до розроблення навчальних програм, на нашу думку, вдало підкреслює унікальність юридичного факультету як необхідного структурного елемента вузу, відповідає численним запитам суспільства та держави щодо актуальності питання на попит фахівців-юристів господарського-правового спрямування.

Питанням щодо якості та змісту юридичної освіти приділяється велика увага з боку держави та суспільства. Не втрачають акту-

альності ці питання і сьогодні, що пов'язується з реформуванням стандартів юридичної освіти та запровадженням Болонського процесу навчання. На юридичному факультеті ДВНЗ «КНЕУ ім. Вадима Гетьмана» приведені у відповідність із Болонськими ініціативами всі робочі навчальні програми наук (дисциплін), розроблена методика самостійної роботи студента й індивідуально-консультативної роботи з викладачем. Освітні стандарти в Україні слід розглядати з таких позицій: державні, галузеві та стандарти навчального закладу [3]. У зв'язку з цим лише у тісному взаємозв'язку та відповідності державних, галузевих і стандартів навчального закладу юридичної освіти можна вести мову про забезпечення високого рівня юридичної освіти, у тому числі про самореалізацію кожного окремого випускника-юриста.

Ми поділяємо думку В. Тація, згідно з якою до основних проблем у сфері юридичної освіти можна віднести такі: на скільки система юридичної освіти відповідає реальним потребам держави та суспільства; наскільки рівень підготовки кадрів відповідає стандартам якості юридичної освіти [4, с. 4–5].

На студентські лави юридичного факультету ДВНЗ «КНЕУ ім. Вадима Гетьмана» приходять абітурієнти з різним рівнем підготовки та здатністю сприйняття юридичної науки в цілому. Якщо раніше в більшості вузів існувала традиція навчання абітурієнтів на підготовчих відділеннях, у тому числі у ДВНЗ «КНЕУ ім. Вадима Гетьмана», то сьогодні ситуація докорінно змінилася. Нині вступники можуть бути зараховані до вищих навчальних закладів за сумою балів, отриманих під час проходження випробувань, оцінених Українським центром оцінювання якості освіти. Слід зазначити, що для юридичних факультетів у вступній кампанії профільною дисципліною визначено історію України, а не правознавство. Тому цілком природним є занепокоєння викладачів щодо готовності першокурсників сприймати власне юридичні дисципліни. Не виникає сумнівів у тому, що історія держави та права України сприйматиметься першокурсниками через призму історії України, і, не маючи належного рівня знань з основ правознавства, опанувати теорію держави і права, на якій і базуватиметься все подальше навчання, стає значно складніше. У цьому контексті факультет має запропоновувати уніфіковані програми юридичних наук (навчальних дисциплін) і створювати умови для розвитку вчорашніх школярів не лише як майбутніх юристів-практиків, а й патріотів своєї країни, лідерів, які будуть конкурентоспроможними на ринку праці після закінчення вузу.

Питанню навчально-виховної роботи на юридичному факультеті ДВНЗ «КНЕУ

ім. Вадима Гетьмана» приділяється особлива увага. Слід зазначити, що на факультеті навчання та виховання – це органічно єдиний процес формування професійних і громадянських якостей фахівця, що має на меті підготовку високоосвічених спеціалістів із глибокою національною та патріотичною свідомістю, широкою правовою, мовною, морально-етичною культурою, почуттям господарської відповідальності й ініціативи, сучасним економічним мисленням. Формування студента як носія української культури, інтелекту, високопрофесійного фахівця та патріота України є основним завданням виховної роботи на факультеті, обов'язком колективу викладачів і співробітників. Сучасний студент у майбутньому – патріот своєї країни, соціально-активна особистість, вихована на традиціях поваги до людини, людської гідності, до батьків, до своєї Батьківщини. Запорукою цього є, насамперед, усвідомлення викладачем факультету себе не тільки педагогом – «ретранслятором» певних наукових знань, скільки вченим-дослідником, для якого важливішим є вміння давати відповіді, розставити акценти на проблемних питаннях, спонукаючи студента до мислення, самостійного пошуку відповіді. Педагогічна творчість і майстерність викладачів факультету – це не тільки результат реалізації засвоєних ними новітніх освітніх технологій, скільки вияв їх моральної й інтелектуальної культури, бажання та спроможність бачити в особі студента свого помічника та майбутнього колегу.

Зазначені засади покладені в основу системи виховної роботи на юридичному факультеті, провідне місце в якій посідає інститут *кураторства*. Функціонування цього інституту базується на законах України «Про освіту» від 23.05.1991 р., «Про вищу освіту» від 01.07.2014 р., а також на положенні про куратора академічної групи, затверджені наказом ректора КНЕУ ім. В. Гетьмана від 14.05.2007 р. та положенні «Про кураторів-консультантів навчальних груп, помічників кураторів груп та кураторів-наставників курсів юридичного факультету», затверджені розпорядженням декана юридичного факультету від 27.05.2005 р.

Куратор-консультант академічної групи з перших днів допомагає студентам сформувати колектив групи, проводить як індивідуальну, так і групову організаційно-виховну та культурно-освітню роботу, здійснює педагогічний контроль за навчальним процесом, дотриманням студентами моральних та етичних норм поведінки в навчальних корпусах і гуртожитках.

Серед методів виховної роботи кураторів-консультантів академічних груп можна виділити: проведення систематичних зборів із студентами відповідної групи й обговорен-

ня на них питань навчально-виховного процесу, залучення колективу групи до участі у факультетських і загально університетських заходах, організація та проведення різноманітних екскурсій тощо.

Кураторство на юридичному факультеті ДВНЗ «КНЕУ ім. Вадима Гетьмана» – лише один із елементів у складній системі навчально-виховної роботи, яку проводить факультет у процесі підготовки юристів господарсько-правової спеціалізації.

Безумовно, навчальний процес на юридичному факультеті не обмежується опануванням студентами теоретичних знань; у світлі сучасних вимог компетентність майбутніх спеціалістів суттєво збагачується переддипломною практикою студентів. Зокрема, студенти юридичного факультету ДВНЗ «КНЕУ ім. Вадима Гетьмана» проходять переддипломну практику на таких базах практики, як апарат Верховної Ради України, Кабінет Міністрів України, Міністерство юстиції України, Міністерство фінансів України, Міністерство економічного розвитку і торгівлі України, Конституційний Суд України, Верховний Суд України, обласні та міські суди загальної юрисдикції, господарські суди, а також великі підприємницькі структури тощо. Неоцінимий практичний досвід студенти набувають також через роботу в юридичній клініці «Соціальна справедливість», яка з 2002 р. є структурною одиницею юридичного факультету та спільним проектом із виданням «Голос України».

Керівництво юридичного факультету ДВНЗ «КНЕУ ім. Вадима Гетьмана», виховуючи нове покоління юристів-патріотів і професіоналів, не займає позицію стороннього спостерігача, а докладає зусиль до того, щоб кожен випускник факультету реалізував величезний потенціал, отриманий у стінах університету. Факт піклування факультету про працевлаштування своїх випускників свідчить про серйозну турботу про їх долю, майбутнє, наочно демонструє ставлення керівництва факультету до розуміння та розв'язання найактуальніших проблем нашого студентства. Так, на факультеті створена та функціонує Рада з працевлаштування, яка спільно з громадською організацією «Асоціація випускників юридичного факультету ДВНЗ «КНЕУ ім. Вадима Гетьмана» сприяє забезпеченню студентів юридичного факультету робочими місцями після завершення вузу. А випускники факультету можуть обіймати посади юрисконсульта підприємств, державних установ та організацій, юриста у сфері господарської та міжнародної економічної діяльності, відповідних фахівців у правоохоронних органах, інспектора податкової служби, інспектора митної служби, спеці-

ліста контрольно-ревізійних органів, спеціаліста органів соціального забезпечення, інспектора якості продукції, викладача права у навчальних закладах, наукового співробітника науково-дослідних організацій і лабораторій, інші посади, що потребують вищої юридичної освіти.

Досвід переважної більшості європейських країн переконливо свідчить, що *студентське самоврядування* є дієвим засобом виховання молоді у дусі кращих демократичних традицій. Юридичний факультет ДВНЗ «КНЕУ ім. Вадима Гетьмана» має розгалужену систему студентського самоврядування. Адже за допомогою студентських структур, що діють на юридичному факультеті, студенти можуть не лише захищати свої права, свободи, а й організовувати студентське життя, задовольняючи соціальні, культурні, економічні й інші інтереси.

На юридичному факультеті ДВНЗ «КНЕУ ім. Вадима Гетьмана» функціонують такі структури як *студентське профбюро* та *Рада факультету*, у діяльності яких себе виявляють найталановитіші, найактивніші й орієнтовані на результат студенти. Основним завданням профбюро є захист соціально-економічних прав і інтересів студентів та організація студентського дозвілля. Очолює профбюро Голова. Відповідно, Раду факультету очолює студентський декан. Студентське самоврядування діє з метою створення гармонійного розвитку особистості студента, формування навичок як організатора, так і керівника, допомоги в опануванні знань. Слід зазначити, що, ці дві структури покликані виконувати різні функції, але мета у них одна – впорядкування студентського життя. Впорядкування в даному контексті розуміємо як здійснення заходів, спрямованих на реалізацію прав та інтересів студентів, організацію їх дозвілля, культмасових заходів і спортивних змагань, представництво інтересів студентства тощо. Саме завдяки налагодженому механізму функціонування цих двох студентських структур і реальному механізму їх взаємодії студентські роки мають стати кращими і найцікавішими роками життя.

Студентське самоврядування, з організаційної точки зору, є досить складною, але й досить дієвою структурою. Широке коло наданих йому повноважень створює можливість оперативного вирішення повсякденних ситуацій, що виникають у бурхливому та неординарному студентському житті.

Саме це сприяє забезпеченню статусу самоврядності, визначає його як одну з основних форм самоорганізації студентської молоді на юридичному факультеті.

В умовах сьогодення питання студентського самоврядування у вищих навчальних

закладах освіти набуває значної актуальності. Адже студентське самоврядування є вагомим чинником формування у молоді навичок управління, організаторської роботи, керівництва та наполегливості. Якісна вища освіта є показником інноваційного розвитку і, зрештою, економічного процвітання держави. А формування особистостей із власним світоглядом і принциповою життєвою позицією є не менш вагомим завданням вищої школи.

Саме органами студентського самоврядування було ініційоване створення факультетських символів: прапора, гімну та герба. Крім того, був розроблений Морально-етичний кодекс студентів юридичного факультету ДВНЗ «КНЕУ ім. Вадима Гетьмана» [5], прийнятий спільним рішенням органів студентського самоврядування та вченою радою юридичного факультету (затверджений рішенням Вченої ради юридичного факультету ДВНЗ «КНЕУ ім. Вадима Гетьмана» від 02.11.2009 р.). Все це підтверджує тезу про те, що навчання нерозривно пов'язане з вихованням, оскільки освічена людина, перш за все, має бути вихованою людиною, здатною працювати у команді, виявляти ініціативу і захищати свої права та права інших.

Велика увага на юридичному факультеті ДВНЗ «КНЕУ ім. Вадима Гетьмана» приділяється *художній творчості* як одному з важливих напрямів навчально-виховної роботи із студентами, адже на сучасному етапі становлення державності України та розбудови її як незалежної, демократичної, правової держави національна культура є духовною силою, що консолідує націю, виховує покоління, небайдуже до національних цінностей. Процес відродження української культури тісно пов'язаний із відтворенням окремих феноменів культурного життя, переосмисленням їх методологічних засад і ролі у формуванні національного менталітету.

Новому суспільству потрібні не просто фахівці в традиційному розумінні цього слова, а люди з новим типом мислення, люди творчі, ініціативні.

Сьогодні ми всі усвідомлюємо наскільки інтелектуально розвиненою та духовно здоровою буде наше студентство, наша молодь, настільки багатою буде держава. Молодий талант, через творчість якого трансформуються неповторна українська самобутність, культура, традиції, історія, має стати основою розквіту нації, її надією та вірою у майбутнє. Економічний розвиток нації неможливий без розвитку духовного, лише здорова мораль може відтворити здорову економіку.

Студентське життя не обмежується лише навчальним процесом. За час навчання студент юридичного факультету повинен не лише здобути професійні знання, а й збагатити-

ся духовно, вдосконалити особисту культуру, навчитися спілкуватися та працювати з людьми. А тому на юридичному факультеті функціонує Центр художньої творчості юридичного факультету, створені всі умови для розвитку та підтримки будь-яких творчих починань студентів, організовуються і проводяться різноманітні масові заходи, приділяється велика увага ролі художньої творчості в організації дозвілля студентів.

Активно співпрацюють викладачі та студенти над підготовкою та виданням факультетської газети *«Правознавець»*. Вона є однією із своєрідних основ об'єднання колективу. Адже колектив факультету дбає не лише про підготовку відповідальних і висококваліфікованих юристів, а й про виховання справжніх громадян, патріотів нашої держави. Важливим напрямом роботи студентів і викладачів є функціонування *Телестудії юридичного факультету (ЮФ-тв)*, за допомогою якої студентам і викладачам надається інформація державного, університетського та факультетського значення.

На юридичному факультеті ДВНЗ «КНЕУ ім. Вадима Гетьмана» функціонує *Клуб цікавих зустрічей*. Метою створення Клубу є забезпечення дозвілля та культурно-освітніх потреб не лише студентів, а й викладачів факультету; всебічний розвиток різноманітних талановитих ідей, а також об'єднання і задоволення їх професійних, творчих та інших інтересів. Діяльність Клубу передбачає організацію цікавих та яскравих зустрічей з відомими політиками, народними депутатами, юристами, діячами науки, культури і спорту. Студенти мають можливість безпосереднього живого спілкування з видатними особистостями: ставити питання, обговорювати актуальні проблеми сьогодення, ділитися своїми думками тощо.

Керівництво юридичного факультету перебуває в постійному пошуку нових цікавих ідей, удосконалює форми роботи Клубу цікавих зустрічей, вивчає інтереси колективу (як студентів, так і викладачів), намагаючись зробити їх життя цікавим і змістовним, наповненим новими знайомствами, враженнями, спілкуванням.

Із вступом України до Болонського процесу більшість навчальних закладів нашої держави поступово, не без певних труднощів, перейшла на кредитно-модульну систему. Не вдаючись до детального аналізу всіх наявних проблем цієї системи, слід звернути увагу на основну, про яку неодноразово зазначали досвідчені викладачі: система письмових іспитів призводить до того, що на виході з вузу ми маємо юриста, який не володіє словом, адже він звик висловлювати свої думки лише письмово. Нові реалії життя, бурх-

ливий розвиток інформаційних технологій сприяли тому, що нині студентам доступний надзвичайно великий обсяг знань і завданням викладача є спрямування студента в потрібне русло. Крім того, сам викладач теж має йти в ногу з часом. Сьогодні викладач, який читає класичну лекцію, конспект якої він підготував кілька років тому, навряд чи зможе «втримати» аудиторію. Безумовно, важливим питанням є й теоретична підготовка майбутнього юриста, яка залежить від змісту навчання, особистості викладача та від прагнення студента здобути ці знання. Певна річ, це впливає на якість отриманих знань, дає переваги при влаштуванні на роботу після отримання диплому, а це кінцева мета навчання – отримати гідне місце роботи, на якому можна застосувати свої знання, отримати нові вміння та навички.

Висновки

Проведений аналіз особливостей юридичної освіти у ДВНЗ «КНЕУ ім. Вадима Гетьмана» свідчить, що керівництво факультету при створенні навчальних програм наук (дисциплін) згідно із стандартами юридич-

ної освіти використовує різні ідеї щодо навчально-виховної роботи. Це дозволяє студенту-юристу не лише здобути юридичні знання, а й навчитися їх правильно використовувати на практиці, бути високорозвинутою, високоморальною та принциповою людиною. І в цьому контексті освіта на юридичному факультеті ДВНЗ «КНЕУ ім. Вадима Гетьмана» є тим, що залишається після того, коли забувається те, чого навчили.

Список використаних джерел

1. *Юридичний факультет КНЕУ – 15 років після відродження* / В. Ф. Опришко, О. І. Ющик, Л. О. Савенкова та ін. – К., 2008. – 386 с.
2. *Основи демократії* / М. Бессонова, О. Бірюков, С. Бондарчук та ін.; За ред. А. Колодій. – К., 2002. – 684 с.
3. *Герасименко Т. Є.* Стандарти юридичної освіти та Болонський процес в Україні [Електронний ресурс]: International Conference: Higher Education in Ukraine: Internationalization, Reform, Innovation. – К., 2012. – Режим доступу: http://educationconferenceua2012.org.ua/doc/papers/Gerasymenko_UA_Paper.pdf.
4. *Тацій В. Я.* Проблеми вищої юридичної освіти в Україні: нові виклики сучасних реалій // *Право України*. – 2009. – № 1. – С. 4–8.

Стаття надійшла до редакції 26.05.2015 р.

The article analyzes the features of legal education in Kyiv national economic university name after Vadym Hetman and the constituent elements of the educational process.

В статтє анализируются особенности юридического образования в Киевском национальном экономическом университете им. Вадима Гетьмана и составляющие элементы учебно-воспитательного процесса.



УДК 35.078.2

Валентин Чабан,*канд. юрид. наук, доцент,
професор кафедри адміністративного права і процесу
Національної академії внутрішніх справ*

АДМІНІСТРАТИВНИЙ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИЙ АКТ І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ДОГОВІР: юридична характеристика

Стаття присвячена проблемним питанням юридичної характеристики адміністративних нормативно-правових актів і адміністративних договорів у діяльності органів публічної адміністрації.

Ключові слова: адміністративні нормативно-правові акти, адміністративні договори, органи публічної адміністрації, юридична характеристика.

Проблема юридичної характеристики адміністративних нормативно-правових актів і адміністративних договорів у діяльності органів публічної адміністрації є актуальною. Дискусія, започаткована ще в середині ХХ ст., досі привертає увагу науковців у різних країнах світу. Теоретичним і практичним проблемам юридичної характеристики правових актів у юридичній літературі традиційно приділяється значна увага.

У роботах В. Авер'янова, Н. Дубовицького, Д. Керімова, В. Колпакова, Ю. Тихомирова, В. Чабана [1–6] та ряду інших науковців акти характеризуються як вторинне законодавство, що здійснює значний вплив на суспільні відносини з метою їх регулювання відповідно до публічних інтересів.

Питанням дослідження адміністративних договорів у суспільстві також приділяється значна увага. На особливу увагу заслуговують праці видатних учених різних галузей юридичних – К. Афанасьєва, Д. Бахраха, Ю. Битяка, А. Деміна, В. Іванова, В. Стефанюка [7–12] та інших. Однак, не применшуючи їх ролі та значення, окремі аспекти цієї проблематики потребують вивчення, переосмислення та внесення уточнень.

Метою цієї статті є науково-теоретичне обґрунтування критеріїв юридичної характеристики правових актів і адміністративних договорів.

Наукова обґрунтованість юридичної характеристики правових актів і адміністратив-

них договорів надає можливість удосконалити якість правотворчої діяльності органів публічної адміністрації, а також укладення адміністративних договорів.

Сьогодні, виходячи з аналізу юридичної літератури та практики діяльності органів публічної адміністрації, можна запропонувати найбільш значимі класифікації адміністративних нормативно-правових актів [1]:

- за органом, що прийняв акт (наприклад, акти Президента України, акти органів виконавчої влади), акти органів місцевого самоврядування;

- за типом акта (наприклад, укази, постанови, накази, положення, інструкції, правила, розпорядження);

- за часом прийняття акта (наприклад, дата державної реєстрації адміністративного нормативно-правового акта);

- за номером адміністративного нормативно-правового акта;

- за алфавітною ознакою (наприклад, перелік юридичних термінів, що включає в себе нормативно значимі та найбільш важливі терміни, аббревіатури, скорочені слова, що використовуються в законодавстві);

- за предметом регулювання (наприклад, інститут державної служби, інститут адміністративного примусу, судовий контроль за діяльністю органів публічної адміністрації).

Критеріями класифікації адміністративних нормативно-правових актів можуть слугувати й інші чинники [5]: юридичні властивості; функціональна роль; сфера застосування; дія в просторі; дата вступу в законну

силу; дія в часі (термін дії); характер компетенції органів публічної адміністрації, що приймають адміністративні нормативно-правові акти; найменування органів, що приймають адміністративні нормативно-правові акти; ступінь відповідності конституції та законам; спосіб охорони адміністративних нормативно-правових актів (види юридичної відповідальності) за порушення вимог, що містяться в них.

Адміністративні нормативно-правові акти – це акти підзаконної адміністративної нормотворчості, в яких: містяться норми права, якими конкретизуються норми, що є в законодавчих актах вищої юридичної сили, а також передбачається механізм їх реалізації; визначаються типові правила поведінки у сфері публічного управління (наприклад, правила дорожнього руху; правила проведення контрольно-наглядових заходів; порядок накладення адміністративних стягнень тощо); встановлюється організаційно-правовий статус органів публічної адміністрації, безпосередньо підпорядкованих Президентові України, Кабінету Міністрів України; реалізується механізм забезпечення конституційного статусу громадян України, іноземців, об'єднань громадян; встановлюються необхідні заборони й обмеження; надаються спеціальні права та покладаються спеціальні обов'язки у сфері публічного управління (наприклад, при оголошенні правового режиму надзвичайного стану, введення карантину); формуються умови взаємодії та координації діяльності органів публічної адміністрації; проводяться в життя соціально-економічні програми (європейські стандарти, демократизації, децентралізації діяльності органів публічної адміністрації, адміністративні послуги, демонополізації тощо) [2].

Таким чином, до адміністративних нормативно-правових актів слід віднести акти:

- видані в установленому порядку правомочним на те органом публічної адміністрації або його посадовою особою;
- що встановлюють правові норми (правила поведінки), обов'язкові для невизначеного кола осіб;
- розраховані на багаторазове застосування;
- що діють незалежно від того, виникли чи припинилися конкретні правовідносини, передбачені актом.

Ознаками адміністративних нормативно-правових актів органів публічної адміністрації є [3]:

нормативність. За допомогою адміністративних нормативно-правових актів вста-

новлюються (затверджуються) загальні правила регулювання однотипних відносин (різні правила, положення, інструкції, розпорядження, що містять правові норми);

підзаконність. Це означає, що адміністративний нормативно-правовий акт видається на підставі та на виконання закону і не може порушувати чи обмежувати права, свободи та законні інтереси фізичних осіб, громадських формувань;

обов'язковість (імперативність), яка означає, що адміністративний нормативно-правовий акт зобов'язані виконувати всі фізичні й юридичні особи, яким він адресований;

правомочність. Адміністративні нормативно-правові акти видаються відповідно до характеру та в межах наданої компетенції;

офіційність, що полягає у виданні адміністративного нормативно-правового акта від імені органу, повноваження якого саме на видання акта такого виду (форми) закріплене Конституцією та законами України;

адміністративність, тобто адміністративний нормативно-правовий акт приймається шляхом одноосібного волевиявлення уповноваженого суб'єкта здебільшого єдиначального органу (наприклад, Президент України, міністр, голова місцевої державної адміністрації) або колегіального органу, де голос керівника є вирішальним (наприклад, Кабінет Міністрів України, якщо кількість голосів є рівною приймається той варіант рішення, за який проголосував Прем'єр Міністр України);

односторонність, тобто адміністративний нормативно-правовий акт є результатом юридично-владного волевиявлення відповідного суб'єкта, що його видав;

належна оформленість, яка означає, що адміністративний нормативно-правовий акт є письмовим документом певного виду, підготовленим за правилами юридичної техніки та виданим із дотриманням нормативно встановлених процедур.

Слід зазначити, що, виділяючи ці особливості, ми виходимо із широкого розуміння адміністративного акта. Галузь застосування адміністративного акта цілком логічно можна визначити, спираючись на галузь здійснення державного управління. А вона надзвичайно широка: і економіка, і соціальна сфера, і культурне, і політичне життя суспільства. Скрізь для управління застосовується односторонній владний вплив. Але він, безумовно, не завжди ефективний і самодостатній [4].

Держава як розумний керівник при здійсненні публічного управління, використовує

широко відомий метод переконання та примусу. Лише у випадку переконання роль переконання виконує адміністративний договір, а роль примусу – адміністративний акт [6]. Адже адміністративний договір, на відміну від прямого владного веління, дозволяє врахувати і дотриматися інтересів і підвладної сторони, що певною мірою є стимулом для виконання дій в інтересах суспільства [7].

Договірні правовідносини дозволяють суб'єктам здійснювати відокремлене погодження волевиявлення та приймати взаємовигідні спільні рішення. Крім того, в адміністративно-правовій сфері існують відносини, які не можуть будуватися на основі наказу. Уявімо ситуацію: обласна державна адміністрація не може силою влади змусити виконувати інший свого ж рівня орган, певні дії, хоча і має потребу в співробітництві для найкращої реалізації публічних інтересів, виконання своїх зобов'язань перед суспільством. Доцільність і ефективність горизонтальних договірних зв'язків пояснюється причинами їх досить частого використання в публічному адмініструванні [9].

Чи може адміністративний договір (як і нормативно-правовий акт публічного адміністрування) бути нормативним, тобто джерелом права? Теорія права визнає договір як джерело права і знає багато прикладів договорів, що містять правові норми. Перш за все це, звичайно, міжнародно-правові договори, які розглядаються як частина національної правової системи, а також угоди між державами.

В. Іванов вважає, що нормативний договір використовується в більшості галузей права. Так, угоди про розмежування повноважень, про взаємне делегування повноважень застосовуються як регулятори практично в усіх галузях права. В. Іванов визначає нормативний договір як правовий акт, що регламентує вираження погоджених відособлених волевиявлень суб'єктів правотворчості, спрямованих на встановлення правових норм [11]. Ми поділяємо таку точку зору.

Для правових норм, у тому числі для нормативних договорів, притаманні такі ознаки: загальний характер; поширення загальних установлень на певні сфери суспільних відносин, що забезпечується авторитетом державної влади й, у необхідних випадках, примусовими заходами. Процес встановлення договірно-правових норм пропонуємо позначити терміном «узгоджувальна правотворчість» та зробити акцент на факті встановлення правових норм у результаті узгодження відособлених волевиявлень суб'єктів пра-

вотворчості. Цей процес складається з чотирьох форм правотворчої діяльності: безпосередня державна правотворчість; референдумна правотворчість; санкціонована недержавна правотворчість; спільна правотворчість державних і недержавних суб'єктів, реалізація договірного способу можлива в усіх формах, за винятком референдумної [11].

А. Дьомін визначає нормативний договір як договірний акт, що встановлює правові норми (правила поведінки), обов'язкові для численного і формально невизначеного кола осіб, розрахований на кількаразове застосування та діє незалежно від того, виникли чи припинилися передбачені ним конкретні правовідносини. Він стверджує, що адміністративні договори, які є різновидом публічно-правових договорів, частіше, ніж інші угоди, мають нормативний характер. Як приклад наводяться договори про розмежування повноважень між суб'єктами державно-владних повноважень, угоди про розмежування повноважень за окремими предметами видання між органами публічної адміністрації, міжвідомчі договори тощо [10].

Постає питання про можливість адміністративного договору виступати джерелом права чи юридичним фактом при порівнянні його з адміністративним актом; потребують відповіді й інші, не менш важливі питання. Який із двох засобів публічно управлінської діяльності є первинним? Чи можуть вони виступати альтернативою один одному, бути незалежними один від одного? В яких випадках укладанню адміністративного договору має передувати видання адміністративного акта? Чи можливе видання адміністративного акта на підставі адміністративного договору? Чи існує межа, де можна застосувати лише один із вказаних засобів?

Використання такого правового засобу управління, як адміністративний договір істотно розширює для держави можливості раціонально і з більшою ефективністю виконувати покладені на неї публічні обов'язки. Укладення адміністративного договору дає ті переваги, які він в собі несе, стає спонуканням до дії для обох сторін. Наскільки ближче до людської природи поєднати виконання обов'язку з роботою «на себе», настільки адміністративний договір, який укладається замість можливого адміністративного акта, є стимулом діяльності підпорядкованої сторони. Орган публічної адміністрації в кожній конкретній справі має обґрунтувати свій вибір між двома засобами впливу та вирішити, що краще використовувати: пряму вказівку чи угоду [11].

Здійснюючи вибір між договором чи актом, орган публічної адміністрації має пам'ятати про такі вимоги: чи не підпадає конкретна справа під перелік питань, які можна вирішити тільки за допомогою адміністративного акта; чи уповноважений державний орган укласти адміністративний договір. Як наука, так і законодавець має обґрунтувати, коли можливе застосування тільки акта публічного адміністрування і коли органу публічної адміністрації необхідний вибір між адміністративним актом і адміністративним договором як більш гнучким способом здійснення публічно-управлінської діяльності; чи існують ситуації, в яких вибір органу публічної адміністрації обмежений необхідністю укласти адміністративний договір.

Сфера застосування адміністративного договору звужена нормативними актами, відповідно до яких органам публічної адміністрації адресується видання тих чи інших індивідуальних адміністративних актів. Насамперед ідеться про правоохоронні й юрисдикційні правовідносини. Договір більш характерний для сфери організаційно-розпорядчих відносин. Укладення адміністративно-правових угод, як і видання адміністративних актів, має здійснюватися в межах компетенції органу публічної адміністрації. Це обов'язкова умова, яка впливає з властивого праву принципу «заборонене все, що прямо не дозволене законом».

Заслуговує на увагу точка зору щодо співвідношення адміністративного акта й адміністративного договору, висловлена Д. Бахрахом і А. Демінім [8; 10]. Автори виділяють п'ять варіантів співвідношення адміністративного договору й адміністративного акта.

1. Адміністративний договір може укладатися на основі норм законів (договори про компетенцію, про делегування повноважень).

2. Адміністративний договір укладається на підставі адміністративного акта нормативного характеру.

3. Адміністративний договір укладається на підставі та на виконання індивідуального адміністративного акта.

4. Адміністративний договір може бути підставою для наступного прийняття адміністративних актів як індивідуального, так і нормативного характеру. Тут можливі два варіанти розвитку подій: щоб дотриматися певної домовленості, досягнутої в межах укладення адміністративного договору, сторони (сторона) можуть обрати шлях видання адміністративних актів. Мова йде не стільки про те, що адміністративний договір є підста-

вою для видання адміністративного акта, скільки про те, що останній приймається з метою організації виконання угоди. Іншими словами, публічно-владний суб'єкт договору реалізує одну з форм діяльності щодо виконання взятих на себе зобов'язань.

5. Орган публічної адміністрації, як відомо, наділений дискреційними повноваженнями щодо використання всіх засобів впливу, якими він володіє. Тому в багатьох випадках питання: укласти договір чи видати адміністративний акт – це, насамперед, питання глибокого вивчення обґрунтованості прийнятого рішення. При уважному дослідженні в даному співвідношенні адміністративного акта й адміністративного договору також виявляються особливості. Якщо вести мову про відносини субординаційні, за яких один суб'єкт перебуває в підпорядкуванні в іншого, то саме той, хто має владні повноваження, вирішує, чому віддати перевагу: зобов'язати підлеглого здійснити дії за допомогою адміністративного акта чи побудувати відносини з більшою демократичністю й укласти з суб'єктом адміністративний договір. У договорі буде передбачене виконання тих дій, що так чи інакше все одно були б виконані якщо не за допомогою угоди, то за допомогою адміністративного акта.

Що стосується координаційних відносин, то також заслуговують на увагу два засоби публічно-управлінської діяльності – адміністративний нормативно-правовий акт і адміністративний договір. Прагнучи до певної мети, яку можна досягти в співробітництві, органи публічної адміністрації або видають спільний акт (наказ, інструкція, рішення тощо), або укладають угоду. Наразі спостерігається закономірність, яка полягає в тому, що коли учасники правовідносин прагнуть не тільки врегулювати свої відносини, а й здійснити зовнішнє керівництво поведінкою інших осіб, то вони віддають перевагу спільному адміністративному акту, а у справах відносин суб'єктів, які співпрацюють у тому чи іншому питанні, вони частіше йдуть шляхом укладення адміністративного договору. Однак це не обов'язкове для застосування правило, оскільки адміністративний договір може виступати як нормативний регулятор відносин, поширюючи свою дію на невизначене коло осіб. Імовірно також координаційні договірні відносини між органом публічної адміністрації та громадянином чи юридичною особою.

Делеговане публічне управління – це договір, відповідно до якого суспільство (громада) доручає юридичній особі (приватній

чи державній) виконання функцій публічної служби за винагороду, що впливає з виконання цих функцій. Державний суб'єкт не може в даному випадку зобов'язати юридичну особу виконувати ті чи інші функції, оскільки вони не є обов'язком цієї особи. Співробітництво в даному випадку вважається взаємовигідним для органу публічної адміністрації, для особи, яка взяла на себе публічно-управлінські функції, і для громадян-

ського суспільства, у чиїх інтересах укладається договір. Іншими словами, виконання органами публічної адміністрації (посадовими особами) за грошову винагороду своїх зобов'язань перед суспільством, яке сплачує податки та за свої кошти їх утримує, вимагає належного виконання зобов'язань.

Більш наочним буде відображення схожості та відмінності двох засобів публічно-управлінської діяльності:

Адміністративні нормативно-правові акти	Адміністративні договори
1. Приймаються при реалізації публічного адміністрування і є правовим засобом його діяльності	1. Приймаються при реалізації публічного адміністрування і є правовим засобом його діяльності
2. Повинні відповідати законам України, актам вищих органів публічної адміністрації, а також договорам, що мають вищу юридичну силу	2. Повинні відповідати законам України, актам вищих органів публічної адміністрації, а також договорам, що мають вищу юридичну силу
3. Спричинює виникнення, зміну чи припинення адміністративно-правових відносин	3. Поділяються на юридичні факти та нормативні договори
4. Приймаються органом публічної адміністрації	4. Укладаються сторонами, однією з яких повинен бути суб'єкт владних повноважень
5. Прийняття акта передувє відповідне обґрунтоване рішення, адміністративний акт є юридичним втіленням управлінського рішення	5. Укладенню договору передувє прийняття договірної рішення, договір також є юридичним втіленням договірної рішення
6. Суб'єкт нормотворчості, повинен діяти чітко в межах установленної компетенції	6. Суб'єкт адміністративно-договірних відносин повинен володіти необхідним обсягом дієздатності
7. Односторонній характер владного волевиявлення, обов'язкового для кола осіб, до яких воно звернене. Принцип поширюється і на випадки спільного видання акта двома чи більше державними органами. Під односторонністю в даному випадку розуміється той факт, що при виданні акта не враховується думка осіб, чию правову поведінку він регулює	7. Адміністративні договори, можуть бути двосторонніми (у них виражається погоджена воля двох сторін) чи багатосторонніми (виражається погоджена воля трьох чи більше сторін). У випадку, коли угода виступає альтернативою адміністративному акту, можна вести мову про більшу демократичність даної форми діяльності органів публічної адміністрації
8. Виражена владна природа публічно-управлінської діяльності	8. Публічна адміністрація має можливість здійснювати контроль і нагляд за діяльністю іншої сторони угоди
9. Приймаються в межах здійснення позитивного управлінського процесу. Оформляються письмовим юридичним документом	9. Укладаються в межах здійснення управлінського процесу. Оформляються письмовим юридичним документом
10. Може бути в установленому порядку скасований, оскаржений, опротестований чи призупинений	10. Обов'язковою умовою має бути передбачена відповідальність сторін. Законодавство встановлює правила збереження «фінансової рівноваги»

Слід зазначити, що адміністративні нормативно-правові акти за масштабністю своєї дії не обмежуються сферою публічного управління. З їх допомогою регламентуються окремі сторони суспільних відносин, що є предметом не тільки адміністративного, а й інших галузей права. Ця точка зору справедлива і щодо адміністративно-правового договору [12]. Численні приклади, взяті з нормативних актів різних галузей законодавства, переконливо підтверджують це.

Два засоби публічно-управлінської діяльності (адміністративний нормативно-право-

вий акт і адміністративний договір) рівноправні; жоден із них не повинен вважатися збитковим і залежним, їх відносини складаються по-різному залежно від конкретної правової ситуації. Факт частоти використання того чи іншого засобу публічно-управлінської діяльності жодним чином не впливає на самостійність і незалежність кожного із них.

Список використаних джерел

1. *Адміністративне право України*: Академічний курс. Загальна частина. – К., 2004. – 584 с.

2. Дубовицкий Н. Административное усмотрение в советском государственном управлении // Советское государство и право. – 1980. – № 9. – С. 121–125.
3. Керимов Д. А. Законодательная техника. – М., 1998. – 127 с.
4. Колтаков В. К. Адміністративне право України. – К., 1999. – 736 с.
5. Тихомиров Ю. А., Котелевская И. В. Правовые акты. – М., 1999. – 381 с.
6. Чабан В. П. Адміністративні нормативно-правові акти органів публічної адміністрації // Науковий вісник КНУВС. – 2008. – № 1. – С. 25–31.
7. Афанасьев К. К. Административный договор. – Луганск, 2002. – 72 с.
8. Бахрах Д. Н., Демин А. В. Административный договор: вопросы теории // Российский юридический журнал. – 1995. – № 2. – С. 69–79.
9. Битяк Ю. П. Административное право Украины. – Х., 2003. – 576 с.
10. Демин А. В. Общие вопросы теории административного договора. – Красноярск, 1998. – 93 с.
11. Иванов В. В. Общие вопросы теории договора. – М., 2000. – 160 с.
12. Стефанюк В. С. Понятие, признаки и публично-правовая природа административного договора // Право Украины. – 2003. – № 4. – С. 105–106.

Стаття надійшла до редакції 22.04.2015 р.

The article is devoted to the problem issues legal characteristics administrative legal acts and administrative agreement in the public administration activities.

Статья посвящена проблемным вопросам юридической характеристики административных нормативно-правовых актов и административных договоров в деятельности органов публичной администрации.



УДК 342.95

Наталія Гонтаренко,*аспірантка ДВНЗ «Київський національний економічний університет
ім. Вадима Гетьмана»*

АДМІНІСТРАТИВНІ ПРОВАДЖЕННЯ У СФЕРІ ВИКОРИСТАННЯ ТА РОЗПОРЯДЖЕННЯ НЕРУХОМИМ МАЙНОМ

У статті розглядаються види адміністративних проваджень у сфері використання та розпорядження нерухомим майном, запропоновані шляхи їх удосконалення.

Ключові слова: адміністративні провадження, нерухоме майно.

Забезпечення майнових прав фізичних та юридичних осіб, розвиток ринкових відносин у країні залежить від науково обґрунтованого вдосконалення діяльності державних органів та ефективного нормативно-правового регулювання відносин у сфері використання і розпорядження нерухомим майном. У зв'язку з цим дослідження адміністративних проваджень у сфері використання та розпорядження нерухомим майном є актуальним, оскільки передбачає розкриття застосування в діяльності державних органів, наділених владно-розпорядчими повноваженнями, як суто управлінських форм і методів, не пов'язаних із примусом, так і здійснення ними юрисдикційної діяльності, у процесі якої вирішується юридична справа, здійснюється правовий захист порушених чи оспорюваних інтересів [1, с. 4].

Поняття та класифікації адміністративних проваджень в адміністративно-правовій літературі досліджувалися такими вченими, як В. Колпаков, Я. Іваненко, С. Петков, А. Макаренко, М. Тищенко, Д. Бахрах, Е. Ренов, О. Кузьменко, Т. Коломоєць, Г. Гулевська та інші. При цьому, крім реєстраційних проваджень, зокрема провадження з державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та окремих питань приватизаційного процесу, не було здійснено комплексного встановлення та дослідження видів адміністративних проваджень у сфері використання і розпорядження нерухомим майном.

Метою цієї статті є розкриття видів адміністративних проваджень у сфері використання та розпорядження нерухомим майном і запропонувати рекомендації щодо їх удосконалення.

Що стосується поняття «адміністративне провадження», то у науковій літературі є декілька їх визначень. Так, А. Макаренко вважає, що адміністративне провадження – це

певна єдність послідовно здійснюваних дій і процедур, спрямованих на розгляд та вирішення індивідуально-конкретних (адміністративних) справ. Виділення ж конкретних проваджень у рамках адміністративного процесу пов'язане з необхідністю регулювання певних, якісно однорідних адміністративно-процесуальних правовідносин [2, с. 192]. Т. Коломоєць і Г. Гулевська зазначають, що адміністративний процес у широкому розумінні має свою структуру та складається із сукупності проваджень, під якими розуміють діяльність щодо вирішення певної, порівняно вузької групи однорідних справ [3, с. 118].

Слід також зазначити, що будь-яке провадження складається з процесуальних стадій, які, у свою чергу, поділяються на етапи, наповнені діями. У зв'язку з цим, беручи до уваги наведені визначення, адміністративні провадження у сфері використання та розпорядження нерухомим майном – це певна сукупність нормативно встановлених, послідовно здійснюваних дій і процедур уповноваженими суб'єктами управління, які спрямовані на розгляд та вирішення груп однорідних справ у сфері використання та розпорядження нерухомим майном.

У теорії адміністративного права виділяють чимало різних проваджень. У зв'язку з цим наведемо найбільш поширені приклади класифікацій адміністративних проваджень. Так, залежно від характеру індивідуально-конкретної (адміністративної) справи можна виділити:

- юрисдикційні адміністративні провадження – провадження, для яких характерні такі ознаки: наявність спору; належне процесуальне оформлення; обов'язкове прийняття рішення у вигляді юридичного акта; розмаїття органів, уповноважених розглядати адміністративні справи; можливість застосування міри адміністративної відповідальності до винної сторони адміністративно-правового спору. До таких проваджень належать, напри-

клад, такі: провадження у справах про адміністративні правопорушення; дисциплінарне провадження; провадження за скаргами осіб.

Неюрисдикційні адміністративні провадження, спрямовані на вирішення справ неюрисдикційного характеру, що виникають у ході виконавчо-розпорядчої діяльності державних органів, для яких ознаки юрисдикційного характеру не притаманні. На думку Я. Іваненко, основними ознаками адміністративного неюрисдикційного провадження є:

- спрямованість на реалізацію норм матеріального адміністративного права та у деяких випадках норм інших галузей права, якими врегульовані правила поведінки учасників управлінських, позитивних відносин;

- формальна визначеність процесуально-процедурними нормами адміністративного права; відсутність зв'язку із вирішенням спору про право чи інших колізійних питань у галузі управління;

- спрямованість на формування управлінського рішення; ініціатором провадження, як правило, виступає громадянин або організація, а орган виконавчої влади, місцевого самоврядування, відповідна посадова особа, до якої звернувся громадянин чи організація, здійснює свої обов'язки з метою реалізації права суб'єкта звернення; є складовою адміністративного процесу; завершується оформленням управлінського рішення за формально визначеними процедурами та у визначеній законодавством формі. До цих проваджень Я. Іваненко відносить: заявне (наприклад, реєстраційне, дозвоільне), контрольне, правообмежувальні процедури (їх відокремлення ґрунтується на правообмежувальному характері відносин, що виникають, змінюються та припиняються на підставі юридичних фактів, виділених відповідно до законів України «Про надзвичайний стан», «Про карантин рослин»), регулятивне [1, с. 52, 65].

В. Колпаков, О. Кузьменко, І. Пастух, В. Сущенко в системі адміністративного процесу виділяють три види адміністративних проваджень [4, с. 415–417]:

- адміністративно-процедурне, метою якого є реалізація публічно-правових функцій, так званого безконфліктного змісту, які можна розділити на управлінські (контрольно-наглядові, заохочувальні, атестаційні, щодо виконання примусових рішень у випадку прийняття адміністративно-правового рішення компетентним органом чи посадовою особою тощо), з надання адміністративних послуг (наприклад, ліцензійні, дозвоільні, реєстраційні процедури) та за зверненням громадян;

- адміністративно-деліктні провадження, що визначаються як діяльність публічної адміністрації з розслідування, розгляду, прийняття рішень і винесення постанов, їх виконання в адміністративних справах деліктного характеру (наприклад, провадження у справах про адміністративні проступки);

- провадження в адміністративному суді.

Що стосується адміністративних проваджень у сфері використання та розпорядження нерухомим майном, то класифікація проваджень можлива за різними критеріями. Залежно від способу набуття права власності, права володіння та права користування, можна виділити:

- конкурсні провадження (наприклад, продаж об'єктів приватизації за конкурсом із відкритістю пропонування ціни за принципом аукціону відповідно до п. 1 ст. 15 Закону України «Про приватизацію державного майна»; відповідно до ст. 9 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» у разі надходження двох і більше заяв на право оренди державного та комунального нерухомого майна орендодавець оголошує конкурс на право оренди);

- аукціонні провадження (наприклад, у випадку продажу об'єктів приватизації на аукціоні (у тому числі за методом зниження ціни, без оголошення ціни) відповідно до п. 1 ст. 15 Закону України «Про приватизацію державного майна»; при відчуженні нерухомого майна Національної академії наук України та галузевих академій наук і організацій, що віднесені до їх відання шляхом його продажу на аукціоні);

- провадження за заявами фізичних та юридичних осіб (наприклад, у випадку безоплатної приватизації земельних ділянок громадянами; при бажанні фізичних та юридичних осіб укласти договір оренди державного та комунального нерухомого майна, зокрема у разі, якщо подано лише одну заяву, конкурс на право оренди не проводиться і договір оренди укладається із заявником. Слід зазначити також і те, що офіційне визнання та підтвердження державою фактів виникнення, переходу або припинення прав на нерухоме майно, обтяження таких прав відбувається шляхом внесення відповідного запису до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно та здійснюється за «заявочним» принципом;

- провадження в адміністративному суді (у випадку, наприклад, оскарження рішень суб'єкта владних повноважень).

При цьому найбільша питома вага проваджень припадає саме на адміністративні неюрисдикційні провадження. Так, серед адміністративних неюрисдикційних проваджень у сфері використання та розпорядження нерухомим майном з урахуванням безспірності (як основної їх ознаки) можна виділити:

правотворче провадження (з випрацювання й ухвалення нормативних правових актів; із підготовки й ухвалення індивідуальних правових актів). Слід зазначити, що провадження з випрацювання й ухвалення нормативних актів управління, у тому числі у сфері використання та розпорядження нерухомим майном, регламентує підготовку й

ухвалення підзаконних нормативних актів різного рівня. Впорядкування такої адміністративно-процесуальної діяльності, введення її в чіткі процесуальні рамки є важливою гарантією законності підзаконних актів, що ухвалюються в ході виконавчо-розпорядчої діяльності [2, с. 199]. Прикладами таких проваджень є: процедура підготовки проектів актів Кабінету Міністрів України, їх внесення, опрацювання та розгляд, що визначено Регламентом Кабінету Міністрів України, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 18.07.2007 р. № 950 у редакції постанови Кабінету Міністрів України від 09.11.2011 р. № 1156; порядок підготовки й ухвалення нормативно-правових актів управління Луганського міського управління юстиції, що встановлено Регламентом Луганського міського управління юстиції, в якому зазначено, що розроблення проекту нормативно-правового акта покладається на структурний підрозділ відповідно до його компетенції. Крім того, для його розроблення за наказом начальника управління може утворюватися робоча група. При цьому не передбачається порядок розроблення проектів нормативно-правових актів управління, зокрема стадій і строків. На сьогодні не затверджено регламент Міністерства юстиції України, а також Типовий регламент центрального органу виконавчої влади, що не сприяє прийняттю науково продуманих, обґрунтованих нормативно-правових актів управління та потребує якісного правового супроводження. Так, значною мірою якість законодавства залежить від особливостей організації самого процесу нормопроєктування. Тому на законодавчому рівні має бути регламентовано нормотворчий процес, а саме – прийняття підзаконних нормативно-правових актів у цілому та конкретними органами. У зв'язку з цим вважаємо необхідним прийняття Кабінетом Міністрів України Типового регламенту центрального органу виконавчої влади, а Мін'юстом – регламенту Міністерства юстиції України. З цього приводу, наприклад, можна навести порядок внесення та розгляду проектів розпоряджень голови місцевої держадміністрації, який закріплено у Типовому регламенті місцевої державної адміністрації, затвердженому постановою Кабінету Міністрів України від 11.12.1999 р. № 2263 у редакції постанови Кабінету Міністрів України від 31.10.2007 р. № 1270, який є досить детальним;

провадження з укладання адміністративних договорів. Так, адміністративний договір – це визначена актами адміністративного права угода сторін, одна з яких є носієм державно-владних повноважень щодо інших [2, с. 170]. У сфері використання та розпорядження нерухомим майном адміністративний договір укладається нотаріусами з адміністратором Державного реєстру речових прав на

нерухоме майно для отримання доступу до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно;

установче провадження – врегульована адміністративно-процесуальними нормами діяльність уповноважених суб'єктів щодо розгляду та вирішення індивідуально-конкретних справ про створення, реорганізацію, ліквідацію організаційних структур. Наприклад, підставами такого провадження можуть бути накази органів державної виконавчої влади про створення, реорганізацію чи ліквідацію підпорядкованих державних підприємств, територіальних органів, зокрема, відповідно до Закону України «Про Фонд державного майна України» за необхідності Фондом державного майна України можуть бути утворені представництва у районах та містах;

провадження щодо реалізації контролю-наглядових повноважень. Слід зазначити, що контроль – це складова частина управління, яка забезпечує систематичну перевірку дотримання Конституції України, законів, інших нормативних актів, дотримання дисципліни та правопорядку і полягає у втручанні уповноважених органів (суб'єктів контролю) в оперативну діяльність підконтрольних суб'єктів, у зупиненні або скасуванні актів управління, застосуванні заходів примусу щодо підконтрольних посадових осіб [3, с. 126]. Наприклад, у сфері використання та розпорядження нерухомим майном можна виділити контроль за цільовим використанням наданого комунальним підприємствам нерухомого майна, що здійснюється управліннями, департаментами комунальної власності; здійснення державними органами приватизації контролю за виконанням власниками об'єктів приватизації умов договорів купівлі – продажу цих об'єктів приватизації, затверджених наказом Фонду державного майна України «Про затвердження Порядку контролю за виконанням умов договорів купівлі-продажу об'єктів приватизації державними органами приватизації» від 10.05.2012 р. № 631.

Що стосується наглядових повноважень, то адміністративний нагляд – це вид державної управлінської діяльності, яка здійснюється спеціальними органами державної виконавчої влади щодо організаційно не підпорядкованих підприємств, установ, організацій, посадових осіб і громадян з приводу виконання ними вимог чинного законодавства з використанням заходів адміністративного примусу [2, с. 242]. У сфері використання та розпорядження нерухомим майном можна виділити нагляд у сфері землеустрою, державний геодезичний нагляд, що здійснюється Державною службою України з питань геодезії, картографії та кадастру відповідно до постанови Кабінету Міністрів України «Про Державну службу України з питань геодезії, картографії та кадастру. Отже, метою проваджень із реалізації контролю-наглядових

повноважень у сфері використання та розпорядження нерухомим майном є одержання необхідної інформації для регулювання суспільних відносин та забезпечення законності;

реєстраційно-дозвільні провадження у сфері використання та розпорядження нерухомим майном спрямовані на впорядкування відносин, пов'язаних із офіційним підтвердженням певних прав, зайняття певною діяльністю. Прикладом реєстраційного провадження у сфері використання та розпорядження нерухомим майном є порядок реєстрації, наприклад, певних прав, а саме – права власності на нерухоме майно, права володіння, права користування (сервітут) тощо. Серед дозвільних проваджень у сфері використання та розпорядження нерухомим майном можна навести порядок надання дозволу на видобування корисних копалин, який встановлено постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку надання спеціальних дозволів на користування надрами» від 30.05.2011 р. № 615. При цьому детальний перелік об'єктів, на які можуть видаватися документи дозвільного характеру, встановлено Законом України «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності», до яких, наприклад, віднесені природні ресурси, земельна ділянка, ґрунтовий покрив земельних ділянок, споруда, будівля, приміщення;

провадження щодо приватизації державного та комунального нерухомого майна – це законодавчо встановлений порядок послідовно здійснюваних дій уповноважених державних органів та інших суб'єктів, які передують платному відчуженню державного та комунального нерухомого майна, що підлягає приватизації, на користь фізичних та юридичних осіб, які можуть бути покупцями відповідно до законодавства;

провадження щодо отримання права оренди державного та комунального нерухомого майна – це законодавчо встановлений порядок послідовно здійснюваних дій уповноважених суб'єктів управління й інших суб'єктів (це можуть бути, наприклад, як суб'єкти приватного права (фізичні та/або юридичні особи), так і бюджетні установи), пов'язаний із передачею в оренду нерухомого майна, що перебуває в державній або комунальній власності;

провадження у земельних справах – певна єдність послідовно здійснюваних дій уповноважених органів та інших суб'єктів, спрямо-

ваних на розгляд і вирішення індивідуально-конкретних земельних справ, наприклад, порядок надання земельних ділянок державної або комунальної власності на безоплатній основі для будівництва й обслуговування житлового будинку, господарських будівель і споруд (присадибна ділянка);

концесійне провадження – це законодавчо встановлений порядок послідовно здійснюваних дій уповноважених органів та інших суб'єктів, пов'язаний із наданням права на створення (будівництво) та (або) управління (експлуатацію) об'єкта концесії (строкове платне володіння), наприклад, порядок передачі в концесію об'єктів незавершеного будівництва та законсервованих об'єктів, що перебувають у комунальній власності та можуть бути добудовані з метою їх використання для провадження діяльності у сферах водопостачання, водовідведення й очищення стічних вод, надання послуг, пов'язаних із постачанням споживачам тепла.

Викладене дозволяє зробити **висновок** про різноманітність неюрисдикційних адміністративних проваджень у сфері використання та розпорядження нерухомим майном, які становлять найбільш значну групу серед адміністративних проваджень. При цьому перелік таких проваджень є динамічним і залежить від практики управління у цій сфері.

Вважаємо за доцільне удосконалити правотворче провадження, а саме – прийняття Кабінетом Міністрів України Типового регламенту центрального органу виконавчої влади, а Мін'юстом – регламенту Міністерства юстиції України.

Що стосується перспектив подальших досліджень з окресленої тематики, то більш детального вивчення та вдосконалення потребують виділені в статті адміністративні неюрисдикційні провадження у сфері використання та розпорядження нерухомим майном.

Список використаних джерел

1. Іваненко Я. Л. Адміністративні неюрисдикційні провадження: дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2011. – 213 с.
2. Макаренко А. В. Адміністративне право. – К., 2008. – 264 с.
3. Адміністративне право України / За ред. Т. О. Коломось, Г. Ю. Гулевської. – К., 2007. – 216 с.
4. Курс адміністративного права / В. К. Колпаков, О. В. Кузьменко, І. Д. Пастух та ін. – К., 2013. – 872 с.

Стаття надійшла до редакції 26.05.2015 р.

The article deals with the types of administrative proceedings in the sphere of utilization and disposal of the real estate, offered ways to improve them.

В статье рассматриваются виды административных производств в сфере использования и распоряжения недвижимым имуществом, предложены пути их совершенствования.



УДК 342.9

Катерина Котух,*аспірантка Національного університету біоресурсів
і природокористування України,
м. Київ*

ПРИНЦИПИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

У статті розглядаються основні ознаки, зміст і призначення принципів адміністративного права.

Ключові слова: принципи, система, класифікація, адміністративне право, публічна адміністрація.

Курс України на побудову соціальної та правової держави вимагає реформування всіх сфер соціального і державного життя. Вирішення проблем в економічній, політичній, правовій та інших сферах на сучасному етапі набуває суспільно значущого характеру, що позначається і на адміністративному праві. Сучасне адміністративне право спирається на нові підходи та ставлення до місця і ролі держави у суспільстві, де принципи адміністративного права відображають закономірності його розвитку і визначають напрями та механізми адміністративно-правового регулювання суспільних відносин.

Принципи адміністративного права в юридичній науці досліджувалися багатьма науковцями, серед них такі вчені, як В. Авер'янов, І. Каліушко, О. Коренів, В. Курило, О. Луньов, В. Настюк, О. Світличний, В. Тимошук, Г. Ткач та ін.

Метою цієї статті є розгляд ключових доктринальних позицій стосовно принципів адміністративного права та розроблення нових принципів сучасного адміністративного права.

З метою дослідження принципів адміністративного права, їх класифікації та впливу на суспільні відносини вважаємо за необхідне звернутися до досліджень науковців, які вивчали це питання. Зокрема, у радянській юридичній літературі проблему принципів адміністративного права одним із перших досліджував О. Коренів [1]. Оскільки на той період адміністративне право традиційно виступало як «управлінське», пропозиції О. Коренева не знайшли широкого відгуку, отже, і принципам адміністративного права належна увага не приділялася. Незважаючи на те, що принципи адміністративного права

розглядалися у працях О. Луньова, В. Юсупова, Ю. Тихомирова [2; 3; 4], їх аналіз свідчить про відсутність єдиного підходу до класифікації, а деякі з них можна взагалі віднести до принципів державного управління. Слід зазначити, що досвід розроблення принципів адміністративного права радянського періоду відіграє важливу роль не тільки у теорії адміністративного права, а й у правотворчій і правозастосовній діяльності сучасного розвитку суспільства.

Важливим напрямом розвитку нової адміністративно-правової доктрини є переосмислення принципів адміністративного права. Адже у нас за традицією, що склалися ще за радянських часів, принципи адміністративного права сприймаються не як керовані настанови, положення, а як щось декларативне й абстрактне. У радянський період адміністративне право залишилося чи не єдиною галуззю права, яка не мала власних правових принципів як таких, а базувалася на принципах державного управління [5, с. 5].

У контексті викладеного слід погодитися з думкою, що у різних правових системах принципи адміністративного права можуть тлумачитися по-різному і мати різний правовий зміст, а сучасна система організації виконавчої влади та, відповідно, державне управління ґрунтуються на порівняно нових принципах. Однак при цьому не слід відкидати надбання адміністративної науки радянського періоду, бо цілком логічно, що такі принципи, як колегіальність та єдиноначальність, плановість, добір і розстановка кадрів, є актуальним і для сучасного державного управління. Разом із тим прагнення змінити стару радянську ідеологію (державну, виконавчу), яка не сприяє європейському розумінню, спонукають наукову думку до нових поглядів на сутність адміністративного права в сучасній науці адміністративного права [6, с. 88].

Зміст загальних і спеціальних принципів адміністративного права ми знаходимо в Академічному курсі адміністративного права України. Зазначені принципи мають фундаментальне значення для всієї галузі, виявляються та деталізуються в принципах спеціальних, характерних для окремих інститутів адміністративного права: принципах державної служби, принципах адміністративної відповідальності, принципах адміністративного процесу тощо.

Загальні принципи українського адміністративного права закріплені в Конституції України, конкретизуються та розвиваються в законодавчих та інших нормативно-правових актах. До цих принципів можна віднести: принцип законності; принцип пріоритету прав і свобод людини та громадянина; принцип рівності громадян перед законом; принцип демократизму, нормотворчості та реалізації права; принцип взаємної відповідальності держави і людини; принцип гуманізму і справедливості у відносинах між державою та людиною [7, с. 98].

Зазначені й інші принципи знаходять своє відображення у законах України, що регулюють управлінську діяльність у відповідних сферах суспільної життєдіяльності, підзаконних нормативно-правових актах суб'єктів публічної адміністрації.

Незважаючи на розбудову в Україні сучасної моделі права та держави, що зумовлює якісні зміни у підходах до розуміння прав і охоронюваних законом інтересів людини, реформування адміністративного права України, його концептуального забезпечення відбувається повільно. В сучасних умовах саме людина виступає первинним і ключовим учасником суспільних відносин, які формуються в нашій державі. Сучасна політико-правова характеристика нашої держави значною мірою запроваджує нові відносини органів публічної адміністрації, їх посадових осіб із громадянами, де права та свободи людини, повага до її честі та гідності, життя і здоров'я мають запроваджуватися та реалізовуватися в життя. Такий підхід означає і новий погляд на сутність адміністративного права у демократичному суспільстві, що потребує необхідних змін щодо демократизації всієї галузі, де принципи сучасного адміністративного права повинні характеризувати сутність і зміст демократичних процесів, практичну їх реалізацію.

Розвиток демократичних засад не міг не позначитись як на оновленні доктринальних засад адміністративного права, так і адміністративному законодавстві. Аналіз наукових доробок сучасних дослідників свідчить про нові підходи до принципів адміністративного права. Перш за все такий підхід пов'яза-

ний із входженням України й інших пострадянських країн до європейського політичного та правового простору.

Г. Ткач серед сучасних принципів адміністративного права виділяє конституційні й організаційно-функціональні. Конституційні принципи адміністративного права закріплені в Конституції України, конкретизуються в законодавчих та інших нормативно-правових актах. Такими є принципи: законності; пріоритету прав і свобод людини та громадянина; рівності громадян перед законом; демократизму нормотворчості й реалізації права; взаємної відповідальності між державою і людиною. До організаційно-функціональних принципів належать: підзвітність і підконтрольність державних органів; відкритість і прозорість; ефективність, неупередженість; професіоналізм і компетентність державних службовців [8, с. 36].

Серед спеціально-галузевих принципів адміністративного права, що поділяються на основні принципи та принципи формування і функціонування його відповідних частин (інститутів), В. Настюк, крім інших принципів адміністративного права, виділяє: служіння органів виконавчої влади й їх апарату суспільству та людині; обмеженість втручання органів виконавчої влади в громадянське й особисте життя людини; повнота прав і свобод громадян в адміністративно-правовій сфері [9, с. 34].

Викладене свідчить, що, незважаючи на різні інтерпретації, кожен із науковців включив до свого переліку конституційний принцип адміністративного права, пов'язаний із захистом прав, свобод і законних інтересів особи. Такий підхід відповідає загальній тенденції розвитку державно-правової науки та практики, згідно з якою сьогодні відбувається своєрідний «людиноцентристський поворот» вітчизняного державознавства.

Одним із прихильників «людиноцентристської» ідеології є В. Авер'янов, який вважає, що «людиноцентристська» ідеологія – це служіння держави інтересам людини [5, с. 5]. На його думку, тільки в результаті трансформації адміністративного права на засадах людиноцентристської ідеології ця галузь зможе стати основним засобом гармонізації відносин між державою та людиною. У такому контексті першорядне значення має переосмислення фундаментальних засад адміністративного права, починаючи з визначення його принципів [7, с. 75].

Розвиток демократичних засад, вплив євроінтеграційного фактора тощо неминуче позначився на формуванні людиноцентристської ідеології на противагу існуючій дотепер державноцентристській ідеології. В основу нової адміністративно-правової докт-

рини має бути покладена людиноцентристська ідеологія, згідно з якою держава повинна «служити» інтересам громадян (тобто діяти на благо людини) шляхом всебічного забезпечення пріоритету її прав, свобод і законних інтересів у сфері діяльності публічної адміністрації [5, с. 5].

Важливу роль у загальній тенденції розвитку сучасного адміністративного права відіграють принципи адміністративного права, орієнтовані на права та законні інтереси людей. Разом із тим нова доктрина «людиноцентристської» ідеології потребує і нових завдань доктринального розвитку вітчизняного адміністративного права.

З огляду на запровадження нових відносин між публічною адміністрацією та громадянами, діяльність органів публічної адміністрації має ґрунтуватися на певних принципах.

І. Каліушко та В. Тимошук виділяють такі принципи діяльності публічної адміністрації [10, с. 26–27]:

- верховенство права як пріоритет прав і свобод людини та громадянина, гуманізму та справедливості в діяльності публічної адміністрації;
- законність діяльності публічної адміністрації відповідно до повноважень і в порядку, визначених законом;
- відкритість (як оприлюднення та доступність для громадян інформації про діяльність і рішення публічної адміністрації на вимогу громадян);
- пропорційність (як вимога щодо обмеження рішень публічної адміністрації метою, яку необхідно досягти, умовами її досягнення, а також обов'язку публічної адміністрації зважати на наслідки своїх рішень, дій і бездіяльності);
- ефективність (як обов'язок публічної адміністрації забезпечувати досягнення необхідних результатів у вирішенні покладених на неї завдань при оптимальному використанні публічних ресурсів);
- підконтрольність (як обов'язковий внутрішній та зовнішній контроль за діяльністю публічної адміністрації, у тому числі судовий);
- відповідальність (як обов'язок публічної адміністрації нести юридичну відповідальність за прийняті рішення, дії чи бездіяльність).

Виходячи із ключової концептуальної позиції нової української адміністративно-правової доктрини, перед наукою адміністративного права нині постало надзвичайно важливе завдання, пов'язане з виробленням оновленої системи принципів адміністративного права, які максимально повно узгоджувалися б із завданням сучасного адміністративно-

го права (забезпечення прав і свобод людини та громадянина в ході практичного виконання законів та інших правових актів) [11, с. 148].

Необхідність розвитку нової адміністративно-правової доктрини, з огляду на задекларований «людиноцентристський» підхід, що передбачає нові стосунки у відносинах між органами публічної адміністрації, зміну акцентів у формуванні принципів адміністративного права, в яких діяльність держави в особі публічної адміністрації, їх посадових осіб підпорядковується інтересам забезпечення практичної реалізації прав і свобод людини та громадянина.

Для повноцінного утвердження демократичних засад у діяльності публічної адміністрації, їх відносин із громадянами органи державної влади повинні виходити із становища особи як такого суб'єкта, перед яким посадові особи публічної адміністрації відповідальні за свою діяльність, що має ґрунтуватися на беззаперечному визнанні прав людини, її законних інтересів. Такий підхід потребує не тільки переосмислення принципів адміністративного права, а й впровадження нових, які повинні відповідати розвитку демократичних засад у діяльності публічної адміністрації з урахуванням засадничих соціальних цінностей, відображених у Конституції України.

Висновки

Аналіз принципів адміністративного права дає підстави стверджувати, що при формуванні нової адміністративно-правової доктрини першочергового значення набуває і вироблення нових принципів адміністративного права. Формування системи спеціальних принципів сучасного адміністративного права перебуває під дією чималої кількості чинників. Це перш за все європейські стандарти у відносинах між органами публічної влади та громадянами, де адміністративне право однозначно орієнтоване на права й інтереси людей, захист їх прав і законних інтересів, що потребує нової адміністративно-правової доктрини у виробленні нових принципів адміністративного права.

Одним із таких принципів адміністративного права має стати принцип охорони та захисту прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб. Цей принцип є вираженням об'єктивних суспільних потреб, визначає спрямованість і найсуттєвіші ознаки у відносинах між органами публічної адміністрації, фізичними й юридичними особами, відповідає положенням Конституції України.

Принцип регулювання відносин між органами публічної адміністрації, фізичними й юридичними особами слід віднести до ос-

новних принципів, що формуються в площині відносин між суспільством і державою. Особливістю таких відносин є те, що вони пов'язані з реалізацією прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин, спрямовані на охорону та захист від порушень із боку органів публічної адміністрації, їх посадових осіб при здійсненні ними владних управлінських функцій.

Принцип охорони та захисту прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб пов'язаний із сферою реалізації публічної влади і може здійснюватись як безпосередньо в органах публічної адміністрації, так і в адміністративному суді. За необхідності особа, права якої порушені, може звернутися до відповідного органу державної влади (посадової особи) з метою захисту прав і законних інтересів. Специфічний юридичний порядок діяльності органів державної влади характеризується владою-підпорядкуванням, відповідно до якого посадові особи, які мають владу, вправі однобічно та безпосередньо, без будь-яких додаткових інстанцій вирішити відповідне звернення і тим самим задовольнити звернення фізичної та/або юридичної особи. Якщо адресата звернення не задовольняє вирішення справи у відповідному органі державної влади, то особа має право звернутися до адміністративного суду, основним завданням якого є захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин. Нагальна необхідність такого реформування підтверджується періодом серйозних трансформацій соціально-економічних і

політико-правових систем, що наша країна нині переживає. Це, у свою чергу, потребує переосмислення принципів адміністративного права.

Список використаних джерел

1. Коренев А. П. Принципы советского административного права // Правоведение. – 1967. – № 3. – С. 72–78.
2. Лунев А. Е. Административное право (общая и особенная части). – М., 1970. – 239 с.
3. Юсупов В. А. Теория административного права. – М., 1985. – 160 с.
4. Тихомиров Ю. А. Курс административного права и процесса. – М., 1998. – 798 с.
5. Авер'янов В. Б. Оновлення доктринальних засад українського адміністративного права у світлі євроінтеграційних вимог // Юридична Україна. – 2010. – № 3. – С. 4–10.
6. Світличний О. П. Адміністративні правовідносини у сфері земельних ресурсів України: проблеми теорії та практики правозастосування. – Д., 2011. – 410 с.
7. Адміністративне право України: Академічний курс: У 2 т. – К., 2007. – Т. 1. – 592 с.
8. Ткач Г. Й. Сучасні принципи адміністративного права та їх концептуальне значення для оновлення змісту українського адміністративного права // Законодавство України: наук.-практ. коментар. – 2006. – № 8. – С. 36–37.
9. Адміністративне право України / Ю. П. Битяк, В. М. Гаращук, О. В. Дьяченко та ін.; За ред. Ю. П. Битяка. – К., 2005. – 544 с.
10. Ефективна публічна адміністрація (довідник для міністрів). – К., 2006. – 32 с.
11. Права громадян у сфері виконавчої влади: адміністративно-правове забезпечення реалізації та захисту / В. Б. Авер'янов, М. А. Бояринцева, І. А. Кресіна та ін.; За ред. В. Б. Авер'янова. – К., 2007. – 588 с.

Стаття надійшла до редакції 22.04.2015 р.

The article deals with the main features, content and purpose of the principles of administrative law.

В статье рассматриваются основные признаки, содержание и назначение принципов административного права.



УДК 316.485.26 : 32 (045)

Анфіса Нашинець-Наумова,*канд. юрид. наук,**доцент кафедри правознавства**Інституту суспільства Київського університету ім. Бориса Грінченка*

ІНФОРМАЦІЙНА АГРЕСІЯ ЯК ОСНОВНИЙ КОМПОНЕНТ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ВІЙНИ

У статті розкривається значення інформаційної агресії при протистояннях і конфліктах у сучасному суспільстві.

Ключові слова: інформаційна війна, інформаційна агресія, інформаційно-технічне й інформаційно-психологічне протистояння, інформаційні потоки, напад, маніпулятори.

Провідна роль інформації – це психологічна безпека суспільства. Засоби масової інформації (далі – ЗМІ) покликані сприяти розвитку соціальної системи, регулювати конфлікти, забезпечувати формування сприятливого існування країни у світовому співтоваристві, своєчасно поставляючи як власній, так і зарубіжній аудиторії достовірні дані про соціальну та політичну дійсність. Проте в епоху інформаційного суспільства засоби масової інформації стають найпотужнішою зброєю маніпулювання суспільною свідомістю та свідомістю зарубіжних політичних лідерів, що може спровокувати різного роду конфлікти.

Теоретичні аспекти інформаційної війни, яка в сучасних умовах перетворилася на психологічну як обов'язковий атрибут підготовки та ведення збройного конфлікту, на даний час є предметом пильного вивчення з боку українських і зарубіжних учених. Серед них слід назвати роботи В. Артемова, О. Баранова, І. Бачило, В. Брижка, В. Гавловського, А. Гевлич, Р. Калюжного, Б. Кормича, А. Марущака, В. Селіванова, В. Цимбалюка, М. Швеця й інших [1–11]. Також заслуговують на увагу роботи вітчизняних і зарубіжних дослідників, присвячені маніпулюванню громадською свідомістю, які відображають засоби психічного зараження інформацією, оскільки стратегія інформаційної війни в її різноманітних сценаріях передбачає арсенал конкретних методів маніпулювання свідомістю аудиторії. Ця проблематика представлена в працях В. Джелалі, Т. Дуткевич, В. Маличевського, Л. Орбан-Лембрик та інших [12–15]. Згадані праці дають досить повне науково-теоретичне уявлення про феномен інформаційної війни, про механізми впливу на аудиторію мас-медіа.

Метою цієї статті є розкриття значення інформаційної агресії при протистояннях і конфліктах у сучасному суспільстві.

В основі інформаційних війн, що ведуться за допомогою засобів масової інформації, лежить саме психологічна війна. Це поняття відображає зміст діяльності спеціальних органів однієї держави, де психологічний вплив на цивільне населення і (або) на військово-службовців іншої держави втілюється заради досягнення своїх політичних, а також суто військових цілей [16, с. 55]. Психологічна війна існує стільки часу, скільки існує сама людина. Однак у далекому минулому люди вміли впливати один на одного лише в процесі безпосереднього спілкування, за допомогою слів, інтонації, жестів, міміки. З появою засобів масової інформації способи впливу на людську свідомість стали набагато різноманітнішими, дієвішими, та витонченішими завдяки накопиченому за тисячоліття практичному досвіду, а також за рахунок створення спеціальних технологій спілкування, взаємодії й управління людьми.

Сьогодні завдання журналістів полягає не тільки у висвітленні події, а й у виборі інформації із загального інформаційного потоку, методу, за допомогою якого вона подаватиметься аудиторії. Інформаційний компонент інформаційної війни відповідає на питання про що вести мову, а психологічний, у свою чергу, як вести мову.

Фахівці в галузі інформаційних воєн виділяють два види інформаційного протистояння: *інформаційно-технічне* й *інформаційно-психологічне*. При інформаційно-технічному протистоянні основні об'єкти впливу та захисту – інформаційно-технічні системи, тобто системи передачі та захисту інформації.

При інформаційно-психологічному – основними об'єктами впливу і захисту є системи прийняття політичних рішень, формування громадської думки, психіка населення протидіючих сторін.

Терміни «інформаційна війна» й «інформаційна агресія» стали активно вживатися лише останнім часом. Інформаційна агресія є технологією ведення інформаційної війни в рамках відносин соціуму та ЗМІ. Інформаційна агресія заявила про себе на етапі, коли людство вступило в інформаційне суспільство, коли роль інформації в громадському укладі остаточно та відчутно утвердилася як домінуюча.

Сьогодні не існує чіткого розуміння, що таке інформаційна агресія, яка є основною складовою інформаційної війни. Слово «агресія» походить від латинського «agressio», що означає «напад» [17, с. 305]. У психології під агресією розуміють тенденцію, яка виявляється в реальному поведінці з метою підпорядковувати собі інших або домінувати над ними [18, с. 84]. Іншими словами, основною метою агресії є руйнування чого-небудь. У рамках комунікативних технологій агресія впливає на почуття людини, а метою її стає формування емоційного стану паніки та страху, що може призвести до людських жертв, погіршення загального психологічного стану людини, суспільства, різного роду конфліктів. У широкому сенсі під інформаційною агресією розуміємо маніпулювання інформацією, що провокує порушення цілісності суспільства, його стабільного, в тому числі емоційного, стану, підризу цілей, поглядів і світогляду населення, а також розпалювання конфліктів (міжособистісних, етнічних, міжнародних).

Слід розрізняти приховану та відкриту інформаційну агресію. *Прихована інформаційна агресія* орієнтована на непомітний, поступовий підризу цілей, поглядів і світогляду соціуму, традицій народів. Вона полягає в запровадженні в суспільну свідомість необхідних маніпулятору ідей. Такий вплив має на меті руйнування суспільної свідомості. Прикладом тому може бути інформаційна політика США у другій половині XX – початку XXI ст., яка полягає в експансії американської культури, впровадженні цінностей цієї країни в громадський порядок інших країн, пропаганді американського способу життя, позиціонуванні англійської мови як міжнародної та навіть планетарної. Метою інформаційної агресії в цьому випадку було руйнування традицій, культури інших країн, заміна національних цінностей на вигідні США, створення культу цієї країни, перетворення її на своєрідного ідола. Джерелами прихованої інформаційної агресії, як правило, є

розважальні ток-шоу, серіали, аналітичні програми, молодіжні журнали, кінофільми, тобто сукупність інформаційних потоків.

У свою чергу *відкрита інформаційна агресія* має на меті формування негативного сприйняття того чи іншого політичного лідера, уряду будь-якої країни, етнічної групи. Як правило, до відкритої інформаційної агресії маніпулятори вдаються в ході збройних конфліктів, при висвітленні терористичних актів тощо. У цьому випадку інформаційний вплив справляється на верхньому або основному рівні суспільної свідомості. В рамках інформаційної війни агресія несе в собі загрозу емоційному та психологічному стану суспільства. Прикладом тому може послужити інформаційна війна Росії. Посол України в Польщі А. Дешиця зазначив, що Росія застосовує все нові та більш досконалі методи війни, агресії, тиску проти України, але Україна отримує більшу політичну підтримку в конфлікті з Росією. Однак противник вдається до все нових форм нападу – не тільки військових. Такої думки дотримується і заступник керівника Інформаційно-аналітичного центру РНБО Володимир Полевий. Він зазначає, що інформаційна кампанія є невід'ємною складовою агресії Росії в Україні. Первинною є мета керівництва Росії ослабити Україну та залишити її у сфері свого безпосереднього впливу.

Таким чином, об'єктом як прихованої, так і відкритої інформаційної агресії слід вважати цільову аудиторію ЗМІ. До неї можуть входити: населення в цілому, окремі соціальні та вікові групи, етнічні групи, політичні лідери тієї чи іншої країни. Предметом відкритої агресії стає почуття страху та негативне ставлення до окремих особистостей (правителів країн, лідерів політичних рухів), національностей, етнічних груп, явищ політичної чи соціальної дійсності. У свою чергу, предметом прихованої агресії є компоненти суспільного порядку, на які маніпулятор намагається впливати, а саме – на міжнародний престиж країни, її ідеологію, на цінності та культуру [19, с. 115].

Інформаційна агресія спрямована на такі цілі:

- викликати негативне (агресивне) ставлення населення до керівництва країни, позбавити суспільство довіри уряду;
- викликати у населення – жертви агресії – страх або паніку, щоб внести дезорганізацію в звичайний порядок життя;
- завдати шкоди міжнародному іміджу країни, її престижу;
- поставити під сумнів традиції, культуру, ціннісні орієнтації народу.

Слід зазначити, що інформаційну агресію в міжнародному плані можна і потрібно роз-

цінувати як грубе втручання у внутрішні справи суверенної держави. Каналом поширення інформаційної агресії можуть слугувати засоби масової інформації, а безпосередніми джерелами (носіями) – випуски новин, аналітичні телепередачі, ток-шоу, публікації, телесеріали, кінофільми, документальні фільми, орієнтовані на жителів як однієї, так і декількох країн.

Інформаційна агресія відрізняється від звичайної ще і тим, що її тактика і методи впливу не прописані в будь-яких конвенціях, законах, не висвітлюються в ЗМІ, не регулюються міжнародним гуманітарним правом, а тому суспільство не проінформоване про них і відповідно не захищене від них. Житель будь-якої країни знає, що звуки пострілів, падаючі снаряди, зброя, танки, бойова техніка на вулиці – це основні ознаки військової агресії, вони очевидні кожному. Але інформаційна агресія має на меті не знищення живої сили, а моральний вплив, дискредитацію культури та традицій народів, розпалювання внутрішніх конфліктів. Її методи впливу приховані, отже, ідентифікувати їх можуть тільки фахівці у сфері інформаційних війн. Сучасний темп життя людей, як правило, не дозволяє людині приділяти час аналізу одержуваної із ЗМІ інформації. Основним фактором подачі новин стають оперативність і стислість викладу, оскільки індивід запам'ятовує факт, основну тему повідомлення, а подробиці йдуть на другий план. Враховуючи цю особливість сучасної аудиторії, маніпулятори можуть управляти тією інформацією, яка залишиться у свідомості людини, а сама людина не помітить впливу. Таким чином, інформаційна агресія залишається невидимою для людини.

Відображаючи в ЗМІ ті чи інші події, журналісти створюють особливу медіа-реальність. При цьому аудиторія, як правило, не має можливості перевірити справжність повідомлення ЗМІ, а тому змушена довіряти їм, приймаючи медійну реальність за достовірну. Відбувається заміщення фактичної дійсності на пропоновану журналістами інтерпретацію реального світу. ЗМІ є найпотужнішою зброєю інформаційної війни ще й у зв'язку з тим, що в новинах будь-яка подія висвітлюється таким чином, щоб створити у глядачів чи слухачів ілюзію, ніби вони самі свідки події. Перекручування фактів, дезінформація, а також ефект присутності забезпечують маніпуляторам бажаний результат. Однак подібні прийоми в масштабі, скажімо, мегаполісу здатні відносно швидко викрити маніпуляторів, що супроводжуватиметься втратою довіри аудиторії, але в масштабі однієї або декількох країн розгорнути інформаційну війну за допомогою спотворення даних досить просто.

Слід зазначити, що в ході інформаційної війни засобам масової інформації необхідно охопити якомога більшу аудиторію, але виконати це завдання складно, оскільки темп життя сучасної людини не дозволяє цікавитися всіма подіями у світі, країні або навіть у рідному місті, а без цільової аудиторії, об'єкта маніпулювання подібна війна неможлива. Тому другим ключовим фактором подачі новин має стати людський інтерес [20, с. 98].

Викладене свідчить, що збройні конфлікти та теракти залучають найбільшу кількість читачів і глядачів. Військова агресія і терористичні акти породжують у суспільстві паніку, страх, порушують стабільний стан суспільства, тобто роблять його вразливим для маніпулювання.

Висновки

Інформаційна війна, як би не намагалися обілити її апологети, не може бути розцінена як єдиний вид війни, що не має жертв. Жертвою інформаційної агресії, насамперед, стає мирне цивільне населення. Страждають від негативного впливу дезінформації населення як країни-супротивника, так і країни-агресора, а також світова громадська думка. Інформаційна війна може стати приводом до реальних бойових дій або спричинити різного роду внутрішні конфлікти, відповідно стати причиною людських жертв.

Ефективність і різноманіття технологій інформаційно-психологічного впливу зумовлюється відсутністю законодавчого регулювання міжнародним правом інформаційної війни та діяльності нових медіа. В інформаційному суспільстві, що супроводжується процесами глобалізації, реальну владу має не той, хто володіє інформацією, а той, хто має доступ до засобів її розповсюдження. Вік інформації виявив проблему відсутності можливості верифікації даних у традиційних ЗМІ та нових медіа, перш за все міжнародного масштабу, що і дає режисерам інформаційної війни тотальну владу над медіа-реальністю та свідомістю мільйонів громадян у світі, які залишаються дезорієнтованими.

Список використаних джерел

1. Артемов В. Ю., Климчук С. О. Законодавчі проблеми захисту інформації з обмеженим доступом в комп'ютерних мережах // Науковий часопис Національного педагогічного університету ім. М. П. Драгоманова: До 170-річного ювілею. Сер. 18: Економіка і право. – К., 2006. – Вип. 4. – С. 115–125.
2. Баранов А. П. Актуальные юридические аспекты практической информационной безопасности // Проблемы информационной безопасности: Компьютерные системы. – 2009. – № 4. – С. 51–55.

3. Бачило И. Л. Информационное право: актуальные проблемы теории и практики. – М., 2008. – 435 с.
4. Брижко В. М. Теорія і практика інформаційного права: методологія кодифікації інформаційного законодавства України // Правова інформатика. – 2013. – № 1.
5. Гавловский В. Информационная безопасность: защита информации в автоматизированных системах (организационно-правовой аспект) // Правовое, нормативное и метрологическое обеспечение системы защиты информации в Украине. – К., 2000. – С. 50–52.
6. Гевлич А., Селіванов В. Державна політика України у сфері захисту персональних даних: міжнародно-правовий аспект // Право України. – 2006. – № 1. – С. 9–16.
7. Інформаційне право України: концептуальні основи формування // Науковий вісник Дніпропетровського юридичного інституту МВС України. – № 3. – 2001. – С. 234–244.
8. Кормич Б. А. Информационная безопасность: организационно-правовые основы. – К., 2004. – 324 с.
9. Марущак А. І. Інформаційне право: Доступ до інформації. – К., 2007. – 532 с.
10. Цимбалюк В. С. Інформаційне право (основи теорії і практики). – К., 2010. – 388 с.
11. Информатизация, право, управление (организационно-правовые вопросы) / Р. А. Калужный, А. Д. Крупчан, В. Д. Гавловский и др.; За ред. М. Я. Швеца, А. Д. Крупчана. – К., 2002. – 191 с.
12. Джелалі В. О. Психологія вирішення конфліктів. – Х.; К., 2006. – 320 с.
13. Дуткевич Т. В. Конфліктологія з основами психології управління. – К., 2005. – 456 с.
14. Маличевский В. Переговоры: психология, стратегия, аргументы. – Х., 2007. – 128 с.
15. Орбан-Лембрик Л. Е. Психологія управління. – К., 2003. – 568 с.
16. Ермакова Е. С. Информационная война как атрибут информационного общества: активизация медиафункции насилия над сознанием // Современная наука: Актуальные проблемы теории и практики. Сер. Гуманитарные науки. – 2012. – № 2. – С. 54–59.
17. Шапар В. Сучасний тлумачний психологічний словник. – К., 2007. – 640 с.
18. Шаблинський І. «Агресія» і «насильство» – поняття не тотожні // Політичний менеджмент. – 2004. – № 5. – С. 82–91.
19. Панарин И. Н. Информационная война, PR и мировая политика. – М., 2006. – 352 с.
20. Крысько В. Г. Секреты психологической войны (цели, задачи, методы, формы, опыт). – Минск, 1999. – 448 с.

Стаття надійшла до редакції 16.04.2015 р.

The article reveals the importance of information aggression, confrontation and conflicts in today's society.

В статтє раскрывається значення інформаційної агресії при протистояннях і конфліктах в сучасному обществє.



УДК 343.985

Владислав Негребецький,*канд. юрид. наук,
доцент кафедри криміналістики
Національного юридичного університету ім. Ярослава Мудрого,
м. Харків*

ПЕРЕВІРКА ПОКАЗАНЬ НА МІСЦІ – НЕОБХІДНА СЛІДЧА (РОЗШУКОВА) ДІЯ

Стаття присвячена дослідженню сутності та місця перевірки показань на місці в системі слідчих (розшукових) дій, визначенню шляхів удосконалення процедури цієї слідчої (розшукової) дії.

Ключові слова: слідча дія, метод зіставлення, перевірка показань на місці, слідчий експеримент.

Пріоритетними завданнями кримінального судочинства є утворення найбільш оптимальної системи слідчих дій, удосконалення порядку їх проведення та підвищення ефективності реалізації. Система слідчих (розшукових) дій у кримінальному процесі постійно розвивається й удосконалюється, що неминуче призводить до появи ефективних засобів збирання або перевірки зібраної доказової інформації. Однією з таких слідчих (розшукових) дій є перевірка показань на місці. Питання щодо її пізнавальної природи та місця в системі слідчих дій традиційно було і залишається дискусійним, і ця дія дотепер не знайшла самостійного нормативного врегулювання у Кримінальному процесуальному кодексі (далі – КПК) України. Але історія її розвитку та практика застосування свідчать про те, що перевірка показань на місці є необхідним елементом системи слідчих (розшукових) дій чинного КПК України.

Метою цієї статті є визначення сутності та місця перевірки показань на місці в системі слідчих (розшукових дій), обґрунтування необхідності її регламентації в окремій нормі КПК України.

У процесуальних і криміналістичних наукових джерелах висловлювалися певні сумніви щодо доцільності й обґрунтованості застосування словосполучення «слідчі (розшукові) дії» у чинному КПК України, оскільки слідчі дії та розшукові заходи за своїм змістом, характером, метою і завданнями є різними процесуальними засобами отримання інформації [1, с. 574]. Слідча дія відрізняється від інших процесуальних дій, передусім, за ознакою пізнавальної спрямованості,

тобто є процесуальним засобом отримання доказової інформації в кримінальному провадженні [2, с. 14].

У криміналістичній літературі перевірку показань на місці розглядають як комплексну слідчу дію, що охоплює та поєднує методи пізнання, пізнавальні прийоми таких встановлених законом форм одержання доказової інформації, як допит, огляд місця події, пред'явлення до впізнання та слідчий експеримент. Однак вже тривалий час точиться дискусія про її роль, місце та значення в системі слідчих дій. Зокрема, проблематиці, що розглядається, на рівні дисертаційних досліджень присвятили свої праці А. Андреев, Д. Заяць, О. Зозулінський, О. Маслов, Л. Соя-Серко, В. Стратонов, В. Уваров, М. Хлинцов, О. Ципленкова, І. Чаднова. Разом із тим, на нашу думку, існує необхідність подальшого дослідження природи цієї слідчої дії, її інформаційної сутності, структури отримуваної інформації, психології та тактики, вдосконалення процесуальної регламентації.

У криміналістичній теорії сутність перевірки показань на місці інтерпретується по-різному. Так, Л. Соя-Серко вважає, що сутність слідчої дії, полягає в показі раніше допитаною особою місця й об'єктів, пов'язаних із розслідуваною подією, в описі нею останньої, демонстрації окремих дій, дослідженні фактичної обстановки даного місця та зіставленні з нею отриманих повідомлень із метою перевірки наявних і встановлення нових фактичних даних [3, с. 12]. Слід зазначити, що автор в даному випадку розкриває не сутність, а зміст цієї слідчої дії.

Є. Центров дотримується точки зору, згідно з якою сутність перевірки показань на місці полягає у виявленні справжньої поінфор-

мованості допитаної особи про подію, що відбулася, її матеріальну обстановку й окремі обставини, шляхом показу нею конкретного місця та пов'язаних із розслідуваною подією об'єктів, отримання при поясненні додаткових показань, відтворення за необхідності на зазначеному місці, шляхах підходу до нього та відходу своїх дій і дій інших осіб, зіставлення показань цієї особи з наявною матеріальною обстановкою місця події й іншими існуючими доказами [4, с. 37].

Під час перевірки показань на місці дійсно встановлюється знає чи ні особа, показання якої перевіряються, розташування місця події, матеріальну обстановку та пов'язані з нею обставини події. Разом із тим про таку «винну поінформованість» свідчить збіг описаних у показаннях ознак обстановки з тими, що є в дійсності. Тому спочатку встановлюється саме відповідність отриманих показань справжній картині місця події за допомогою їх зіставлення з останньою. Про поінформованість можна вести мову лише тоді, коли не існує жодної можливості одержання допитаною особою інформації про обстановку з інших джерел, крім особистого перебування на місці (наприклад, із слів інших очевидців події). А такий висновок можна зробити лише за знаходження всіх зібраних у справі доказів і аж ніяк не на підставі результатів однієї тільки перевірки показань на місці.

У деяких літературних джерелах стосовно сутності перевірки показань на місці акцентується увага на спрямованості цієї слідчої дії на отримання нових доказів. Так, В. Герасимов зазначає, що така перевірка провадиться з метою одержання доказів і полягає в показі раніше допитаною особою певного місця, пов'язаного з розслідуваною подією злочину, його особливостей та об'єктів, що знаходяться на ньому, а також в одержанні додаткових показань щодо цієї події з демонстрацією в необхідних випадках своїх дій або дій інших осіб [5, с. 426].

І. Чаднова вважає, що сутність слідчої дії, яка розглядається, полягає в отриманні від особи показань про розслідувану злочинну подію на місці, де вона відбувалася, або місці, що стосується цієї події, з одночасним частковим її моделюванням із метою як зіставлення таких показань з обстановкою й умовами місця події та іншими наявними в розпорядженні слідчого матеріалами у справі, так і виявлення нової фактичної інформації, що має значення для розкриття й розслідування злочину [6, с. 14]. Але таке розуміння сутності слідчої дії, що розглядається, не відбиває її спрямованості на перевірку раніше отриманих показань. Унаслідок цього немає й розмежування між перевіркою показань на місці та допитом. Ця слідча дія призначена для

перевірки вже зібраних доказів. Вона здійснюється за умови, що особа, показання якої перевіряються, раніше вже була допитана щодо досліджуваних обставин. Автор іменує таку слідчу дію «перевіркою й уточненням показань на місці». З цим повною мірою погодитися не можна, оскільки уточнення показань не має самостійного значення, а виступає елементом перевірки. Слідчу дію необхідно йменувати перевіркою показань на місці.

Аналіз багатьох теоретичних джерел і слідчої практики дозволив вирізнити ознаки перевірки показань на місці, що характеризують її сутність і надають можливість провести розмежування з іншими слідчими діями. Отже, ознаками перевірки показань на місці є:

- яскраво виражений перевірочний характер (слідча дія призначається для перевірки фактичних даних, що містяться в показаннях обвинуваченого, підозрюваного, потерпілого чи свідка про пов'язані з певним місцем обставини злочину);

- існування безпосереднього зв'язку між перевіркою показань на місці та допитом, що їй передуює (ця слідча дія не може бути проведена без попереднього допиту, на якому отримується інформація, що потребує перевірки);

- добровільний характер участі особи, показання якої перевіряються, у проведенні цієї слідчої дії;

- безпосередність прибуття з цією особою на місце, про яке вона повідомила у своїх показаннях;

- притаманність власного методу дослідження інформації з метою її перевірки, який дозволяє виявляти та відображати дані, недоступні будь-якому іншому способу одержання доказів, – зіставлення показань з матеріальною обстановкою місця події за допомогою розповіді, демонстрації та пояснень особи, показання якої перевіряються.

Сукупність зазначених суттєвих ознак дозволяє сформулювати визначення поняття «перевірка показань на місці» – це самостійна слідча дія, яка являє собою процес зіставлення інформації, отриманої під час допиту (та/або ідеальних слідів пам'яті), з матеріальною обстановкою місця події за допомогою розповіді, демонстрації та пояснень особи, показання якої перевіряються, з метою виявлення її поінформованості про дані, що перевіряються або уточнюються, а також встановлення нових фактичних даних.

Отже, слідча дія, що розглядається, має яскраво виражений перевірочний характер. Предметом перевірки є фактичні дані, що містяться в показаннях підозрюваного, потерпілого або свідка, про пов'язані з певним місцем обставини злочину. Показання можуть

перевірятися проведенням цієї слідчої дії тільки в тому випадку, якщо відомості, що містяться в них, можуть бути зіставлені з реальною обстановкою на місці, про яке повідомила допитана особа. В іншому випадку така перевірка не дасть додаткової інформації про обставини, що перевіряються.

Ознакою перевірки показань на місці є добровільність участі особи, показання якої перевіряються, у проведенні цієї слідчої дії. Не можна погодитися з позицією авторів, які переконують, що при проведенні такої перевірки отримання згоди допитаної особи, зокрема свідка чи потерпілого, на участь у цій слідчій дії не є обов'язковим [7, с. 64–65]. Але ж участь зазначеної особи має досить активний характер, що визначається специфікою методів перевірки фактичних даних, застосовуваних у перебігу цієї слідчої дії. Хоча керує процесом її проведення слідчий, особа, показання якої перевіряються, своєю поведінкою, поясненнями та діями значною мірою визначає розвиток слідчої дії. Відповідно до вказівок цієї особи здійснюється пересування до місця події, по прибутті слідчий звертає увагу, перш за все, на об'єкти й ознаки, на які вона вказує. Необхідно, щоб особа, показання якої перевіряються, самостійно показувала обстановку й об'єкти, пов'язані з досліджуваними обставинами (інакше така перевірка втрачає будь-який сенс). Тому згоду особи, показання якої необхідно перевірити, на участь у цій слідчій дії слід розглядати як підставу, необхідну для прийняття слідчим рішення про проведення перевірки показань на місці.

Перевірка показань на місці передбачає використання специфічного методу отримання інформації, що дозволяє виявляти та встановлювати дані, не доступні іншим процесуальним формам одержання доказів. Таким методом є зіставлення показань про пов'язані з певним місцем обставини злочину з фактичною обстановкою на цьому місці, показаною слідчому особою, яка дала показання. Цей метод є різновидом методу порівняння, а останній – основою для перевірочних слідчих дій.

У низці наукових криміналістичних джерел зіставлення при перевірці показань на місці розуміється занадто спрощено: не можна його зводити до простого порівняння усних повідомлень особи, показання якої перевіряються, з фактичною обстановкою місця злочинної події [8, с. 135–139]. Метод зіставлення полягає в одночасному співвідносному дослідженні й оцінці властивостей, або ознак, загальних для двох чи більше об'єктів [9, с. 194]. Зіставлення, співвіднесення різних інформаційних систем дозволяє виокремити нову інформацію, якої в ізольо-

ваному вигляді в природі не існує [10, с. 67]. У процесуальній літературі зазначається, що ця слідча дія спеціально провадиться для зіставлення фактичних даних – показань підозрюваного, які він дав на допиті, з фактичною обстановкою, показаннями й діями цієї особи на місці, а також результатами огляду місця події та допиту свідків і потерпілого [11, с. 74–75]. Зіставлення інформації із зазначених джерел є специфічною ознакою перевірки показань на місці. За його відсутності слідча дія перетворюється на звичайний допит або огляд місця події.

Процес зіставлення складається з трьох взаємозалежних елементів – розповіді, показу й огляду. Особа, показання якої перевіряються, розповідає про події, що відбулися на даному місці, й обставини, тісно з ними пов'язані. У порядку уточнення їй можуть бути поставлені запитання слідчим і з його дозволу – іншими учасниками слідчої дії. Однак зміст поставлених запитань не повинен виходити за межі обставин, дослідження яких пов'язане з місцем події [12, с. 13]. Розповідь особи на місці події супроводжується демонстрацією окремих дій і поз, які не мають дослідного характеру, а також показом окремих об'єктів, орієнтирів, що входять до загального комплексу даної обстановки. Розповідь, що не супроводжується такою демонстрацією, відтворенням минулих дій, перетворюється на звичайний допит і втрачає будь-які ознаки розглядуваної слідчої дії.

Окремі науковці зазначають, що неодмінною умовою ефективності та вірогідності результатів зіставлення є дослідження і фіксація фактичної обстановки місця події для підтвердження правильності показань, що перевіряються, інакше воно позбавляється будь-якого сенсу [12, с. 14]. З таким твердженням погодитися не можна, оскільки розглянутий елемент не є факультативним. На нашу думку, вивчення розташування місця, об'єктів та орієнтирів, зазначених особою, показання якої перевіряються, входить у зміст методу зіставлення. У цьому й полягає взаємозалежність елементів зіставлення показань з фактичною обстановкою, коли розповідь, показ і огляд самі собою втрачають значення самостійної слідчої дії й у своїй сукупності утворюють самостійну слідчу дію. Таке поєднання елементів не є механічним; елементи інших слідчих дій виступають при перевірці показань на місці в перетвореному вигляді, вони органічно пов'язані між собою [7, с. 19].

Чинний Кримінальний процесуальний кодекс України слідча дія, що розглядається, не передбачена як окрема слідча (розшукова) дія. Аналіз норми ст. 240 КПК України, що передбачає слідчий експеримент, не дає чіткої відповіді щодо можливості проведен-

ня перевірки показань на місці в межах передбаченої цією нормою процедури слідчої (розшукової) дії. Тому питання залишається дискусійним, що не сприяє реалізації цієї слідчої дії на практиці. Вважаємо, що проводити перевірку показань на місці в межах ст. 240 КПК допустимо. Слідчому необхідно взяти до уваги той факт, що особа, показання якої перевіряються, й інші учасники, не є професіоналами-юристами, а тому потребують точної регламентації своїх дій і детального роз'яснення прав і можливостей [13, с. 27].

Висновки

Перевірка показань на місці не одержала самостійної регламентації в чинному КПК України, тому пропонуємо доповнити його статтею такого змісту:

«Перевірка показань на місці»

1. З метою перевірки показань свідка, потерпілого, підозрюваного про обставини вчиненого злочину слідчий має право прибути на зазначене цією особою місце та зіставити інформацію, отриману під час його допиту, з матеріальною обстановкою місця події за допомогою пояснень особи, показання якої перевіряються, демонстрації нею обстановки й окремих дій. Для участі в слідчій дії може бути залучений спеціаліст. Участь особи, показання якої перевіряються, у проведенні слідчої дії є добровільною.

2. Під час проведення цієї слідчої (розшукової) дії, слідчим можуть бути поставлені запитання особі, показання якої перевіряються. При цьому забороняється постановка навідних запитань і виконання дій навідного характеру.

3. Не допускається одночасна перевірка показань декількох осіб.

4. Демонстрація окремих дій не може припинювати гідність осіб, які беруть участь у перевірці показань, або становити небезпеку для їх здоров'я.

5. Про хід і результати перевірки показань на місці складається протокол, який підписують учасники слідчої (розшукової) дії. Під

час проведення перевірки може застосовуватися фотозйомка, звуко- та відеозапис, складені плани і схеми».

Список використаних джерел

1. Журавель В. А. Деякі проблемні питання провадження слідчих (розшукових) дій за чинним КПК України // Правова доктрина – основа формування правової системи держави: Матеріали Міжнар. наук.-практ. конф., присвяченої 20-річчю НАПрН України та обговоренню п'ятитомної моногр. «Правова доктрина України», 20–21 листопада 2013 р., м. Харків. – Х., 2013. – С. 573–576.
2. Шейфер С. А. Следственные действия: Основания, процессуальный порядок и доказательственное значение. – Самара, 2004. – 225 с.
3. Соля-Серко Л. А. Проверка показаний на месте. – М., 1966. – 91 с.
4. Центров Е. Е. Проверка показаний на месте как самостоятельное следственное действие // Российский следователь. – 1999. – № 1. – С. 36–40.
5. Герасимов В. Н. Тактика проверки показаний на месте // Криминалистика. – М., 1996. – 708 с.
6. Чаднова И. В. Проверка и уточнение показаний на месте: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Томск, 2003. – 24 с.
7. Хлыщов М. Н. Проверка показаний на месте. – Саратов, 1971. – 119 с.
8. Фуфыгин Б. В. Процессуальные формы проверки показаний на месте // Советское государство и право. – 1978. – № 5. – С. 135–139.
9. Белкин Р. С. Собираание, исследование и оценка доказательств: Сущность и методы. – М., 1966. – 293 с.
10. Шейфер С. А. Познавательное значение следственных действий и их система // Вопросы борьбы с преступностью. – М., 1972. – Вып. 15. – С. 54–70.
11. Лузгин И. М. Расследование как процесс познания. – М., 1969. – 177 с.
12. Зозулинский А. Б. Правовые основы и криминалистические методы исследования места события с целью проверки показаний: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Х., 1969. – 20 с.
13. Белкин А. Р. Особенности производства следственного эксперимента, проверки показаний на месте и опознания в ходе предварительного следствия // Криминалист первопечатный: міжнар. наук.-практ. юрид. журн. – Х., 2010. – № 1. – С. 27–24.

Стаття надійшла до редакції 26.05.2015 р.

The article is devoted to the research of the essence and place of verifying testimony at the crime scene in a system of investigatory (search) actions, to determination of the ways of improvement of the procedure of this investigatory (search) action.

Статья посвящена исследованию сущности и места проверки показаний на месте в системе следственных (розыскных) действий, определению путей совершенствования процедуры этого следственного (розыскного) действия.



УДК 343.985 (477.41)

Олександр Мілевський,

канд. юрид. наук,
доцент кафедри кримінального права,
процесу та криміналістики,

Альона Мілевська,

старший викладач кафедри цивільно-правових дисциплін
Національного університету ДПС України

ПЕРВИННІ ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ЗЛОЧИНІВ, УЧИНЕНИХ У ЧОРНОБИЛЬСЬКІЙ ЗОНІ ВІДЧУЖЕННЯ

У статті розглядаються спільні ознаки та відмінності невідкладних і першочергових слідчих дій, визначаються їх завдання при розслідуванні злочинів, учинених у Чорнобильській зоні відчуження.

Ключові слова: слідчі дії, першочергові слідчі дії, Чорнобильська зона відчуження.

Для розслідування більшості суспільно небезпечних діянь, учинених у Чорнобильській зоні відчуження, важливе значення має виконання, насамперед, первинних процесуальних дій і встановлення особи, підозрюваної в їх учиненні. Це зумовлюється специфікою правового режиму Чорнобильської зони й обмеженістю часу перебування на її території.

Поширеність і небезпека злочинів, що вчиняються у Чорнобильській зоні відчуження, необхідність розроблення засад криміналістичної методики їх розслідування з метою оволодіння ними практичними працівниками для ефективного вирішення завдань кримінального провадження свідчить про актуальність проблемних питань, пов'язаних із проведенням невідкладних, першочергових слідчих (розшукових) дій.

Проблемним питанням слідчих і розшукових дій у кримінальному процесі присвячено чимало наукових праць, в яких досліджуються як загальні аспекти щодо їх проведення та класифікації (В. Галаган, С. Кузніченко, М. Погорєцький, В. Тертишник, Ю. Черноус, С. Шейфер), так і особливості окремих різновидів слідчих дій (О. Кузів, В. Негребєцький, Л. Скільська) або відносно тієї чи іншої категорії злочинів (С. Книженко, О. Мілевський). Визначаючи слідчі дії центральною частиною процесуальних дій і розглядаючи їх у кримінально-процесуальному, морально-етичному, психологічному й організаційно-тактичному аспектах (Ю. Черноус) або одним із різновидів процесуальних пізнавальних дій

(Т. Лоскутов) чи заходом кримінально-процесуального примусу (І. Янченко), більшість дослідників вказували на необхідність перегляду законодавчих підходів до закріплення цього важливого інституту кримінального процесуального права, у тому числі з використанням ситуаційного підходу, який забезпечує реалізацію пізнавальної його функції (Л. Ковтуненко). Однак питання розслідування злочинів, учинених у Чорнобильській зоні відчуження, не отримали комплексного наукового дослідження, а проблематика проведення невідкладних і першочергових дій на цій території залишається не дослідженою.

Початковий етап розслідування у структурі слідчої діяльності має виключно важливе, ключове значення, оскільки саме тут закладаються фундаментальні основи для встановлення об'єктивної істини у справі, виявляється та збирається велика кількість доказів. Тому від правильності й ефективності дій слідчого на цьому етапі залежить подальший успіх розслідування кримінальної справи.

Метою цієї статті є розкриття проблемних питань проведення першочергових і невідкладних слідчих (розшукових) дій на початковому етапі розслідування кримінальних правопорушень із метою підвищення ефективності розслідування злочинів, учинених у Чорнобильській зоні відчуження.

Аналіз практики розслідування злочинів, пов'язаних із порушенням правового режиму Чорнобильської зони відчуження, зокрема не-

законним поводженням із радіоактивними матеріалами, порушенням вимог режиму радіаційної безпеки, дозволив сформувати моделі найбільш типових слідчих ситуацій, притаманних початку досудового розслідування:

- особу затримано при спробі переміщення за межі зони відчуження продуктів харчування рослинного та тваринного походження, промислової або іншої продукції, тварин, риби, грибів інших об'єктів без надання дозволу або проведення дозиметричного контролю – для власного споживання;

- особу затримано при спробі виконати перелічені дії – з метою збуту зазначених об'єктів (у межах або поза межами зони відчуження) чи безпосередньо при їх збуті;

- осіб затримано під час передачі об'єктів із зони відчуження для подальшого їх використання або збуту;

- затримано особу (у тому числі службову), у якій виявлені радіоактивні матеріали у будь-якому фізичному стані за походженням із Чорнобильської зони відчуження, без відповідного дозволу;

- радіоактивні матеріали знайдені в приміщенні, автомобілі, що належить певній конкретній особі у зв'язку з проведенням слідчих (розшукових) дій;

- радіоактивні матеріали або об'єкти, перелічені у ст. 267¹ Кримінального кодексу (далі – КК) України, знайдені в певному місці, на певній місцевості та свідчать про наміри переміщення їх за межі зони, але не встановлено особу, яка здійснила таке приготування;

- виявлено факт незаконної вирубки лісу або особу затримано на місці вчинення такого діяння;

- виявлено факт викрадення радіоактивних матеріалів на відповідному підприємстві: державних спеціалізованих підприємствах: «Комплекс», «Чорнобильська АЕС», «Центр переробки та захоронення техногенних відходів», Державний НДУ «Чорнобильський центр з проблем ядерної безпеки, радіоактивних відходів та радіоекології», Державній корпорації «Українське державне об'єднання «Радон» та ін.;

- під час перевірки території Чорнобильської зони відчуження по периметру виявлено факт крадіжки об'єктів, що належать до кольорового металу або мають його елементи;

- під час планової перевірки підприємств, установ, організацій Чорнобильської зони відчуження виявлено факт нецільового використання бюджетних коштів, розтрата, службового недбалства тощо.

Для розслідування більшості суспільно небезпечних діянь, учинених у Чорнобильській зоні відчуження, досить важливим є виконання відповідних первинних процесуальних дій саме при виявленні таких діянь і, передусім,

особи, підозрюваної в їх учиненні. Означена важливість зумовлюється специфікою правового режиму Чорнобильської зони й обмеженістю часу перебування на її території. З одного боку, слідчому необхідно провести відповідні слідчі дії за участю ймовірного правопорушника, можливо, затримати його до 72 годин (ст. 211 Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України) з метою фіксації слідів кримінального правопорушення, а з іншого – особа може виявити небажання знаходитися тривалий час у Чорнобильській зоні; для того ж, щоб застосувати більшість заходів забезпечення кримінального провадження потрібно звернутися до слідчого судді (ст. 131 КПК), який знаходиться в Іванкові, на що також потрібен час. Тому на практиці, як правило, в Чорнобильській зоні відчуження до осіб, які підозрюються у вчиненні кримінальних правопорушень, застосовується затримання без ухвали слідчого судді (ст. 207 КПК), тимчасово вилучаються майно (в порядку ст. 167 КПК) або документи, які посвідчують користування спеціальним правом (наприклад, право на полювання, керування транспортним засобом) (ст. 152 КПК) [1].

Важливим також є швидке, «по гарячим слідам» встановлення місця знаходження викрадених, привласнених, вивезених із зони відчуження радіоактивних матеріалів, без дозволу та відповідного дозиметричного контролю продуктів харчування, риби, грибів, металу, інших об'єктів, що можуть становити загрозу здоров'ю і життю населення. Відомо, що розкриття суспільно небезпечних діянь «по гарячим слідам» найефективніше сприяє отриманню інформації про ймовірного правопорушника. Крім того, такий криміналістичний метод забезпечує своєчасне виявлення та закріплення максимальної доказової інформації про кримінальне правопорушення, що, безумовно, сприяє виконанню завдань кримінального провадження, зокрема швидкому та повному розслідуванню; дозволяє здійснити розслідування у розумні строки (тобто реалізувати один із принципів кримінального провадження), раціонально, зекономити сили та засоби органу досудового розслідування. Вказана діяльність органу досудового розслідування «має і превентивне значення, забезпечує усунення або відновлення порушених прав осіб, створює можливості для концентрації зусиль на розкритті на наступному етапі більш складних та нерозкритих злочинів» [2, с. 58].

Початок досудового розслідування пов'язують із проведенням невідкладних слідчих дій [3, с. 238; 4; 2, с. 73]. При цьому, зважаючи на відсутність такого поняття в кримінальному процесуальному законі, підходи до його визначення залишаються дискусійними та не-

однозначними для правозастосовного тлумачення. Про це свідчить і проведене нами опитування практичних працівників: 98 % респондентів серед таких дій називають огляд місця події; 75 – особистий обшук затриманого, підозрюваного, огляд, обшук транспортного засобу або іншого володіння особи, житла; 75 – допит підозрюваного, свідків; 52 – проведення експертизи; є вказівки на слідчий експеримент (1 %), очну ставку (1 %), освідчування (0,8 %).

Невідкладні слідчі дії, як правило, визначаються як особлива форма процесуальної діяльності, метою якої є запобігання можливості втрати доказової інформації по справі, що виявлена в процесі професійної діяльності органів досудового розслідування й ухилення від кримінальної відповідальності, яка відповідно спрямована на виявлення та фіксацію слідів злочину, а також доказів, що вимагають негайного вилучення, дослідження та закріплення процесуальними формами і засобами [5, с. 145]. Погоджуючись із тим, що метою невідкладної слідчої дії є виявлення слідів злочину й інших речових доказів, з'ясування обстановки, в якій вчинено злочин, а також інших обставин, що мають значення для справи; невідкладність зумовлюється неможливістю зволікання із проведенням слідчої дії, оскільки вона може призвести до втрати доказів і, як наслідок, до неможливості вирішення завдань досудового розслідування або несвоєчасного їх виконання [2, с. 74], ми вважаємо, що недоцільно автоматично відносити до невідкладних всі слідчі дії, які дозволялося проводити до початку досудового розслідування (раніше – порушення кримінальної справи) [2, с. 74], адже невідкладність такої дії зумовлюється необхідністю неприйняття рішення про початок досудового розслідування, а отримання доказів і унеможливлення їх знищення. Тому категорія «невідкладність» залежить від слідчої ситуації, яка існує на той чи інший момент досудового розслідування, що означає можливість визнання тієї чи іншої слідчої дії невідкладною не лише на початку досудового розслідування, а й у ході подальшого його провадження. В основі класифікації слідчих дій на невідкладні й інші лежить тактичний аспект [2, с. 74].

Аналіз матеріалів кримінального провадження, що здійснюється в Чорнобильській зоні відчуження, дозволяє виділити найбільш поширені слідчі (розшукові) дії, що проводяться при розслідуванні злочинів, учинених на території зони: огляд речей і документів (78 %), місцевості (45), приміщення (39), особистий обшук (28), обшук житла або іншого володіння особи (7), допит підозрюваного (82), допит свідків (95), проведення експертизи (53 %). Інші слідчі (розшукові) дії, у тому чис-

лі негласні слідчі (розшукові дії), не властиві організації розслідування злочинів у досліджуваній зоні. Так, у ситуації, коли особу затримано при спробі переміщення за межі зони відчуження продуктів харчування рослинного та тваринного походження, промислової або іншої продукції, тварин, риби, грибів інших об'єктів без надання дозволу або проведення дозиметричного контролю (для власного споживання), слід проводити такі слідчі (розшукові) дії: огляд речей і документів, які має при собі особа, з метою виявлення наявного дозволу на переміщення відповідних об'єктів за межі зони; огляд транспортного засобу (інших пристосувань: сані, тачка, човен), на якому переміщається така особа; огляд тварини, що переводиться чи перевозиться за межі зони; особистий обшук особи; допит затриманого для з'ясування мети переміщення об'єктів за межі зони відчуження й їх походження, інформації щодо отримання спеціального дозволу на їх вивезення, проведення дозиметричного контролю; допит можливих свідків із метою отримання відомостей щодо наявності законного дозволу або проведення дозиметричного контролю об'єктів, що переміщаються; огляд місцевості – місця знаходження об'єкта (при можливості його встановлення).

Слід зазначити, що незалежно від можливості негайного проведення дозиметричного контролю об'єктів, які переміщаються за межі зони відчуження, вони підлягають вилученню (тимчасовому вилученню при позитивному висновку дозиметричного контролю), оскільки наявний факт переміщення або спроби переміщення за межі зони без відповідного дозволу службової особи Державного агентства України з управління зоною відчуження або висновку дозиметричного контролю Державного спеціалізованого науково-виробничого підприємства «Чорнобильський радіо-екологічний центр», яке забезпечує роботу контрольно-дозиметричних постів для запобігання поширенню радіоактивного забруднення за межі ЗВіЗБ(О)В. Іноді вилучаються також транспортні засоби й інші пристосування, за допомогою яких здійснювалося переміщення: за станом на 01.11.2012 р. на штрафному майданчику в Чорнобильській зоні було шість таких «експонатів» від причепу до мотоцикла, на якому вивозився метал до самосвалу «КамАЗ», що перевозив незаконно вивезений у зоні пісок працівниками однієї будівельної приватної фірми.

У слідчих ситуаціях, коли особу затримано при переміщенні об'єктів за межі зони відчуження з метою збуту зазначених об'єктів (в межах або поза межами зони відчуження) чи безпосередньо при їх збуті або коли осіб затримано під час передачі об'єктів із зони відчуження для подальшого їх використання або

збуту, допит вказаних осіб має спрямовуватися на з'ясування мети збуту таких об'єктів, а також питання, чи знала особа, яка придбала продукти харчування рослинного та тваринного походження, промислової або іншої продукції, тварин, риби, рослин тощо, факт їх походження із зони відчуження. Крім того, для слідчої ситуації, коли у вчиненні порушення вимог радіаційної безпеки задіяні декілька осіб (особа, яка переміщує із зони відчуження певні об'єкти, й особа, яка придбала такі об'єкти), може проводитись одночасний їх допит (після допиту окремо кожної з них) – для з'ясування розбіжностей в їх показаннях.

Висновки

Проведення невідкладних і першочергових слідчих (розшукових) дій найбільше притаманне для розслідування злочинів, вчинених у Чорнобильській зоні відчуження, що зумовлено специфічним її правовим режимом, можливостями виявлення суспільно небезпечних діянь, необхідністю негайного закріплення їх слідів. Як свідчить практика розслідування злочинів у Чорнобильській зоні відчуження, у 70 % випадків саме завдяки проведенню першочергових або невідкладних слідчих (розшукових) дій встановлюється особа правопорушника й інші обставини предмета доказування у справах, пов'язаних із порушенням вимог режиму радіаційної безпеки. Першочергові слідчі дії притаманні також розслідуванню незаконного поводження з радіоактивними матеріалами, зокрема призначення та проведення експертизи таких матеріалів або дотримання правил безпеки щодо них. У свою чергу, невідкладність слідчої дії у

цих випадках може залежати від необхідності негайного реагування на забезпечення безпеки життю та здоров'ю людей.

Слід зазначити, що для організації розслідування злочинів у Чорнобильській зоні відчуження, як правило, не властива підготовка до проведення слідчої дії, що зумовлено характером слідчих ситуацій, які виникають на початку досудового розслідування (розкриття «по гарячим слідам»). Тому серед організаційних правил підготовки та проведення слідчої дії, тактичних прийомів, які реалізуються в її рамках, наявні визначені у юридичній літературі «правила та прийоми, що застосовуються при проведенні слідчої дії, та правила, спрямовані на застосування результатів слідчої дії».

Список використаних джерел

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Наук.-практ. коментар / За ред. В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. С. Шумила. – К., 2012. – 1224 с.
2. Мілевський О. П. Початковий етап досудового провадження у кримінальних справах про ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів): дис. ... канд. юрид. наук. – К., 2010. – 208 с.
3. Манівлець Е. Є. Невідкладні слідчі дії: поняття, завдання та фактори, що обумовлюють невідкладність їх проведення // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності: Зб. наук. статей. – Д., 2002. – № 3. – С. 238–242.
4. Денисюк С. Ф. Подолання протидії розслідуванню: організаційні і тактичні заходи [Електронний ресурс]. – Режим доступу: www.nbuv.gov.ua.
5. Бондаренко Д. А. Розслідування зловживань владою або службовим становищем та перевищень влади або службових повноважень (криміналістична характеристика та початковий етап розслідування): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Х., 2009. – 18 с.

Стаття надійшла до редакції 04.06.2015 р.

In the article the similarities and differences immediate and urgent investigation and determined their task in the investigation of crimes committed in the Chernobyl exclusion zone.

В статье рассматриваются общие признаки и различия неотложных и первоочередных следственных действий, определяются их задачи при расследовании преступлений, совершенных в Чернобыльской зоне отчуждения.

