

2
2016 (240)

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

Головний редактор
Крупчан
Олександр
Дмитрович

Редакційна
колегія:

Беляневич О.А.
Бобрик В.І.
Бичкова С.С.
Галантич М.К.
Долницький Б.
Дрозд О.Ю.
Коструба А.В.
Кубічек П.
Кузнєцова Н.С.
Луць В.В.
Майданик Р.А.
Махінчук В.М.
Мельник М.І.
Торгашин О.М.

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

Олександр Братель

Категорії «позов» і «позовна заява»
як складові цивільних процесуальних юридичних фактів..... 4

Євгенія Глущенко

Співвідношення понять «цілісний майновий комплекс»
та «майновий комплекс» у доктрині цивільного права..... 13

Олександра Кармаза

Договір найму житла та договір оренди житла: їх співвідношення..... 18

Світлана Пилипенко

Поняття та особливості договору добровільного медичного страхування..... 24

Тетяна Пономарьова

Деякі аспекти укладання договору з порушенням письмової форми..... 29

Юлія Прут

Процесуальний інститут відводу секретаря судового засідання
в цивільному судочинстві..... 33

Віктор Тімашов

Юридична відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності... 38

Анжеліка Ткачук

Внутрішнє переконання судді як метод
і результат оцінки доказів у цивільному процесі..... 43

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО

Андрій Апаров, Олег Опищенко

Вільна економічна зона «Крим» як особливий
для правового господарського порядку тип спеціального
режиму господарювання: компаративний аналіз..... 48

Сергій Солодченко

Самоконтроль за якістю продукції та недержавний нагляд
за повноваженнями виробника..... 55

Олександр Хрімлі

Державні гарантії як спосіб захисту прав інвесторів..... 61

ТРУДОВЕ ПРАВО

Алевтина Бірюкова

Окремі питання становлення та розвитку трудового законодавства в Україні..... 66

Мальвіна Данилова

Правова природа охоронних відносин у трудовому праві.....71

Валентина Журавель

Принципи та види колективних форм захисту трудових прав працівників..... 74

Александр Кацуба

Напрями вдосконалення структури галузі трудового права.....78

Зоя Малишевська

Класифікація режиму робочого часу.....82

Леонід Могілевський

Співвідношення системи трудового права та системи трудового законодавства України.....87

Наталія Обушенко

Підвищення ефективності застосування норм трудового права
як обов'язкова умова розбудови соціально-правової держави.....92

Володимир Павліченко

Оптимізація законодавчої техніки гармонізації національного
нормативно-правового забезпечення праці державних службовців
із міжнародним законодавством.....96

Євгеній Подорожній

Особливості правового регулювання юридичної відповідальності
в трудовому праві.....101

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО

Анатолій Денисенко

Особливості адміністративних правовідносин з організації
громадського контролю у сфері державного управління.....105

Анфіса Нашинець-Наумова

Організація системи захисту інформації суб'єктів господарювання.....110

Олександр Нижник

Адміністративно-правові інструменти реалізації
державної регіональної політики у сфері вищої освіти.....117

Євгеній Шкребець

Шляхи вдосконалення адміністративного законодавства щодо забезпечення
діяльності адвокатури в Україні.....122

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО

Костянтин Бріль

Класифікація суб'єктів забезпечення
децентралізації державної влади в Україні.....128

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО

Іван Богатирьов, Андрій Савченко

Кримінальна відповідальність як сучасна проблема кримінального права України.....133

Юлія Коломиец

Метафізика и уголовное право.....138

Наталія Коломієць

Класифікація заходів заохочення за кримінально-виконавчим законодавством України.....144

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

Сергій Олійник

Особливості використання поліграфа для запобігання
та протидії отриманню неправомірної вигоди службовою особою.....148

Олег Шкута

Генезис становлення та розвиток кримінально-виконавчої системи
незалежної України.....153

ПРОКУРАТУРА

Андрій Манькут

Поняття юридичної відповідальності працівників прокуратури.....158

Катерина Хромова

Поняття та види завдань органів прокуратури України
щодо протидії корупції.....162

Співзасновники:

Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва ім. академіка Ф. Г. Бурчака
Національної Академії правових наук України,
ТОВ «Гарантія»,
Адвокатське об'єднання «Gestors»

Видавець: ТОВ «Гарантія»
ISSN 2307-8049

**Журнал є фаховим виданням з юридичних наук
на підставі Наказу МОН України № 1328 від 21.12.2015 (додаток № 8).**

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

**Журнал рекомендовано до друку та поширення через мережу Internet
вченою радою Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва
ім. академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України
(протокол № 1 від 20.01.2016 р.)**

Офіційний сайт: pgp-journal.kiev.ua

Підписано до друку 24.02.2016. Формат 70х108 1/16. Папір офсетний.
Друк офсетний. Ум. друк. арк. 19.30. Обл.-вид. арк. 17.57.
Тираж – 255. Замовлення № 10-152.
Надруковано: Видавничий дім «Гельветика»,
73034, м. Херсон, вул. Паровозна, 46-а, офіс 105.

© Товариство з обмеженою відповідальністю «Гарантія», 2016.
Свідцтво про державну реєстрацію друкованого засобу масової інформації
серія КВ № 15779-4251 ПР від 02.11.2009 р.
Поштова адреса редакції: 01032, м. Київ, вул. Назарівська, 7-Б, оф. 4.
Тел./факс (044) 513-33-16.

УДК 347.922

Олександр Братель,канд. юрид. наук, доцент, докторант
Національної академії внутрішніх справ

КАТЕГОРІЇ «ПОЗОВ» І «ПОЗОВНА ЗАЯВА» ЯК СКЛАДОВІ ЦИВІЛЬНИХ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ЮРИДИЧНИХ ФАКТІВ

У статті в доктринальному та нормативно-правовому аспектах досліджено співвідношення категорій «позов» і «позовна заява» шляхом доведення їх процесуальної самостійності. Запропоновано авторське визначення категорії «позовна заява» в аспекті її приналежності до сфери цивільних процесуальних юридичних фактів. Сформульовано пропозиції щодо необхідності внесення змін і доповнень до Цивільного процесуального кодексу України стосовно вдосконалення вимог, що висуваються до форми позовної заяви.

Ключові слова: категорія, позов, позовна заява, форма позовної заяви, юридичні факти, процесуальні юридичні факти.

Постановка проблеми. У сучасному цивільному процесуальному законодавстві України та існуючій судовій практиці повсякчасно використовуються дві на перший погляд досить схожі за змістом законодавчі категорії: «позов» і «позовна заява». Багато науковців і більшість практикуючих юристів ці категорії вважають не лише співзвучними чи синонімічними, а й аналогічними за юридичним наповненням. У судовій практиці протягом десятиліть взагалі сформувався своєрідний «процесуальний звичай» щодо використання як синонімів і взаємозамінних позначень таких категорій, як «позов», «позовна заява» й «цивільний позов».

Цивільно-процесуальна категорія «позов», на відміну від категорій «позовна заява» та «цивільний позов», виступала об'єктом і предметом спеціальних наукових досліджень таких учених, як В.І. Бобрик, А.О. Добровольський, О.А. Демічев, С.А. Іванова, О.В. Ісаєнкова, А.Ф. Клейнман, Г.Л. Осокіна, Т.В. Соловійова, Н.М. Ткачова.

У свою чергу «позовна заява» як цивільно-процесуальне явище розглядається переважно не на науковому, а практичному рівні та представлено у вигляді різноманітних посібників, рекомендацій, порад із написання позовних заяв, підкріплених зразками вказаних заяв. Фактично склалася ситуація, за якої категорія «позов» характеризується більш науковим наповненням, а категорія «позовна заява» – практичним, що фактично узгоджується з положеннями ст. 118 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) [1].

Водночас категорія «позовна заява» не досліджувалася з позицій приналежності її до площини процесуальних юридичних фактів, адже її подання до суду призводить до виникнення, зміни або припинення як матеріально-правових, так і процесуальних правовідносин. Крім цього, певним чином «хаотичне» використання категорій «позовна заява» синонімічного змісту в адміністративному, господарському, кримінальному та цивільному судочинстві обумовлює необхідність вироблення єдиних підходів до застосування цієї категорії в процесуальній площині правовідносин.

Аналіз останніх публікацій і досліджень. Аналіз юридичної літератури свідчить про те, що категорія «позовна заява» як процесуальне явище в загальних рисах виступала предметом наукових розвідок таких науковців, як В.І. Бобрик, Ю.В. Білоусов, С.В. Васильєв, В.В. Комаров, Д.Д. Луспенник, Г.Л. Осокіна, В.М. Парашенко, Т.В. Соловійова, В.І. Тертишніков, М.О. Рожкова, М.Й. Штефан, В.В. Ярков та інші.

Категорія «цивільний позов» розглядалася Я.О. Клименко в дисертаційному дослідженні «Цивільний позов як одна із форм забезпечення слідчим відшкодування шкоди, завданої злочином» [2], присвяченому аналізу вказаної категорії переважно в кримінально-процесуальній площині.

Детальний аналіз наукових праць названих учених дозволяє констатувати, що категорія «позовна заява» досліджувалася науковцями крізь призму таких матеріально-

правових і процесуальних явищ, як право на позов, право на пред'явлення позову, право на судовий захист, підстави позову, предмет позову, умови пред'явлення позову. У свою чергу дослідження категорії «позовна заява» в контексті її приналежності до сфери цивільних процесуальних юридичних фактів перерахованими науковцями майже не здійснювались.

Мета статті полягає в обґрунтуванні наукової та практичної позиції щодо співвідношення категорій «позов» і «позовна заява» з метою підтвердження приналежності вказаних категорій до сфери процесуальних юридичних фактів, що призводять до настання правових наслідків у площинах матеріально-правових і процесуальних правовідносин, а також формулюванні пропозицій з удосконалення вимог, що пред'являються до форми позовної заяви.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до ч. 1 ст. 118 ЦПК України позов пред'являється шляхом подання позовної заяви до суду першої інстанції, де вона реєструється, з дотриманням порядку, встановленого ч. 2 і ч. 3 ст. 11-1 ЦПК України, та не пізніше наступного дня передається визначеному судді. Зі змісту цієї норми постає, що в цивільному процесі «позов» і «позовна заява» є окремими категоріями, хоча їх спорідненість обумовлюється тим, що «позовна заява» є похідною від «позову».

Пред'явлення позову до суду шляхом подання позовної заяви є юридичним фактом, який у подальшому зумовлює низку простих і складних юридичних фактів, зміст та результативність яких спрямовані на забезпечення справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду цивільних справ, предметом яких виступає спір про право. Крім цього, подання позовної заяви до суду виступає «стартовою точкою» першої стадії цивільного процесу – відкриття провадження в справі.

У цивільному процесуальному законодавстві України відсутнє законодавче визначення категорій «позов» і «позовна заява». Як результат, вказані поняття мають доктринальну визначення, більшість із яких стосуються саме категорії «позов».

Застосування контекстного пошуку слів «позов» і «позовна заява» в ЦПК України засвідчує, що категорія «позов» міститься в ст. ст. 31–34, 45, 46, 74, 88, 109, 110, 113, 118, 122, 123, 125, 126, 130, 135, 151, 173–175, 214, 233-1, 233-2, 235, 268, 289, 316, 360-4, 380. У свою чергу категорія «позовна заява» зустрічається в ст. ст. 35, 82, 99, 118–122, 124, 127, 128, 133, 135, 151, 153, 154, 169, 193 ЦПК України.

Застосований пошук вкотре дозволяє говорити про наявність процесуальної автономності в категоріях «позов» і «позовна заява». Наявність вказаної обставини обумовлює необхідність дослідити співвідношення цих двох категорій.

На початку 80-х рр. минулого століття, відзначаючи низьку кількість наукових праць, присвячених співвідношенню досліджуваних категорій, В.Н. Щеглов зазначив: «Справедливо виділяючи зміст позову, автори не приділяють увагу формі, хоча, як відомо, зміст не буває без форми та навпаки» [3, с. 120–121].

Варто визнати, що в цьому аспекті ситуація майже не змінилася. У більшості наукових праць як українських, так і зарубіжних науковців, присвячених дослідженню різних аспектів цивільного процесуального права, увага приділяється розкриттю всіх можливих складових категорії «позов». До категорії «позовна заява» з невідомих причин відсутній науковий інтерес, тому «позовна заява» залишається предметом особливої уваги переважно в практикуючих юристів.

Варто зазначити, що в одному з науково-практичних коментарів до Цивільного процесуального кодексу України також відсутнє чітке визначення категорії «позовна заява». Так, В.І. Бобрик процесуальне явище «позовна заява» розглядає крізь призму поняття «позов», під яким пропонує розуміти належним чином процесуально оформлену матеріально-правову вимогу позивача до відповідача про захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, що пред'являється через суд у порядку цивільного судочинства. Учений вказує, що позов знаходить своє закріплення в особливій процесуальній формі – позовній заяві, наголошуючи, що позов і позовна заява є різними категоріями, що співвідносяться як зміст і форма [4, с. 266].

Узагалі ідея співвідношення позову та позовної заяви як змісту й форми зародилася ще в 70-х рр. минулого століття. У дисертації «Судовий захист і проблема співвідношення матеріального і процесуального» Ж.Н. Машутіна зазначила: «Позовна заява є формою позову, у якій втілюється зміст позову» [5, с. 7].

На думку дослідника теоретичних і практичних аспектів категорії «позов» Г.Л. Осокіної, форма та зміст є парними категоріями, оскільки форма є виразом змісту, а зміст завжди відображається у формі. Діалектичний взаємозв'язок вказаних категорій полягає в тому, що форма є виразом змісту, способом його існування, його оболонкою, а зміст втілюється у формі, яка завжди суттєва, а сутність завжди оформлена [6, с. 552–553].

Розвиваючи цю думку, Г.Л. Осокіна наголошує, що позов і позовна заява співвідносяться як зміст та його форма. При цьому позовна заява є способом існування та виразу позову як вимоги про захист права або інтересу, тобто його процесуальною оболонкою, а позов являє собою дещо внутрішнє, яке не може бути пізнане безпосередньо, тому що пізнається тільки через свій прояв у позовній заяві. Призначення позовної заяви як форми позову полягає в тому, щоб довести до відома суду й осіб, які беруть участь у справі, зміст вимоги позивача, який звертається із захистом свого або чужого права (інтересу) [6, с. 553].

У результаті детального аналізу юридичної літератури зроблено висновок, що вчені-процесуалісти в пропонуваніх визначеннях категорії «позов» взагалі не згадують таке процесуальне явище, як «позовна заява». Так, наприклад, В.В. Комаров зазначає, що під позовом варто розуміти вимогу позивача до відповідача, звернену через суд, про захист прав, свобод чи інтересів, яка здійснюється в певній, визначеній законом, процесуальній формі [7, с. 209–210].

На думку Ю.В. Білоусова, позов – це матеріально-правова вимога позивача до відповідача, звернена через суд або інший орган цивільної юрисдикції про захист порушеного, оспорюваного чи не визнаного права або інтересу, який здійснюється в певній, визначеній законом, процесуальній формі [8, с. 95]. Фактично схоже визначення «позову» пропонує Є.Г. Пушкар: «Позов – це вимога позивача до відповідача, звернена через суд, про захист порушеного або оспорюваного суб'єктивного права або охоронюваного законом інтересу, що здійснюється у визначеній законом процесуальній формі» [9, с. 256].

У кожному з вищенаведених визначень категорії «позов» міститься словосполучення «вимога позивача, звернена через суд». Вказане словосполучення, по-перше, вказує на суб'єктний зміст цієї категорії, по-друге, слово «звернення» є своєрідним підтвердженням існування певного опосередкованого засобу звернення до суду, під яким треба розуміти належним чином оформлену позовну заяву.

Аргументуючи позицію щодо процесуальної автономності категорії «позовна заява», не можна залишити поза увагою теоретичні умовиводи Л.Г. Осокіної, яка зазначає, що позовна заява (форма) є більш консервативним (статичним) елементом на відміну від позову (змісту), який володіє реформативним (динамічним) характером. Під час зміни позову (змісту) шляхом уточнення або заміни його елементів позовна заява (форма) залишається незмінною до тих пір, доки змі-

на елементів одного позову (змісту) не призведе до заміни його іншим позовом. У цьому випадку новому змісту (позову) повинна відповідати й нова форма (позовна заява).

Наглядною ілюстрацією такого співвідношення позову та позовної заяви, на думку Л.Г. Осокіної, можуть виступати процесуальне правонаступництво та долучення до справи третьої особи, яка заявляє самостійні вимоги щодо предмета спору [6, с. 553–554].

Підтримуючи позицію Л.Г. Осокіної щодо незмінності позовної заяви під час процесуального правонаступництва, варто зазначити, що незмінність позовної заяви повинна розглядатися стосовно як форми, так і змісту. Беззаперечним є той факт, що під час процесуального правонаступництва незмінною завжди буде письмова форма позовної заяви, що закріплено в ч. 1 ст. 119 ЦПК України. Щодо незмінності змісту позовної заяви можна навести аргументи, що підтверджують і спростовують зазначену позицію.

Так, у ст. 37 ЦПК України зазначається, що в разі смерті фізичної особи, припинення юридичної особи, заміни кредитора чи боржника в зобов'язанні, а також в інших випадках заміни особи у відносинах, щодо яких виник спір, суд залучає до участі в справі правонаступника відповідної сторони або третьої особи на будь-якій стадії цивільного процесу. Усі дії, вчинені в цивільному процесі до вступу правонаступника, обов'язкові для нього так само, як вони були обов'язковими для особи, яку він замінив.

Змоделюємо ситуацію, за якої відбувається процесуальне правонаступництво в результаті смерті позивача. Правонаступник померлої особи, який має намір вступити в справу, подає до суду відповідну заяву, і суд, постановляючи ухвалу про залучення особи до справи як правонаступника, не вимагає від неї подання нової позовної заяви. Як наслідок, зміна суб'єктного складу позову не тягне за собою заміну попередньо поданого позову іншим. Фактично ні позов, ні позовна заява не набувають жодних змін, а відбувається лише зміна суб'єктного складу позову. Вступивши в справу, правонаступник діє в межах ч. 2 ст. 37 ЦПК України. Буквальне тлумачення ч. 2 ст. 37 ЦПК України дозволяє зробити висновок, що правонаступник завжди продовжує участь у справі правопередника, до нього переходять усі процесуальні права й обов'язки, що належали особі, яка вибула із цивільного процесу. Наприклад, правонаступник вибулого з процесу позивача продовжує участь у справі, а всі дії, у тому числі розпорядчі, вчинені в процесі правопередником до вступу в справу правонаступника, є обов'язковими для остан-

нього. При цьому в нормі робиться акцент на тому, що всі дії, вчинені правопередником, є обов'язковими для правонаступника так само, як вони були обов'язковими для правопередника.

Вказане положення вкотре засвідчує незмінність змісту позову й позовної заяви саме на момент постановлення судом ухвали про залучення особи до справи як правонаступника. У подальшому правонаступник має право змінювати окремі елементи позову, а відповідно, і зміст позовної заяви, проте це питання є предметом окремих наукових і практичних досліджень.

Ілюструючи співвідношення позову та позовної заяви, Л.Г. Осокіна стверджує, що участь у справі особи із самостійними вимогами щодо предмета спору зумовлює виникнення такої зміни суб'єктного складу позову, яка обумовлює появу в процесі нової вимоги, прямо протилежної первісній. При цьому учений зазначає, що із цієї причини вступ у процес третьої особи та її участь у справі разом із первісним позивачем здійснюється шляхом подання й підтримання третьою особою самостійного позову, у результаті чого вимога третьої особи про захист свого права або інтересу (позов) набуває адекватної процесуальної форми у вигляді самостійної позовної заяви [6, с. 554].

Складно погодитися із зазначеною позицією науковця, адже, розглядаючи співвідношення позову та позовної заяви на прикладі участі в справі третьої особи із самостійними вимогами, не потрібно забувати, що в справі за участю третьої особи із самостійними вимогами існує так званий «основний позов», що знаходить своє втілення в позовній заяві, поданій позивачем. Відповідно до ч. 1 ст. 34 ЦПК України треті особи, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору, можуть вступити в справу до закінчення судового розгляду, пред'явивши позов до однієї чи обох сторін. Зі змісту вказаної норми вбачається, що третя особа може вступити у вже існуючий процес із самостійними вимогами, які знаходять своє втілення в самостійному позові та відповідній позовній заяві. Вступ у процес третьої особи із самостійними вимогами призводить до зміни суб'єктного складу існуючого процесу, проте ніяк не до зміни основного позову та позовної заяви, поданої позивачем.

Розглянемо більш детально вимоги, що пред'являються до форми та змісту позовної заяви. Як вже було зазначено, у чинному ЦПК України відсутнє законодавче визначення категорії «позовна заява». ЦПК України обмежується лише нормативними закріпленням вимог, що висуваються до позовної заяви як процесуального документа.

Так, відповідно до ч. 1 ст. 119 ЦПК України позовна заява подається в письмовій формі. Як зазначав В.Н. Щеглов, письмова форма надає позову чіткості й визначеності, дозволяє індивідуалізувати позов шляхом вказівки на його предмет, підстави та суб'єктів правового спору. Позовна заява є основоположним документом цивільної справи, який дозволяє вести процес цілеспрямовано, постійно звіряти процесуальні дії із заявленою вимогою, вирішувати питання зміни підстав або предмета позову, збільшення або зменшення розміру позовних вимог, відмови від позову, визнання позову та завершення справи мировою угодою [10, с. 98].

На перший погляд питання стосовно письмової форми позовної заяви не викликає особливого інтересу в процесуальному розумінні, адже більшість осіб, які звертаються до суду, під письмовою формою розуміють викладення тексту позовної заяви на звичайному паперовому носії. Законодавець не вказує, яким саме способом повинен викладатися текст позовної заяви. Звертаючись до норм ЦПК України 1963 р., варто пригадати положення ст. ст. 293 та 322, у яких зазначалося, що апеляційна скарга, апеляційне подання прокурора (відповідно, касаційна скарга, касаційне подання прокурора) викладається чітким машинописним текстом. Водночас у ЦПК України 1963 р. було передбачено подання позовної заяви до суду в письмовій формі без зазначення способу її викладення. Вказане положення збереглося також у чинному ЦПК України, який не вимагає машинописного викладення тексту як для позовної заяви, так і для апеляційної й касаційної скарг. Вважаємо за доцільне «реанімувати» в чинному ЦПК України правило щодо викладення позовної заяви, заяви в окремому провадженні, заяви про видачу судового наказу, апеляційної скарги, касаційної скарги та заяви про перегляд судових рішень Верховним Судом України саме друкованим способом.

Відродження вимоги щодо друкованого способу викладення тексту позовної заяви не є непотрібною забаганкою, а потребою часу, обумовленою такими факторами. По-перше, українці мають достатню кількість персональних комп'ютерів, використовуючи які, вони матимуть можливість не лише підготувати позовну заяву, а й, наприклад, сплатити потрібний судовий збір в режимі онлайн. Згідно з дослідженнями, проведеними компанією «Google», станом на 2014 р. головним пристроєм для користування мережею Інтернет в Україні залишається персональний комп'ютер (52%) [11]. По-друге, тексти позовних заяв часто викладаються на двох,

трьох або більше сторінках. Описова частина позовної заяви майже завжди лягає в основу описової частини рішення суду, а тому судді або помічники суддів, виготовляючи текст рішення, змушені витратити зайвий час для перенесення інформації (використовуючи сканер і програми для розпізнавання тексту) з позовної заяви до тексту рішення, що не сприяє економії процесуального часу. Тому вимогу щодо викладення тексту позовної заяви та вищезазначених процесуальних документів друкованим способом варто закріпити на законодавчому рівні. Крім цього, треба передбачити обов'язок особи паралельно з подачею позовної заяви направляти електронний варіант процесуального документа на електронну адресу суду.

В Україні з 2012 р., відповідно до Наказу Державної судової адміністрації України «Про реалізацію пілотного проекту щодо обміну електронними документами між судом та учасниками судового процесу» від 7 вересня 2012 р. № 105, запроваджено першу чергу проекту «Електронний суд» [12], що свідчить про перспективи повсякчасного поширення електронного документообігу на суди всіх рівнів. Таким чином, запропонована законодавча ініціатива має реальне підґрунтя для практичної реалізації, що сприятиме як економії процесуального часу, так і полегшенню виконанню технічних функцій з оформлення процесуальних документів судом.

У контексті досліджуваної категорії «позовна заява» постає питання про те, чи є позовна заява процесуальним документом. Відповідь однозначна: позовну заяву треба розглядати як процесуальний документ, оскільки відповідно до ст. 1 Закону України «Про інформацію» від 2 жовтня 1992 р. документ – це матеріальний носій, що містить інформацію, основними функціями якого є її збереження та передавання в часі та просторі [13]. Майже схоже визначення документа міститься в Наказі Державної судової адміністрації України «Про затвердження Інструкції з діловодства в місцевих загальних судах, апеляційних судах областей, апеляційних судах міст Києва та Севастополя, Апеляційному суді Автономної Республіки Крим та Вищому спеціалізованому суді України з розгляду цивільних і кримінальних справ» від 17.12.2013 р. № 173: «Документ – створена або отримана судом у процесі його діяльності інформація, зафіксована на матеріальному носії, основною функцією якого є зберігання та передача її в часі та просторі» [14]. Відповідно до цього наказу процесуальний документ – це документ, на який поширюються вимоги процесуального за-

кону. Отже, позовна заява є процесуальним документом, адже ст. 119 ЦПК України для позовної заяви визначено чіткі процесуальні вимоги. Враховуючи, що позовна заява являє собою спосіб виразу позову зовні, визначальне місце серед реквізитів позовної заяви займають елементи позову. Порівнюючи зміст позову й позовної заяви, можна зробити висновок, що зміст останньої є набагато ширшим за позов, оскільки, крім елементів позову, позовна заява містить низку притаманних саме їй елементів.

Відповідно до ч. 2 ст. 119 ЦПК України позовна заява повинна містити такі елементи: найменування суду, до якого подається заява; ім'я (найменування) позивача й відповідача, а також ім'я представника позивача, якщо позовна заява подається представником, їх місце проживання (перебування) або місцезнаходження, поштовий індекс, номери засобів зв'язку, якщо такі відомі; зміст позовних вимог; ціну позову щодо вимог майнового характеру; виклад обставин, якими позивач обґрунтовує свої вимоги; зазначення доказів, що підтверджують кожну обставину, наявність підстав для звільнення від доказування; перелік документів, що додаються до заяви. Водночас до позовної заяви повинен додаватись оригінал документа, що підтверджує сплату судового збору, крім випадків, коли особа згідно із Законом України «Про судовий збір» від 8 липня 2011 р. [15] звільнена від його сплати.

Перелік вищевказаних елементів не є вичерпним, оскільки згідно із ч. 4 ст. 119 ЦПК України позовна заява повинна відповідати іншим вимогам, встановленим законом.

Отже, позиція щодо відносної «автономності» процесуальних категорій «позов» і «позовна заява» підтверджується низкою норм ЦПК України, у яких категорія «позов», а не «позовна заява» є процесуально визначальною. Так, згідно із ч. 2 ст. 31 ЦПК України позивач має право протягом усього часу розгляду справи відмовитися від позову, а відповідач має право визнати позов повністю або частково. У цій нормі йдеться про відмову від позову та визнання саме позову, а не позовної заяви процесуальним документом.

Категорія «позов» міститься також у ст. 80 ЦПК України, яка має назву «Ціна позову». Цією нормою визначено, що позивач, звертаючись до суду, повинен самостійно визначити матеріальний розмір власних позовних вимог у грошовому еквіваленті. Інакше кажучи, позивач визначає саме ціну позовних вимог (позову), а не ціну позовної заяви, оскільки здійснення оцінки позовної заяви можна порівняти з оцінкою паперового носія, на якому вона виконана.

У ч. 1 ст. 118 ЦПК України прямо визначено, що «позов» є базовою категорією для категорії «позовна заява», адже у вказаній нормі прямо зазначено, що позов пред'являється шляхом подання позовної заяви до суду першої інстанції. Аналогічним чином це простежується в ст. 123 «Зустрічний позов» та ст. 124 «Форма і зміст зустрічної позовної заяви» ЦПК України.

На окрему увагу в аспекті досліджуваного питання заслуговує ст. 126 ЦПК України «Об'єднання і роз'єднання позовів». У цій статті передбачено право суду постановити ухвалу про об'єднання в одне провадження декількох однорідних позовних вимог за позовами одного й того самого позивача до одного й того самого відповідача чи до різних відповідачів або за позовом різних позивачів до одного й того самого відповідача. Аналогічно суд має право постановити ухвалу про роз'єднання кількох поєднаних в одному провадженні вимог у самостійні провадження, якщо їх спільний розгляд ускладнює вирішення справи.

В одній позовній заяві позивач має право вказати низку позовних вимог, наприклад про поновлення на роботі в попередньо займаній посаді та про стягнення заробітної плати у зв'язку з вимушеним прогулом. Іншим прикладом може бути подання до суду різними позивачами позовних заяв про стягнення з одного відповідача заборгованості за договором підряду. У такому випадку, постановляючи ухвалу про об'єднання позовів, суд має на меті об'єднання декількох позовних заяв в одному провадженні, а не об'єднання декількох позовів в одній позовній заяві.

Про відносну самостійність позову й позовної заяви свідчить ст. 128 ЦПК України, якою передбачено, що після одержання копій ухвали про відкриття провадження в справі й позовної заяви відповідач має право подати суду письмове заперечення проти позову із зазначенням доказів, що підтверджують його заперечення. Цією нормою прямо визначено, що відповідачем заперечення подається саме проти позову, а не проти позовної заяви.

Аналогічна самостійність позову та позовної заяви простежується в ст. ст. 151–155 ЦПК України, якими визначено підстави та процедуру забезпечення позову. Відповідно до ч. 3 ст. 151 ЦПК України забезпечення саме позову, а не позовної заяви допускається на будь-якій стадії розгляду справи, якщо нежиття заходів забезпечення може утруднити чи зробити неможливим виконання рішення суду.

Досить цікаве співвідношення між позовом і позовною заявою міститься в ст. 207 ЦПК України, у якій зазначено, що суд поста-

новляє ухвалу про залишення заяви без розгляду, якщо позивач подав заяву про залишення позову без розгляду. Процесуальний казус у цій нормі полягає в тому, що залишення позовної заяви без розгляду відбувається під час подання заяви про залишення саме позову без розгляду. Вказана обставина призводить до того, що позивачі, керуючись ст. 207 ЦПК України, подають повсякчасно до судів заяви як про залишення позовної заяви без розгляду, так і про залишення позову без розгляду. Особливою процесуальною оригінальністю в цій ситуації відзначився Орджонікідзевський районний суд м. Запоріжжя, розмістивши на веб-сторінці суду зразок заяви про залишення позову без розгляду [16]. У прохальній частині зразка заяви про залишення позову без розгляду міститься прохання залишити позовну заяву без розгляду, що фактично суперечить п. 5 ч. 1 ст. 207 ЦПК України, проте відповідає узагальнюючій назві ч. 1 вказаної статті.

З огляду на викладене пропонуємо п. 5 ч. 1 ст. 207 ЦПК України викласти в такій редакції: «5) позивач подав заяву про залишення позовної заяви без розгляду».

Запропонована оновлена редакція п. 5 ч. 1 ст. 207 ЦПК України на перший погляд може викликати заперечення в наукових опонентів, які стверджуватимуть, що фактично йдеться про наміри позивача залишити позов без розгляду, а не саму позовну заяву як процесуальний документ. Як підтвердження такої аргументації може бути наведено положення п. 3 ч. 1 ст. 205 ЦПК України, відповідно до якого суд своєю ухвалою закриває провадження в справі, якщо позивач відмовився від позову й відмова прийнята судом. Дійсно, у цьому контексті йдеться про відмову від позову, а не від позовної заяви як процесуального документа, адже не можна відмовитися від позовної заяви й факту звернення із позовною заявою до суду. Тому право позивача на відмови від позову, закріплене ч. 2 ст. 31 ЦПК України, та відповідні дії суду, визначені п. 3 ч. 1 ст. 205 ЦПК України, є такими, що відповідають змісту та положенням ЦПК України. У свою чергу положення п. 5 ч. 1 ст. 207 ЦПК України не узгоджується з безпосередньою назвою цієї норми, а тому пропозиція щодо викладення п. 5 ч. 1 в новій редакції є достатньою мірою обґрунтованою.

Продовжуючи розкривати твердження щодо своєрідної процесуальної автономності позову та позовної заяви, варто пригадати слова В.К. Пучинського, який зазначив: «Позов не можна трактувати, виходячи з того, як його визначив заявник на свій розсуд, і забувати про ініціативу суддів, зобов'язаних вносити належні корективи» [17, с. 87]. Проектуючи зазначену позицію на норми ЦПК

України, варто зазначити, що відповідно до ч. 2 ст. 35 ЦПК України суд має право змінити суб'єктний склад позову, не змінюючи при цьому саму позовну заяву: якщо суд під час прийняття позовної заяви, здійснення провадження в справі до судового розгляду або під час судового розгляду справи встановить, що судові рішення може вплинути на права й обов'язки осіб, які не є стороною в справі, суд залучає таких осіб до участі в справі як третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог на предмет спору.

Крім цього, доповненнями, внесеними до ЦПК України Законом України «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 р. [18], ч. 2 ст. 35 ЦПК України доповнено абз. 2, згідно з яким Національне агентство з питань запобігання корупції може бути залучено як третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору, на стороні позивача в справах щодо застосування керівником або роботодавцем чи створення ним загрози застосування негативних заходів впливу до позивача у зв'язку з повідомленням ним або членом його сім'ї про порушення вимог Закону України «Про запобігання корупції» іншою особою.

У результаті детального та змістовного аналізу процесуального законодавства України й наукових позицій учених-процесуалістів стосовно співвідношення категорій «позов» і «позовна заява» пропонуємо таке теоретичне визначення категорії «позовна заява»: позовна заява – це поданий до суду процесуальний документ, зафіксований на матеріальному носії та виконаний відповідно до вимог процесуального закону, у якому містяться матеріально-правові вимоги позивача до відповідача (третьої особи до однієї або обох сторін), засновані на певних юридичних фактах, обумовлених спірними матеріально-правовими відносинами.

Сформульоване визначення категорії «позовна заява» потребує окремої наукової оцінки в аспекті визначення приналежності цієї категорії до сфери процесуальних юридичних фактів, що обумовлюють виникнення, зміну або припинення цивільних процесуальних правовідносин.

Дослідник теоретичних питань процесуального права Є.Г. Лук'янова зазначила, що під юридичними фактами в науці й практиці розуміють конкретні соціальні обставини (дії і події), які спричиняють, відповідно до норм права, настання певних правових наслідків – виникнення, зміну та припинення правових відносин [19, с. 88]. В.В. Гордєєв під юридичними фактами розуміє конкретні життєві обставини у формі дії чи події, з якими норми права пов'язують юридичні наслідки, тобто виникнення, зміну чи припинення право-

відносин, набуття певних прав та обов'язків [20, с. 1071].

О.Д. Кутателадзе, розвиваючи вказану думку, зазначає, що юридичні факти виступають як конкретні, індивідуальні обставини, які існують в часі та просторі, а також об'єктивовані, що характеризують наявність або відсутність явищ матеріального світу. Крім цього, вони прямо або непрямо передбачені нормами права, зафіксовані в установленій законодавством України процедурно-процесуальній формі, зумовлюють передбачені законом правові наслідки [21, с. 60].

У теорії цивільного процесуального права юридичні факти визначаються як названі в гіпотезах процесуальних норм певні життєві обставини, з якими законодавець пов'язує виникнення, зміну чи припинення правовідносин, суб'єктивних прав і юридичних обов'язків [22, с. 17]. На відміну від норм цивільного процесуального права, які є загальними підставами виникнення, зміни та припинення цивільних процесуальних правовідносин, юридичні факти мають конкретний характер. Для кожного елементарного цивільного процесуального правовідношення, а також їх системи юридичні факти є індивідуальними, тим паче вони є проявом норми цивільного процесуального права стосовно конкретної, чітко визначеної, життєвої ситуації. Як наслідок, позовні вимоги знаходять своє відображення в позові, коли сторона, яка вважає, що її права були порушені, та сторона, яка, на її думку, порушила права, з площини регулювання відносин нормами матеріального права переходять у площину процесуальних правовідносин.

Відповідно до ч. 1 ст. 118 ЦПК України позов як матеріально-правова вимога трансформується в позовну заяву, яка в подальшому подається до місцевого суду. Фактично «зародження» цивільного процесу відбувається не з моменту остаточного написання та підготовки позовної заяви, а з моменту вчинення позивачем дій, пов'язаних із її безпосереднім поданням і надходженням позовної заяви до канцелярії місцевого суду.

Подання позовної заяви до суду треба кваліфікувати як цивільний процесуальний юридичний факт, який призводить до виникнення цивільних процесуальних правовідносин. Фактичне подання позовної заяви до суду запускає «процесуальний маховик», що обумовлює вчинення судом визначених процесуальним законом процесуальних дій.

У юридичній літературі відстоюється позиція про те, що цивільному процесуальному праву притаманний особливий вид юридичних фактів, які полягають в тому, що процесуальні дії суду й осіб, які беруть участь у справі, здій-

снюються у визначеній послідовності, передбаченій цивільним процесуальним законодавством [23, с. 56]. У зазначеній послідовності дій важливо визначити процесуальну вагомість суду, позивача й відповідача. П.Ф. Єлісейкін із цього приводу більш вагомими вважає дії не суду, а осіб, які беруть участь у справі, стверджуючи, що саме особи впливають на виникнення, зміну та припинення цивільних процесуальних правовідносин, а дія суду – це відповідна реакція на дії осіб [24, с. 35–36].

Змістовний аналіз норм ЦПК України дозволяє стверджувати, що саме процесуальні дії суду безпосередньо впливають на динамічність цивільних процесуальних правовідносин. Як результат, для виникнення, зміни чи припинення цивільних процесуальних правовідносин законодавець передбачає сукупність юридичних фактів, завершальним із яких є дія суду [25, с. 40]. З огляду на досліджувану проблематику подання позовної заяви до суду є тим самим юридичним фактом, на який відповідно до процесуального законодавства суд реагує наявним у нього арсеналом процесуальних юридичних фактів.

Здійснений у статті науковий аналіз категорій «позов» і «позовна заява» та дослідження приналежності їх до площини цивільних процесуальних юридичних фактів має відповідне відображення та закріплення на нормативному рівні, зокрема в ст. 108 Цивільного процесуального кодексу Республіки Білорусь від 11 січня 1999 р. [26], у якій зазначено, що процесуальні факти виступають у формі процесуальних дій і процесуальних подій. Юридично зацікавлені в результатах справи особи або інші учасники цивільного судочинства реалізують належні їм права, виконують обов'язки шляхом вчинення процесуальних дій. Про основні процесуальні факти складаються процесуальні й судові документи.

Цікавим і необхідним з огляду на проведене дослідження є положення цієї норми про те, що форми процесуальних документів набувають ті заяви й клопотання сторін та інших юридично зацікавлених у результатах справи особи, які призначені для передачі до суду. Вважаємо, що норма подібного змісту повинна бути передбачена в ЦПК України, що дозволить на законодавчому рівні закріпити положення про існування цивільних процесуальних юридичних фактів.

Висновки

Детальний і змістовний аналіз категорій «позов» і «позовна заява» в контексті визначення їх процесуальної автономності дозволив сформулювати теоретичні умовиводи та пропозиції щодо внесення змін до законодавства.

1) Пред'явлення позову до суду шляхом подання позовної заяви є юридичним фактом, який у подальшому зумовлює виникнення низки простих і складних юридичних фактів, зміст і результативність яких спрямовані на забезпечення справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду цивільних справ, предметом яких виступає спір про право, адже подання позовної заяви до суду є «стартовою точкою» першої стадії цивільного процесу – відкриття провадження в справі.

2) Учені-процесуалісти в пропонованих визначеннях категорії «позов» процесуальне явище «позовна заява» підміняють словосполученням «вимога позивача звернена через суд». Вказане словосполучення вказує на суб'єктний зміст цієї категорії, а слово «звернення» є своєрідним підтвердженням існування певного опосередкованого засобу звернення до суду, під яким треба розуміти належним чином оформлену позовну заяву.

3) Доцільно «реанімувати» в ЦПК України правило щодо викладення позовної заяви, заяви в окремому провадженні, заяви про видачу судового наказу, апеляційної скарги, касаційної скарги та заяви про перегляд судових рішень Верховним Судом України саме друкованим способом. Крім цього, варто передбачити обов'язок особи паралельно з подачею позовної заяви до суду направляти електронний варіант процесуального документа на електронну адресу суду.

4) Пропонуємо п. 5 ч. 1 ст. 207 ЦПК України викласти в такій редакції: «5) позивач подає заяву про залишення позовної заяви без розгляду».

5) Сформульовано теоретичне визначення категорії «позовна заява». Позовна заява – це поданий до суду процесуальний документ, зафіксований на матеріальному носії та виконаний відповідно до вимог процесуального закону, у якому містяться матеріально-правові вимоги позивача до відповідача (третьої особи до однієї або обох сторін), засновані на певних юридичних фактах, обумовлених спірними матеріально-правовими відносинами.

6) Пропонуємо закріпити в ЦПК України норму, подібну до ст. 108 «Процесуальні факти, процесуальні та судові документи та їх форма» Цивільного процесуального кодексу Республіки Білорусь, що дозволить на законодавчому рівні закріпити положення про існування цивільних процесуальних юридичних фактів.

Список використаних джерел

1. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>.

2. Клименко Я.О. Цивільний позов як одна із форм забезпечення слідчим відшкодування шкоди, завданої злочином : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / Я.О. Клименко ; Національна академія внутрішніх справ України. – К., 2003. – 18 с.

3. Щеглов В.Н. Иски его элементы / В.Н. Щеглов // Проблемы совершенствования гражданско-правового регулирования. – Томск : Изд-во Томского университета, 1982. – С 120–121.

4. Цивільний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / [С.С. Бичкова, Ю.В. Білоусов, В.І. Бірюков та ін.]; за заг. ред. С.С. Бичкової. – К. : Атіка, 2008. – 840 с.

5. Машутина Ж.Н. Судебная защита и проблема соотношения материального и процессуального : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.712 «Гражданское право и гражданский процесс» / Ж.Н. Машутина ; Томский государственный университет имени В.В. Куйбышева. – Томск, 1972. – 20 с.

6. Осокина Г.Л. Гражданский процесс. Общая часть : [учебник] / Г.Л. Осокина. – 3-е изд., перераб. – М. : Норма ; Инфра-М, 2013. – 703 с.

7. Повзове провадження : [монографія] / [В.В. Комаров, Д.Д. Луспеник, П.І. Радченко та ін.]; за ред. В.В. Комарова. – Х. : Право, 2011. – 252 с.

8. Цивільний процес : [навчальний посібник] / [А.В. Андрушко, Ю.В. Білоусов, Р.О. Стефанчук, О.І. Угриновська та ін.]; за ред. Ю.В. Білоусова. – К. : Прецедент, 2005. – 172 с.

9. Гражданский процесс : [учебник] / под ред. В.В. Комарова. – Х. : ООО «Одиссей», 2001. – 704 с.

10. Щеглов В.Н. Иск о судебной защите гражданского права : [лекции для студентов] / В.Н. Щеглов ; под ред. Г.Л. Осокиной. – Томск : Изд-во Том. ун-та, 1987. – 166 с.

11. Google дослідів користування Інтернетом в Україні [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://creativeintellect.net/page/3/>.

12. Про реалізацію пілотного проекту щодо обміну електронними документами між судом та учасниками судового процесу : Наказ Державної судової адміністрації України від 7 вересня 2012 р. № 105 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://dsa.court.gov.ua/dsa/14/N1052012/>.

13. Про інформацію : Закон України від 2 жовтня 1992 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 48. – Ст. 650.

14. Про затвердження Інструкції з діловодства в місцевих загальних судах, апеляційних судах областей, апеляційних судах міст Києва та Севастополя, Апеляційному суді Автономної Республіки Крим та Вищому спеціалізованому суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ : Наказ Державної судової адміністрації України від 17 грудня 2013 р. № 173 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://dsa.court.gov.ua/userfiles/Nakaz%20173.pdf>.

15. Про судовий збір : Закон України від 8 липня 2011 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2012. – № 14. – Ст. 87.

16. Заява про залишення позову без розгляду / Орджонікідзевський районний суд м. Запоріжжя [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://og.zp.court.gov.ua/sud0818/zrazki/10896/>.

17. Пучинский В.К. Структура иска и судебное решение в советском гражданском процессе / В.К. Пучинский // Проблемы применения и совершенствования ГПК РСФСР. – Калинин : Калининск. гос. ун-т, 1984. – С. 85–90.

18. Про запобігання корупції : Закон України від 14 жовтня 2014 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 49. – Ст. 2056

19. Лукьянова Е.Г. Теория процессуального права. – М. : Норма, 2003. – 233 с.

20. Гордеев В.В. Юридичні факти : [міжнародна поліцейська енциклопедія] : у 10 т. / В.В. Гордеев. – К. : Атіка. – 2011– . – Т. 7 : Адміністративно-правове забезпечення поліцейської діяльності. – 2011. – 1120 с.

21. Кутателадзе О.Д. Категорія «юридичні факти» та підстави виникнення зобов'язань за цивільним законодавством України / О.Д. Кутателадзе // Митна справа. – 2005. – № 4. – С. 59–63.

22. Комаров В.В. Цивільні процесуальні правовідносини та їх суб'єкти : [навчальний посібник] / В.В. Комаров, П.І. Радченко. – К. : НМК ВО, 1991. – 104 с.

23. Цивільне процесуальне право України : [підручник] / [В.В. Комаров, В.А. Бігун, П.І. Радченко та ін.]; за ред. В.В. Комарова. – Х. : Основа, 1992. – 416 с.

24. Елисейкин П.Ф. Гражданские процессуальные правоотношения : [учебное пособие] / П.Ф. Елисейкин. – Ярославль : ЯГУ, 1975. – 93 с.

25. Паскар А.Л. Поняття та роль юридичних фактів у виникненні цивільних процесуальних правовідносин / А.Л. Паскар // Підприємництво, господарство і право. – 2010. – № 12(180). – С. 40–42.

26. Гражданский процессуальный кодекс Республики Беларусь от 11. января 1999 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.pravo.by/world_of_law/text.asp?RN=hk9900238.

В статті в доктринальному і нормативно-правовому аспектах досліджено соотношение категорій «иск» і «исковое заявление» путем доказывания их процессуальной самостоятельности. Предложено авторское определение категории «исковое заявление» в аспекте ее принадлежности к сфере гражданских процессуальных юридических фактов. Сформулированы предложения о необходимости внесения изменений и дополнений в Гражданский процессуальный кодекс Украины относительно усовершенствования требований, предъявляемых к форме искового заявления.

Ключевые слова: категория, иск, исковое заявление, форма искового заявления, юридические факты, процессуальные юридические факты.

Correlation of categories like «lawsuit» and «statement of claim» was investigated in an article in the doctrinal and legal aspects by proving their procedural autonomy. It is offered the author's definition of the category of «statement of claim» in the aspect of its belonging to the area of civil procedural legal facts. The proposals of the need to make changes and additions to the Civil Procedural Code of Ukraine regarding the improvement of the requirements imposed on the form of the statement of claim were formulated.

Key words: category, lawsuit, statement of claim, form of the statement of claim, legal facts, procedural legal facts.

УДК 347.441.12

Євгенія Глущенко,*аспірант кафедри цивільного права
юридичного факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ «ЦІЛІСНИЙ МАЙНОВИЙ КОМПЛЕКС» ТА «МАЙНОВИЙ КОМПЛЕКС» У ДОКТРИНІ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА

Статтю присвячено аналізу сутності цілісного майнового комплексу та майнового комплексу, еволюції поняття «підприємство» в цивільному законодавстві України, визначенню системи майнових комплексів, а також формулюванню висновків і пропозицій, спрямованих на вдосконалення цивільного законодавства в зазначеній галузі.

Ключові слова: цілісний майновий комплекс, співвідношення, доктрина, практика, система, ознаки, цивільне право.

Постановка проблеми. На рівні актів цивільного законодавства України відсутнє нормативне закріплення співвідношення понять «цілісний майновий комплекс» і «майновий комплекс». Останнє закономірно зумовило виникнення різних доктринальних підходів щодо наведених цивілістичних понять. У доктрині цивільного права все ще немає загальновизнаного підходу стосовно питання про те, що є проявом «цілісного майнового комплексу» та проявом «майнового комплексу».

Аналіз цього питання має не тільки теоретичне значення, а й практичне, оскільки сьогодні в правозастосовній практиці спостерігається невизначеність і «правовий вакуум».

Співвідношення понять «цілісний майновий комплекс» і «майновий комплекс» у доктрині цивільного права певною мірою досліджувалося такими вченими, як В.А. Белов, В.В. Вітрянський, Л.Т. Гампер, А.В. Грибанов, Н.І. Грущинська, А.В. Кравченко, С.В. Кривобок, В.О. Лапач, О.П. Печенний, О.Є. Романов, Є.О. Рябоконь, І.В. Спасько-Фатеева, С.А. Степанов, Т.М. Чепіга, Г.Ф. Шершеневич та інші.

Мета статті. Системний аналіз цивілістичної доктрини з окресленого нами питання дає можливість стверджувати, що ця тематика була проаналізована фрагментарно, а отже, у вітчизняній науці все ще немає чіткого розмежування названих вище цивілістичних понять, що і становить мету статті.

Виклад основного матеріалу. Для того щоб окреслити проблему співвідношення понять «цілісний майновий комплекс» і «майновий комплекс», передусім потрібно звернутися до еволюції закріплення поняття «підприємство» в цивільному законодавстві України. Останнє обумовлюється тим, що саме із цим цивілістичним поняттям набуло розвитку вчення про «цілісний майновий комплекс» і про «майновий комплекс». Водночас у спеціальній літературі не приділено достатньої уваги питанню співвідношення наведених понять.

Із прийняттям Цивільного кодексу УРСР 1963 р. було закріплено концепцію, згідно з якою підприємство є юридичною особою, а отже, і суб'єктом цивільного права (ст. ст. 24, 34, 159, 240, 255, 277, 450, 483, 567) [1]. На розвиток цих положень було прийнято Закон СРСР «Про державні підприємства (об'єднання)» [2], а також Положення про державні виробничі підприємства в СРСР [3]. Таким чином, у СРСР «підприємство» визначалося як юридична особа, яка є самостійним суб'єктом цивільного обороту.

Доцільно зазначити, що економісти СРСР, розглядаючи підприємство як первинну виробничу, самостійну, господарюючу одиницю соціалістичної промисловості, не пов'язували це з обов'язковим визнанням його юридичною особою [4, с. 48–49]. Це викликало заперечення з боку окремих правників. Так, В.В. Лаптев зауважив, що підприємство не можна трактувати тільки як економічну категорію, а саме як певний комплекс знарядь і засобів виробництва. Підпри-

емством можна називати лише таку господарську організацію – суб'єкта права, яка має всі ознаки юридичної особи [5, с. 25].

Тільки в 1991 р., коли було прийнято Основи цивільного законодавства Союзу РСР і республік [6], підприємство почало розглядатись одночасно як самостійний суб'єкт і самостійний об'єкт цивільного обігу. Так, відповідно до цього закону підприємство та інші майнові комплекси нормативно визначалися як об'єкти нерухомих прав (ст. 4). Громадяни наділялися правом мати у власності як підприємства, так і інші майнові комплекси у сфері виробництва товарів, побутового обслуговування, торгівлі та іншої підприємницької діяльності (ст. 51).

Окреслений підхід до підприємства одночасно як до суб'єкта і як до об'єкта права простежується й у законодавстві перших років існування незалежної України. Так, Закон України «Про підприємства в Україні» встановив, що підприємство – це основна організаційна ланка народного господарства України. Підприємство – самостійний господарюючий статутний суб'єкт, який має права юридичної особи та здійснює виробничу, науково-дослідницьку й комерційну діяльність із метою одержання відповідного прибутку (доходу) [7]. Водночас Закон України «Про власність» поряд із визнанням підприємства суб'єктом права власності (ст. 20) розглядав його також як об'єкт права власності (ст. 34, 35) [8].

Г.Ф. Шершеневич хоча й розглядав підприємство як особливий об'єкт права (цільове майно), проте підкреслював, що воно оцінюється в обігу фактично як самостійний суб'єкт, а тому за своїми характеристиками наближається до юридичної особи й потребує визнання в праві своєї самостійності [9, с. 72].

Варто підкреслити, що концепція визначення підприємства як об'єкта цивільного обігу була розвинена на початку 90-х рр. одночасно з реформуванням економіки та створення умов для приватизації державного й комунального майна. Так, відповідно до п. 2.2 Концепції роздержавлення та приватизації підприємств, землі й житлового фонду об'єктами приватизації визначалися, зокрема, підприємства, цехи, виробництва, дільниці, інші підрозділи та структурні одиниці підприємств, які можуть бути виділені в самостійні підприємства [10]. Запроваджений підхід у подальшому було відображено в таких законах України, як «Про приватизацію державного майна» (ч. 1 ст. 5) [11], «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)» (ст. 2) [12], «Про передачу об'єктів права державної та комунальної власності» (ч. 1 ст. 2) [13].

Підкреслимо, що вперше поняття «цілісний майновий комплекс» було визначено в Законі України «Про оренду державного та комунального майна» від 28 липня 1992 р. Відповідно до ч. 1 ст. 4 цього закону цілісним майновим комплексом є господарський об'єкт із завершеним циклом виробництва продукції (робіт, послуг) та з 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.

Варто додати, що наведена ч. 1 ст. 4 Закону України «Про оренду державного та комунального майна» стала основою для подальшого закріплення поняття «цілісний майновий комплекс» в п. 3 Національного стандарту № 1 «Загальні засади оцінки майна і майнових прав», затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 10 вересня 2003 р. № 1440, а також у п. 3 Положення про порядок віднесення майна до такого, що включається до складу цілісного майнового комплексу державного підприємства, затвердженого Наказом Фонду державного майна України від 29 грудня 2010 р. № 1954, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 24 січня 2011 р. за № 109/18847. Так, ці нормативно-правові акти також закріпили базове положення про те, що цілісними майновими комплексами є об'єкти, сукупність активів яких дає змогу провадити певну господарську діяльність.

Буквальний аналіз наведених норм дає можливість стверджувати, що в незалежній Україні із самого початку нормативного закріплення поняття «цілісний майновий комплекс» законодавцем зроблено чіткий акцент на тому, що це господарський об'єкт із завершеним циклом виробництва. Інакше кажучи, «цілісний майновий комплекс» було визначено не просто як складну річ (ст. 188 ЦК України), а як особливий об'єкт, що має складну майнову структуру та водночас має своє конкретне цільове призначення – виробництво продукції, виконання робіт, надання послуг. Класичним проявом «цілісного майнового комплексу» є підприємство або ж виробничий структурний підрозділ підприємства (цех, дільниця, лінія виробництва тощо), який може бути виокремлений і при цьому самостійно функціонувати.

Для прикладу наведемо Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про передачу цілісних майнових комплексів навчальних закладів та державної установи до сфери управління Міністерства освіти і науки» від 4 лютого 2015 р. за № 87-р. Це розпоряджен-

ня передбачає такі цілісні майнові комплекси, як навчальні заклади, а також державні установи. По-перше, навчальні заклади є господарськими об'єктами, оскільки вони забезпечують надання освітніх послуг. По-друге, державні установи також є самостійними господарськими об'єктами, оскільки вони покликані проваджувати в життя чіткі функції та завдання, визначені державою.

Цілком погоджуємось із позицією С.В. Кривобока, який пише про те, що сама назва ст. 191 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) «Підприємство як єдиний майновий комплекс» свідчить про те, що в цивільному обігу існують також інші майнові комплекси. Наприклад, без прив'язки до підприємства про єдині майнові комплекси йдеться також у ст. 657 ЦК України, яка врегульовує форму окремих видів договорів купівлі-продажу. Існують майнові комплекси пансіонатів і санаторіїв, парків-пам'яток садово-паркового мистецтва військових містечок, лікувальних установ тощо [14, с. 23].

О.П. Печенний у результаті проведеного наукового дослідження дійшов висновку, що, незважаючи на широке використання законодавством у різних варіаціях поняття «майнові комплекси», у науці усталені концепції правового розуміння цього поняття не сформувалися. Що стосується майнових комплексів, то вони взагалі не є речами, а тому юридична фікція складної речі на них не може бути поширена. Оскільки в силу ст. 177 ЦК України перелік об'єктів цивільних прав не має вичерпного характеру, варто визнати за майновими комплексами самостійне місце в системі об'єктів. Чинний ЦК України прямо не перераховує майнові комплекси в системі об'єктів цивільних прав, однак системний аналіз цивільно-правових норм дозволяє нам зробити висновок, що майновими комплексами визнаються: 1) садиба, 2) підприємство, 3) житловий комплекс. Безумовно, не є винятком існування й інших майнових комплексів, наприклад комплексу нежитлових будівель і споруд [15, с. 27–29]. Очевидно, що не всі майнові комплекси є господарськими об'єктами із замкнутим циклом виробництва продукції. Так, садиба не може бути цілісним майновим комплексом, оскільки, незважаючи на ознаки господарювання, їй не властива наявність автономних інженерних комунікацій, а також системи енергопостачання, як це передбачено ч. 1 ст. 4 Закону України «Про оренду державного та комунального майна». Якщо говорити про житловий комплекс або ж комплекс нежитлових будівель і споруд (пансіонати, бази відпочинку тощо), то беззаперечним є висновок, що це далеко не

господарські об'єкти, призначені для систематичного виробництва продукції, виконання робіт, надання послуг. Таким чином, доходимо висновку, що поняття «цілісний майновий комплекс» не є тотожним поняттю «майновий комплекс».

Якісно новим є науковий підхід Т.М. Чепіги, який пише про те, що майновий комплекс міста постає як специфічна інфраструктура господарюючих суб'єктів, що забезпечують населення відповідної територіальної громади мінімально необхідними умовами для проживання й розвитку. Комунальний майновий комплекс може формуватись із таких об'єктів: майно, призначене для електро-, тепло-, газо- та водопостачання населення, для освітлення вулиць населених пунктів; житловий фонд соціального використання для забезпечення малозабезпечених громадян та інших осіб, які потребують поліпшення житлових умов, нежитлові приміщення в будинках житлового фонду, а також інше майно, яке необхідне для утримання житлового фонду; пасажирський транспорт; транспортні інженерні споруди (мости, дороги) у межах територіальної громади, за винятком тих, що мають регіональне та загальнодержавне значення; майно, призначене для попередження й ліквідації надзвичайних ситуацій; об'єкти та протипожежне обладнання й техніка, призначені для гасіння пожеж; майно, призначене для надання медичних послуг, розвитку фізичної культури та спорту, для благоустрою й озеленення міської території, прибирання та вивезення сміття, організації ритуальних послуг та утримання місць захоронення; об'єкти культурної спадщини; комунальні установи громади, будинки культури, відпочинку, бібліотеки тощо; земельні ділянки, віднесені до комунальної власності; відокремлені водні об'єкти на території громади; парки, сквери тощо [16, с. 8].

Як вбачається, поняття майнового комплексу, на відміну від поняття цілісного майнового комплексу, юридично не закріплено. Останнє закономірно обумовлює різноплановість науковців щодо розуміння та розмежування названих понять.

В.О. Лапач розглядає майнові комплекси як системи більш високого рівня, які характеризуються не стільки загальним призначенням об'єктів, що входять до них, скільки визначеним у законі складом майна, яке утворює комплекс, а також функціональною взаємозалежністю й ієрархічною організацією елементів у середині комплексу [17, с. 355].

Т.М. Чепіга вважає, що поняття «майновий комплекс» застосовується для позначення: а) сукупності речей і матеріальних

цінностей, що перебувають у власності, оперативному управлінні чи господарському віданні; б) сукупності речей і майнових прав на отримання речей чи іншого майнового забезпечення від інших осіб (актив); в) сукупності речей, майнових прав та обов'язків, які характеризують майновий стан їх носія (актив і пасив) [16, с. 5].

В.А. Белов у свою чергу вважає, що поняття майнового комплексу є юридичною фікцією, оскільки останній не є річчю. Учений пише про те, що підприємство як майновий комплекс є специфічним благом і стан його належності повинен оформлюватися особливими абсолютними правами, назву яким ще не знайдено. Підприємство – це юридична форма (оболонка), що слугує зовнішньому (формальному, юридичному) виокремленню сукупності речей, прав і нематеріальних благ, які використовуються для ведення підприємницької діяльності. Правник підкреслює, що подібне відбувається також у випадку зі складною річчю, яка також виступає юридичною оболонкою, що об'єднує різноманітні речі, які використовуються за загальним призначенням [18, с. 651].

Варто відзначити, що поняття майнового комплексу не можна ототожнювати з поняттям «складна річ». Так, відповідно до ч. 1 ст. 188 ЦК України якщо декілька речей утворюють єдине ціле, що дає змогу використовувати його за призначенням, то вони вважаються однією річчю (складна річ). Буквальний аналіз цієї норми дає можливість дійти висновку, що інших складових, окрім речей, складна річ містити не може. Водночас майновий комплекс, окрім речей, може включати також зобов'язальні права, вимоги, борги, права інтелектуальної власності, ділову репутацію, секрети виробництва, а також інші об'єкти цивільного права. Поділяємо думку С.А. Степанова про те, що включення до складу нерухомої речі нематеріальних об'єктів (елементів), зокрема права, боргів, фірмового найменування, трансформує складну річ в інший об'єкт цивільних прав – підприємство або інший майновий комплекс [19, с. 128].

Висновки

Таким чином, поняття «цілісний майновий комплекс» є вужчим стосовно поняття «майновий комплекс». Останнє обумовлюється тим, що не всі майнові комплекси є господарськими об'єктами, які використовуються для підприємницької діяльності. Водночас цілісному майновому комплексу властиві загальні ознаки майнового комплексу: складається з різноманітних елементів, кожен із яких може виступати як самостійний об'єкт цивільних прав: речей нерухомих

(земельних ділянок, будівель, споруд) і рухомих (устаткування, інвентарю, сировини, продукції); іншого майна, включаючи майнові права (права вимоги), майнові обов'язки (борги), об'єкти права інтелектуальної власності (торговельну марку або інше позначення), інформацію тощо. Їх об'єднання у функціональну сукупність (об'єкт) дає можливість використати підприємство за певним призначенням – для здійснення підприємницької діяльності.

Пропонуємо ст. 190 ЦК України доповнити ч. 3 такого змісту: «Особливим видом майна є цілісний майновий комплекс – господарський об'єкт із завершеним циклом виробництва продукції (робіт, послуг) та з наданою йому земельною ділянкою, на якій він розміщений, автономними інженерними комунікаціями, системою енергопостачання (підприємства, установи, організації, навчальні заклади тощо)». Вважаємо, такий варіант нормативного закріплення на практиці забезпечить чітке розуміння того, що може бути віднесено до цілісного майнового комплексу, а що не може – майнові комплекси (садиба, житловий будинок, система нежитлових приміщень тощо).

Список використаних джерел

1. Цивільний кодекс Української РСР : Закон України від 18 липня 1963 р. № 1540-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1540-06>.
2. О государственных предприятиях (объединениях) : Закон СССР // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1987. – № 26. – Ст. 385.
3. Положение о государственных производственных предприятиях в СССР // Собрание постановлений Правительства СССР. – 1965. – № 19–20. – Ст. 155.
4. Спиридонова Н.С. Хозяйственный расчет в новых условиях управления промышленностью / Н.С. Спиридонова. – М. : Изд-во МГУ, 1961. – 512 с.
5. Лаптев В.В. Правовое положение государственных промышленных предприятий в СССР / В.В. Лаптев. – М. : Издательство Академии наук СССР, 1963. – 288 с.
6. Основи цивільного законодавства Союзу РСР і республік : Закон СССР від 31 травня 1991 р. № 2211-I [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v2211400-91>.
7. Про підприємства в Україні : Закон України від 27 березня 1991 р. № 887-XII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 24. – Ст. 272.
8. Про власність : Закон України від 7 лютого 1991 р. № 697-XII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 20. – Ст. 249.
9. Шершеневич Г.Ф. Учебник торгового права / Г.Ф. Шершеневич. – М. : Фирма Спарк, 1994. – 335 с.
10. Про Концепцію роздержавлення і приватизації підприємств, землі та житлового фонду : Постанова Верховної Ради України від 31 жовтня 1991 р. № 1767-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 53. – Ст. 795.

11. Про приватизацію державного майна : Закон України від 4 березня 1992 р. № 2163-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 24. – Ст. 348.

12. Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію) : Закон України від 6 березня 1992 № 2171-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 24. – Ст. 350.

13. Про передачу об'єктів права державної та комунальної власності : Закон України від 3 березня 1998 р. № 147/98-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 34. – Ст. 228.

14. Кривобок С.В. Правочини з підприємством як єдиним майновим комплексом : [монографія] / С.В. Кривобок. – Х. : Право, 2009. – 176 с.

15. Печений О.С. Майнові комплекси в системі об'єктів нерухомого майна / О.С. Печений //

Українське комерційне право. – 2009. – № 9. – С. 27–36.

16. Чепіга Т.М. Комунальний майновий комплекс міста: теоретичні аспекти / Т.М. Чепіга // Державне управління: теорія і практика. – 2012. – № 1. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.academy.gov.ua/ej/ej15/txts/12СТНМТА.pdf>.

17. Лапач В.А. Система объектов гражданских прав: теория и судебная практика / В.А. Лапач. – СПб. : Юридический центр «Пресс». – 2002. – 554 с.

18. Белов В.А. Гражданское право: Общая и Особенная части / В.А. Белов. – М. : АО «Центр ЮрИнфоР», 2003. – 960 с.

19. Степанов С.А. Недвижимое имущество в гражданском праве / С.А. Степанов. – М. : Статут, 2004 – 538 с.

Стаття посвящена анализу сущности целостного имущественного комплекса и имущественного комплекса, эволюции понятия «предприятие» в гражданском законодательстве Украины, определению системы имущественных комплексов, а также формулировке выводов и предложений, направленных на совершенствование гражданского законодательства в указанной области.

Ключевые слова: целостный имущественный комплекс, соотношение, доктрина, практика, система, признаки, гражданское право.

The article analyzes the essence of integral property complexes and property complex evolution of the concept of "enterprise" in the civil legislation of Ukraine, the definition of property complexes, as well as the formulation of conclusions and proposals aimed at the improvement of civil legislation in this area.

Key words: integral property complex, relationships, doctrine, practice, system features, civil law.



УДК 347.453.3(477)

Олександра Кармаза,*докт. юрид. наук, доцент,
професор кафедри
Київського національного торгово-економічного університету*

ДОГОВІР НАЙМУ ЖИТЛА ТА ДОГОВІР ОРЕНДИ ЖИТЛА: ЇХ СПІВВІДНОШЕННЯ

У статті здійснено порівняльно-правовий аналіз норм цивільного й житлового законодавства України, які визначають порядок і підстави укладення договору найму житла та договору оренди житла, виділено спільні та відмінні ознаки цих договорів, а також проаналізовано судову практику. Сформульовано пропозиції для усунення суперечностей і колізій правового регулювання відносин щодо користування житлом.

Ключові слова: житло, договір, найм, оренда, право користування житлом.

Постановка проблеми. Упродовж багатьох років укладення договорів найму (оренди) житла допомагає громадянам у вирішенні їхньої житлової проблеми. Разом із тим законодавство України чітко не розмежовує випадки укладення договору найму житла й договору оренди житла. Крім того, у ньому не завжди послідовно й узгоджено використовуються терміни «найм житла» та «оренда житла», тому постає питання про принципи їх використання в судовій і нотаріальній практиці. Правова доктрина також не має однозначної відповіді на ці питання.

Аналіз останніх досліджень. Правова природа договорів найму (оренди) житла була та є предметом дослідження багатьох науковців. На сьогодні проблемам укладення й розірвання цього договору приділено увагу в наукових роботах С. Бервено, О. Дзери, М. Дякович, М. Галянтича, Ю. Заїки, О. Кармази, В. Коссака, Н. Кузнецової, Р. Майданика, Л. Лічмана, Л. Литовченко, Є. Мічуріна, Л. Нескороженої, В. Романіва, О. Харитонova, С. Фурси, Я. Шевченко та інших. Наприклад, О. Кармаза зосередила увагу на дослідженні правової природи договору найму житла в нотаріальному процесі [1, с. 17]. Натомість особливості правового регулювання відносин за договором найму житла, його відмінності від інших договорів житлового найму стали предметом дослідження Л. Литовченко [2, с. 120–125].

Матеріали цивільних справ у судах доводять, що житло, яке належить на праві приватної власності, може передаватися в користування громадянам як на підставі договору найму житла, так і на підставі договору оренди житла. Так, у цивільній справі №

22-ц/791/1365/2014 йдеться про укладення договору оренди житла, яке перебуває в приватній власності громадян, а у цивільній справі № 22-ц/795/1877/2014 – про договір найму житла, яке належить громадянам на праві приватної власності [3]. Нотаріальна практика також різниться. Відтак можна допустити, що тексти законів України не відповідають вимогам щодо якості законів у контексті верховенства права, встановленого ст. 8 Конституції України. На науковому рівні спостерігається недостатність вивченості проблематики, пов'язаної з договорами найму (оренди) житла.

Метою статті є науково-практичний аналіз правової природи договору найму житла та договору оренди житла.

Виклад основного матеріалу. Відносини щодо користування житлом на підставі договору найму (оренди) житла, порядок (процедура) укладення та припинення цього договору регулюються нормативно-правовими актами України, зокрема Конституцією України, Цивільним кодексом України та Житловим кодексом України, законами України «Про житловий фонд соціального призначення», «Про забезпечення житлових прав мешканців гуртожитків», «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку» тощо.

Основним джерелом регулювання суспільних відносин за договором найму нерухомого майна загалом і житла зокрема (договором майнового найму) у країнах Європи є закон, а саме цивільний кодекс (ст. 1708–1778 Цивільного кодексу Франції, § 535–597 Цивільного укладення Німеччини тощо).

Проаналізувавши, наприклад, норми цивільних кодексів Франції та Німеччини, доходимо висновку, що законодавець чітко розрізняє договір найму й договір оренди майна. Так, згідно з § 535 Цивільного укладення Німеччини договір найму (*mietvertrag*) – це договір, за яким наймодавець зобов'язується надати наймачу в користування річ на строк найму. За договором оренди (*pachtvertrag*) орендодавець зобов'язується надати орендарю на час оренди в користування орендоване майно та використання доходів, яке приносить це майно, коли таке використання розглядається як отримання доходу від такого майна. Відтак останній договір, як правило, стосується оренди сільськогосподарського майна, а також землі. Подібно розмежовуються договори майнового найму також у Франції. Так, у ст. 1711 Цивільного кодексу Франції виділено договір найму будинку та договір сільськогосподарської оренди. Отже, у деяких європейських країнах у разі виникнення відносин щодо надання в користування житла укладається договір найму житла. Натомість у Росії щодо житла закон передбачає укладення як договору найму житла, так і договору оренди житла, які розмежовують за суб'єктом – користувачем житла. Так, у разі коли користувачем є громадянин, укладається договір найму житла, а якщо юридична особа – договір оренди житла (глави 34 та 35 Цивільний кодекс Російської Федерації).

Нагадаємо, що за часів, коли на деяких територіях України діяло австрійське право, а саме Загальні цивільні закони 1811 р., у § 1090 йшлося про чиншовий договір – «договір, у якому хтось дістав не зужиту річ до вжитку на якийсь час та за означену ціну». Підвидами чиншового договору були наймовий договір (стосувався передачі рухомої та нерухомої речі в найм), за яким «річ, дану на чинш, можна вживати без подальшого оброблювання», та політний договір (стосувався передачі, зокрема, земельних ділянок, прав полювання тощо в оренду), у якому передбачалося, що «пильністю та трудами можна мати з речі пожиток» (§ 1091 Загальних цивільних законів 1811 р.). Крім того, у § 521 цього закону закріплювався сервітут помешкання – «право використовувати частину дому, придатні до заселення, для своєї потреби». Натомість на території України, де діяло право Російської імперії, відносини щодо користування житлом регулювалися Зводом законів Російської імперії, за яким житло передавалося в користування на підставі договору майнового найму (ст. ст. 1691–1707 тому X Зводу законів Російської імперії). Коли Україна була в складі Радянського Союзу, договір найму житла розглядався як

підвид договору найму майна (ст. ст. 152–179 Цивільного кодексу УРСР 1922 р.; ст. ст. 277–323 Цивільного кодексу УРСР 1963 р.) та був найпоширенішим способом набуття довічного права користування житлом. Нині законодавство України передбачає виникнення короткострокового чи довгострокового (зокрема, довічного) права користування житлом на підставі як договору найму житла, так і договору оренди житла.

Загальне визначення договору найму (оренди) житла міститься в ч. 1 ст. 810 Цивільного кодексу України. Так, за договором найму (оренди) житла одна сторона – власник житла (наймодавець) передає або зобов'язується передати другій стороні (наймачеві) житло для проживання в ньому на певний строк за плату. У ч. 2 цієї статті вказується, що підстави, умови, порядок укладення та припинення договору найму житла, що є об'єктом права державної або комунальної власності та встановлюються законом. Тобто логічно припустити, що різниця між договором найму житла й договором оренди житла, полягає в приналежності житла до форми власності: у разі укладення договору щодо житла, яке перебуває в комунальній чи державній власності, договір іменується «договором найму житла». Натомість щодо житла, яке перебуває в приватній власності, Цивільний кодекс України також допускає укладення договору найму, що підтверджується викладеними далі нормами, у яких ідеться лише про «договір найму» (ст. ст. 811–826 Цивільного кодексу України). Крім того, у ст. 810-1 цього кодексу виділено окремий вид договору найму (оренди) житла – договір оренди житла з викупом. Так, за договором оренди житла з викупом одна сторона – підприємство-орендодавець – передає другій стороні – фізичній особі (особі-орендарю) – житло за плату на довготривалий (до 30 років) строк, після закінчення якого або достроково (за умови повної сплати орендних платежів) житло переходить у власність орендаря. Отже, Цивільний кодекс України використовує загальний термін – «договір найму (оренди) житла», а також спеціальні терміни: «договір найму житла», «договір оренди житла з викупом». Відтак житло, яке належить особам на праві приватної власності, може передаватися в користування як за договором найму житла, так і за договором оренди житла.

Зазначимо, що в Законі України «Про особливості здійснення права власності у багатоквартирному будинку», який регулює відносини, пов'язані зі здійсненням права власності співвласниками багатоквартирного будинку, використано термін «договір найму (оренди) квартир».

Житловий кодекс України (1983 р.) передбачає передачу житла в користування на підставі договору оренди житла й договору найму житла. Так, за ст. 150 Житлового кодексу України громадяни, які мають у приватній власності будинок, квартиру, розпоряджаються цією власністю на свій розсуд, зокрема здають в оренду й укладають інші не заборонені законом угоди. Таким чином, житлове законодавство надає громадянину-власнику житла право визначитися, який цивільно-правовий договір щодо передачі житла в користування йому укласти. Однак щодо житла, яке перебуває в державній чи комунальній власності (державний чи громадський житловий фонд), передбачено укладення договору найму (ст. 61 Житлового кодексу України). Таким чином, Житлового кодексу України серед відмінних ознак договору найму житла й договору оренди житла вбачає приналежність предмету договору до форми власності (виду житлового фонду).

Звертаємо увагу, що відповідно до ст. 47 Конституції України держава створює умови, за яких кожний громадянин матиме змогу взяти житло в оренду. Тому Т. Базова та О. Дзера зазначають: «Хоча в Конституції України вживається термін «оренда житла», Цивільний кодекс України застосовує термін «договір найму житла», ототожнюючи ці поняття» [4, с. 412]. Натомість, М. Галянтич доводить, що посилення в Конституції України на договір оренди зумовило тільки назву цього виду договору [5, с. 281]. Вважаємо, що такі припущення є дискусійними, оскільки хоча Цивільний кодекс України й використовує загальний термін «договір найму (оренди) житла», однак поряд із цим терміном існує й інший термін – «оренда житла з викупом». Крім цього, реалізуючи право власності, гарантоване ст. 41 Конституції України, громадянин має право вчиняти щодо свого житла будь-які правочини, які не суперечать закону, зокрема укладати договір найму житла або договір оренди житла тощо, що підтверджує й судова практика. На нашу думку, з метою наближення законодавства України до законодавства країн Європи доцільно внести зміни до тексту Конституції України й законів України та передбачити виникнення у фізичних і юридичних осіб права користування житлом (будь-якої форми власності) за договором найму житла. Таким чином, дискусію щодо цього питання було б зупинено.

Варто також зазначити, що Закон України «Про житловий фонд соціального призначення» виділяє окремий вид договору найму (оренди) житла – договір найму соціального житла. Так, відповідно до ст. 20 цього закону

підставою для заселення житла із житлового фонду соціального призначення є договір найму соціального житла, який укладається між органом місцевого самоврядування або уповноваженим ним органом і наймачем або уповноваженою ним особою. Тобто передача житла, яке перебуває в комунальній власності, у користування здійснюється на підставі договору найму соціального житла. У Законі України «Про забезпечення реалізації житлових прав мешканців гуртожитків» також ідеться про отримання в користування соціального житла на підставі договору найму соціального житла: кожний повнолітній і дієздатний громадянин, який раніше мешкав у гуртожитку та отримав відповідно до цього закону соціальне житло, перед вселенням у надане йому (його сім'ї) соціальне житло зобов'язаний укласти договір про найм такого житла (ст. 9 цього закону).

Тобто чітких критеріїв класифікації досліджуваного договору в законодавстві України не має. Юридична література однозначної відповіді також не дає. Так, наприклад, за часи існування УРСР В. Грібанов пропонував за договором найму житло надавати в користування наймачу-громадянину для проживання, а за договором оренди житло повинна наймати державна, кооперативна або громадська організація для поселення в ньому своїх працівників, учнів тощо [6, с. 40]. Нині Є. Харитонов виділяє такі цивільно-правові договори у сфері передачі житла в користування: приватний (комерційний) договір найму жилого приміщення, соціальний договір найму жилого приміщення (спеціальний службовий договір найму), найм житла в гуртожитках тощо [7, с. 85]. М. Галянтич пропонує розмежовувати договір некомерційного та комерційного найму (оренди) житла, договір найму житла, договір найму соціального житла [8, с. 278–285]. Є. Мічурін серед договорів найму житла виділяє договір соціального й комерційного найму. У першому випадку йдеться про найм із державного чи громадського житлового фонду, а в другому – з приватного житлового фонду. На його думку, комерційний найм відрізняється від соціального тим, що останній вирішує завдання про надання громадянам необхідного мінімуму житла, встановленого в Житловому кодексі України нормами житлового площі. Комерційний найм також спрямований на задоволення житлових проблем, однак обмежень за житловою площею не існує [9, с. 283–288]. Дійсно, договір найму житла з державного та громадського житлового фонду доцільно віднести до групи договорів соціального найму. Також до цієї групи можна віднести й договори найму жит-

ла із соціального житлового фонду, а також договір оренди житла з викупом.

На нашу думку, поділ договорів найму (оренди) житла на групи може існувати на підставі багатьох критеріїв. Наприклад, критеріями розмежування досліджуваних цивільно-правових договорів щодо житла можуть бути такі: 1) форма договору: договори укладені в письмовій формі, договори укладені в письмовій формі та нотаріально посвідчені, а також договори, укладені в письмовій формі, нотаріально посвідчені й зареєстровані в державному реєстрі прав на нерухоме майно; 2) сторони договору: договір, де сторонами є фізичні особи та/або юридичні особи, договір, де наймачем є тільки громадянин України, договір, де наймодавцем є орган державної влади чи місцевого самоврядування тощо.

Тлумачні словники переважно розкривають значення тільки терміна «оренда»: тимчасове користування будівлями, земельною ділянкою тощо на договірних засадах [10, с. 132]. У юридичних енциклопедіях термін «оренда» (польс. *agenda*, від пізньолат. *attendare* – здавати в найом, наймати) розглядається як надання майна в тимчасове (строкове) платне користування [11, с. 319]; тимчасове використання майна за плату на праві договору про оренди [12, с. 293]. Проаналізувавши енциклопедичні визначення договору найму та договору оренди, зазначимо, що за змістом їх визначення майже збігаються з визначенням договору найму (оренди) житла ст. 810 Цивільного кодексу України. Водночас договір найму житла та договір оренди житла, будучи цивільно-правовими договорами, мають як спільні, так і відмінні ознаки. Розглянемо деякі з них.

Предметом договору найму житла та договору оренди житла є індивідуально-визначене майно – житлове приміщення, придатне та призначене для постійного проживання. Так, за ст. 812 Цивільного кодексу України предметом договору найму (оренди) житла можуть бути помешкання, зокрема квартира або її частина, житловий будинок або його частина. Помешкання має бути придатним для постійного проживання в ньому. Вживаючи термін «помешкання», законотворець, мабуть, мав на увазі, термін «житло» (ст. 379 Цивільного кодексу України), оскільки під час порівняння цих термінів останній, на нашу думку, є найбільш вдалим і має ширше значення [13, с. 72–86]. Крім того, згідно зі ст. 63 Житлового кодексу України предметом договору найму жилого приміщення в будинках державного та громадського житлового фонду є окрема квартира або інше ізольоване жиле приміщення, що складається

з однієї чи декількох кімнат, а також одноквартирний жилий будинок. Відтак, як вбачається зі змісту ст. ст. 379 та 812 Цивільного кодексу України, для визнання житла (помешкання) предметом договору необхідно, щоб воно було призначеним і придатним для постійного проживання в ньому.

Крім того, відповідно до ст. ст. 47 та 48 Житлового кодексу України особливістю договору найму житла з державного чи громадського житлового фонду є те, що жиле приміщення надається громадянам у межах жилої площі (13,65 кв. м. на одну особу). На відміну від Цивільного кодексу України ст. 63 Житлового кодексу України встановлено, що не може бути самостійним предметом договору найму жиле приміщення, яке хоч і є ізольованим, проте за розміром менше від встановленого для надання одній особі, а також частина кімнати або кімната, зв'язана з іншою кімнатою спільним входом, і підсобні приміщення (кухня, коридор, комора тощо).

Таким чином, мета цих договорів є спільною – передача житла в тимчасове чи довільне користування для проживання в ньому громадян. Однак процесуальний порядок (процедура) передачі житла в користування за договором найму житла та договором оренди житла є різним.

Так, відповідно до ст. 61 Житлового кодексу України договір найму жилого приміщення в будинках державного та громадського житлового фонду укладається в письмовій формі на підставі ордеру на жиле приміщення між наймодавцем, зокрема житлово-експлуатаційною організацією (а в разі її відсутності – відповідним підприємством, установою, організацією), і наймачем – громадянином, на ім'я якого видано ордер. Отже, укладенню договору найму житла, яке є державною чи комунальною власністю, передують отримання ордеру в порядку, встановленому Житловим кодексом України. Зокрема, як зазначається в ст. 58 Житлового кодексу України, на підставі рішення про надання жилого приміщення в будинку державного або громадського житлового фонду виконавчий комітет районної, міської, районної в місті, селищної, сільської ради видає громадянину ордер, який є єдиною підставою для вселення в надане жиле приміщення. Таким чином, суспільні відносини, пов'язані з отриманням ордеру на житло, мають ознаки адміністративних відносин. Крім того, вони регулюються нормами Закону України «Про адміністративні послуги». У зв'язку із цим Р. Шишка зазначає, що оскільки підставою виникнення договірних (цивільних) відносин є адміністративне рішення відповідного органу, то такі правовідносини реалізуються за такою схемою:

«адміністративні правовідносини – цивільні правовідносини» [14, с. 967]. Відтак відносини щодо укладення договору найму житла, яке є державною чи комунальною власністю, є комплексними, оскільки мають ознаки адміністративно-правових і цивільно-правових (зобов'язальних) відносин.

Згідно зі ст. 32 Житлового кодексу України громадяни самостійно здійснюють право на одержання жилого приміщення в будинках державного та громадського житлового фонду. Відтак за їхньою особистою заявою їх беруть на облік для одержання житла та вносять до Єдиного державного реєстру громадян, які потребують поліпшення житлових умов (ст. 34 Житлового кодексу України). Таким чином, громадянин, який потребує поліпшення житлових умов, сам вирішує питання щодо реалізації належного йому конституційного права на житло. Отже, учасниками адміністративно-правових відносин, з одного боку, є громадянин, який визнаний таким, що потребує поліпшення житлових умов, громадянин, який у зв'язку з характером його трудових відносин повинен проживати за місцем роботи або поблизу від нього, а з іншого – орган місцевого самоврядування, громадська комісія із житлових питань, адміністрація державного чи комунального підприємства, установи чи організації тощо. Учасниками цивільно-правових відносин, які виникають на підставі договору найму житла, є наймач – громадянин, на ім'я якого виписано ордер, та житлово-експлуатаційна контора чи відповідне підприємство, установа, організація.

Натомість право володіння й користування житлом, яке перебуває в приватній власності, виникає в особи на підставі договору найму (оренди) житла, за яким одна сторона – власник житла (наймодавець) – передає або зобов'язується передати другій стороні (наймачеві) житло для проживання в ньому на певний строк за плату (ст. 810 Цивільного кодексу України). Такі відносини характеризуються юридичною рівністю, вільним волевиявленням і майновою самостійною сторін (ст. ст. 1 та 12 Цивільного кодексу України) та ґрунтуються на принципі свободи договору (ст. ст. 6 та 627 Цивільного кодексу України). Звертаємо увагу на те, що стороною договору найму (оренди) житла, яке є приватною власністю, може бути як громадянин України, іноземець, особа без громадянства, так і юридична особа. Проте стороною договору найму житла, яке є державною чи комунальною власністю, – громадянин, на ім'я якого видано ордер.

Крім того, відмінністю договору найму житла, яке є об'єктом державної чи кому-

нальної власності, від договору найму житла з приватного житлового фонду є те, що в першому випадку йдеться про забезпечення «соціального» права громадян на житло (отримання в користування соціального або службового житла громадянами, які визнані такими, що потребують поліпшення житлових умов, чи громадянами, які у зв'язку з характером їх трудових відносин повинні проживати за місцем роботи або поблизу від нього).

Звертаємо увагу, що відносини, які виникають на підставі укладеного договору найму житла, яке є об'єктом державної чи комунальної власності, мають низку й інших ознак, які не притаманні цивільно-правовим відносинам, які виникають щодо передачі житла в користування з приватного житлового фонду. Зокрема, ідеться про довічність користування житлом, приватизацію, постійність проживання, бронювання житла; процедура (порядок) виселення із житла встановлюються законом тощо.

Висновки

Отже, зважаючи на норми ст. 47 Конституції України щодо «взяття в оренду житла» та беручи до уваги положення Закону України «Про оренду державного та комунального майна», які регулюють відносини з використання державного й комунального майна шляхом передачі його в оренду особам, на законодавчому рівні варто внести зміни до Цивільного кодексу України та Житлового кодексу України, а також інших законів України та передбачити, що договір про передачу житла з державної чи комунальної власності в користування громадянам має назву «договір оренди житла», а про передачу житла, яке є приватною власністю, – «договір найму житла».

Договір найму житла та договір оренди житла входять до групи цивільних договорів, спрямованих на передачу житла в користування та мають як спільні, так і відмінні ознаки.

Список використаних джерел

1. Кармаза О. Концепції охорони та захисту житлових прав у цивілістичному процесі : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право, цивільний процес, сімейне право та міжнародне приватне право» / О. Кармаза ; Київський національний університет імені Тараса Шевченка. – К., 2014. – 36 с.
2. Литовченко Л. Договір найму жилого приміщення: особливості правового регулювання / Л. Литовченко // Право і суспільство. – 2012. – № 1. – С. 120–125.
3. Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/>.

4. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України : у 2 т. / за ред. О. Дзери (кер. авт. кол.), Н. Кузнецової, В. Луця. – К. : Юрінком Інтер, 2005–. – Т. 2. – 2005. – 1088 с.
5. Галянтич М. Житлове право України : [навчальний посібник] / М. Галянтич. – К. : Юрінком Інтер, 2007. – 498 с.
6. Грибанов В. Основы советского жилищного законодательства / В. Грибанов. – М. : Знание, 1976. – 95 с.
7. Житлове право України : [навчальний посібник] / за ред. Є. Харитонов. – К. : Істина, 2008. – 160 с.
8. Галянтич М. Житлове право України : [навчальний посібник] / М. Галянтич. – К. : Юрінком Інтер, 2007. – 498 с.
9. Мічурін Є. Правочини з житлом : [науково-практичний посібник] / Є. Мічурін. – 3-є вид., перер. та доп. – Х. : Юрсвіт, 2007. – 536 с.
10. Новий тлумачний словник української мови : у 4 т. / уклад. В. Яременко, О. Сліпушко. – 2000. – Т. 3 : ОБС–РОБ. – 2000. – 928 с.
11. Юридична енциклопедія : у 6 т. / редкол. : Ю. Шемшученко (гол. редкол.) та ін.. – К. : Українська енциклопедія, 1998–2004. – Т. 4 : Н–П. – 2002. – 768 с.
12. Популярна юридична енциклопедія / кол. авт. : В. Гіжевський, В. Головченко, В. Ковальський (кер.) та ін. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 528 с.
13. Кармаза О. Концепції охорони та захисту житлових прав в Україні: матеріальний та процесуальний аспекти : [монографія] / О. Кармаза. – Миронівка : ПрАТ «Миронівська друкарня», 2013. – 400 с.
14. Шишка О. Реалізація права громадян на житло з житлового фонду соціального призначення / О. Шишка // Форум права. – 2010. – № 4. – С. 966–970.

В статье осуществлен сравнительно-правовой анализ норм гражданского и жилищного законодательства Украины, которые определяют порядок и основания заключения договора найма жилья и договора аренды жилья, выделены общие и отличительные признаки этих договоров, исследована судебная практика. Сформулированы предложения для устранения противоречий и коллизий правового регулирования отношений по использованию жилья.

Ключевые слова: жилье, договор, наем, аренда, право пользование жильем.

The article presents a comparative legal analysis of the norms of civil and housing legislation of Ukraine, which define the procedure and grounds for the conclusion of a rental agreement and the rental contract, allocated general and distinguishing features of these instruments, studied jurisprudence. Proposals to eliminate the contradictions and conflicts of the legal regulation on the use of property relations.

Key words: residence, contract, lease, rent, right to use residential premises.



УДК 347.45/.47

Світлана Пилипенко,*канд. юрид. наук, доцент,
професор кафедри цивільного права і процесу
Національної академії внутрішніх справ*

ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ ДОГОВОРУ ДОБРОВІЛЬНОГО МЕДИЧНОГО СТРАХУВАННЯ

У статті розглядаються особливості правового регулювання договору добровільного медичного страхування. Досліджено поняття, суб'єктний склад учасників цих договірних відносин. Особливість привідляється характерним ознакам договору добровільного медичного страхування.

Ключові слова: медичне страхування, обов'язкове медичне страхування, добровільне медичне страхування, договір добровільного медичного страхування, застраховані особи.

Постановка проблеми. Згідно зі ст. 49 Конституції України [1] кожен громадянин має право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування. Одним із шляхів забезпечення належної організації охорони здоров'я в Україні, що гарантуватиме право кожного громадянина на отримання належної медичної допомоги, є розвиток системи страхової медицини. За допомогою такої системи вирішуються численні питання доступності й гарантованості медичних послуг для широких верств населення.

Відповідно до законодавства медичне страхування в Україні може здійснюватись як в обов'язковій, так і в добровільній формі. Система обов'язкового медичного страхування в Україні на цей час не є сформованою та перебуває на стадії законопроектуальної роботи. Недостатність фінансування національної медицини вимагає пошуку шляхів альтернативного забезпечення й гарантування права особи на надання якісних медичних послуг. Вирішенням існуючої проблеми може стати розвиток добровільного медичного страхування. Саме укладення договорів добровільного медичного страхування здатне забезпечити отримання належної медичної допомоги в разі настання страхових випадків.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Різноманітні проблеми медичного страхування досліджували такі вчені, як М.В. Айвазова, С.М. Бервено, Я.М. Буздуган, М.М. Бучкевич, Р.А. Майданик, О.В. Манжосова, В.Ю. Стеценко, С.Г. Стеценко, Г.М. Токарев, М.Я. Шимінова, В.П. Янишен, В.Л. Яроцький та інші. Однак їх розвідки присвячувалися загальним питанням медичного страхування, залишаючи поза увагою особливості

договірних відносин у сфері добровільного медичного страхування.

Мета статті – дослідити й проаналізувати особливості договору добровільного медичного страхування.

Виклад основного матеріалу. Медичне страхування передбачає гарантоване отримання медичної допомоги застрахованим під час виникнення захворювання за рахунок сплачуваних страхових внесків. У літературі під медичним страхуванням розуміють страхування, об'єктом якого є страховий ризик, пов'язаний із витратами на надання медичної допомоги за виникнення страхового випадку [2, с. 54].

Сфера медичного страхування представлена договорами з надання послуг. Варто зазначити, що в системі медичного страхування використовуються такі види договорів:

- договір добровільного медичного страхування, що укладається між страхувальником і страховою організацією;
- договір із надання медичних послуг (лікувально-профілактичної допомоги), що укладається між страховою організацією та медичною установою;
- договір між страховою компанією та організацією асистанс.

Договір із надання медичних послуг являє собою правочин між медичною установою та страховою організацією, унаслідок якого одна сторона (медична установа) зобов'язується надавати застрахованим особам медичні послуги певного обсягу та якості у визначені строки в межах програм медичного страхування, а інша сторона (страхова організація) зобов'язується оплачувати надані послуги.

Договір із медичними лікувально-профілактичними установами спрямовується на відшкодування цими установами витрат на лікування застрахованих громадян за рахунок коштів страхової компанії.

Так, у юридичній літературі було висловлено думку про об'єднання договору медичного страхування та договору з надання медичних послуг у єдиний самостійний цивільно-правовий договір медичного страхування, точніше – медично-страхових послуг, у якому страхування й медичні послуги виступають як рівні. Договір медично-страхових послуг визначається як угода між страховиком, страхувальником і медичною установою на право отримання встановленого комплексу медичних (профілактичних) послуг за рахунок внесених страхових платежів [3, с. 16–17].

Однак цю думку поділяють не всі. Так, В.П. Янишен зазначає, що за договором медичного страхування страховик зобов'язується організувати надання медичних послуг застрахованій особі за участю в програмі обов'язкового (добровільного) страхування різних медико-профілактичних установ, при цьому як страховику, так і страхувальнику й застрахованій особі надається право вибору медичної установи та лікаря. А конкретний перелік медичних послуг (медичної допомоги), їх якість і строки надання визначаються вже іншою самостійною угодою між страховою організацією та, відповідно, окремою медичною установою. При цьому кількість таких угод може бути різною, що дає змогу страховій організації запропонувати страхувальнику (застрахованій особі) за його бажанням найрізноманітніший комплекс медичних послуг [4, с. 141].

Тому ми поділяємо думку В.П. Янишена про недоцільність об'єднання вказаних договорів у єдиний «договір медично-страхових послуг», оскільки така правова конструкція обмежує права учасників медичного страхування у виборі найвигідніших умов отримання медичних послуг (медичної допомоги).

Досить поширеним способом реалізації виконання договорів добровільного медичного страхування є використання послуг асистанських компаній або організацій асистанс. На сьогодні поняття «організації асистанс» не містить жоден нормативно-правовий акт. Як зазначено в літературі, асистанською компанією є організація, яка на високому професійному рівні здійснює цілодобову координацію надання допомоги застрахованим особам та контролює процес витрат для страхових компаній і корпоративних клієнтів [5, с. 111]. Такі компанії дають змогу страховим організаціям реалізовувати

закладені в страхових полісах механізми захисту застрахованих. Страховим компаніям не вигідно створювати у своїй структурі відповідні служби, оскільки функція обслуговування не є власне функцією страхування. Також створення такого підрозділу є дуже затратним і призводить до збільшення витрат на ведення справи страховика. Водночас для асистанської компанії надання оперативної допомоги застрахованим – це основний вид діяльності, що дає змогу співпрацювати з декількома страховиками, які потребують цих послуг [6, с. 78].

Одними з основних видів договорів у сфері медичного страхування є ті, предметом яких є безпосередньо особисте страхування. Ці договори безпосередньо стосуються медичного страхування, залежно від сфери застосування вони поділяються на певні підвиди.

Так, у юридичній літературі за формою проведення страхування поділяють на добровільне (страхування, що здійснюється на основі договору між страхувальником і страховиком) та обов'язкове (ґрунтується на засадах імперативності, виникає на основі закону незалежно від волі учасників страхових правовідносин, їх фінансових можливостей) [7, с. 276].

Саме з таких позицій виходить законодавець, який у ст. 5 Закону України «Про страхування» виокремлює форми страхування та вказує, що страхування може бути обов'язковим і добровільним. У ст. ст. 6 та 7 Закону України «Про страхування» зазначено, що медичне страхування може здійснюватися як у добровільній, так і в обов'язковій формах.

Під добровільним медичним страхуванням розуміють страхування, яке забезпечує оплату медичних послуг, переважно пов'язаних із лікуванням [8, с. 10]. Добровільне медичне страхування має більші резерви для того, щоб відігравати важливу роль в охороні здоров'я. Це пояснюється тим, що обсяг та умови надання медичної допомоги за програмою обов'язкового медичного страхування є обмеженими. Програми добровільного медичного страхування передбачають заходи, які розширюють можливості й поліпшують умови надання профілактичної, лікувально-діагностичної та реабілітаційної допомоги населенню.

Добровільне медичне страхування передбачає надання й оплату медичного обслуговування на більш високому рівні, ніж це гарантує держава. Оскільки таке страхування є справою добровільною, кожен може укласти договір добровільного медичного страхування залежно від своїх потреб і можливостей. У

цьому проявляється цивілістичний принцип свободи договору, який можна назвати головним критерієм розмежування договорів з обов'язкового та добровільного медичного страхування.

Наголосимо, що сьогодні ні в юридичній літературі, ні в законодавстві не визначається поняття договору добровільного медичного страхування. Водночас деякі нормативно-правові акти містять визначення договору страхування, який є родовим щодо цього договору.

Так, відповідно до ст. 979 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) за договором страхування одна сторона (страховик) зобов'язується в разі настання певної події (страхового випадку) виплатити другій стороні (страхувальнику) або іншій особі, визначеній у договорі, грошову суму (страхову виплату), а страхувальник зобов'язується сплачувати страхові платежі та виконувати інші умови договору [9].

Дещо інше визначення міститься в ч. 1 ст. 16 Закону України «Про страхування», де зазначено, що договір страхування – це письмова угода між страхувальником і страховиком, згідно з якою страховик бере на себе зобов'язання в разі настання страхового випадку здійснити страхову виплату страхувальнику або іншій особі, визначеній у договорі страхування страхувальником, на користь якої укладено договір страхування (надати допомогу, виконати послугу тощо), а страхувальник зобов'язується сплачувати страхові платежі у визначені строки та виконувати інші умови договору [10].

Однак ні перше, ні друге визначення не дають нам можливість сформулювати поняття договору добровільного медичного страхування через його особливості, які ми спробуємо окреслити й проаналізувати.

На відміну від інших видів страхування в договорі добровільного медичного страхування збільшено склад учасників цих правовідносин, якими є такі суб'єкти:

- страховики (страхові організації) – незалежні страхові компанії, які мають статус юридичної особи та отримали ліцензію на право здійснювати добровільне медичне страхування;
- застраховані – фізичні особи, на користь яких укладаються договори добровільного медичного страхування;
- страхувальники – фізичні чи юридичні особи, які уклали договір добровільного медичного страхування зі страховою організацією;
- лікувально-профілактичні установи – медичні заклади, які мають ліцензію на право надання медичної допомоги й послуг, науково-дослідницькі та медичні інститути, а

також громадяни – суб'єкти підприємницької діяльності, які надають медичні послуги згідно із чинним законодавством.

Під час укладення договорів добровільного медичного страхування важливе значення мають правила страхування та конкретні програми добровільного медичного страхування, які розробляють і складають страхові компанії. Медична програма страхування є невід'ємним додатком до договору страхування, у ній визначається конкретний варіант медичної допомоги. Програми є різними, створюються залежно від переліку медичних послуг і медичних закладів, контингенту застрахованих осіб, а також відрізняються вартістю, на яку впливають усі зазначені чинники [11, с. 140]. Медичну програму страхування може бути змінено під час дії договору страхування за згодою страховика за умови внесення страхувальником додаткових страхових платежів.

Програми добровільного медичного страхування розрізняються між собою залежно від переліку медичних послуг (наприклад, у разі стаціонарного лікування або виклику лікаря додому), кола застрахованих осіб (послуги дітям чи дорослим), переліку медичних установ, які пропонує страхова організація для виконання програми добровільного медичного страхування, вартості послуг, що надаються, тощо [12, с. 196].

Таким чином, з огляду на викладене можемо сформулювати таке визначення договору добровільного медичного страхування: договір, за яким одна сторона (страхова організація) зобов'язується організовувати надання застрахованій стороні медичної допомоги визначеного обсягу та якості або інших послуг за програмою добровільного медичного страхування, а інша сторона (страхувальник) зобов'язується вносити страхові внески у встановлені в договорі строки та виконувати інші умови договору.

Дослідження договору добровільного медичного страхування дає змогу виділити його юридичні ознаки. Договір добровільного медичного страхування є двостороннім. Він характеризується наявністю взаємоузгоджених дій учасників, що виражають їх взаємне волевиявлення. Права однієї сторони завжди кореспондують з обов'язками іншої, і навпаки [13, с. 90].

Договір добровільного медичного страхування є відплатним. Необхідною умовою договору є сплата страхових внесків, за рахунок яких у страховиків формується грошовий фонд для задоволення потреб страхувальників за настання страхового випадку.

Договір добровільного медичного страхування набирає чинності з моменту сплати

страхувальником першого страхового платежу, якщо інше не встановлено договором (ст. 983 ЦК України та ст. 18 Закону України «Про страхування»). Ця обставина дає нам підстави віднести такий вид цивільно-правового договору до числа реальних.

Договір добровільного медичного страхування є ризиковим (алеаторним) договором. Під час його укладення сторони не можуть чітко визначити межі виконання своїх обов'язків, а втрата чи збагачення однієї зі сторін залежить від випадку [14, с. 459].

Аналізований договір може бути віднесено до каузальних правочинів, для дійсності яких необхідна наявність певної підстави. Дотримання компенсаційного характеру зобов'язання, недопущення наживи – одна з головних умов існування страхового правовідношення [15, с. 83].

Договір добровільного медичного страхування завжди є строковим.

Згідно із ЦК України договір є укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору. До істотних умов договору страхування, відповідно до ст. 982 ЦК України, належать предмет страхування, страховий випадок, розмір грошової суми, у межах якої страховик зобов'язаний провести виплату в разі настання страхового випадку (страхова сума), розмір страхового платежу та строки його сплати, строк договору, інші умови, визначені актами цивільного законодавства.

Так, предметом договору добровільного медичного страхування є майнові інтереси страхувальника й застрахованої особи, пов'язані з витратами на отримання медичної допомоги за настання страхового випадку.

У медичному страхуванні страховим випадком є звернення застрахованої особи під час дії відповідного договору до медичної установи або до довіреного лікаря страхової компанії в разі гострого захворювання, загострення хронічного захворювання, травми з метою отримання консультативної, профілактичної чи іншої допомоги, яка потребує надання медичних послуг у межах переліку, передбаченого договором страхування [16, с. 254].

Особливість договору добровільного медичного страхування полягає також у способі організації страхового відшкодування. Так, якщо в договорі страхування страхове відшкодування здійснюється страховиком, то в договорі медичного страхування значення страховика обмежується лише організацією надання такого відшкодування, а безпосереднє відшкодування здійснює медична установа (лікар) у вигляді надання медичних послуг [3, с. 12]. Страхове відшкодування за договорами добровільного медичного стра-

хування може визначатись твердою сумою, у межах якої сплачується річний обсяг медичних витрат застрахованої особи; переліком страхових випадків, щодо яких гарантується повне відшкодування вартості лікування; переліком витрат на надання медичних послуг з обмеженням відповідальності страховика щодо кожного виду [12, с. 198].

Згідно зі ст. 10 Закону України «Про страхування» страховий платіж (страховий внесок, страхова премія) – це плата за страхування, яку страхувальник зобов'язаний внести страховику згідно з договором страхування. Особливістю добровільного медичного страхування є те, що розмір страхового внеску прямо залежить від складності захворювання й обсягу медичної допомоги, на яку застрахований може розраховувати відповідно до страхового договору.

Строк дії договору добровільного медичного страхування вказується в самому договорі. Він може бути коротким чи тривалим. Дію договору медичного страхування може бути достроково припинено за вимогою страховика лише в разі невиконання страхувальником своїх обов'язків за цим договором. Оскільки добровільне медичне страхування є ризиковим видом страхування, то умови договору медичного страхування не можуть передбачати обов'язки страховика щодо виплати страхової суми (її частини) або повернення сплачених страхових платежів (їх часток) після закінчення строку дії договору страхування.

Висновки

Таким чином, договір добровільного медичного страхування – це договір, за яким одна сторона (страхова організація) зобов'язується організовувати надання застрахованій стороні медичної допомоги визначеного обсягу та якості або інших послуг за програмою добровільного медичного страхування, а інша сторона (страхувальник) зобов'язується вносити страхові внески у встановлені в договорі строки та виконувати інші умови договору.

У договорі добровільного медичного страхування збільшено склад учасників цих правовідносин, якими є такі суб'єкти:

- страховики (страхові організації) – незалежні страхові компанії, які мають статус юридичної особи та отримали ліцензію на право здійснювати добровільне медичне страхування;
- застраховані – фізичні особи, на користь яких укладаються договори добровільного медичного страхування;
- страхувальники – фізичні чи юридичні особи, які уклали договір добровільного ме-

дичного страхування зі страховою організацією;

– лікувально-профілактичні установи – медичні заклади, які мають ліцензію на право надання медичної допомоги й послуг, науково-дослідницькі та медичні інститути, а також громадяни – суб'єкти підприємницької діяльності, які надають медичні послуги згідно із чинним законодавством.

За юридичними ознаками договір добровільного медичного страхування є двостороннім, відплатним, реальним, ризиковим і каузальним.

Особливості договору добровільного медичного страхування полягають у способі організації страхового відшкодування та в розмірі страхового внеску, який прямо залежить від складності захворювання й обсягу медичної допомоги, на яку застрахований може розраховувати відповідно до страхового договору.

Список використаних джерел

1. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. – К. : Преса України, 1996. – 80 с.
2. Клебанова Т.С. Система обязательного медицинского страхования в Украине / Т.С. Клебанова, Н.А. Дубровина, А.В. Милов // Бизнес Информ. – 1997. – № 16. – С. 54–58.
3. Каликова Г.А. Проблемы гражданско-правового регулирования медицинского страхования и медицинских услуг : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» / Г.А. Каликова ; Киргизский гос. ун-т. – Алма-Ата, 1992. – 22 с.
4. Янишен В.П. Понятие и признаки страховых правоотношений в Украине : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право и гражданский процесс; семейное право; международное

частное право» / В.П. Янишен ; Нац. юрид. академия Украины им. Я. Мудрого. – Х., 1997. – 210 с.

5. Уралова Ю.П. Щодо умов виконання договорів медичного страхування через організацію асистанс / Ю.П. Уралова // Право і суспільство. – 2012. – № 3. – С. 110–113.

6. Островська А.О. Види договорів у сфері медичного страхування / А.О. Островська // Юридичний науковий електронний журнал. – 2015. – № 3. – С. 76–79.

7. Цивільне право України. Договірні та недоговірні зобов'язання : [підручник] / [С.С. Бичкова, І.А. Бірюков, В.І. Бобрик та ін.] ; за заг. ред. С.С. Бичкової. – 3-тє вид., змін. і доп. – К. : Алерта, 2014. – 496 с.

8. Лисицын Ю.П. Медицинское страхование / Ю.П. Лисицын, В.И. Стародубов, Е.Н. Савельева. – М. : Медицина, 1995. – 144 с.

9. Цивільний кодекс України : чинне законодавство зі змінами та доповненнями станом на 14 серпня 2015 р. – К. : ПАЛИВОДА А.В., 2015. – 408 с.

10. Про страхування : Закон України від 7 березня 1996 р. № 85/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 18. – Ст. 78.

11. Внукова Н.М. Соціальне страхування: кредитно-модульний курс : [навч. посібник] / Н.М. Внукова, Н.В. Кузьминчук. – К. : Центр учбової літератури, 2009. – 412 с.

12. Манжосова О.В. Окремі аспекти добровільного медичного страхування в Україні / О.В. Манжосова // Європейські перспективи. – 2012. – № 2. – Ч. 1. – С. 195–199.

13. Шиминова М.Я. Основы страхового права России / М.Я. Шиминова. – М. : СО «Анkil», 1993. – 176 с.

14. Цивільне право України. Загальна частина / за ред. І.А. Бірюкова, Ю.О. Заїки. – К. : Алерта, 2014. – 510 с.

15. Герасименко Л.В. Понятие и особенности договора добровольного медицинского страхования / Л.В. Герасименко // Общество и право. – 2010. – № 2(29). – С. 81–84.

16. Мних М.В. Страхування як механізм надання гарантій підприємницької діяльності та соціального захисту населення : [навч. посібник для студ. вищ. навч. закладів] / М.В. Мних. – К. : Знання України, 2004. – 428 с.

В статті розглядаються особливості правового регулювання договору добровільного медичного страхування. Досліджено поняття, суб'єктний склад учасників даних договорних відносин. Особливу увагу приділяється характерним ознакам договору добровільного медичного страхування.

Ключевые слова: медицинское страхование, обязательное медицинское страхование, добровольное медицинское страхование, договор добровольного медицинского страхования, застрахованные лица.

The features of the legal adjusting of contract of voluntarily medical insurance are examined in the scientific article. Investigational concept, subject list of entries of these contractual relations. Separate attention is spared the characteristic signs of contract of voluntarily medical insurance.

Key words: medical insurance, obligatory medical insurance, voluntarily medical insurance, contract of voluntarily medical insurance, insured persons.

УДК 347.1

Тетяна Пономарьова,здобувач кафедри цивільного права і процесу
Національної академії внутрішніх справ

ДЕЯКІ АСПЕКТИ УКЛАДАННЯ ДОГОВОРУ З ПОРУШЕННЯМ ПИСЬМОВОЇ ФОРМИ

В українському науковому колі точаться дискусії про те, чи є договір дійсним, якщо сторони порушили необхідну форму договору. Українське законодавство не містить ясної та універсальної відповіді та правових наслідків у вигляді того, що договір не буде вважатися укладеним у разі порушення його форми. Замість цього є положення про те, що порушення форми договору не робить його недійсним у певних випадках. У ст. розглянуті думки з таких питань: що означає письмова форма договору, яку роль вона відіграє у правових відносинах та які правові наслідки повинні настати, якщо сторони укладають договір не в тій формі, яка визначена законом.

Ключові слова: форма договору, письмова форма договору, укладання договору, порушення форми договору.

Постановка проблеми. У ст. 638 Цивільного кодексу України (далі – ЦК) зазначено, що договір вважається укладеним, якщо між сторонами в потрібній у належних випадках формі досягнуто згоди за всіма істотними умовами. З цього приводу у правозастосовчій практиці виникла проблема: стосується положення ст. 638 ЦК форми всього договору чи мова йде виключно про те, що належну форму необхідно надати тільки погодженню істотних умов? У зв'язку з такою невирішеністю наразі неможливо чітко визначити, чи перешкоджає дефект форми договору його укладенню.

Метою статті є дослідження категорії «дефект форми договору» і його вплив на виникнення договірних відносин.

Стан наукового дослідження. Питаннями дослідження форми договору займалися такі вчені, як Д.І. Мейер, І.О. Покровський, Р. Саватьє, С.М. Бервено, Т.В. Боднар, А.В. Нижний, С.О. Бородовський, С.А. Подоляк та інші. Утім, питання виникнення договірних відносин при порушенні письмової форми договору повною мірою в літературі досі не вирішено.

Виклад основного матеріалу. Згідно зі ст. 205 ЦК сторони мають право укласти договір в усній або письмовій формі, причому вони самостійно можуть обирати форму для свого договору, якщо інше не встановлено законом.

При вирішенні питання про дотримання форми договору при його укладенні серед науковців існують дві основні позиції.

Перша зводиться до того, що вимоги про обов'язковість форми стосуються не всього договору, а тільки волевиявлення сторін в обсязі, необхідному для його укладання. Прибічники цієї позиції зазначають, що загальний порядок укладання договору можна поділити на декілька стадій:

- 1) організаційна (визначення учасників майбутнього договору);
- 2) узгодження умов договору;
- 3) укладання договору, коли волевиявленню надається необхідна форма та здійснюється реєстрація [2, с. 60].

Також робиться наголос на тому, що посилення в частинах 3 та 4 ст. 639 ЦК на «момент», з якого договір є укладеним, не можна визнати коректним, оскільки момент укладання договору визначається положеннями ст. 640 ЦК. Очевидно, що в частинах 3 та 4 ст. 639 ЦК мова має йти про досягнуту сторонами форму майбутнього договору як умову його укладання. Тому в зазначених частинах ст. 639 ЦК слова «з моменту» доцільно замінити словами «за умови». Така редакція відповідатиме частині 4 ст. 203 та частині 2 ст. 207 ЦК та усуне суперечність зі ст. 640 ЦКУ [3, с. 61].

Представники другої позиції схилиються до того, що на вирішення питання про укладання договору впливає форма всього договору. Тобто для того, щоб договір вважався укладеним, необхідне одночасне дотримання сторонами відповідної форми всього договору та дотримання сторонами погодження щодо всіх істотних умов [4, с. 99], а сам договір набуває чинності та стає обов'язковим

для сторін з моменту його укладання в належній формі [5, с. 205]. Таким чином, наголос робиться на тому, що форма самого договору впливає на вирішення питання його укладання.

Враховуючи це, можна вести мову про вплив форми всього договору на питання виникнення договірних відносин у цілому. У цьому аспекті зазначається, що форма договору має значення для встановлення моменту саме укладання договору та виникнення зобов'язальних правовідносин, але лише в тому випадку, якщо вона є умовою дійсності договору [1, с. 38]. Таким чином, питання укладання договору ставиться в залежність від дійсності договору, що, на наш погляд, суперечить самій суті цих понять.

Пропонуємо проаналізувати наведені погляди. Отже, прибічники позиції прямого зв'язку між укладанням договору та дотриманням його форми на підтвердження своїх поглядів наводять положення ст. 208 ЦК, де передбачені загальні вимоги, якими слід керуватися при обранні форми правочину [4, с. 100]. Однак не є зрозумілим, чому до загальних вимог автори відносять лише ст. 208 ЦК і зовсім не беруть до уваги ст. 218. Окрім цього, ст. 208 ЦК не містить жодних правових наслідків недотримання викладених у ній умов, тому доречно віднести її положення до диспозитивних.

На наш погляд, ця позиція є досить дискусійною з таких причин. По-перше, ст. 638 ЦК передбачає, що договір вважається укладеним, якщо сторони у відповідній формі досягли згоди по всім істотним умовам. Тобто відповідна форма стосується виключно частини погодження істотних умов, а не всього договору. Винятком з цього правила є тільки один випадок – коли сторони самостійно погодили укладання договору в певній формі (ст. 639 ЦК). Щодо господарських договорів, то Господарський кодекс України містить схожу норму ст. 180, де говориться про те, що договір укладений, якщо сторони у відповідному порядку та формі досягли згоди стосовно істотних умов.

Не можна не вказати на різницю термінів, якими оперують ст. 638 та ст. 207 ЦК. Ст. 207 говорить, що правочин вважається вчиненим у письмовій формі, якщо його зміст зафіксований в одному або кількох документах, у листах, телеграмах, якими обмінялися сторони. Як відомо, зміст договору становлять права та обов'язки його сторін. Тобто передбачається, що всі вони мають бути зафіксовані передбаченим вище чином. Водночас ст. 638 ЦК нічого не каже про необхідність такої фіксації в такому ж обсязі для того, щоб договір був укладеним. Для цього, повторимо-

ся, необхідна належна фіксація лише згоди щодо істотних умов.

З'ясування того, чи є норма ст. 208 ЦК диспозитивною, є важливим також для вирішення питання допустимості укладання в усній формі договору між юридичними особами. Пункт 1 цієї статті говорить, що такі правочини належить вчиняти в письмовій формі. Постає питання: чи будуть негативні правові наслідки при вчиненні такого договору в усній формі (за умови, що відповідний наслідок у формі недійсності не зазначений у спеціальній ст., що регулює відносини щодо конкретного договору)?

На нормативному рівні це питання вирішується так. Оскільки ст. 208 ЦК не містить інших застережень, то сторони можуть застосувати положення частини 3 ст. 6 ЦК, незважаючи на припис укладання договорів між юридичними особами в письмовій формі, врегулювати відносини на власний розсуд і укласти цей договір в усній формі. Тобто правило частини 3 ст. 6 ЦК ще раз підкреслює диспозитивність норм ст. 208 ЦК. Для порівняння: Господарський кодекс у частині 1 ст. 181 зазначає, що господарські договори за загальним правилом викладаються у формі єдиного документа, підписаного сторонами та скріпленого печатками. І незважаючи на те, що ми схильні вважати, що до цієї норми неможливо застосувати положення частини 3 ст. 6 ЦК, ця норма також має диспозитивний характер з огляду на вжиті у ній словосполучення «за загальним правилом», яке, по суті, допускає необмежену кількість винятків.

На додаток до цього для вирішення колізії в поставленому питанні ми повинні врахувати роз'яснення Вищого арбітражного суду № 01-6 1301 від 14.12.1993 р., де зазначається допустимість укладання договорів між юридичними особами в усній формі.

На науковому ж рівні ряд вчених підкреслюють існування правової колізії у вигляді розбіжностей у наслідках недотримання форми договору у випадках, коли така форма передбачена законом (наслідком буде недійсність договору) і коли така форма передбачена згодою сторін (наслідком буде його неукладання) [6, с. 76]. А тому сьогодні згідно з чинним законодавством складається ситуація, коли недійсність договору внаслідок недотримання письмової форми не встановлена законом, у разі недотримання письмової форми договору він є неукладеним [3, с. 63].

На нашу думку, невірною є така ситуація, коли одна і та сама обставина приводить до різних наслідків. Ми вважаємо, що відсутність відповідної форми повинна мати однакові правові наслідки, незалежно від того, хто її вимагає – сторони чи закон.

Тому ми вважаємо, що питання укладання та дійсності договору у зв'язку з недотриманням вимог щодо письмової форми не можна змішувати. Як зрозуміло зі ст. 638 ЦК, для укладання договору необхідно дотримуватися вимог застосування відповідної форми саме в частині досягнення згоди по істотним умовам. Не більше. Для дійсності ж договору необхідно враховувати цілий ряд норм законодавства, не обмежуючись виключно ст. 208 ЦК. Серед іншого, це ст. 218 ЦК, яка закріплює принцип того, що договір не може вважатися недійсним у випадку недотримання його форми, якщо інше прямо не встановлено в законі. Також це ст. 205 ЦК і спеціальні норми ЦК України та інших законів, де закріплені вимоги до форми та правові наслідки їх недотримання (наприклад, ст. 981 ЦК).

Окремо доречно буде розглянути можливість виконання договору з так званим дефектом форми та оцінити, чи буде недотримання вимоги оформити договір у тій чи іншій формі заважати його виконанню. Відповідь є негативною. Можливо, цим же критерієм користувався законодавець, коли запроваджував статтю 218 ЦК. Чи може ненадання договору певної форми вплинути на зміст правовідносин між сторонами? Вважаємо, що за умови, якщо сторони матимуть змогу його довести іншим способом, відсутність письмової форми на зміст не впливатиме. Тому ми вважаємо, що вирішення питання укладання договору у випадках, які окремо не передбачені ст. 639 ЦК, не повинне ставитись у залежність від того, чи був сам договір оформлений у письмовій формі, чи не був.

Поділяючи такі погляди, вважаємо, що саме по собі надання договору письмової форми згідно з правилами ст. 208 ЦК не впливає на вирішення питання щодо того, чи є договір укладеним, і не є підставою виникнення договірних відносин між сторонами, а недотримання вимог вказаної ст., за загальним правилом, не заважає такому виникненню. На нашу думку, за своєю суттю письмова форма договору залишається лише свідченням, підтвердженням дійсного існування правовідносин, тих правовідносин, які вже виникли внаслідок факту укладання договору.

Висновки

Проаналізувавши положення законодавства та наявні наукові погляди, хочемо зробити висновок про те, що письмову форму договору доречно буде розглядати перш за все в якості засобу підтвердження того, що між сторонами вже виникли

зобов'язання, тож вона може використуватися в такій якості нарівні з іншими можливими засобами такого підтвердження. Тому недотримання визначеної законом форми договору не повинне впливати на його укладання, якщо сторони самостійно не домовились укласти договір у письмовій формі, а на дійсність договору може вплинути виключно у випадку, визначеному спеціальними нормами щодо окремого виду договору, які містять правовий наслідок у вигляді нікчемності договору за недотримання передбаченої форми. За цієї умови зникає можливість існування спірної ситуації, яку допускають деякі юристи, коли начебто неукладений (внаслідок недотримання письмової форми, обов'язковості якої визначена ст. 208 ЦК) договір в цей же час є дійсним в силу ст. 218 ЦК. Насправді ж за даних обставин договір буде і укладений, і дійсний.

Втім, маємо визнати, що чинне сьогодні законодавство містить ряд неузгодженостей, які створюють формальні перепони для виникнення договірних відносин, а також можливість різних підходів до його тлумачення, що не сприяє, на нашу думку, розвитку правової держави в цілому і зручності та легкості застосування правових норм особами, які не мають юридичної освіти, зокрема.

Враховуючи викладене, вважаємо, що до чинного законодавства доречно внести зміни, які б дозволили однозначно вирішити ряд питань: а) про допустимість укладання договорів між юридичними особами в усній формі; б) про єдині правові наслідки укладання договорів з дефектом форми.

Список використаних джерел

1. Нижний А.В. Форма цивільно-правового договору та наслідки її недотримання: дис. канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / А.В. Нижний. – К., 2011. – 229 с.
2. Бородавський С.О. Укладання, зміна та розірвання договору в цивільному праві України: дис. канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 // С.О. Бородавський. – Х., 2005. – 212 с.
3. Боднар Т.В. Договірні зобов'язання в цивільному праві (загальні положення) / Т.В. Боднар. – К., 2007. – 280 с.
4. Басова И.И. Правовые тонкости договорных отношений / И.И. Басова, О.А. Уварова. – Х., 2008 – 464 с.
5. Бєрвєно С.М. Проблеми договірної права України: дис. докт. юрид. наук : спец. 12.00.03 / С.М. Бєрвєно. – Київ, 2006. – 440 с.
6. Подоляк С.А. Правові підстави та наслідки визнання господарських договорів недійсними та неукладеними в Україні : дис. канд. юрид. наук : спец. 12.00.04 / С.А. Подоляк. – Київ, 2010. – 172 с.

В українському научному сообществе ведуться дискусії о том, является ли договор действительным, если стороны нарушили необходимую форму договора. Украинское законодательство не содержит ясного и универсального ответа и правовых последствий в виде того, что договор не будет считаться заключенным в случае нарушения его формы. Вместо этого есть положение о том, что нарушение формы договора не делает его недействительным в определенных случаях. В статье рассмотрены следующие вопросы: что означает письменная форма договора, какую роль она играет в правовых отношениях и какие правовые последствия должны наступить, если стороны заключают договор не в той форме, которая определена законом.

Ключевые слова: форма договора, письменная форма договора, заключение договора, нарушение формы договора.

In the Ukrainian scientific community are discussions about whether a valid contract, unless the parties have violated the required form of the contract. Ukrainian legislation does not contain a clear and universal answer and the legal consequences of the fact that the contract will not be conclude in the event of a breach of its shape. Instead, there is a provision stating that a breach of the contract form does not make it invalid in certain cases. The article includes the following topics: what is the written form of the contract, the role it plays in legal relations, and the legal consequences if a contract is concluded not in a form that is defined by law.

Key words: form of contract, written form of a contract, conclusion of contract, breach of contract form.



УДК 347.91/.95

Юлія Прут,

помічник судді

Івано-Франківського окружного адміністративного суду

ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ ІНСТИТУТ ВІДВОДУ СЕКРЕТАРЯ СУДОВОГО ЗАСІДАННЯ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

У статті проаналізовано підстави та порядок для відводу (самовідводу) секретаря судового засідання та запропоновано зміни до Цивільно-процесуального кодексу України з метою вдосконалення цивільного процесуального законодавства.

Ключові слова: секретар судового засідання, відвід, підстави відводу, суддя, судові рішення, цивільне судочинство, цивільне процесуальне законодавство.

Постановка проблеми. Секретар судового засідання є обов'язковим учасником цивільного процесу, і ЦПК України передбачає, що в певних, зазначених у законі випадках він не може бути учасником цивільного процесу і підлягає відводу або самовідводу. Проте законодавець сформулював підстави для відводу (самовідводу) секретаря судового засідання так, що не всі вони можуть бути застосовані. Тому законодавство має зазнати змін. Але, на жаль, законодавець досі не звернув увагу на недоліки та неузгодженості деяких норм ЦПК України. У цій статті ми спробуємо привернути увагу законодавця до потреби вдосконалення законодавства, а практичних працівників і науковців – до проблеми практичної реалізації інституту відводу.

Стан дослідження. Інститут відводу (самовідводу) у цивільному процесі був безпосереднім предметом дослідження В.В. Петрика. Крім того, окремі питання, пов'язані з відводом (самовідводом), вивчали О.П. Рижаків, О.В. Колісник, Я.П. Зейкан та ін. Проте ці роботи стосувалися питань відводу саме судді. Водночас проблеми відводу секретаря судового засідання чи іншого учасника цивільного процесу фактично не висвітлені в науковій юридичній літературі, що не може не турбувати, тому що без обговорення, дискусії неможливо усунути недоліки цивільного процесуального регулювання, а відтак і підвищити ефективність цивільного судочинства.

Метою статті є виявлення недоліків цивільно-процесуального регулювання інституту відводу секретаря в цивільному судочинстві та формулювання пропозицій вдосконалення механізму його реалізації.

Виклад основного матеріалу. Намагаючись стимулювати роботу секретаря судового засідання та запобігти порушенню ним чинного законодавства і заподіяння шкоди правам та інтересам учасників цивільного процесу, законодавець встановив юридичну відповідальність. Проте це не єдиний спосіб мотивації належного виконання секретарем судового засідання своїх обов'язків. Цивільним процесуальним кодексом (далі – ЦПК України) передбачено випадки, які ми не можемо оминути увагою. Вони, зокрема, стосуються ситуацій, коли секретарю судового засідання дуже складно сумлінно виконувати свої обов'язки. Їх у законодавстві про запобігання корупції називають «конфліктом інтересів», а у процесуальному законодавстві України – підставами для відводу секретаря судового засідання. Вони передбачені у ст. 22 ЦПК України. Зокрема, законодавець вважає, що секретар судового засідання не може брати участі в розгляді цивільної справи та підлягає відводу з підстав, зазначених у ст. 20 ЦПК України, а саме якщо:

1) під час попереднього вирішення цієї справи він брав участь у процесі як свідок, експерт, спеціаліст, перекладач, представник;

2) він прямо чи побічно заінтересований у результаті розгляду справи;

3) він є членом сім'ї або близьким родичем (чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, брат, сестра, дід, баба, внук, внучка, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, член сім'ї або близький родич цих осіб) сторони або інших осіб, які беруть участь у справі;

4) якщо є інші обставини, які викликають сумнів у об'єктивності та неупередженості секретаря судового засідання;

5) було порушено порядок визначення судді для розгляду справи, встановлений частиною третьою статті 111 ЦПК України [1].

Як бачимо, наведений перелік підстав для відводу (самовідводу) секретаря судового засідання сформульований завдяки буквальному розумінню ст. 22 ЦПК України. Але буквальноне тлумачення норм закону не є єдиним видом тлумачення норм права. Крім нього, є ще обмежувальне (звужене) і поширювальне (розширене) тлумачення правових норм. Тому вважаємо правильним у цьому випадку застосувати обмежувальне тлумачення. Такий висновок випливає з того, що ст. 20 ЦПК України стосується відводу (суддів) і беззастережно застосовувати її до зазначених у ст. 22 ЦПК України учасників цивільного процесу, серед яких є секретар судового засідання, є безглуздим, хоч законодавець допустив тут помилку, не вказавши на винятки. Тобто законотворці повинні були звернути увагу на те, що окремі підстави для відводу чи самовідводу, зазначені у ст. 20 ЦПК України, не застосовуються до секретаря судового засідання. Такий недолік можна виправити шляхом доповнення ч. 1 ст. 22 ЦПК України, наприклад, такими словами: «крім тих, які можуть бути застосовані лише до судді». Це, на нашу думку, дозволить уникнути випадків безпідставного відводу секретаря судового засідання (наприклад, для затягування судового розгляду).

Зважаючи на це, проаналізуємо кожную підставу відводу (самовідводу) секретаря судового засідання, за винятком підстави, передбаченої п. 5 ч. 1 ст. 20 ЦПК України, яка за своєю суттю може застосовуватися лише до судді.

Отже, першою зазначено підставу, згідно з якою секретар судового засідання не може брати участі в розгляді справи і підлягає відводу (самовідводу), якщо *під час попереднього вирішення цієї справи він брав участь у процесі як суддя, свідок, експерт, спеціаліст, перекладач, представник*.

Тут, як бачимо, законодавець виключає можливість суміщення двох процесуальних фігур в одній особі, оскільки попередня участь у справі в певному процесуальному статусі може негативно вплинути на виконувані обов'язки у справі [2, с. 40]. При цьому погодимося з В.В. Петриком, що інтереси особи можуть змінюватися з плином часу залежно від її стосунку до цивільної справи. Тому, щоб забезпечити максимальну об'єктивність у вирішенні цивільної справи, законодавець зобов'язує осіб, яким можна заявити відвід, вчинити самовідвід у разі їх попередньої участі у справі або надає особам, що беруть участь у справі, можливість реалізувати право на відвід з цієї підстави [2, с. 40].

Водночас О.П. Рижаков зауважує, що попередній розгляд цивільної справи – це вся процесуальна діяльність у справі, яка була вчинена та завершена до того моменту, як було заявлено відвід. Ось чому попередня участь у справі – це участь в цивільному судочинстві, що мало місце до того моменту, як виникло питання про нову (теперішню) участь особи як судді, секретаря судового засідання, експерта, спеціаліста та перекладача [3]. Тому в науковій літературі вчені звертають увагу на те, що не можна плутати попередній розгляд цивільної справи з попереднім судовим засіданням, яке може проводитися на етапі підготовки цивільної справи до судового розгляду. Попереднє судове засідання, наголошують науковці, не свідчить про закінчення процесуальних дій у цивільній справі, а тому його завершення та перехід справи у судове засідання не означає припинення процесуальної діяльності в ній [2, с. 40].

Друга підстава для відводу (самовідводу) секретаря судового засідання полягає у тому, що *він прямо чи побічно заінтересований у результаті розгляду справи*.

При цьому варто звернути увагу на те, що заінтересованість, яка є підставою для відводу, може мати як юридичний, так і побутовий характер. Про юридичну заінтересованість науковці та юристи говорять, якщо від результату вирішення спору в учасника цивільної справи виникнуть, зміняться або припиняться певні права або обов'язки. Побутова, або фактична, заінтересованість полягає в тому, що рішення суду може мати вплив на особисті стосунки особи з іншими людьми. А під побічною зацікавленістю юристи розуміють випадки, коли рішення суду не вплине на права та обов'язки особи, яка підлягає відводу, ні тепер, ні у майбутньому, але рішення суду може створити умови для вчинення суддею правових дій [4].

Отже, бачимо, що у юридичній літературі побутує думка, що пряма заінтересованість пов'язана з впливом рішення суду на права та обов'язки особи, якій можна заявити відвід стосовно якої-небудь особи, яка бере участь у розгляді справи, а побічна заінтересованість охоплює своїм змістом будь-яку фактичну зацікавленість у підсумку слухання цивільної справи [2, с. 41].

Крім того, на думку деяких науковців, така підстава, як «пряма чи побічна заінтересованість», є зайвою, її потрібно скасувати як окрему підставу, тому що вона потенційно супроводжує будь-яку іншу підставу (є складовою будь-якої іншої підстави), наприклад наявність родинних зв'язків, участь у попередньому розгляді цієї справи тощо [5, 153–154].

На нашу думку, така позиція є необґрунтованою, тому що зазначені у ст. 22 ЦПК України підстави відводу сформульовані внаслідок узагальнення та аналізу судової практики. Тобто такі випадки часто повторювалися, тому ставали своєрідним прецедентом, який законодавець не міг оминути увагою. Проте застосувати цю підставу для відводу секретаря судового засідання дуже складно, зважаючи на його повноваження, які пов'язані з виконанням організаційно-технічних функцій, тобто на те, що своєю діяльністю секретар судового засідання не впливає на судові рішення. Хоч потенційно, гіпотетично можна уявити і змодельовати ситуацію, як заінтересованість цього учасника цивільного процесу може вплинути на рішення суду. Наприклад, отримавши обіцянку матеріальної винагороди від однієї зі сторін цивільної справи, секретар судового засідання не надсилає судові повідомлення учасникам провадження, через що вони не з'являються на судові засідання, і суддя ухвалює рішення, яке потрібне стороні, що була у змові з секретарем судового засідання. Але і такий випадок має багато недоліків. Зокрема сторона, яку не повідомили про час і місце судового розгляду, після отримання судового рішення може його оскаржити в апеляційному суді, а до ухвалення такого рішення – суддя повинен з'ясувати причини нез'явлення сторони до суду і саме тоді може виявити порушення процесуального закону. Тому ймовірність застосування цієї підстави дуже невисока.

Наступна підстава відводу пов'язана з родинними зв'язками секретаря судового засідання, тобто враховує особливі почуття цього учасника цивільного процесу, які можуть суперечити, конфліктувати з виконанням ним своїх обов'язків. Зокрема, у п. 3 ч. 1 ст. 20 ЦПК України є застереження, що секретар судового засідання не може брати участі в розгляді справи і підлягає відводу (самовідводу), якщо він є членом сім'ї або близьким родичем (чоловік, дружина, батько, мати, вітчим, мачуха, син, дочка, пасинок, падчерка, брат, сестра, дід, баба, внук, внучка, усиновлювач чи усиновлений, опікун чи піклувальник, член сім'ї або близький родич цих осіб) сторони або інших осіб, які беруть участь у справі.

Ця підстава відводу секретаря судового засідання застосовується також у тому разі, коли члени сім'ї або родичі вступили у справу після початку її розгляду [2, с. 42]. При цьому, застосовуючи цю підставу відводу, потрібно враховувати, що поняття «член сім'ї» має різний зміст у чинному законодавстві України. Наприклад, у ст. 3 Сімейного кодексу України зазначено, що сім'ю склада-

ють особи, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, мають взаємні права та обов'язки. Сім'єю також є подружжя та їхні діти, навіть якщо вони спільно не проживають [6]. Натомість укладачі Житлового кодексу України у ст. 64 закріпили норму, що до членів сім'ї наймача належать дружина наймача, їхні діти та батьки. Членами сім'ї наймача може бути визнано й інших осіб, якщо вони постійно проживають разом з наймачем і ведуть з ним спільне господарство [7]. Податковий кодекс України (п. 14.1.263 ст. 14) членами сім'ї фізичної особи першого ступеня споріднення визнає її батьків, чоловіка або дружину, дітей, навіть усиновлених. А інші члени сім'ї фізичної особи, вважають творці ПК України, вважаються такими, що мають другий ступінь споріднення [8].

Проте, незважаючи на законодавчі норми, які розглядають членів сім'ї тільки з метою, для здійснення якої ухвалений конкретний закон, ми погоджуємося з тими науковцями, які вважають, що незалежно від того, йдеться про сім'ю чи в розумінні СК України, чи в розумінні ЖК або ПК України, усі вони багато важать для вирішення питання про наявність чи відсутності підстав для відводу [2, с. 42]. А позицію О.В. Колісник, на думку якої, членами сім'ї є також брати і сестри незалежно від ступеня споріднення, вважаємо помилковою [5, с. 155], тому що у ЦПК України ці особи вважаються близькими родичами, хоч вони можуть бути і членами сім'ї згідно з ЖК України.

Крім того, потрібно згадати рішення Конституційного Суду України, у якому міститься офіційне тлумачення поняття «член сім'ї». На думку суддів Конституційного Суду України, які, з'ясовуючи зміст цього поняття, виходять з об'єктивної відмінності його змісту залежно від галузі законодавства. Причому, на думку суддів Конституційного Суду України, використаний законодавцем підхід до визначення членів сім'ї стосовно інших правовідносин можна застосувати за аналогією [9]. Але, зважаючи на те, що у п. 3 ч. 1 ст. 20 ЦПК України наведено вичерпний перелік членів сім'ї та близьких родичів, можливості застосування аналогії у цьому разі немає.

Попри вищенаведене, погоджуємося з В.В. Петриком, що для мотивування заяви про відвід секретаря судового засідання, який є членом сім'ї чи близьким родичем сторони або інших осіб, які беруть участь у справі, заявник повинен володіти достовірною інформацією про особисте життя секретаря судового засідання, що практично неможливо, тому й підстава ця застосовується в реальній судовій практиці нечасто [2, с. 42].

Крім того, Я.П. Зейкан також зауважує, що отримати інформацію про особисті відносини судді з учасниками процесу дуже важко. А у разі звернення з адвокатським запитом про те, чи не є він родичем учасника процесу, це викликає обурення «нахабною» поведінкою адвоката [10, с. 80].

І нарешті ми наблизилися до останньої, найбільш загальної підстави відводу (самовідводу) секретаря судового засідання. Її законодавець сформулював як *наявність інших обставин, які викликають сумнів в об'єктивності та неупередженості секретаря судового засідання*.

Закріплення цієї підстави для відводу означає, що перелік підстав для відводу не є вичерпним і ними можуть бути будь-які інші обставини справи, що позначаються на об'єктивності та неупередженості секретаря судового засідання [2, с. 42]. Це зрозуміло і правильно, тому що суспільні відносини (і цивільно-процесуальні зокрема) постійно змінюються, розвиваються, тому навести чіткий перелік підстав для відводу секретаря судового засідання недоцільно і неможливо.

Крім того, законодавець у ст. 23 ЦПК України зазначив, що за наявності підстав, зазначених у статтях 20 і 22 ЦПК України, секретар судового засідання зобов'язаний заявити самовідвід або на цих підставах секретарю судового засідання може бути заявлено відвід особами, які беруть участь у справі. При цьому відвід (самовідвід) повинен бути вмотивованим і заявленим до початку з'ясування обставин у справі та перевірки їх доказами. Заявляти відвід (самовідвід) після цього дозволяється лише у випадках, коли про підставу відводу (самовідводу) стало відомо після початку з'ясування обставин у справі та перевірки їх доказами.

Водночас заява про відвід чи самовідвід повинна бути розглянута відповідно до встановленого ЦПК України порядку. Так, відповідно до ст. 24 ЦПК України у разі заявлення відводу суд повинен вислухати особу, якій заявлено відвід, якщо вона бажає дати пояснення, а також думку осіб, які беруть участь у справі. Заява про відвід вирішується в нарадчій кімнаті ухвалою суду, що розглядає справу.

Попри це, як було зазначено раніше, секретар судового засідання не є тим учасником, рішення чи дії якого можуть значимо вплинути на ухвалення судового рішення. Тому заявляти йому відвід не завжди правильно. Але це потрібно для створення позитивного іміджу для судової системи та підвищення авторитету, значимості судової влади, представником якої він є як працівник апарату суду, тобто як особа, яка сприяє

встановленню справедливості у справі. Від сумлінного виконання секретарем судового засідання обов'язків залежить думка членів суспільства про упередженість суду, під якою розуміється його схильність приймати позицію певних учасників процесу [5, с. 142].

Отже, вищевикладене, як бачимо, наводить нас на думку, що законодавець дуже скрупульозно регулює цивільний процесуальний статус секретаря судового засідання. Ймовірно, тому що, як слушно зауважив Є.О. Харитонов, секретар судового засідання є обов'язковою фігурою цивільного процесу та здійснює свої повноваження протягом усього часу розгляду цивільної справи в суді [11, с. 114]. Думка науковця підтверджується і судовими рішеннями, які містяться в Єдиному державному реєстрі судових рішень. Усі ці рішення суду, його ухвали і постанови у цивільних справах ухвалюються за участю секретаря судового засідання, як цього вимагає закон, зокрема ст. ст. 210, 215, 315, 316, 345, 346 ЦПК України.

Висновки

Узагальнюючи все сказане, слід зазначити, що секретар судового засідання є обов'язковим учасником цивільного процесу, який виконує організаційно-технічні функції. При цьому за наявності передбачених законом підстав він повинен заявити самовідвід, інакше таким правом можуть скористатися інші учасники цивільного процесу. Крім того, наявність підстав для відводу секретаря судового засідання зумовлена його близькістю до судді, через що він може впливати на об'єктивність ухвалюваних суддею рішень. Хоч юридичних способів впливу на судові рішення секретар судового засідання не має.

Сподіваємося, що законодавець прислухається до наших порад та думок науковців, і учасники цивільного процесу зможуть скористатися своїм правом на відвід (самовідвід) у передбачених законом випадках.

Список використаних джерел

1. Цивільний процесуальний кодекс України (зі змінами та доповненнями) № 1618-IV від 18.03.2004 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40–42. – Ст. 492.
2. Петрик В.В. Загальні підстави відводу в цивільному процесі / В.В. Петрик // Адвокат. – 2012. – № 7. – С. 40–44.
3. Рыжаков А.П. Фактические основания отвода судьи в гражданском процессе. Комментарий к ст. 16 ГПК РФ / А.П. Рыжаков [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://prigorodny.svd.sudrf.ru/modules.php?name=press_dep&op=4&did=16.
4. Ухвала Окружного адміністративного суду м. Києва від 19.08.2013 р. м. Київ № 2а-13095/12/2670 //

Єдиний державний реєстр судових рішень України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/33067615>.

5. Колісник О.В. Суд як суб'єкт цивільних процесуальних відносин : дис. ... канд. юрид. наук / О.В. Колісник. – Х., 2008. – 224 с.

6. Сімейний кодекс України (зі змінами та доповненнями) № 2947-III від 10.01.2002 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 21–22. – Ст. 135.

7. Житловий кодекс Української РСР (зі змінами та доповненнями) № 5464-X від 30.06.1983 р. // Відомості Верховної Ради. – 1983. – Додаток до № 28. – Ст. 573.

8. Податковий кодекс України (зі змінами та доповненнями) № 2755-VI від 02.12.2010 р. // Відомості Верховної Ради. – 2011. – № 13–17. – Ст. 112.

9. Рішення Конституційного Суду України у справі про офіційне тлумачення терміна «член сім'ї» від 03.06.1999 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-99>.

10. Зейкан Я.П. Цивільний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар / Я.П. Зейкан, Н.Л. Луців-Шумська, Н.Л. Шумська. – К. : КНТ, 2011. – 672 с.

11. Харитонов Є.О. Цивільний процес України : [навч. посібник] / Є.О. Харитонов. – К. : Істина, 2012. – 472 с.

В статтє проанализированы основания и порядок для отвода (самоотвода) секретаря судебного заседания и предложены изменения в ГПК Украины с целью совершенствования гражданского процессуального законодательства.

Ключевые слова: секретарь судебного заседания, отвод, основания отвода, судья, судебное решение, гражданское судопроизводство, гражданское процессуальное законодательство.

The article analyzes the grounds and procedure for removal (self) Secretary of the trial and suggested amendments to the Civil Procedure Code of Ukraine to improve civil procedural law.

Key words: secretary of the court session, challenge, allotment reason, judge, judgment, civil litigation, civil procedure law.



УДК 342.951:347.77

Віктор Тімашов,

канд. юрид. наук, доцент кафедри фінансового
та адміністративного права
Українського державного університету фінансів
та міжнародної торгівлі

ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Стаття присвячена проблематиці охорони авторських прав і відповідальності за їх порушення. Стаття розкриває види юридичної відповідальності за порушення авторських прав, нормативно-правовий аспект охорони таких прав та перспективи щодо необхідності покращення правового інституту захисту авторського права.

Ключові слова: авторські права, суміжні права, автор, інформаційний простір, охорона, інтелектуальна власність, адміністративна відповідальність, цивільна відповідальність, кримінальна відповідальність.

Актуальність дослідження. ХХІ століття справедливо називають століттям інтелектуальної власності, адже щодоби з'являються нові літературні, художні, музичні твори різноманітних жанрів та напрямів. Уже понад два століття людство усвідомлює необхідність ефективної правової охорони авторського та суміжних прав. Стаття 54 Конституції України, що має пряму дію, гарантує кожному волю творчості та передбачає охорону інтелектуальної власності законом.

Запорукою сучасного процесу гуманізації законодавства і цивілізованого прогресу є вільне та ефективне здійснення людиною своїх прав і свобод, у тому числі права на творчість, результати якої захищаються державою. Це забезпечується шляхом надання учасникам відносин свободи у здійсненні своїх прав і державної допомоги особам з боку уповноважених державних органів. Власне, демократична правова держава існує для того, щоб допомагати та сприяти людині у здійсненні нею прав і законних інтересів, охороні та захисту їх у разі порушення.

Згідно з Конституцією України права і законні інтереси фізичних осіб становлять основний зміст діяльності держави в особі її органів. Отже, держава самостійно повинна забезпечувати цей захист шляхом своєчасного видання нормативних актів, що регулюють суспільні відносини в галузі авторського права та суміжних прав і відповідають вимогам сьогодення, та введення їх в дію, контролюючи правильність їхнього застосування на практиці. Людина має право користувати-

ся усіма правами та свободами, наданими їй державою, у повній мірі, проте не порушуючи при цьому прав і свобод інших людей.

У випадку виявлення такого порушення до винуватої особи державою передбачається застосування засобів штрафного, карального характеру або обмеження прав чи благ – у якості відповідальності за правопорушення та відновлення порушеного права постраждалій особі. Законодавець у нормативних актах окреслює, які саме протиправні діяння спричиняють притягнення до тієї чи іншої відповідальності, а також визначає види та межі відповідальності за різні види правопорушення. Чим більшою є суспільна небезпечність правопорушення та чим тяжчі наслідки, які воно спричинило, тим суворіше передбачається покарання за їх вчинення.

Метою дослідження є вивчення питання забезпечення охорони авторського права, безпосереднього захисту об'єктів авторського права, що є результатом інтелектуальної діяльності автора, а також визначення видів юридичної відповідальності порушення авторського права.

Для досягнення нами поставленої мети необхідне вирішення таких завдань:

- аналіз загального стану правового забезпечення захисту авторського права;
- визначення видів юридичної відповідальності за порушення авторського права;
- вивчення питань розвитку українського законодавства щодо забезпечення авторських прав і вдосконалення механізму юридичної відповідальності за їх порушення.

Об'єктом дослідження є захист авторських прав і види юридичної відповідальності за їх порушення та врегулювання суспільних відносин і спорів, що виникають з приводу порушення авторських прав.

Аналіз наукових досліджень. Теоретичні висновки, оцінки та практичні рекомендації ґрунтуються на аналізі чинного законодавства, практики його застосування та загальних здобутках теорії держави і права, цивілістичної та адміністративно-правової наук, а також на працях таких учених-юристів: А.Б. Авер'янова, А.Б. Агапова, С.С. Алексєєва, О.М. Бандурки, Д.Н. Бахраха, Ю.П. Битяка, Г.П. Бондаренко, В.І. Дахно, А.С. Васильєва, О.В. Дяченка, О.А. Єпіфанова, В.І. Жукова, Д.А. Керімова, Л.В. Ковалья, А.Т. Комзюка, Н.М. Мироненко, М.І. Панова, О.А. Підпригори, О.О. Підпригори, Н.О. Саніахметової, О.Ф. Скакун, М.М. Тищенко, Р.Б. Шишки та ін.

Питанням юридичної відповідальності за порушення авторських і суміжних прав присвячені деякі наукові праці, що розкривають окремі її аспекти. Так, у галузі цивільно-правового захисту та охорони авторського права і суміжних прав проблеми відповідальності досліджували такі вчені, як О.А. Підпригора, С.Д. Святоцький, І.В. Венедіктова, О.В. Розгон та ін.

Важливий науковий внесок у дослідження кримінальних злочинів у галузі авторського права та суміжних прав внесли М.І. Бажанов, Л.П. Брич, В.О. Навроцький, В.В. Сташис, Ю.М. Сухов, Сташис, В. Тацій та ін.

Загальнотеоретичні проблеми адміністративної відповідальності глибоко досліджувалися у працях таких вчених-адміністративістів, як Д.Н. Бахрах, І.А. Галаган, А.С. Дугенець, Б.М. Лазарев, С.С. Студенікін, О.М. Якуба, і багатьох інших.

Виклад основного матеріалу. Результати інтелектуальної діяльності визначають подальший прогрес та економічний розвиток держави, а також рівень моральності суспільства. Від того, наскільки значним є інтелектуальний потенціал суспільства і рівень його культурного розвитку, залежить розв'язання економічних проблем. Наука і культура можуть розвиватися тільки за наявності сприятливих умов, включаючи ефективний захист прав інтелектуальної власності.

При цьому найгостріше стоїть питання про ефективний захист об'єктів авторського права і суміжних прав. Так, згідно з проведеним дослідженням компанією IDC, у 2010 році рівень піратства в Україні становить 85%, а у червні 2011 року показав зростання ще на 1%, тобто 86%, що є одним з найвищих показників в Європі. Втрати національної

економіки від комп'ютерного піратства сягали понад 450 млн доларів на рік. Зниження рівня піратства в Україні лише на 10% збільшить надходження до держбюджету на 116 млн доларів і забезпечить робочі місця для 6 тисяч висококваліфікованих фахівців ІТ-сектора [1].

Відповідно до статті 41 Конституції України кожен має право володіти, користуватися та розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності [2]. Суб'єктами права інтелектуальної власності визнаються громадяни, юридичні особи та держава. Об'єктами права інтелектуальної власності є твори науки, літератури та мистецтва, відкриття, винаходи, корисні моделі, промислові зразки, раціоналізаторські пропозиції, знаки для товарів і послуг, результати науково-дослідних робіт та інші результати інтелектуальної праці. Відносно щодо створення і використання об'єктів права інтелектуальної власності регулюються Цивільним кодексом України, законами України «Про авторське право і суміжні права», «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг», «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі», «Про охорону прав на промислові зразки», «Про охорону прав на топографії інтегральних мікросхем», «Про розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних», низкою інших правових актів.

Відповідно до Закону України «Про авторське право і суміжні права» від 23 грудня 1993 р. № 3792-ХІІ (зі змінами і доповненнями) порушенням авторського права є:

- вчинення будь-яких дій, які порушують особисті немайнові права та майнові права авторського права;
- піратство у сфері авторського права, тобто опублікування, відтворення, ввезення на митну територію України, вивезення з митної території України і розповсюдження контрафактних примірників творів (у тому числі комп'ютерних програм і баз даних);
- плагіат – оприлюднення (опублікування), повністю або частково, чужого твору під іменем особи, яка не є автором цього твору;
- ввезення на митну територію України без дозволу осіб, які мають авторське право, примірників творів (у тому числі комп'ютерних програм і баз даних);
- вчинення дій, що створюють загрозу порушення авторського права;
- підроблення, зміна чи видурчення інформації, зокрема в електронній формі, про управління правами;
- розповсюдження, ввезення на митну територію України з метою розповсюдження,

публічне сповіщення об'єктів авторського права, з яких без дозволу суб'єктів авторського права вилучена чи змінена інформація про управління правами, зокрема в електронній формі [3].

Відповідно до положень чинного законодавства за порушення прав інтелектуальної власності передбачено настання адміністративної відповідальності, кримінальної відповідальності та цивільно-правової відповідальності.

Найбільш розповсюдженою процедурою вирішення спорів щодо прав автора на твір є цивільно-правова відповідальність. Головною ознакою цивільного правопорушення є те, що внаслідок суспільно шкідливого, протиправного діяння спричиняється шкода майновим і особистим немайновим відносинам суб'єктів права. Основна мета такої відповідальності – не покарання за недотримання встановленого правопорядку, а відшкодування заподіяної шкоди. Особливостями цивільно-правової відповідальності є майновий характер, компенсаційний характер, відшкодування моральної шкоди [4, с. 54].

Під цивільно-правовими способами захисту права інтелектуальної власності, що реалізуються, як правило, у юрисдикційній формі, розуміються закріплені законодавством матеріально-правові заходи примусового характеру, за допомогою яких здійснюється визнання та відновлення порушеного права інтелектуальної власності, а також вплив на правопорушника [5, с. 47]. Способи захисту суб'єктивних цивільних прав та інтересів наведені у ст. 432 Цивільного кодексу України, яка проголошує, що кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого права інтелектуальної власності відповідно до ст. 16 цього ж Кодексу.

У спеціальному законодавстві України в галузі інтелектуальної власності наводиться чимало способів цивільно-правового захисту авторського права. До таких способів, зокрема, можна віднести: вимогу визнання та поновлення своїх прав, у тому числі заборону дії, що порушує авторське право чи створює загрозу його порушення; звернення до суду з позовом про поновлення порушених прав та (або) припинення дій, що порушують авторське право чи створюють загрозу його порушення; подання позову про відшкодування моральної (немайнової) шкоди; подання позову про відшкодування збитків (матеріальної шкоди), включаючи упущену вигоду, або стягнення доходу, отриманого порушником внаслідок порушення ним авторського права, або виплату компенсацій [6, с. 248].

Відповідно до ст. 51-2 Кодексу України про адміністративні правопорушення неза-

конне використання права інтелектуальної власності, зокрема авторських і суміжних прав (на літературний чи художній твір, його виконання, фонограму, передачу організації мовлення, комп'ютерну програму, базу даних), привласнення авторства на один з перелічених об'єктів або інше умисне порушення прав на об'єкт, який охороняє закон, тягне за собою накладення штрафу в розмірі від 10 до 200 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з конфіскацією незаконно виготовленої продукції, обладнання та матеріалів, які призначені для її виготовлення [7].

Відповідно до ст. 164-7 Кодексу України про адміністративні правопорушення розповсюдження і демонстрування фільмів з порушенням умов, передбачених державним посвідченням на право розповсюдження і демонстрування фільмів, тягне за собою накладення штрафу в розмірі від 20 до 35 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян з конфіскацією фільмокопій, а також грошей, отриманих від їх демонстрування, продажу або передачі у прокат. Штраф в розмірі від 35 до 70 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян стягується у випадку вчинення цих дій повторно протягом року після застосування заходів адміністративного стягнення [7].

За статтею 176 Кримінального кодексу України (далі – КК України) максимальний розмір штрафу за вчинення злочинних дій складає дві тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, тобто 34 000 грн. Частина 1 ст. 176 КК України проголошує: «Незаконне відтворення, розповсюдження творів науки, літератури і мистецтва, комп'ютерних програм і баз даних, а так само незаконне відтворення, розповсюдження пісень, фонограм, відеограм і програм мовлення, їх незаконне тиражування та розповсюдження на аудіо-відеокасетах, інших носіях інформації, або інше умисне порушення авторського права і суміжних прав, якщо це завдало матеріальної шкоди у великому розмірі, – карається штрафом від двохсот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян» [8].

Притягнення порушника до кримінальної відповідальності за дії, що розглядаються, можливе лише за позовом потерпілого. Позов подається до суду, і в ньому зазначається, коли, ким і де вчинено протиправну дію, у чому конкретно вона виявилася і чим підтверджується прохання потерпілого про притягнення порушника до карної відповідальності [9, с. 179].

Відповідно до ст. 203-1 КК України незаконне виробництво, експорт, імпорт, зберігання, реалізація та переміщення дисків для лазерних систем зчитування, матриць, об-

ладнання та сировини для їх виробництва, якщо ці дії вчинені у значних розмірах, карається штрафом від однієї до п'яти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або виправними роботами на строк до двох років, або позбавленням волі на той самий строк із конфіскацією та знищенням дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання чи сировини для їх виробництва. Ті самі дії, якщо вони вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб, або вчинені у великих розмірах, караються позбавленням волі на строк від двох до п'яти років з конфіскацією та знищенням дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання чи сировини для їх виробництва [8].

Настання кримінальної відповідальності відповідно до ст. 216 КК України передбачається за незаконне виготовлення, підроблення, використання або збут незаконно виготовлених, одержаних чи підроблених марок акцизного збору або контрольних марок для маркування упаковок примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеогам, комп'ютерних програм, баз даних чи голографічних захисних елементів. Цей злочин карається штрафом від ста до трьохсот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк до чотирьох років. Ті самі дії, вчинені повторно або за попередньою змовою групою осіб караються штрафом від трьохсот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або позбавленням волі на строк від трьох до п'яти років з конфіскацією товарів, промаркованих підробленими марками чи голографічними захисними елементами [8].

Законодавство України передбачає також кримінально-правові санкції за незаконне посягання на комерційну таємницю. Передбачається два хоч і близькі, але порівняно самостійні склади злочину, пов'язані з незаконним отриманням і незаконним розголошенням відомостей, що становлять комерційну таємницю. Притягнення до кримінальної відповідальності конкретних винуватців злочину не виключає висування потерпілими цивільно-правових вимог про відшкодування заподіяних збитків.

Отже, як бачимо, ні компенсаційний характер цивільно-правової відповідальності за порушення права інтелектуальної власності, ні адміністративна, ні кримінальна відповідальність у сучасних умовах не здатні забезпечити надійний та ефективний захист права інтелектуальної власності. Вихід з цього становища вбачається в істотному посиленні і цивільно-правової, і адміністративної, і кримінальної відповідальності. Законодав-

ства багатьох зарубіжних країн пішли саме цим шляхом [10, с. 92–93].

Відповідно до цього Міністерство економічного розвитку і торгівлі розробило проект закону про внесення змін до законодавства про захист авторського і суміжних прав, який передбачає посилення адміністративної відповідальності за порушення таких прав.

Так, у сфері захисту інтелектуальної власності в мережі Інтернет пропонується ввести штрафні санкції в розмірі від 500 до 1 000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян у випадку невиконання власником веб-сайту вимог щодо видалення або запобігання можливості доступу до інформації, що порушує авторські права в мережі Інтернет. Такий же штраф передбачається за ненадання власником веб-сайту або хостинг-провайдером інформації, що ідентифікує користувача, який розмістив незаконну інформацію. Дії, учинені за цією статтею повторно, пропонується карати накладанням штрафу в розмірі від 1 000 до 2 000 неоподатковуваних мінімумів доходів. Водночас пропонується карати і за неправдиві вимоги щодо обмеження доступу до ресурсів. У випадку, якщо скарга має неправдиву інформацію про авторські права особи, що направили таку скаргу, також пропонується штрафувати від 1 000 до 2 000 неоподатковуваних мінімумів доходів. Такий же штраф може бути накладений на осіб за недобросовісні вимоги про відновлення доступу до інформації, яка порушує авторські або суміжні права.

Крім того, проект закону пропонує внести зміни до закону «Про нотаріат», додавши норму про те, що за зверненням зацікавлених осіб нотаріус має право забезпечувати докази в Інтернеті, необхідні у випадку виникнення справи в суді або в рамках адміністративного процесу.

Суб'єктів авторського права законопроект пропонує наділити можливістю вимагати видалення або обмеження доступу до інформації, що порушує авторські права, а також вимагати надання ідентифікуючої інформації користувача, який розмістив її з порушенням авторського права [11].

Висновки

Важливим напрямом розвитку вітчизняного законодавства в галузі інтелектуальної власності, зокрема авторського права та практики його застосування, має бути посилення режиму правової охорони об'єктів інтелектуальної власності, у тому числі посилення відповідальності за порушення виключних прав на об'єкти авторського права. Проте вирішувати цю проблему необхідно в комплексі, оскільки потрібно не лише по-

силити відповідальність, але й розробити ефективний механізм притягнення до неї, зокрема спростити процедури, які дають змогу довести порушення в цій галузі.

Виходячи з вищевикладеного, можна зробити висновок, що ефективність захисту авторського права залежить від наявності відповідного державного механізму попередження та припинення правопорушень, а також спрощення процедури доведення порушення в сфері авторського права, притягнення порушника до відповідальності.

Список використаних джерел

1. Мамаєва М.В. Рівень піратства в ІТ-секторі України становить 86% : звіт IDC / М.В. Мамаєва // Інформаційна агенція «Голос» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.golosua.com/ua/main/article/suspilstvo/20110617_uroven-piratsva-v-IT-sektore-ukrainyi-sostavlyayet-86-otcht-IDC.
2. Конституція України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст.141.
3. Про авторське право і суміжні права : Закон України від 23 грудня 1993 р. № 3792-ХІІ (зі змінами і доповненнями). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3792-12>.
4. Підпригора О.А. Право інтелектуальної власності в Цивільному кодексі України / Підпригора

О.А., Мельник М.Г. Мельник О.М. // Цивільний кодекс України. Міркування з окремих проблем застосування : наук. зб. – К. : Слово, 2005. – 368 с.

5. Жаров В.О. Захист права інтелектуальної власності. Захист авторського права і суміжних прав. Захист права промислової власності : [навч. посіб.] / В.О. Жаров – К. : ЗАТ «Інститут інтелектуальної власності», 2003. – 64 с.

6. Рудник Т.В. Відповідальність за порушення авторського права / Т.В. Рудник // Часопис Київ. ун-ту права. – 2012. – № 2. – С. 248–251.

7. Кодекс України про адміністративні правопорушення [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>.

8. Кримінальний кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.

9. Антонов В.М. Інтелектуальна власність і комп'ютерне авторське право / В.М. Антонов. – 2-е вид., стереотип. – К. : КНТ, 2006. – 520 с.

10. Ришкова О.В. Відповідальність за порушення прав інтелектуальної власності / О.В. Ришкова // Ученые записки Таврического нац. ун-та им. В.И. Вернадского. Серия «Юридические науки». – 2008. – Т. 21 (60). – № 1. – С. 89–98.

11. Пиріг В.О. Уряд пропонує посилити відповідальність за порушення в Інтернеті авторських прав / В.О. Пиріг [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zaxid.net/news/showNews.do?uryad_proponuye_posiliti_vidpovidalnist_za_porushennya_v_interneti_avtorskih_prav&objectId=1364371.

Статья посвящена проблематике охраны авторских прав и ответственности за их нарушение. Статья раскрывает виды юридической ответственности за нарушение авторских прав, рассматривает нормативно-правовой аспект охраны таких прав и перспективы необходимости улучшения правового института защиты авторского права.

Ключевые слова: авторские права, смежные права, автор, информационное пространство, охрана, интеллектуальная собственность, административная ответственность, гражданская ответственность, уголовная ответственность.

The article is devoted to the problems of copyright and responsibility for their violation. The article reveals the types of legal liability for violations of copyright, considering the regulatory aspect of the protection of such rights and the need to improve the prospects for legal institute of copyright protection.

Key words: copyright, related rights, author, information space, security, intellectual property, administration of liability, civil liability, criminal liability.



УДК 347.941

Анжеліка Ткачук,*магістрант юридичного факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

ВНУТРІШНІЄ ПЕРЕКОНАННЯ СУДДІ ЯК МЕТОД І РЕЗУЛЬТАТ ОЦІНКИ ДОКАЗІВ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

У статті розкривається поняття внутрішнього переконання судді в цивільному процесі як комплексної категорії, що являє собою метод і результат оцінки доказів. Розглядаються правила та критерії, що лежать в основі внутрішнього переконання як методу оцінки доказів, а також логічні та процесуальні вимоги до внутрішнього переконання суду як результату оцінки доказів.

Ключові слова: оцінка доказів, внутрішнє переконання судді, внутрішні критерії, судові рішення.

Постановка проблеми. Основним юридичним інструментом суду, сторін та інших учасників цивільного провадження є докази, прийняття, збирання, перевірка, вилучення, дослідження та оцінка яких є взаємопов'язаними розумовими процесами, що відбуваються на різних стадіях доказування. Оцінка доказів посідає особливе місце в цьому процесі, будучи розумовою діяльністю судді чи колегії суддів, побудованою на низці внутрішніх і зовнішніх критеріїв та спрямованою на аналіз наданих доказів на предмет їх належності, допустимості, достовірності та достатності для формування висновків суду, що відображаються у судовому рішенні. Натомість в основі постановлення законного, обґрунтованого та справедливого рішення суду лежить внутрішнє переконання судді у правильності своїх висновків. Причому сутність внутрішнього переконання, на наш погляд, не можна зводити лише до психологічної категорії стану свідомості судді, що обумовлює необхідність більш комплексного підходу.

Ступінь наукової розробки проблеми. До проблеми сутності внутрішнього переконання судді у цивільному процесі зверталися, як правило, у межах дослідження діяльності суду з оцінки доказів та процесу доказування в цілому. Так, можна виділити праці таких науковців, як Е.С. Зеленька, В.В. Комаров, Д.Д. Луспенник, Т.В. Руда, В.І. Тертишніков, С.Я. Фурса, Є.О. Харитонов, Т.В. Цюра, М.Й. Штефан та ін. Крім того, з огляду на міждисциплінарний характер цієї категорії доцільно звернутися до праць представників інших процесуальних наук. Так,

спеціального дослідження набула проблема розуміння внутрішнього переконання в науці кримінального та адміністративного процесу, представниками якої є Н.Л. Дроздович, Т.О. Коломоєць, В.О. Немченко, С.М. Смоков. Однак у науці цивільного права науковцями приділена недостатня увага окремому дослідженню внутрішнього переконання судді як комплексної категорії.

Метою статті є розгляд внутрішнього переконання судді як методу та результату оцінки доказів, що виправдано як з теоретичної точки зору, так і з практичної. Розгляд внутрішнього переконання як методу оцінки обумовлює необхідність дослідження його складових і можливості правового регулювання. Натомість внутрішнє переконання як результат оцінки пов'язане з проблемою вмотивованості судового рішення.

Виклад основного матеріалу. Діяльність з оцінки доказів судом у цивільній справі можна розглядати як процес розвитку його внутрішнього переконання щодо фактів та обставин справи. З огляду на це спеціальною метою оцінки доказів як окремої стадії доказування є остаточне формування внутрішнього переконання судді щодо прийнятності чи неприйнятності певних доказів для доведення відповідності обставин, на які посилаються сторони у справі, об'єктивній дійсності шляхом встановлення властивостей доказів.

Зі змісту ст. 212 Цивільно-процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) можна вивести три основні принципи оцінки доказів: принцип оцінки доказів за внутріш-

нім переконанням судді; всебічне, повне, об'єктивне та безпосереднє дослідження наявних у справі доказів; принцип вільної оцінки доказів [1]. Серед них центральне місце посідає саме оцінка доказів за внутрішнім переконанням судді, яка є вихідною і обов'язковою зміст інших принципів.

Звернувшись до інших процесуальних кодексів України, можна помітити аналогічні положення щодо оцінки доказів. Так, відповідно до ч. 1 ст. 43 ГПК України господарський суд оцінює докази за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному та об'єктивному розгляді в судовому процесі всіх обставин справи в їх сукупності, керуючись законом [2]; відповідно до ч. 1 ст. 67 Кримінально-процесуального кодексу України (далі – КПК України) суд, прокурор, слідчий і особа, яка провадить дізнання, оцінюють докази за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному та об'єктивному розгляді всіх обставин справи в їх сукупності, керуючись законом [3]; відповідно до ст. 86 Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України) суд оцінює докази, які є у справі, за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на їх безпосередньому, всебічному, повному та об'єктивному дослідженні [4]. З огляду на це можна говорити про міжгалузевий характер категорії «внутрішнє переконання судді».

Внутрішнє переконання є комплексним поняттям, у зв'язку з чим його сутність в літературі визначається по-різному в залежності від методологічного підходу автора. Так, її розглядають як основу чи принцип оцінки доказів; критерій оцінки доказів; елемент принципу вільної оцінки доказів; метод чи спосіб оцінки; результат оцінки. Існують також позиції, які об'єднують декілька значень внутрішнього переконання [5, с. 29]. Так, відомий процесуаліст М.С. Строгович розглядав внутрішнє переконання як передумову, критерій, процес, метод і результат пізнавальної діяльності у провадженні [6].

На наш погляд, внутрішнє переконання доцільно розглядати і як метод (чи комплексний критерій) оцінки, і як її результат. Така позиція була висловлена низкою науковців. Так, А.Р. Ратінов вважає, що внутрішнє переконання є і процесом дослідження, і його результатом [7, с. 138]. Г.М. Резнік тлумачить внутрішнє переконання як підхід до визначення властивостей доказів, як спосіб їх оцінки і результат такої оцінки [8, с. 23].

Такий подвійний характер зумовлює необхідність окремого розгляду внутрішнього переконання судді як методу та як результату оцінки доказів.

Вважаємо, що внутрішнє переконання як метод оцінки доказів являє собою спосіб пізнання фактів та обставин цивільної справи. Він є методом оцінки доказів щодо їх доказової сили та значення, а також притаманних їм властивостей відповідно до нормативно визначених зовнішніх критеріїв – належності, допустимості, достовірності та достатності. Принцип внутрішнього переконання полягає у відсутності наперед визначених прийомів оцінки та їх послідовності, натомість ґрунтується на об'єктивних законах логіки та мислення, а також суб'єктивних категоріях правосвідомості, совісті, емоцій (чуттів). Він характеризує сам підхід до оцінки доказів, будучи вільним від зовнішнього примусу і не зв'язаним формальними приписами пошуком істини [9, с. 225].

Розгляд внутрішнього переконання як методу оцінки доказів зумовлює необхідність виявлення певних вимог, принципів та правил, якими треба керуватися суду. З точки зору правового регулювання він повинен обмежуватися вимогою встановлення принципу оцінки доказів за внутрішнім переконанням суду, а також загальною методологічною основою такої діяльності. Такий принцип та методологічна основа встановлені в ч. 1 ст. 212 ЦПК України, якою закріплено, що суд оцінює докази за своїм внутрішнім переконанням, що ґрунтується на всебічному, повному, об'єктивному та безпосередньому дослідженні наявних у справі доказів.

Всебічне дослідження полягає в урахуванні доводів всіх суб'єктів, що беруть участь у справі, і розгляді всіх наданих доказів, що відповідають нормативним критеріям. Повнота як вимога методу внутрішнього переконання передбачає розгляд такої кількості фактів та обставин, яка є достатньою для формулювання об'єктивного висновку. Ця вимога підкріплюється нормативними критеріями належності та достатності оцінки доказів. Виходячи з принципу диспозитивності (ст. 11 ЦПК України), суд не може витребувати докази за власною ініціативою. Однак у разі недостатності доказів для доведення певної обставини суд повинен зробити висновок про недоведеність цієї обставини.

Об'єктивне дослідження передбачає відбиття у свідомості достовірних фактів об'єктивної дійсності. Ця вимога підкріплюється принципом незалежності та безсторонності судді, а також правом сторін на відвід судді (ст. 20 ЦПК України). Безпосередність означає особисте сприйняття судом доказів. Для забезпечення цієї вимоги встановлене правило про необхідність розгляду справи одним і тим самим складом суду (ч. 2 ст. 159

ЦПК України), а також правила щодо порядку дослідження різних видів доказів.

З точки зору змісту та правового регулювання внутрішнє переконання як метод вільної оцінки доказів відрізняється від формального методу доказування, який передбачає визначення конкретної послідовності дій суду, доказової сили та значення доказів у справі. Натомість внутрішнє переконання ґрунтується на тому, що легальне визначення загального алгоритму дій щодо оцінки доказів у всіх справах є неможливим, воно формується у свідомості судді на підставі внутрішніх, недоступних для правового регулювання, критеріїв.

Отже, як метод оцінки доказів внутрішнє переконання передбачає наявність внутрішніх критеріїв і властивостей. Як правило, до внутрішніх критеріїв відносять закони та правила логічного мислення, на яких будується розумова діяльність судді. Серед них основними є аналіз, синтез, порівняння встановлених у справі фактів та наявних доказів, що їх підтверджують, а також закони тотожності, протиріччя, виключення третього, індуктивні та дедуктивні форми умовиводів.

Слід погодитися з думкою тих науковців, які вважають, що внутрішні критерії оцінки доказів не слід зводити лише до певних логічних операцій або головної ролі абстрактного мислення, що підкорюється логічним законам і правилам, оскільки оцінка як процес, що відбувається у свідомості людини, містить також емоційну складову. Так, деякі науковці, виділяючи гносеологічний та психологічний аспекти внутрішнього переконання, до останнього відносять емоції та сумніви при формуванні переконання [5, с. 30]. Внутрішнє переконання є не просто думкою, правильним поглядом, а емоційно «забарвленою», внутрішньою силою, що регулює та направляє людську поведінку [7, с. 142].

Отже, важливо відзначити, що внутрішнє переконання судді формується в умовах боротьби поглядів та інтересів. Такі умови викликають труднощі і відбиваються на емоційному аспекті внутрішнього переконання, який характеризується наявністю певних емоційних, чуттєвих вражень судді, які також впливають на остаточну оцінку, а отже, є її внутрішніми критеріями.

Крім того, переконання суддів ґрунтується на правосвідомості та так званій моральній свідомості – совісті. Так, під правосвідомістю розуміють сукупність поглядів, ідей, уявлень, що виражають ставлення людей до наявного чи бажаного права та інших правових явищ [11, с. 79]. Структуру правосвідомості розглядають як єдність світоглядної (погляди, ідеї), психологічної (емоції, почуття,

переживання) та поведінкової (фактична реакція на функціонування складових правової системи) сторін.

У підсвідомості людини головну роль відіграють власні сформовані концепції та поняття про справедливість, незалежність, відповідальність та інші філософсько-етичні поняття, що формуються у процесі соціалізації та виховання особи [12, с. 123]. У зв'язку з цим слід також віднести до критеріїв оцінки категорію «совість» при визначенні керівних критеріїв суду. Совість – це моральна свідомість, моральне чуття чи почуття людини, внутрішнє усвідомлення добра та зла, почуття, що спонукає до істини та добра і відвертає від обману та зла [13, с. 534]. Так, П.А. Лупінська відзначає, що совість виступає в цьому процесі як внутрішній критерій дотримання правил, що забезпечують незалежність і свободу при вираженні свого переконання, впевненість у об'єктивності та справедливості свого рішення [14, с. 7]. А.Ф. Коні відзначав, що совість є гарантією ретельності дослідження істини та правдивості думки судді, що оголошується [15, с. 431].

Деякі вчені пропонують виділяти в якості критерію оцінки не совість загалом, а саме добросовісність суддівства. С.А. Муромцев зазначає, що саме цей критерій був головним в оцінці доказів в римському судочинстві [16, с. 455-456]. А в сучасних правових системах європейських країн є поширеним розуміння цієї загальноправової категорії як єдності трьох принципів – розумності, справедливості та добросовісності. Слід відзначити, що «добросовісність» є досить універсальною категорією у праві і часто використовується для позначення критерію поведінки суб'єкта правової системи. Такий критерій вивчення доказів також можна знайти і в правилах арбітражного трибуналу Стокгольмської торгової палати [17].

Система підготовки та призначення суддів спрямована на зменшення суддівських помилок щодо оцінки доказів. Однак через вагому суб'єктивну складову внутрішнього переконання наявність помилок не можна повністю виключити. У літературі зустрічаються пропозиції щодо необхідності покладення на суддю дисциплінарної відповідальності за неправильну оцінку доказів. Вважаємо, що така можливість за умови її занадто широкого формулювання є загрозою незалежності внутрішнього переконання судді. Крім того, відповідно до міжнародних стандартів у сфері юридичної відповідальності суддів тлумачення закону, оцінка фактів і доказів, здійснювані суддею для вирішення справи, не повинні бути приводом для дисциплінарної відповідальності, за винятком випадків

злочинного наміру або грубої недбалості [18, с. 11]. Дотичною гарантією є положення ч. 2 ст. 92 ЗУ «Про судоустрій і статус суддів», відповідно до якого скасування або зміна судового рішення не тягне за собою дисциплінарної відповідальності судді, який брав участь у його ухваленні, крім випадків, коли порушення допущено внаслідок умисного порушення норм права чи неналежного ставлення до службових обов'язків [19].

Як результат оцінки доказів внутрішнє переконання являє собою твердо сформований погляд, думку щодо певного факту чи обставини справи та істинності своїх висновків щодо них. Так, С.Я. Фурса відмічала, що внутрішнє переконання судді – це впевненість суду у правильності його висновків, які складають основу судового рішення [20, с. 555].

Слід відзначити, що з огляду на взаємопов'язаність всіх стадій доказування внутрішнє переконання судді як результат оцінки доказів починає формуватися з початком процесу доказування, проте остаточно формується суддею саме у нарадчій кімнаті та закріплюється в судовому рішенні. Представник науки кримінального процесу В.Ф. Бохан дав таке визначення суддівського переконання: це процес переконання суддів в істинності (хибності) знань про досліджувані обставини кримінальної справи, а як результат – стан твердої впевненості у встановленні істини та готовність прийняти рішення [21, с. 24–25].

Результатом проведення оцінки доказів судом є логічні висновки та доводи, які виражаються у прийнятті процесуального рішення, форма якого визначена законом. Рішення суду виступає процесуальною формою закріплення результатів оцінки доказів судом – сформованого внутрішнього переконання судді.

Отже, у судовому рішенні закріплюється внутрішнє переконання судді, що стало результатом його логіко-процесуальної діяльності. Виділяючи гносеологічний та психологічний аспект внутрішнього переконання як результату оцінки, А.А. Аубакірова відмічає, що перший повинен полягати у його достовірності і єдиноможливості. Тому завершальні судження повинні включати знання щодо неможливості протилежного чи якого-небудь іншого знання щодо тих же фактів. Переконання є рішучість прийняти думку як правильну або хибну та покласти її в основу своєї діяльності чи відхилити її. З зазначеного випливає, що істина є єдністю позитивних і негативних знань. Завершальний етап формування внутрішнього переконання (зовнішнє його закріплення) повинен характеризуватися категоричним однознач-

ним судженням, що не виключає наявності сумнівів на різних етапах його формування. Більше того, відмічають необхідність і користь сумнівів при формуванні переконання [5, с. 29–30]. Якщо застосувавши визначені ст. 212 ЦПК України нормативні критерії, у судді не сформувалося внутрішнє переконання щодо безпомилковості висновків, то він не повинен постановляти судові рішення, а повинен провести додаткове дослідження, запропонувати надати нові докази тощо.

Внутрішнє переконання як результат оцінки доказів полягає і в прагненні переконати також інших учасників процесу в правильності свого внутрішнього переконання щодо істинних обставин справи [5, с. 29]. Як зазначив суддя Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) Б. Зупанчич, переконуюча сила правового обґрунтування рішень, що приймаються, становить сутність принципу верховенства права, сутність правової держави [22, с. 26]. Загалом, ЄСПЛ у своїх рішеннях неодноразово відзначав порушення права на справедливий судовий розгляд (ст. 6 Конвенції) невмотивованим судовим рішенням (зокрема, рішення у справі «Проніна проти України», «Хаджи-анастасіу проти Греції», «Руїс Торіха проти Іспанії», «Суомінен проти Фінляндії» тощо).

На наш погляд, у ЦПК України слід детальніше викласти вимоги до процесуальної форми внутрішнього переконання судді – судового рішення. Зокрема, останнє повинно містити не лише обґрунтування мотивів прийняття чи неприйняття певних доказів, а також мотиви надання переваги одним доказам перед іншими стосовно кожного зробленого висновку суду. Крім того, такі доводи суду повинні стосуватися всіх наданих сторонами доказів.

Висновки

Таким чином, внутрішнє переконання судді в цивільному процесі є комплексною категорією, що зумовлює необхідність її розгляду з двох аспектів – як методу та як результату оцінки доказів у справі. Завдяки такому підходу відкриваються ширші можливості щодо дослідження та визначення напрямків вдосконалення правового регулювання.

Так, внутрішнє переконання як метод оцінки доказів визначає спосіб пізнання фактів і обставин справи у цивільній справі. З точки зору правового регулювання він повинен обмежуватися вимогою встановлення загального принципу оцінки доказів за внутрішнім переконанням суду, а також загальною методологічною основою такої діяльності.

Натомість внутрішнє переконання як результат оцінки доказів являє собою твердо сформовану думку щодо певного факту чи обставини справи та істинності своїх висновків щодо них. Процесуальною формою його закріплення є судові рішення. На відміну від внутрішнього переконання як методу оцінки доказів, вимоги до побудови процесуального вираження результатів оцінки доказів – сформованого внутрішнього переконання судді, повинні бути детально визначені легально, що потребує подальшого наукового дослідження.

Список використаних джерел

1. Цивільний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40–42. – Ст. 492.
2. Господарський процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 6. – Ст. 56.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9–10. – Ст. 88.
4. Кодекс адміністративного судочинства // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35–37. – Ст. 446.
5. Аубакирова А.А. Гносеологическая и юридическая природа понятийной категории «внутреннее убеждение» / А.А. Аубакирова // Бизнес в законе. Экономико-юридический журнал. – 2008. – № 3. – С. 27–32.
6. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса: Основные положения науки советского уголовного процесса. Т. 1 / М.С. Строгович. – М.: Наука, 1968. – 470 с.
7. Ратинов А.Р. Судебная психология для следователей / А.Р. Ратинов. – М.: Изд-во ВШ МОПП СССР, 1967. – 290 с.
8. Резник Г.М. Внутреннее убеждение при оценке доказательств / Г.М. Резник. – М.: Юрид. лит., 1977. – 120 с.
9. Дроздович Н.Л. Проблемы визначення поняття «внутрішнє переконання судді» у кримінальному процесі України / Н.Л. Дроздович // Часопис Київського університету права. – 2009. – № 3. – С. 224–228.
10. Власов А.А. Адвокат как субъект доказывания в гражданском и арбитражном процессе / А.А. Власов. – М.: ООО Издательство «Юрлитинформ», 2000. – 240 с.
11. Омельченко О.А. Римское право: [учебник] / О.А. Омельченко. – 3-е изд., испр. и доп. – М.: Изд-во Эксмо, 2005. – 221 с.
12. Спесивов В.В. Некоторые вопросы законодательного закрепления понятия оценки доказательств в гражданском и арбитражном процессах / В.В. Спесивов // Вестник ПАГС. – 2009. – № 4. – С. 121–126.
13. Большой юридический словарь / авт. и сост. А. Б. Борисов. – М.: Книжный мир, 2010. – 847 с.
14. Лупинская П.А. Доказательства и доказывание в новом уголовном процессе / П.А. Лупинская // Рос. юстиция. – 2002. – № 7. – С. 5–8.
15. Кони А. Ф. Избранные труды и речи / А. Ф. Кони; [вступ. ст. Г. М. Резника]. – М.: Юрайт, 2011. – 589 с.
16. Муромцев С.А. Гражданское право Древнего Рима / С.А. Муромцев; отв. ред. А.Д. Рудоквас; науч. ред. В.С. Ем. – М.: Статут, 2003. – 685 с.
17. Правила Арбитражного института Стокгольмской торговой палаты [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/752_050.
18. Куйбіда Р.О. Дисциплінарна відповідальність суддів в Україні: проблеми законодавства і практики / Р.О. Куйбіда, М.Л. Середа. – К.: ФОП Москаленко О.М., 2013. – 72 с.
19. Закон України «Про судоустрій та статус суддів» // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 41–45. – Ст. 529.
20. Фурса С.Я. Цивільний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар: в 2 т. / С.Я. Фурса, Є.І. Фурса, С.В. Щербак; за заг. ред. С.Я. Фурси. – К.: Видавець Фурса С.Я.; КНТ, 2007. – 916 с.
21. Бохан В.Ф. Формирование убеждения суда / В.Ф. Бохан. – Минск: Изд-во БГУ, 1973. – 160 с.
22. Зупанчич Б. Об универсальной природе прав человека / Б. Зупанчич // Права человека. Практика Европейского Суда по правам человека. – 2007. – № 6. – С. 26.

В статті розкривається поняття внутрішнього переконання судді в гражданском процесі в якості комплексної категорії, яка представляє собою метод і результат оцінки доказів. Розглянуті правила і критерії, лежачі в основі внутрішнього переконання як методу оцінки доказів, а також логічні і процесуальні вимоги до внутрішнього переконання судді як результату оцінки доказів.

Ключевые слова: оценка доказательств, внутреннее убеждение судьи, внутренние критерии, судебное решение.

The article deals with the concept of internal conviction of a judge in a civil trial as a complex category, which can be described as a method and outcome of evaluation of evidence. The author considers the rules and criteria underlying internal conviction as a method of evaluation of evidence; as well as logical and procedural requirements for internal conviction of a judge as a result of evaluation of evidence.

Key words: evaluation of the evidence, inner conviction judge, internal criteria, judgment.

УДК 346.7

Андрій Апаров,*докт. юрид. наук, доцент,
завідувач кафедри господарського та транспортного права
Київської державної академії водного транспорту імені гетьмана Петра Конашевича-Сагайдачного***Олег Онищенко,***асистент кафедри господарського та транспортного права
Київської державної академії водного транспорту імені гетьмана Петра Конашевича-Сагайдачного*

ВІЛЬНА ЕКОНОМІЧНА ЗОНА «КРИМ» ЯК ОСОБЛИВИЙ ДЛЯ ПРАВОВОГО ГОСПОДАРСЬКОГО ПОРЯДКУ ТИП СПЕЦІАЛЬНОГО РЕЖИМУ ГОСПОДАРЮВАННЯ: КОМПАРАТИВНИЙ АНАЛІЗ

У статті досліджуються окремі теоретичні й практичні проблеми нормативно-правового регулювання господарських відносин в Автономній Республіці Крим у частині запровадження на її території спеціального режиму господарювання.

Ключові слова: правовий господарський порядок, спеціальний режим господарювання, вільна економічна зона, вільна економічна зона «Крим».

Постановка проблеми. Станом на сьогодні питання належного врегулювання законодавством України суспільних відносин на території Автономної Республіки Крим (далі – АР Крим) в умовах тимчасової окупації безсумнівно є актуальним і потребує окремої уваги. Не є винятком у цьому питанні також економічні відносини, що виникають, функціонують і розвиваються на території АР Крим.

Тому насамперед варто зазначити, що з метою реалізації положень ст. 13 Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» від 15 квітня 2014 р. № 1207-VII [1], згідно з якою особливості здійснення економічної діяльності на тимчасово окупованій території визначаються законом, Верховна Рада України 12 серпня 2014 р. прийняла окремий Закон України «Про створення вільної економічної зони «Крим» та про особливості здійснення економічної діяльності на тимчасово окупованій території України» № 1636-VII [2] (далі – Закон «Про ВЕЗ «Крим»).

Положення Закону «Про ВЕЗ «Крим» визначають особливості здійснення економічної діяльності на тимчасово окупованій території України, передбачають створення

вільної економічної зони «Крим» (далі – ВЕЗ «Крим»), а також врегулюють інші аспекти економічних відносин на тимчасово окупованій території АР Крим і міста Севастополя.

Згідно зі ст. 3 Закону «Про ВЕЗ «Крим» у межах ВЕЗ «Крим» створюється вільна митна зона, а також діє особливий правовий режим економічної діяльності фізичних і юридичних осіб, у тому числі особливий порядок застосування норм регуляторного, податкового й митного законодавства України. Відповідним чином на території АР Крим та м. Севастополя запроваджується правовий режим вільної економічної зони. При цьому доцільно зазначити, що з позиції Господарського кодексу України [3] (далі – ГК України) та Закону України «Про загальні засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон» від 13 жовтня 1992 р. № 2673-XII [4] вільна економічна зона (далі – ВЕЗ) є окремим видом спеціального режиму господарювання.

Водночас з аналізу норм Закону «Про ВЕЗ «Крим» постає, що правове регулювання його положеннями відповідної сфери відносин має низку специфічних особливостей, відмінних від загальних засад, визначених для спеціальних режимів господарювання, а

отже, таких, що не є традиційними для ВЕЗ загального типу. Тому постає об'єктивна необхідність у розгляді окресленого питання докладніше, що справлятиме позитивний вплив на вдосконалення наукових підходів до розуміння базових категорій і системи господарського права та господарського законодавства, сприяючи подальшому їх розвитку й удосконаленню.

Питанню спеціальних режимів господарювання, у тому числі ВЕЗ як його типу, приділяється значна увага дослідників у галузі права. Однак питання ВЕЗ «Крим» нині є недостатньо дослідженим з огляду на нещодавнє впровадження останньої. Лише в окремих джерелах, переважно соціально-політичного характеру, можна віднайти ті чи інші твердження із цього приводу.

Метою статті є аналіз та з'ясування особливостей нормативно-правового регулювання господарських відносин в АР Крим, а також запровадженого на її території спеціального режиму господарювання – ВЕЗ «Крим».

Виклад основного матеріалу. Дослідження будь-яких правових явищ чи їх елементів повинні логічно починатися з окреслення сутності та змісту вже прийнятих наукою категорій і понять, що водночас створює передумови для обрання подальшого вектора аналізу й розвитку. У цьому контексті важливо зазначити, що в межах господарського права ствердився концептуальний підхід, за яким, крім виділення окремих видів і галузей господарської діяльності, здійснюється також виокремлення спеціальних режимів господарювання, основним критерієм чого слугує категорія правового режиму. При цьому варто наголосити, що такий підхід зумовлюється низкою об'єктивних чинників сьогодення, насамперед складністю й багатогранністю сфери господарювання.

Для спеціальних режимів господарювання властиве встановлення спеціального режиму організації та здійснення господарської діяльності. При цьому необхідно зробити ремарку про те, що під спеціальним режимом господарювання прийнято розуміти правовий режим, який визначає порядок організації та здійснення господарської діяльності на певній території, у певній галузі економіки, що відрізняється від загального режиму господарської діяльності, передбаченого законодавством, і вводиться державою з певною метою, а саме для забезпечення розумного сполучення публічних і приватних інтересів за допомогою встановлення обмежень та/або заохочень для суб'єктів господарювання [5, с. 5].

Конструювання спеціальних режимів господарювання зумовлюється тією об'єктивною обставиною, що в межах їх функціонування за наявності як загальних умов господарювання, так і умов, визначених для окремих видів чи галузей господарської діяльності, законодавством встановлюються спеціальні умови щодо здійснення господарської діяльності, які носять абсолютно самостійний характер, маючи при цьому пріоритет у застосуванні перед загальними умовами й умовами щодо окремих видів або сфер господарювання.

У цьому ж контексті варто вказати, що в теорії права панівною є думка про те, що ВЕЗ є видом спеціального режиму господарювання заохочувального характеру, адже його запровадження пов'язане з необхідністю вирішення соціально-економічних проблем, залучення інвестицій на певну територію держави та/або в певну галузь економіки, створення нових робочих місць за допомогою надання різних заохочень для суб'єктів господарювання [5, с. 12]. Наведене підтверджується також положеннями законодавства, зокрема ст. 401 ГК України [3] та ст. 1 Закону України «Про загальні засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон» [4].

Таким чином, ВЕЗ – це частина території України, на якій встановлюються й діють спеціальний правовий режим економічної діяльності та порядок застосування й дії законодавства України, а також запроваджуються пільгові митні, валютно-фінансові, податкові та інші умови економічної діяльності суб'єктів господарювання. Зокрема, для режиму господарської діяльності, що здійснюється в межах ВЕЗ, характерним є те, що суб'єкти здійснення такої діяльності на певний період звільняються від сплати податку на прибуток та/або сплачують такий податок за пільговою ставкою, звільняються від сплати ввізного мита й податку на додану вартість на сировину, матеріали, устаткування обладнання, що ввозяться на територію ВЕЗ, а також від сплати платежів до інвестиційних та інших фондів, плати за землю тощо. При цьому зазвичай на всі об'єкти та суб'єктів економічної діяльності ВЕЗ поширюються державні гарантії захисту інвестицій.

Водночас, звертаючись до огляду положень Закону «Про ВЕЗ «Крим», не можна не помітити, що правове регулювання його нормами відповідної сфери відносин має низку специфічних особливостей, відмінних від загальних засад, визначених для спеціальних режимів господарювання, а в окремій частині навіть таких, що взагалі не відповідають і суперечать загальним засадам, визначеним за-

конодавцем у ГК України й Законі України «Про загальні засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон».

Зазначене пов'язується з тією обставиною, що коло питань, які врегульовуються нормами Закону «Про ВЕЗ «Крим», значною мірою виходять за межі таких, що підлягають вирішенню шляхом запровадження ВЕЗ. Розглянемо відповідні аспекти більш докладно.

Як уже підкреслювалось, для режиму господарської діяльності, що здійснюється в межах ВЕЗ, властиві пільговий характер (звільнення на певний період часу від сплати податків і ввізного мита та/або їх сплата за пільговою ставкою тощо) та забезпечення системи державних гарантій захисту інвестицій. При цьому діють усі загальні порядки й вимоги господарського законодавства. Наприклад, якщо суб'єкт господарювання, який діє в межах ВЕЗ, звільняється на певний період часу від сплати податків і ввізного мита та/або сплачує їх за пільговою ставкою, то це жодним чином не впливає на необхідність дотримання таким суб'єктом загальних вимог законодавства щодо подання до контролюючих органів декларацій, звітності й інших документів, пов'язаних з обчисленням та сплатою податків і зборів. Окрім того, запроваджені для відповідного суб'єкта господарювання пільгові умови жодним чином не впливають на його загальний правовий статус, а тому такий суб'єкт залишається наділеним загальним статусом, наданим йому державою як суб'єкту господарювання – резиденту, та продовжує перебувати в системі державних реєстрів, зокрема Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань, реєстру платників податків тощо. Відповідно, суб'єкт господарювання, який діє в межах ВЕЗ, має здійснювати свою діяльність у межах встановленого правового господарського порядку, дотримуючись вимог законодавства та враховуючи встановлені пільгові умови у ВЕЗ.

Водночас огляд норм Закону «Про ВЕЗ «Крим» дає достатньо підстав стверджувати, що його положення передбачають для суб'єктів господарювання ВЕЗ «Крим», крім заохочувальних, також низку умов обмежувального чи іншого концептуально відмінного характеру, що не є властивим ВЕЗ загального типу як спеціальному режиму господарювання. Зокрема, цими умовами є такі:

1) на території ВЕЗ «Крим» взагалі не справляються загальнодержавні податки та збори, а також збір на обов'язкове держав-

не пенсійне страхування; крім того, передбачається звільнення від обов'язку подання до контролюючих органів декларацій (крім митних), звітності й інших документів, пов'язаних з обчисленням та сплатою податків і зборів. Водночас до платників податків, які станом на початок тимчасової окупації мали місцезнаходження на території АР Крим і міста Севастополя, з першого числа місяця, наступного за місяцем, у якому розпочалась тимчасова окупація, не застосовуються фінансові й штрафні санкції за порушення вимог порядку подання, обчислення, правильності заповнення податкових декларацій (звітності) та повноти сплати сум податків і зборів;

2) з 1 червня 2014 р. вважається анульованою податкова реєстрація осіб, які станом на 31 травня 2014 р. мали місцезнаходження (проживання) та перебували на обліку в контролюючих органах на території АР Крим або міста Севастополя;

3) фізичні та юридичні особи (у тому числі відокремлений підрозділ), які мають податкову адресу (місце проживання чи місцезнаходження) на території ВЕЗ «Крим», прирівнюються з метою оподаткування до нерезидента, а поставки товарів із території ВЕЗ «Крим» на іншу територію України чи з іншої території України на територію ВЕЗ «Крим» здійснюються, відповідно, у митному режимі імпорту чи експорту із застосуванням законодавства України про державний санітарно-епідеміологічний, ветеринарно-санітарний, фітосанітарний, екологічний, радіологічний контроль та інших заходів тарифного й нетарифного регулювання. При цьому для цілей податкового та митного законодавства договори, укладені між відповідними суб'єктами господарювання, є документами, що використовуються замість зовнішньоекономічних договорів (контрактів), а будь-які доходи з джерелом їх походження з території ВЕЗ «Крим», отримані особою, прирівняною до резидента України, підлягають оподаткуванню як іноземні доходи за загальними правилами;

4) положення щодо повного або часткового звільнення від оподаткування доходів нерезидентів із джерелом їх походження з України, а також щодо деяких інших податкових пільг не застосовується до фізичних осіб та юридичних осіб (відокремлених підрозділів), які перебувають (мають податкову адресу) на території ВЕЗ «Крим»;

5) на території ВЕЗ «Крим» можуть справлятися місцеві податки й збори;

6) поставка товарів на територію (з території) ВЕЗ «Крим», а також поставка послуг на територію (з території) ВЕЗ «Крим» під-

падає під регулювання законодавства України про запобігання й протидію легалізації (відмивання) доходів, отриманих злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, а також про державний контроль за міжнародними передачами товарів військового призначення й подвійного використання. При цьому такі поставки не підпадають під норми міжнародних угод (договорів), які регулюють питання міжнародного обігу товарів, зокрема й про зони вільної торгівлі, або укладені в межах ГАТТ/СОТ;

7) тимчасове ввезення зареєстрованих на території ВЕЗ «Крим» автотранспортних засобів або рухомого складу залізниці, що використовуються в перевезеннях через адміністративний кордон ВЕЗ «Крим» для платного чи безоплатного транспортування осіб та/або товарів разом із їх складовими, здійснюється з повним умовним звільненням від оподаткування в порядку, встановленому законодавством України для переміщення транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України;

8) на території ВЕЗ «Крим» може застосовуватись мультивалютний режим, за яким в оплату вартості товарів (робіт, послуг), що продаються (надаються) у межах ВЕЗ «Крим», приймається як гривня, так і валюти іноземних країн (за 1–2 групами Класифікатора іноземних валют та банківських металів);

9) будь-які безготівкові платежі (перекази) з території ВЕЗ «Крим» на іншу територію України чи з іншої території України на територію ВЕЗ «Крим» здійснюються винятково в гривні або у вільно конвертованій валюті, а особливості режиму таких платежів (переказів) встановлюються Національним банком України. Відповідні операції не потребують індивідуальної ліцензії Національного банку України;

10) діють спеціальні особливості щодо обігу електронних платіжних засобів, а також має місце специфіка функціонування ринку цінних паперів;

11) вимоги законодавства України щодо обов'язкового продажу надходжень (у тому числі виручки) в іноземній валюті, вимоги Закону України «Про застосування реєстраторів розрахункових операцій у сфері торгівлі, громадського харчування та послуг», Закону України «Про порядок здійснення розрахунків в іноземній валюті» та деяких інших актів не застосовуються до юридичних осіб (філій, відділень, інших відокремлених підрозділів юридичних осіб) з місцезнаходженням на території ВЕЗ «Крим»;

12) платники податку на прибуток підприємств, які мають відокремлені підрозділи на території ВЕЗ «Крим», та платники за-

значеного податку з місцезнаходженням на території ВЕЗ «Крим», які мають відокремлені підрозділи на іншій території України, не можуть сплачувати податок на прибуток підприємств на консолідованій основі;

13) Кабінет Міністрів України має право тимчасово обмежити поставки окремих товарів (робіт, послуг) та/або під окремими (всіма) митними режимами з тимчасово окупованої території на іншу територію України та/або з іншої території України на тимчасово окуповану територію;

14) особа не несе юридичну відповідальність за не виплату або затримку виплати заробітної плати працівникам, передбаченої законодавством України, якщо така не виплата (затримка) виникла внаслідок тимчасової окупації;

15) передбачається здійснення заходів щодо евакуації бізнесу з тимчасово окупованої території України. Зокрема, будь-якій юридичній особі – резиденту України, яка змінює (змінює) своє місцезнаходження з тимчасово окупованої території на іншу територію України, списується податковий борг, суми розстрочених (відстрочених) грошових зобов'язань за будь-якими податками (зборами, обов'язковими платежами), що виникли з моменту тимчасової окупації. До платників податків, які станом на початок тимчасової окупації мали місцезнаходження на території АР Крим і міста Севастополя, з першого числа місяця, на який припадає початок тимчасової окупації, не застосовуються фінансові санкції, штрафні санкції й пеня за порушення порядку подання, обчислення, правильності заповнення податкових декларацій та повноти сплати сум податків і зборів, допущені під час здійснення господарської діяльності на території АР Крим і міста Севастополя. Відповідним особам також надаються інші пільги (звільнення від будь-якого оподаткування на визначених умовах основних засобів та малоцінних і швидкозношуваних предметів, що евакуюються, та включення до складу витрат окремих утрат, понесених у зв'язку з евакуацією, тощо);

16) на тимчасово окупованій території України забороняється будь-яка діяльність операторів державних лотерей.

Аналіз окреслених положень Закону України «Про ВЕЗ «Крим» дає підстави стверджувати, що запроваджувані ним умови господарювання є не лише заохочувальними для суб'єктів господарювання ВЕЗ «Крим», а й значною мірою такими, що мають обмежувальний характер або взагалі передбачають механізми, концептуально не властиві для ВЕЗ як загального типу спеціального режиму господарювання.

Крім того, у Законі «Про ВЕЗ «Крим» законодавець передбачає гарантії захисту прав та інтересів суб'єктів господарювання на території ВЕЗ «Крим». Водночас очевидно, що реалізація зазначених, а також деяких інших норм є нездійсненою через об'єктивні причини, пов'язані з окупацією території АР Крим, з огляду на що такі положення мають декларативний характер. Аналогічно можна говорити щодо деяких інших аспектів. Наприклад, хоча загальним законодавством і передбачається правило про те, що в разі створення ВЕЗ відповідне рішення може бути прийняте лише після отримання письмової згоди відповідної місцевої ради народних депутатів України й місцевої державної адміністрації, на території якої передбачається розташувати ВЕЗ, усе-таки очевидно, що в умовах прийняття Закону «Про ВЕЗ «Крим» отримання відповідного дозволу було неможливим. Те саме стосується питання органів управління ВЕЗ, якими, згідно з положеннями законодавства, є місцеві ради та їх виконавчі комітети в межах наданих повноважень, а також спеціальний орган господарського розвитку й управління ВЕЗ. Очевидно, що перші об'єктивно не можуть виконувати відповідні функції в межах ВЕЗ «Крим».

З огляду на вказане варто погодитись із думкою про те, що така ситуація може спричинити правові колізії, оскільки Закон «Про ВЕЗ «Крим» не містить завершених правових механізмів реалізації задекларованих положень [6].

Також доцільно зазначити, що якщо для ВЕЗ характерне здійснення інвестиційних, торговельних і банківських операцій, саме з метою інтенсифікації яких створюється ВЕЗ, то це є імперативно недопустимим у ВЕЗ «Крим» (хоча частково й передбачається Законом «Про ВЕЗ «Крим»), адже відповідна територія перебуває у сфері дії санкцій Європейського Союзу та України, а заборона вчинення відповідних дій підкріплюється нормами національного й міжнародного законодавства про відповідальність. Водночас, як уже згадувалось, Кабінет Міністрів України, згідно із Законом «Про ВЕЗ «Крим», має право в межах ВЕЗ «Крим» тимчасово обмежити поставки окремих товарів (робіт, послуг) та/або під окремими (всіма) митними режимами. Реалізуючи відповідні положення, Кабінет Міністрів України 16 грудня 2015 р. прийняв Постанову «Про обмеження поставок окремих товарів (робіт, послуг) з тимчасово окупованої території на іншу територію України та/або з іншої території України на тимчасово окуповану територію» № 1035 [7].

Крім того, на думку спадає також те, що положення аналізованого законодавчого

акта стосуються й окремих правових засад здійснення господарської діяльності та правового статусу суб'єктів господарювання, зареєстрованих не на території АР Крим, а на іншій території України, що знов-таки не є властивим для правового режиму ВЕЗ.

З огляду на вказане варто наголосити, що Закон «Про ВЕЗ «Крим» має певні недосконалості й неточності, а тому зумовлює юридичні колізії, що наштовхує на думку про те, що питання вдосконалення правового регулювання відповідної сфери залишається відкритим; адже відомо, що відсутність чіткого й належного визначення предмета правового регулювання не відповідає принципу юридичної визначеності, за яким юридичні норми мають бути чіткими, ясними й однозначними, адже інше не може забезпечити їх однакове застосування та створює проблеми й колізії трактування в правозастосовній практиці, що неодноразово підкреслювалось як Конституційним Судом України (пп. 3.1 п. 3 Рішення Конституційного Суду України від 29 червня 2010 № 17-рп/2010 [8]; п. 4 Рішення Конституційного Суду України від 11 жовтня 2011 р. № 10-рп/2011 [9]), так і Європейським судом із прав людини (Рішення в справі «Новік проти України» від 18 грудня 2008 р. [10]).

Таким чином, сфера правового регулювання Закону «Про ВЕЗ «Крим» та правові конструкції й механізми, визначені в ньому, мають досить розмиті межі, а тому їх суть втрачається у важливих деталях.

Окрім того, саме по собі застосування конструкції ВЕЗ в АР Крим є не досить коректним, адже ВЕЗ передбачає запровадження такого правового режиму господарювання, який забезпечує суб'єктам господарювання низку пільг і досить широкі межі свободи вибору ними поведінки, чого не можна стверджувати щодо ВЕЗ «Крим». Більше того, положеннями Закону «Про ВЕЗ «Крим» передбачається фактичне запровадження не ВЕЗ, а режиму, подібного до того, що діє у сфері зовнішньоекономічної діяльності, хоч і з певними особливостями. Навіть з огляду на ту обставину, що вільна митна зона загалом як функціональний тип ВЕЗ наділяється ознаками так званої зовнішньоторговельної зони, на території якої запроваджується особливий пільговий режим обігу та/або переміщення продукції та яка створюється з метою інтенсифікації операцій зовнішньоекономічного характеру, можна стверджувати, що ВЕЗ «Крим» не повною мірою є такою.

Водночас варто наголосити, що на території ВЕЗ «Крим» все-таки створено певні сприятливі митні, податкові й деякі

інші умови, зокрема щодо евакуації бізнесу та звільнення у зв'язку із цим відповідних суб'єктів від обов'язків щодо сплати податків і мита, подачі звітних документів, застосування окремих видів відповідальності тощо. Однак при цьому очевидним є те, що метою запровадження таких заходів є евакуація бізнесу з тимчасово окупованої території України, а не потреба у вирішенні певних соціально-економічних проблем шляхом залучення інвестицій і створення нових робочих місць, що притаманне ВЕЗ загального типу.

Висновки

Таким чином, ВЕЗ «Крим» є спеціальним режимом господарювання у формі ВЕЗ, який при цьому має низку принципових особливостей та відмінностей від загальних механізмів і конструкцій, визначених законодавством для ВЕЗ. Незважаючи на те, що загальним законодавством передбачається можливість створення окремих економічних зон, які поєднують у собі функції, властиві різним типам ВЕЗ, не можна не помітити, що ВЕЗ «Крим» не є відображенням такого подання.

У зв'язку із цим можна стверджувати, що ВЕЗ «Крим» є окремим особливим видом спеціального режиму господарювання, який досить складно «вписується» в межі загального типу ВЕЗ, з огляду на що існують усі підстави для подальшого вдосконалення правового регулювання законодавства про спеціальні режими господарювання, у тому числі в частині регулювання ВЕЗ.

Що стосується Закону «Про ВЕЗ «Крим», то він значною мірою не передбачає завершений правовий механізм реалізації своїх норм, а тому створює ризик виникнення юридичних прогалин у правовому регулюванні відповідного питання, а внаслідок цього – ризик неоднозначного трактування його норм.

З огляду на наведене прослідковується об'єктивна необхідність у розробці та запровадженні на законодавчому рівні більш дієвих, ефективних, конструктивних і належних із позиції права моделей врегулювання економічних відносин в АР Крим на період тимчасової окупації, а також удосконалення нормативно-правового регулювання спеціальних режимів господарювання, у тому числі в частині правового режиму ВЕЗ, що справлятиме позитивний вплив на вдосконалення правової системи нашої держави загалом і правового господарського порядку зокрема.

Список використаних джерел

1. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України : Закон України від 15 квітня 2014 р. № 1207-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 26. – Ст. 892.
2. Про створення вільної економічної зони «Крим» та про особливості здійснення економічної діяльності на тимчасово окупованій території України : Закон України від 12 серпня 2014 р. № 1636-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 43. – Ст. 2030.
3. Господарський кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18. – Ст. 144.
4. Про загальні засади створення і функціонування спеціальних (вільних) економічних зон : Закон України від 13 жовтня 1992 р. № 2673-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 50. – Ст. 676.
5. Зельдіна О.Р. Теоретичні аспекти спеціального режиму господарювання : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.04 «Господарське право, господарсько-процесуальне право» / О.Р. Зельдіна ; Інститут економіко-правових досліджень НАН України. – К., 2007. – 39 с.
6. Зауваження Головного юридичного управління щодо проекту Закону про податковий та митний контроль у вільній економічній зоні Криму та про особливості здійснення економічної діяльності на тимчасово окупованій території України від 24 липня 2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=51234.
7. Про обмеження поставок окремих товарів (робіт, послуг) з тимчасово окупованої території на іншу територію України та/або з іншої території України на тимчасово окуповану територію : Постанова Кабінету Міністрів України від 16 грудня 2015 р. № 1035 // Офіційний вісник України. – 2015. – № 101. – Ст. 3480.
8. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) абзацу восьмого пункту 5 частини першої статті 11 Закону України «Про міліцію» від 29 червня 2010 р. № 17-рп/2010 // Офіційний вісник України. – 2010. – № 52. – Ст. 1746.
9. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень статті 263 Кодексу України про адміністративні правопорушення та пункту 5 частини першої статті 11 Закону України «Про міліцію» (справа про строки адміністративного затримання) від 11 жовтня 2011 р. № 10-рп/2011 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 84. – Ст. 3089.
10. Рішення Європейського суду з прав людини в справі «Новік проти України» від 18 грудня 2008 р. // Офіційний вісник України. – 2009. – № 62. – Ст. 2212.

В статье исследуются отдельные теоретические и практические проблемы нормативно-правового регулирования хозяйственных отношений в Автономной Республике Крым в части введения на ее территории специального режима хозяйствования.

Ключевые слова: правовой хозяйственный порядок, специальный режим хозяйствования, свободная экономическая зона, свободная экономическая зона «Крым».

The article examines some theoretical and practical problems of legal regulation of economic relations in the Autonomous Republic of the Crimea in terms of the introduction on its territory of special economic regime.

Key words: legal economic order, special economic regime, free economic zone, free economic zone "Crimea".



УДК 346.544.4

Сергій Солодченко,*аспірант кафедри господарського права**Східноукраїнського національного університету імені Володимира Даля*

САМОКОНТРОЛЬ ЗА ЯКІСТЮ ПРОДУКЦІЇ ТА НЕДЕРЖАВНИЙ НАГЛЯД ЗА ПОВНОВАЖЕННЯМИ ВИРОБНИКА

У статті висвітлюються аргументи на користь реформування правового забезпечення якості продукції, товарів і послуг в Україні. Спираючись на концепції розмежування понять «самоконтроль» та «недержавний нагляд», проводиться дослідження суб'єктно-об'єктного складу відносин самоконтролю та відносин недержавного нагляду.

Ключові слова: реалізація господарської компетенції, якість продукції, оцінка відповідності, самоконтроль виробництва, недержавний нагляд.

Постановка проблеми. За проблематикою розмежування понять недержавного контролю та нагляду у сфері господарювання відсутні спеціальні комплексні правові дослідження. Необхідність розв'язання зазначеної проблеми обумовлена її зв'язком з практичними завданнями забезпечення якості продукції, товарів та послуг з використанням альтернативних державних інструментів контролю та нагляду. Участь нашої країни в міжнародній торгівлі відбувається в умовах її прагнення до інтеграції з Європейським Союзом та перебування у статусі члена Світової організації торгівлі (далі – СОТ). Сім років після вступу України до СОТ є відносно невеликим часовим проміжком для виявлення та подолання недоліків нашої контрольно-наглядової діяльності за якістю продукції, а також для формування оновленого правового механізму її забезпечення з випробуванням його у сфері господарювання.

Натомість вплив зазначеного часу є достатнім приводом, щоб замислитися над можливістю випробування в нових правових умовах саморегульованих механізмів самоконтролю за якістю продукції та недержавного нагляду за повноваженнями виробника з питань її забезпечення.

Актуальність такого аналізу обумовлена тим фактом, що в країнах ЄС оцінка відповідності вимогам якості для багатьох видів продукції є добровільною. За таких умов виробник має право самостійно обирати фазу виробництва (проектування чи безпосередньо виробничий процес), у якій буде проведено оцінку відповідності, та процедуру цієї оцінки.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Фундаментом для розкриття відмінностей суб'єктно-об'єктного складу відносин самоконтролю суб'єктів господарювання від відносин недержавного нагляду за їх діяльністю послужили роботи О.П. Віхрова (монографія «Організаційно-господарські правовідносини» та стаття «Щодо законодавчого визначення понять регулювання й управління господарською (підприємницькою) діяльністю»), Д.В. Задихайла (монографія «Господарсько-правове забезпечення економічної політики держави» та стаття «Державна та економічне ринкове середовище: господарсько-правовий контекст», дисертації М.М. Кузьміної «Господарсько-правові засоби забезпечення якості продукції», Н.В. Никитченко «Правове регулювання державного контролю у сфері господарської діяльності», І.О. Зискінда «Господарсько-правовий аспект регулювання та нагляду (контролю) у сфері страхування: досвід України та зарубіжних країн», В.П. Попелюка «Правове регулювання відносин контролю у сфері господарювання» та роботи інших дослідників.

Аналіз результатів наукових досліджень

та фактів офіційної правоінтерпретації змушують констатувати неоднозначність трактування та відсутність усталеного погляду на поняття самоконтролю та недержавного нагляду. Їх змішування та помилкове сприйняття як тотожних зашкоджує вирішенню проблеми створення організаційно-правових умов для розвитку «нової культури якості», яка максимально враховує інтереси споживача та виробника при виготовленні та залученні в обіг високоякісних товарів. Зокрема,

йдеться про умови зближення вимог якості державного та приватного секторів виробництва; зміцнення економіки і конкурентоспроможності продукції та товарів за допомогою методів управління якістю на підприємствах; забезпечення зворотного зв'язку між товаровиробниками та споживачами.

Загалом змішування понять самоконтролю та недержавного нагляду можна пояснити впливом законотворця, що припустився так званого «ототожнення» державного контролю та нагляду. Але дослідники поки що не спробували відтворити дієвий механізм співвідношення природних процесів самоконтролю та недержавного нагляду (як елементів саморегуляції) з державним регулюванням (як елементом зовнішнього втручання), використовуючи не вертикальний, а горизонтальний підхід до регламентації господарських відносин.

Метою статті є обґрунтування теоретико-прикладних положень щодо доцільності деталізації понять «самоконтроль» за якістю продукції, товарів та послуг та «недержавний нагляд», що підвищить рівень вивчення правових умови реалізації господарської компетенції у зазначеній сфері.

Виклад основного матеріалу дослідження. Теоретично поняття державної економічної політики ширше поняття державного регулювання економіки, тому що перша може ґрунтуватися і на принципі невтручання держави в господарське життя [1, с. 50].

Використовуючи горизонтальний підхід до регулювання промисловості, у ЄС у 90-х роках минулого століття було запроваджено нову політику щодо стимулювання високої якості продукції. Її засади було формалізовано, спираючись на загальні положення європейської економічної політики, а сутність знайшла відображення в документі ЄС «Політика Європейського співтовариства у сфері якості». Так, згідно з нею у країнах ЄС для забезпечення якості продукції законодавством передбачено вісім моделей поведінки виробника, кожна з яких об'єднує комплекс процедур, зокрема «А», «В», «С», «D», «Е», «F», «G», «Н». Наприклад, якщо виробник обирає модель «А», а саме «внутрішній контроль виробництва», у нього з'являється можливість обрання одного з двох варіантів нормативно визначеної поведінки. За першим варіантом він самостійно складає технічну документацію на продукцію (відповідність основним вимогам безпеки), зберігає технічну документацію і подає її (на першу вимогу) у розпорядження державних органів. Також він на локальному рівні вживає всіх заходів для забезпечення відповідності

випущеної продукції технічній документації, складає письмово Декларацію відповідності основним вимогам директив і наносить маркування «СЕ». За другим варіантом виробник залучає до внутрішнього контролю уповноважений орган сертифікації, що самостійно проводить випробування параметрів продукції, передбачених директивами, під свою відповідальність, ставить свій ідентифікаційний номер і маркування «СЕ» [2, с.455].

Обидва варіанти реалізуються з активним використанням засобів самоконтролю з боку виробника. Щодо участі держави, то вона безпосередньо не впливає на якість продукції та послуг, а лише сприяє мотивації поведінки суб'єктів самоконтролю при реалізації ними права на самоконтроль. Сприяння забезпеченню якості відбувається внаслідок створення необхідних економічних, нормативно-правових та організаційних умов.

Водночас відомо, що надання певної свободи виробнику не завжди сприятливе для споживачів, бо не всі виробники виявляються сумлінними та готовими нести відповідальність за неякісну продукцію. Тому, безумовно, велике значення у забезпеченні якості відіграє діяльність організацій у сфері захисту прав споживачів (як державних, так і недержавних, саморегульованих) [3, с. 58–59].

М.М. Кузьміна детально дослідила низку проблем правового забезпечення якості продукції на сучасному етапі в Україні. Але в системі засобів її забезпечення вона обрала для вивчення в основному правові засади державного регулювання в цьому процесі. Водночас важливим здобутком вченої стало доведення необхідності функціонування поряд з державним наглядом недержавного нагляду, що слід визнати вчасним і корисним підходом. А теоретичне визнання потреби у запровадженні засад такого саморегулювання, як самоконтроль та недержавний нагляд, у комплекс інструментів забезпечення приватних і публічних інтересів у досліджуваній сфері господарювання спонукає до викриття на даному шляху загроз як для споживача, так і для виробника.

Законодавство у сфері як державного, так і інших видів контролю та нагляду за господарською діяльністю у повній мірі не відповідає сучасним вимогам СОТ. Це знижує потенціал виробника продукції та залишає відповідність її якості критеріям і вимогам СОТ поки дещо віддаленою перспективою. Ототожнення та підміна понять державний «контроль» і «нагляд» у сфері господарювання викликає аргументовану критику. Нечіткість їх визначень зустрічаємо навіть у спеціальному законодавстві, яке визнають таким, що взагалі залишає неврегульованим

ми важливі питання розмежування базових підходів до контролю та нагляду.

Так, Н.В. Никитченко, здійснюючи тлумачення норм Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» № 877-V, зауважує, що контроль за змістом цього Закону зводиться до нагляду. «Інспектування» лише частково відображає зміст поняття державного контролю (у частині здійснення наступного контролю за дотриманням вимог чинного законодавства суб'єктами господарювання), а поняття «нагляд» вужче, ніж поняття «контроль» (перший передбачає діяльність за дотриманням законності, а другий розглядається як функція управління) [4, с. 13–14].

У дослідженні, результати якого висвітлюються в цій статті, доцільно виходити з концепції розмежування понять «самоконтроль» та «недержавний нагляд». Розмежування проводиться на підставі аналізу суб'єктно-об'єктного складу відносин самоконтролю та відносин недержавного нагляду, хоча вони не є тотожними ані термінологічно, ані змістовно.

Відомо, що первинна відповідальність щодо забезпечення якості продукції лежить на виробникові продукції. Стосовно виготовлення продукції та надання послуг це суб'єкт організації зазначеного процесу. Тому суб'єктом самоконтролю визнається суб'єкт господарювання, який здійснює свою діяльність у межах саморегулювання.

Формування організаційної структури підприємства підпорядковано його стратегії щодо забезпечення якості продукції та іншим планам. Певним стратегічним планом відповідає набір інструментів для здійснення відповідних дій суб'єктами самоконтролю.

В організаційній структурі підприємства, яка включає розподіл завдань і повноважень всередині підприємства, зазвичай організацією внутрішнього господарського контролю займаються відділи та служби підприємства. Зокрема, виділяють ревізійну комісію; відділ внутрішнього аудиту; наглядову раду; служби та відділи, які здійснюють контроль всередині відділів.

Їх контрольні функції, не будучи основними, виконуються у вигляді самоконтролю, обсяг яких визначається специфічними завданнями цих служб [5, с. 10].

Суб'єктний склад недержавного нагляду інший. М.М. Кузьміна, спираючись на досвід зарубіжних країн, суб'єктами недержавного (альтернативного) нагляду вважає: 1) сертифікаційні організації; 2) громадські організації захисту прав споживачів; 3) страхові компанії [3, с. 9, с. 48].

Щодо характеристики першої категорії суб'єктів недержавного нагляду, слід зазначити, що у США та країнах ЄС сертифікаційні недержавні організації функціонують паралельно з урядовими. Щодо здійснення аналізу процесу виробництва, оцінки критеріїв якості кінцевої продукції чи визнання системи якості ефективною, то перші мають інспекційний обсяг повноважень. Їх здійснення відбувається з метою видачі сертифікату відповідності або відмови у видачі. Відмова є аргументованою та містить вказівки на дефекти самоорганізації та самоконтролю виробника.

В Україні такі послуги з сертифікації може надавати торгово-промислова палата. Але її послуги не є настільки затребуваними, як у Європі.

Наприклад, у країнах ЄС сертифікацію та проведення випробувань, окрім спеціально уповноваженого координуючого органу у сфері стандартизації, підтвердження відповідності та управління якістю, здійснює велика кількість недержавних організацій. Про їх перелік інформує Комісія ЄС в «Офіційному листі Європейського співтовариства». Таких органів більше 200. Серед них найавторитетнішими визнають BSI Product Services, Lloyd's Register LTD, Bureau Veritas UK LTD та інші. Кожен з органів спеціалізується на підтвердженні відповідності в певній сфері виробництва [6].

Характеризуючи другу категорію суб'єктів недержавного нагляду, слід провести порівняльний аналіз. На правовому просторі ЄС функціонують численні самоврядні органи недержавного нагляду, які утворені внаслідок об'єднання споживачів на загальноєвропейському та національному рівнях. Наприклад, на загальноєвропейському рівні функціонують Асоціація європейських споживачів, Європейська асоціація з координації представництва інтересів споживачів у сфері стандартизації, Європейське бюро спілки споживачів, Європейське товариство кооперативів споживачів, Союз організацій споживачів, Міжнародна організація споживчих досліджень і випробувань та інші.

Міжнародна організація споживчих досліджень та випробувань об'єднує організації споживачів з тридцяти семи країн світу (у тому числі з України). Її основним завданням є розвиток наукових підходів оцінки властивостей продукції, що представлена на споживчому ринку, та їх широка реалізація в рамках порівняльного тестування.

Порівняльним тестуванням визнається випробування аналогічної продукції різних виробників, мета якого – надати споживачу необхідну інформацію про товари та послуги на ринку [7].

Висвітлюючи досвід нашої країни, маємо зазначити, що в Україні традиційним та авторитетним суб'єктом недержавного нагляду за впровадженням політики якості на підприємствах є органи місцевого самоврядування. Потенціал здійснення недержавного нагляду за захистом прав споживачів має Українська асоціація якості та Українська асоціація споживачів. Натомість вважаємо, що реалізує його лише Асоціація споживачів. Асоціації якості доцільно було б утворювати за галузевим принципом. Наприклад, у межах металургійної галузі виробництва пропонують створення Всеукраїнської асоціації брухтозаготівників як самоврядної організації для лобіювання інтересів господарюючих суб'єктів у цій сфері.

Таку асоціацію, вважає А. Шимко, утворюють з метою координації господарської діяльності та захисту прав суб'єктів господарювання, тобто суб'єкта самоконтролю. Завданням асоціації він вважає захист інтересів учасників ринку вторинних металів від неринкових методів регулювання ціноутворення з боку металургійних комбінатів – основних споживачів металобрухту. Також окремим напрямком діяльності є реалізація потреби у тісній співпраці між асоціацією та органами державної влади для створення і реалізації економічної та господарсько-правової політики у сфері використання металобрухту [8, с. 42–43].

Імовірно, управління господарською діяльністю при залученні в комерційний оборот металобрухту в Україні не підкрене вимогам суспільного господарського порядку, що й спонукало автора до постановки гострих завдань перед асоціацією.

Переконливим є висновок О.П. Віхрова щодо обрання змісту поняття «управління господарською діяльністю (підприємництвом)», яким поглинаються і державний контроль, і самоконтроль як елемент організаційної функції: це цілеспрямована діяльність з організації та забезпечення господарювання у відповідності до вимог суспільного господарського порядку, що здійснюється на всіх рівнях національної економічної системи органами державної виконавчої влади та органами місцевого самоврядування, наділеними господарською компетенцією, а також громадянами, громадськими та іншими організаціями, які виступають засновниками суб'єктів господарювання чи здійснюють щодо них організаційно-господарські повноваження на основі відносин власності» [9, с. 49].

В Україні обсяг та прихильність законодавця до саморегуляції суттєво поступається державному регулюванню, але викривлення співвідношення не на користь природних процесів самоконтролю та недержавного на-

гляду не додає якості продукції та впевненості виробнику.

Порівняльно-правовий аналіз регулюючого впливу на сферу захисту прав споживачів на якісну продукцію у Європейському союзі та в Україні показує, що співвідношення природних процесів самоконтролю та недержавного нагляду (як елементів саморегуляції) та державного регулювання (як елемента зовнішнього втручання) є полярно різним.

Про намагання відійти від використання суто державних засобів регулювання у правовому впливі на організаційно-господарські правовідносини прямо або опосередковано висловлюються багато дослідників.

Так, Н.В. Никитенко підкреслює необхідність зміщення акцентів у взаємодії держави і суб'єктів господарювання та трансформації суто наглядової функції державних контрольних структур у функцію партнерських відносин, де остання передбачає державне сприяння у здійсненні господарської діяльності та надання суб'єктам господарювання допомоги в її організації. Лише за такого підходу може бути забезпечена конституційність державного контролю у сфері господарської діяльності, адже в іншому випадку він несе в собі необґрунтоване обмеження свободи підприємницької (господарської) діяльності [3, с. 10].

Тобто про відмову від державного контролю та нагляду у сфері забезпечення якості продукції не йдеться, але акценти у балансі державних і недержавних важелів контролю та нагляду будуть зміщуватися в залежності від багатьох факторів. Їх всеохопна класифікація в залежності від ступеня ризику виробничого процесу та сфер і галузей економіки, яких вони переважно стосуються, стає сучасним завданням господарсько-правової науки.

Звернімося до характеристики страхових компаній як суб'єкта недержавного (альтернативного) нагляду щодо поширення світового досвіду в Україні. Н.Б. Пацурія з цієї нагоди звертає увагу на приватні (децентралізовані, страхові фонди суб'єктів господарювання). Вона визначає такі підстави формування суб'єктами господарювання децентралізованих страхових фондів: 1) економічну; 2) юридичну. Економічна підстава (необов'язкова) зумовлена власним переконанням підприємця щодо необхідності (доцільності) формування такого фонду. Юридична підстава (обов'язкова) характеризується наявністю обов'язку в окремих суб'єктах господарювання щодо формування фонду самотраховування на підставі норм законодавства [10, с. 426].

Такі концептуальні засади саморегулювання на ринку страхових послуг слід визнати корисним підходом.

Висновки

Аналіз наукових джерел, у яких фрагментарно вивчається суб'єктно-об'єктний склад відносин самоконтролю та відносин недержавного нагляду, дозволяє деталізувати основні змістовні компоненти самоконтролю та недержавного нагляду у сфері господарювання.

1. У зв'язку з розвитком відносин самоорганізації при здійсненні господарювання виникла потреба у створенні самоврядних організацій, які виконують функції недержавного нагляду, передусім інформаційну, і допомагають реалізації правозахисної функції. Суб'єкти самоконтролю виконують в основному господарсько-оперативні функції. На основі проведеного аналізу можна дійти висновку про різний зміст функцій недержавного нагляду та самоконтролю.

2. Поняття «самоконтроль за якістю продукції, товарів та послуг» та «недержавний нагляд за якістю продукції, товарів та послуг» співвідносяться як загальне і часткове. Недержавний нагляд є змістовно вужчим поняттям. Однак це не виключає суттєвого впливу на активізацію самоконтрольної діяльності виробника.

3. Розвиток правового регулювання якості продукції на національному рівні розвинених країн і міжнародно-правові підходи до її забезпечення в країнах ЄС, а також правові вимоги СОТ щодо забезпечення якості продукції спонукають до збагачення функцій недержавного нагляду за правовою поведінкою виробників. Предмет правового впливу на діяльність щодо забезпечення якості продукції збігається з предметом господарсько-правового впливу на поведінку виробника як суб'єкта самоконтролю.

4. Слід визнати некоректним змішування у практиці законотворення та в науковому обороті понять «самоконтроль» та «недержавний нагляд». Проведене дослідження також надає додаткові аргументи для обґрунтування сформульованих та опублікованих раніше положень про поняття недержавного контролю та нагляду.

В статті освещаются аргументы в пользу реформирования правового обеспечения качества продукции, товаров и услуг в Украине. Опираясь на концепции разграничения понятий «самоконтроль» и «негосударственный надзор», проводится исследование субъектно-объектного состава отношений самоконтроля и отношений негосударственного надзора.

Ключевые слова: реализация хозяйственной компетенции, качество, оценка соответствия, самоконтроль производства, негосударственный надзор.

The article is considering the arguments in favour of reforming the legal security of production quality, quality of goods and services in Ukraine. Basing on the deviation conceptions of the definitions "self-control" and "non-state control", the research of subject-object structure of self-control relations and non-state control relations is carried out.

Key words: economic competence realization, production quality, conformity assessment, self-production, non-state control.

Список використаних джерел

1. Задохайло Д.В. Господарсько-правове забезпечення економічної політики держави : [монографія] / Д.В. Задохайло. – Х. : Юрайт, 2012. – 456 с.
2. Саранча Г.А. Метрологія, стандартизація, відповідність, акредитація та управління якістю: [підручник] / Г.А. Саранча. – К. : ЦНД, 2006. – 672 с.
3. Кузьміна М.М. Господарсько-правові засоби забезпечення якості продукції : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / М.М. Кузьміна ; Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого. – Х., 2010. – 194 с.
4. Никитченко Н.В. Правове регулювання державного контролю у сфері господарської діяльності: дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / Н.В. Никитченко ; Інститут економіко-правових досліджень НАН України. – К., 2015. – 40 с.
5. Попелюк В.П. Правовое регулирование отношений контроля в сфере хозяйствования: дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / В.П. Попелюк ; Национальный университет «Одесская юридическая академия». – О., 2011. – 18 с.
6. Іоакімідіс С. Система технічного регулювання у країнах ЄС – досвід для України [Електронний ресурс]: інформаційні матеріали про реформу технічного регулювання в Україні / Проект Міжнародної фінансової корпорації ІFC / С. Іоакімідіс. – К. : ІFC, 2009. – 1 електронний опт. диск (CD-ROM): кольор.; 12 см. – (Інформаційні матеріали про реформу технічного регулювання в Україні, 2009). – Систем. вимоги: Pentium-266; 32 Mb RAM; CD-ROM Windows 98/2000/NT/XP.
7. Безрукий В.А. Сравнительное тестирование товаров и услуг для потребителей / В.А. Безрукий. – К. : Логос, 2007. – 77 с.
8. Шимко А.Р. Господарсько-правове забезпечення діяльності у сфері обігу металобрухту: дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / А.Р. Шимко ; Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого, Міністерство освіти і науки України. – Х., 2016. – 204 с.
9. Віхров О.П. Організаційно-господарські правовідносини : [монографія] / О.П. Віхров. – К. : Видавничий дім «Слово», 2008. – 512 с.
10. Пацурія Н.Б. Страхові правовідносини у сфері господарювання: проблеми теорії і практики : [монографія] / Н.Б. Пацурія. – Ніжин : ТОВ «Видавництво «Аспект-Поліграф», 2013. – 504 с.

УДК 346.9

Олександр Хрімлі,*канд. юрид. наук, докторант
сектору проблем реалізації господарського законодавства
Інституту економіко-правових досліджень НАН України*

ДЕРЖАВНІ ГАРАНТІЇ ЯК СПОСІБ ЗАХИСТУ ПРАВ ІНВЕСТИТОРІВ

У статті проаналізовано державні гарантії захисту прав інвесторів, які передбачено законодавством України, а також міжнародно-правовими договорами, які є невід'ємною частиною національного законодавства України. Це дало змогу автору виявити проблеми у сфері правового регулювання та запропонувати напрями їх вирішення. Державні гарантії захисту інвестицій, які передбачено законодавством України, автор об'єднав у чотири групи. У статті запропоновано доповнити Закон України «Про інвестиційну діяльність» нормою права, яка буде сприяти практичній реалізації державних гарантії захисту прав інвесторів.

Ключові слова: державні гарантії захисту інвестицій, міжнародно-правові договори, інвестиційне законодавство, захист прав інвесторів, гарантії при зміні законодавства.

Постановка проблеми. Генезис інвестиційного законодавства України дає змогу стверджувати, що спеціальні способи захисту прав інвесторів передбачено приписами Господарського Кодексу України, Законів України «Про інвестиційну діяльність», «Про захист іноземних інвестицій на Україні», «Про режим іноземного інвестування». Зазначені нормативно-правові акти за роки незалежності зазнали змін та доповнень, що відобразилося й на способах захисту прав інвесторів. Крім законодавства України, способи захисту прав інвесторів встановлено міжнародними нормами права. Важливими джерелами у цій сфері є міжурядові угоди про заохочення та взаємний захист інвестицій з участю України. Дослідження договорів про взаємний захист інвестицій, які уклала Україна, дає змогу узагальнити способи захисту прав інвесторів, що передбачені даними договорами, а саме: гарантування права на безперешкодний переказ будь-яких сум у зв'язку з інвестиціями; гарантування права на отримання адекватної, ефективної та швидкої компенсації у разі реквізиції або націоналізації інвестицій, а також нарахування процентів на розмір компенсації; гарантування недопущення дискримінації іноземних інвесторів у разі війни, революції, повстань, збройних конфліктів, надзвичайного стану; забезпечення інвестору незмінності правових умов інвестування протягом певного проміжку часу з моменту здійснення ним капіталовкладень.

Проведений аналіз наочно демонструє, що і в спеціальному інвестиційному законодавстві України, і в міжнародних договорах гарантія держави є найбільш поширеним способом захисту прав інвесторів.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питанням, що пов'язані з державними гарантіями захисту прав інвесторів, приділяли увагу у своїх роботах такі науковці та практики, як: В. Коссак [1], Г. Грищенко [2], О. Семерак [3], О. Зельдіна [4], О. Охотнікова [5], В. Поєдинок [6], О. Поляк [7] та ін. Проте на сьогодні не вирішено низку проблем як теоретичного, так і практичного характеру, які пов'язані з державними гарантіями захисту прав інвесторів. Тому це питання потребує додаткового дослідження.

Мета статті – проаналізувати державні гарантії захисту прав інвесторів, виявити проблеми у сфері правового регулювання та запропонувати напрями їх вирішення.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до ст. 19 Закону України «Про інвестиційну діяльність» державні гарантії захисту інвестицій – це система правових норм, які спрямовані на захист інвестицій та не стосуються питань фінансово-господарської діяльності учасників інвестиційної діяльності та сплати ними податків, зборів (обов'язкових платежів). Державні гарантії захисту інвестицій не можуть бути скасовані або звужені стосовно інвестицій, здійснених у період дії цих гарантії.

Згідно з «Юридичною енциклопедією» за редакцією Ю. Шемшученка, державні гаран-

тії захисту іноземних інвестицій – це законодавчо встановлені гарантії з боку держави з метою забезпечення належного правового режиму інвестиційної діяльності та заохочення вкладання іноземного капіталу в пріоритетні галузі економіки України [8].

В. В. Поєдинок пропонує використовувати єдине поняття «гарантії прав та законних інтересів інвесторів» та визначити їх як систему господарсько-правових засобів, спрямованих на створення спеціальних можливостей реалізації та захисту прав та законних інтересів інвесторів з метою компенсації певних інвестиційних ризиків. Зазначені гарантії класифіковано на: (1) гарантії реалізації прав інвесторів; (2) гарантії реалізації законних інтересів інвесторів; (3) гарантії захисту прав та законних інтересів інвесторів [6, с. 16].

О.М. Охотнікова та О.І. Гафинець зазначають, що державні гарантії захисту іноземних інвестицій – це визначені законодавством способи та засоби захисту іноземних (прямих і непрямих) інвестицій, що встановлюються державою з метою охорони прав та інтересів іноземних інвесторів [5, с. 112].

Як зауважує А. Кот, встановлення умов здійснення і гарантії захисту прав іноземних інвесторів є безумовним позитивом, однак через брак дієвих законодавчих механізмів реалізації права і гарантії для інвесторів здебільшого залишаються декларациями [9].

Проведений аналіз законодавства України та теоретичних робіт дає змогу стверджувати, що державні гарантії захисту інвестицій: це спосіб захисту прав інвесторів; не стосуються питань фінансово-господарської діяльності учасників інвестиційної діяльності та сплати ними податків, зборів (обов'язкових платежів); не можуть бути скасовані або звужені стосовно інвестицій, здійснених у період дії цих гарантії; стосуються як національних, так й іноземних інвесторів.

Державні гарантії захисту інвестицій, які передбачено законодавством України, доцільно об'єднати в групи, а саме:

Перша група. Гарантії стабільності законодавства:

а) гарантії стабільності умов здійснення інвестиційної діяльності.

Згідно з п. 1 ст. 18 Закону України «Про інвестиційну діяльність» умови договорів, укладених між суб'єктами інвестиційної діяльності, зберігають свою чинність на весь строк дії цих договорів і у разі, коли після їх укладення законодавством (крім податкового, митного та валютного законодавства, а також законодавства з питань ліцензування певних видів господарської діяльності) встановлено

умови, що погіршують становище суб'єктів або обмежують їхні права, якщо вони не дійшли згоди про зміну умов договору;

б) гарантії захисту інвестицій при зміні законодавства про інвестиції.

Згідно з п. 2 ст. 397 ГК України у разі зміни законодавства про режим іноземного інвестування на вимогу іноземного інвестора у випадках і в порядку, визначених законом, застосовуються державні гарантії, які визначаються законодавством, що діяло на момент вкладення інвестицій.

Відповідно до ст. 8 Закону України «Про режим іноземного інвестування», якщо в подальшому спеціальним законодавством України про іноземні інвестиції будуть змінюватися гарантії захисту іноземних інвестицій, зазначені в розділі II цього Закону, то протягом десяти років із дня набрання чинності таким законодавством на вимогу іноземного інвестора застосовуються державні гарантії захисту іноземних інвестицій, зазначені в цьому Законі. До прав і обов'язків сторін, визначених угодою про розподіл продукції, протягом строку її дії застосовується законодавство України, чинне на момент її укладення. Зазначені гарантії не поширюються на зміни законодавства, що стосуються питань оборони, національної безпеки, забезпечення громадського порядку, охорони довкілля.

Необхідно відзначити, що державні гарантії для суб'єктів інвестиційної діяльності передбачені Законами України: «Про інвестиційну діяльність», «Про режим іноземного інвестування», що встановлюють обмеження застосування державних гарантій. Так, у статті 19 Закону України «Про інвестиційну діяльність» вказується, що державні гарантії захисту інвестицій – це система правових норм, які спрямовані на захист інвестицій та **не стосуються** питань фінансово-господарської діяльності учасників інвестиційної діяльності та сплати ними податків, зборів (обов'язкових платежів). Але саме зобов'язання держави у сфері фінансово-господарської діяльності, питання сплати податків є стимулом для інвесторів у виборі країни для вкладення інвестиційних коштів і основою для подальшої економічної діяльності інвестора. Тому обмеження гарантій тими чи іншими питаннями робить їх недієвими, декларативними. «По суті, Закон України «Про інвестиційну діяльність» містить декларацію про державні гарантії, яка не може бути практично застосована інвесторами для захисту своїх законних прав та інтересів» [4].

Пункт 2 статті 397 ГК України не передбачає обмежень для застосування гарантії

від зміни законодавства щодо фінансово-господарської діяльності суб'єктів господарювання. Дана гарантія застосовується на вимогу іноземного інвестора щодо будь-яких питань, якщо змінилося законодавство, що діяло на момент вкладення інвестицій. Тому саме норми ГК України надають інвесторам можливість скористатися реальними, а не декларативними гарантіями для захисту своїх інтересів у разі зміни законодавства України. «До прийняття ГК України багато юристів відзначали, що проблема реалізації в Україні законодавчо закріпленої гарантії захисту іноземних інвестицій від змін законодавства не вирішена, підприємства з іноземними інвестиціями фактично не могли здійснювати захист своїх охоронюваних законом інтересів» [10, с. 16; 2, с. 27].

Таким чином, для вирішення цієї проблеми доцільно виключити зі ст. 19 Закону України «Про інвестиційну діяльність» у визначенні «державні гарантії захисту інвестицій» фразу: «та не стосуються питань фінансово-господарської діяльності учасників інвестиційної діяльності та сплати ними податків, зборів (обов'язкових платежів)»

Є ще одна проблема, яка потребує вирішення. Інвестиційне законодавство України передбачає, що «державні гарантії захисту інвестицій не можуть бути скасовані або звужені стосовно інвестицій, здійснених у період дії цих гарантій». Проте ця норма права не завадила законодавцю в 2005 році скасувати всі пільги та гарантії для суб'єктів спеціальних економічних зон і територій пріоритетного розвитку. Це вкотре доводить, що норми права повинні не просто декларувати неможливість їх скасування, а передбачати відповідальність державних органів. Тому доцільно в ГК України і в Законі України «Про інвестиційну діяльність» передбачити, що в разі законодавчого скасування державних гарантій держава зобов'язана відшкодувати інвестору збитки в повному обсязі.

Друга група. Гарантії невтручання в діяльність суб'єктів інвестиційної діяльності державних органів та їх посадових осіб:

а) гарантії додержання прав і законних інтересів суб'єктів інвестиційної діяльності. Згідно з п.2 ст.18 Закону України «Про інвестиційну діяльність» державні органи та їх посадові особи не мають права втручатися в діяльність суб'єктів інвестиційної діяльності, крім випадків, коли таке втручання допускається чинним законодавством і здійснюється в межах компетенції цих органів та посадових осіб. Ніхто не має права обмежувати права інвесторів у виборі об'єктів інвестування, за винятком випадків, передбачених цим Законом.

б) гарантії щодо примусового вилучення, а також від незаконних дій органів влади і їх посадових осіб.

Згідно з п. 3 ст. 397 ГК України іноземні інвестиції в Україні не підлягають націоналізації. Відповідно до п. 4 ст.3 97 ГК України органи державної влади та їх посадові особи не мають права реквізувати іноземні інвестиції, крім випадків здійснення рятувальних заходів у разі стихійного лиха, аварій, епідемій, епізоотій. Зазначена реквізиція може бути здійснена лише на підставі рішення органів, уповноважених на це Кабінетом Міністрів України, і в порядку, встановленому законом.

П. 2 ст. 19 Закону України «Про інвестиційну діяльність» встановлює, що інвестиції не можуть бути безоплатно націоналізовані, реквізовані або до них не можуть бути застосовані заходи, тотожні за наслідками. Такі заходи можуть застосовуватися лише на основі законодавчих актів України з відшкодуванням інвестору в повному обсязі збитків, заподіяних у зв'язку з припиненням інвестиційної діяльності. Порядок відшкодування збитків інвестору визначається у вказаних актах.

Внесені або придбані інвесторами цільові банківські вклади, акції та інші цінні папери, платежі за набуте майно або за орендні права у разі вилучення відповідно до законодавчих актів України відшкодовуються інвесторам, за винятком сум, що виявилися використаними або втраченими в результаті дій самих інвесторів або вчинених за їх участю.

Згідно зі ст. 9 Закону України «Про режим іноземного інвестування» іноземні інвестиції в Україні не підлягають націоналізації. Державні органи не мають права реквізувати іноземні інвестиції, за винятком випадків здійснення рятувальних заходів у разі стихійного лиха, аварій, епідемій, епізоотій. Зазначена реквізиція може бути проведена на підставі рішень органів, уповноважених на це Кабінетом Міністрів України. Рішення про реквізицію іноземних інвестицій та умови компенсації можуть бути оскаржені в судовому порядку відповідно до статті 26 цього Закону.

Ст. 3 Закону України «Про захист іноземних інвестицій на Україні» передбачає, що держава не може реквізувати іноземні інвестиції, за винятком випадків стихійного лиха, аварій, епідемій, епізоотій. Рішення про реквізицію іноземних інвестицій ухвалює Кабінет Міністрів України. Компенсація, що сплачується в цих випадках іноземному інвестору, має бути адекватною та ефективною.

Третя група. Гарантії відшкодування збитків інвесторам:

а) гарантії компенсації та відшкодування інвесторам збитків, завданих їм незаконними діями чи бездіяльністю органів державної влади або органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб.

Згідно з п. 5 ст. 397 ГК України іноземні інвестори мають право вимагати відшкодування збитків, завданих їм незаконними діями чи бездіяльністю органів державної влади або органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб. Збитки іноземних інвесторів повинні бути відшкодовані за поточними ринковими цінами або на основі обґрунтованих оцінок, підтверджених незалежним аудитором (аудиторською організацією).

П. 6 ст. 397 ГК України передбачає, що компенсація, яка виплачується іноземному інвестору в порядку відшкодування збитків, повинна бути адекватною, ефективною та визначеною на момент виконання рішення про відшкодування збитків. Сума компенсації за цим рішенням має бути негайно виплачена у валюті, в якій були здійснені інвестиції, чи в іншій прийнятній для іноземного інвестора валюті відповідно до валютного законодавства. Законом може бути передбачено нарахування відсотків на суму компенсації.

Відповідно до п. 7 ст. 397 ГК України компенсація збитків іноземним інвесторам здійснюється в порядку, встановленому законом.

Відповідно до ст. 10 Закону України «Про режим іноземного інвестування» іноземні інвестори мають право на відшкодування збитків, включаючи упущену вигоду і моральну шкоду, завданих їм внаслідок дій, бездіяльності або неналежного виконання державними органами України чи їх посадовими особами передбачених законодавством обов'язків щодо іноземного інвестора або підприємства з іноземними інвестиціями, відповідно до законодавства України. Усі понесені витрати та збитки іноземних інвесторів повинні бути відшкодовані на основі поточних ринкових цін та/або обґрунтованої оцінки, підтверджених аудитором чи аудиторською фірмою. Компенсація, що виплачується іноземному інвестору, повинна бути швидкою, адекватною й ефективною. Компенсація, що виплачується іноземному інвестору внаслідок дій, зазначених у частині першій цієї статті, визначається на час фактичного здійснення рішення про відшкодування збитків. Сума компенсації повинна виплачуватись у валюті, в якій були здійснені інвестиції, чи в будь-якій іншій прийнятній для іноземного інвестора валюті відповідно до законодавства України. З моменту виникнення права на компенсацію і до моменту її

виплати на суму компенсації нараховуються відсотки згідно із середньою ставкою відсотка, за яким лондонські банки надають позики першокласним банкам на ринку євровалют (ЛІБОР).

б) гарантії відшкодування інвесторам збитків, завданих їм у разі ухвалення державними або іншими органами актів, що порушують права інвесторів.

Згідно з абз. 3 п. 2 ст. 18 Закону України «Про інвестиційну діяльність» у разі ухвалення державними або іншими органами актів, що порушують права інвесторів і учасників інвестиційної діяльності, збитки, завдані суб'єктам інвестиційної діяльності, підлягають відшкодуванню у повному обсязі цими органами. Спори про відшкодування збитків розв'язуються судом.

Багато проблем виникає під час практичної реалізації відшкодування збитків інвесторам. Фраза «компенсація, що виплачується іноземному інвестору, повинна бути швидкою, адекватною і ефективною» є декларативною, тому потребує конкретизації. На наш погляд, у законодавстві про інвестиційну діяльність доцільно передбачити конкретні строки виплати компенсації, а саме: «не пізніше десяти робочих днів з моменту звернення інвестора до уповноваженого органу держави». Це посилює дію державної гарантії і дає можливість інвестору на практиці реалізувати норми права.

Четверта група. Гарантії використання доходів від інвестицій:

а) гарантії у разі припинення інвестиційної діяльності.

Згідно зі ст. 399 ГК України у разі припинення інвестиційної діяльності на території України іноземний інвестор має право на повернення своїх інвестицій не пізніше шести місяців після припинення цієї діяльності, а також доходів за цими інвестиціями у грошовій або товарній формі, якщо інше не встановлено законом або угодою сторін.

Стаття 11 Закону України «Про режим іноземного інвестування» передбачає, що у разі припинення інвестиційної діяльності іноземний інвестор має право на повернення не пізніше шести місяців із дня припинення цієї діяльності своїх інвестицій у натуральній формі або у валюті інвестування в сумі фактичного внеску (з урахуванням можливого зменшення статутного капіталу) без сплати мита, а також доходів із цих інвестицій у грошовій чи товарній формі за реальною ринковою вартістю на момент припинення інвестиційної діяльності, якщо інше не встановлено законодавством або міжнародними договорами України.

б) гарантії переказу прибутків і використання доходів від іноземних інвестицій.

Згідно зі ст. 398 ГК України іноземним інвесторам після сплати ними податків, зборів (обов'язкових платежів) гарантується безперешкодний негайний переказ за кордон їхніх доходів, прибутків та інших коштів в іноземній валюті, одержаних на законних підставах від здійснення інвестицій.

Порядок переказу за кордон зазначених коштів встановлюється Національним банком України. Доход іноземного інвестора або інші кошти, одержані в Україні у гривнях або іноземній валюті від здійснення інвестицій, можуть реінвестуватися в Україні в порядку, встановленому законодавством.

Ст. 4 Закону України «Про захист іноземних інвестицій на Україні» встановлює, що іноземним інвесторам гарантується перерахування за кордон їхніх прибутків та інших сум як у карбованцях, так і в іноземній валюті, що отримані на законних підставах.

Відповідно до ст. 12 Закону України «Про режим іноземного інвестування» іноземним інвесторам після сплати податків, зборів та інших обов'язкових платежів гарантується безперешкодний і негайний переказ за кордон їхніх прибутків, доходів та інших коштів в іноземній валюті, одержаних на законних підставах внаслідок здійснення іноземних інвестицій. Порядок переказу за кордон прибутків, доходів та інших коштів, одержаних внаслідок здійснення іноземних інвестицій, визначається Національним банком України.

Висновки

Кожна з названих гарантій має своє окреме призначення і може бути корисною в тій чи іншій ситуації. Аналіз державного гарантування захисту інвестицій в Україні показує недосконалість норм права, що зумовило необхідність удосконалити механізми гарантування. Найчастіше інвестор може скористатися державною гарантією захисту прав тільки після звернення до суду. Для вирішення цієї проблеми необхідно в Законі України «Про інвестиційну діяльність» передбачити норму права такого змісту: «посадова особа, яка відмовила інвестору в практичній реалізації державної гарантії захисту прав інвесторів, що закріплена законодавством України,

має відшкодувати збитки інвестору в повному обсязі, якщо відмову в застосуванні державної гарантії захисту прав інвесторів буде визнано незаконною рішенням суду».

Усі вищевикладені пропозиції матимуть позитивні наслідки, оскільки нададуть можливість інвесторам реально, а не декларативно захищати свої права за допомогою державних гарантій, які передбачено спеціальним інвестиційним законодавством України, а також міжнародно-правовими договорами, які є невід'ємною частиною національного законодавства України.

Список використаних джерел

1. Косса В. Гарантії захисту інвестицій: коментар науковця / В. Косса // Юридична газета. – 2003. – № 7. – С. 15–17.
2. Грищенко Г. Законодавчі гарантії захисту іноземних інвестицій / Г. Грищенко // Право України. – 1996. – № 7. – С. 27–31.
3. Семерак О. Державно-правові гарантії захисту іноземних інвестицій / О. Семерак // Право України. – 2001. – № 5. – С. 71–79.
4. Зельдіна О. Правові можливості захисту прав інвесторів по Господарському кодексу України / О. Зельдіна // Підприємництво, господарство і право. – 2008. – № 12. – С. 60–63.
5. Охотнікова О.М. Роль державного управління в механізмі гарантій захисту іноземних інвестицій в Україні / О.М. Охотнікова, О.І. Гафинець // Проблеми інноваційно-інвестиційного розвитку. – 2013. – № 5. – С. 110–116.
6. Поєдинок В. В. Правове становище інвестора як суб'єкта господарських відносин : автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук : спец. 12.00.04 «Господарське право, господарсько-процесуальне право» / В.В. Поєдинок. – Київ, 2004. – 20 с.
7. Поляк О.І. Державні гарантії захисту інвестицій в Україні в умовах членства в СОТ // Інвестиції: практика та досвід. – 2012. – № 22. – С. 109–112.
8. Юридична енциклопедія : у 6-ти т. / редкол. : Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. – К.: «Укр. енцикл.» ім. М.П. Бажана, 1998. – Т. 2 : Д–Й. – 744 с.: іл. 11.
9. Кот А. Захист прав іноземних інвесторів при здійсненні інвестування в Україні [Електронний ресурс] / А. Кот. – Режим доступу : <http://blog.liga.net/user/jurclub/article/2874.aspx>.
10. Виноградова А. Проблемы реализации гарантий для иностранных инвесторов в случае изменения законодательства Украины / А. Виноградова // Підприємництво, господарство і право. – 2001. – № 2. – С. 14–16.

В статье проанализированы государственные гарантии защиты прав инвесторов, предусмотренные законодательством Украины, а также международно-правовыми договорами, которые являются неотъемлемой частью национального законодательства Украины. Это позволило автору выявить существующие проблемы в сфере правового регулирования и предложить направления их решения. Государственные гарантии защиты инвестиций, предусмотренные законодательством Украины, автор объединил в четыре группы. В статье предложено дополнить Закон Украины «Об инвестиционной деятельности» нормой права, которая будет способствовать практической реализации государственных гарантий защиты прав инвесторов.

Ключевые слова: государственные гарантии защиты инвестиций, международно-правовые договоры, инвестиционное законодательство, защита прав инвесторов, гарантии при изменении законодательства.

The article analyzes the state guarantees for the protection of investors' rights, stipulated by the legislation of Ukraine, as well as international legal instruments, which are an integral part of the national legislation of Ukraine. This allowed the authors to identify the existing problems in the sphere of legal regulation and suggest directions for their solution. The state guarantees investment protection provided by the legislation of Ukraine the author combines the four groups. The paper proposed to amend the Law of Ukraine "On investment activity" rule of law, which will facilitate the practical implementation of the state guarantees the protection of investors' rights.

Key words: state guarantees investment protection, international legal instruments, investment legislation, protection of investors' rights, guarantee of a change of legislation.



Алевтина Бірюкова,

канд. юрид. наук, доцент кафедри цивільного права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ОКРЕМІ ПИТАННЯ СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТКУ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА В УКРАЇНІ

Статтю присвячено аналізу історичного розвитку законодавства у сфері праці. Охарактеризовано етапи становлення законодавства про працю. Визначено проблеми та перспективи розвитку трудового законодавства.

Ключові слова: трудове право, трудове законодавство, історичний розвиток, становлення.

Постановка проблеми. Обравши шлях суверенної, незалежної країни, що сповідує гуманістичні цінності, спирається на демократичні методи управління, Україна поставила перед собою низку надзвичайно важливих завдань стратегічного характеру. Зокрема, перехід від планової економіки до ринкової, відмова від командно-адміністративних методів і засобів здійснення державної політики вимагали створення власної правової системи, яка б враховувала особливості геополітичного становища України та її національно-культурну специфіку. Однією з основних сфер суспільних відносин, що потребувала правового врегулювання, стала сфера трудових відносин, адже розбудова української держави та здійснення її всебічного зміцнення, у тому числі економічного, спираються на самовіддану працю населення країни.

Стан дослідження. Еволюцію трудового права у своїх працях розглядали Л. Костенко, О. Волкова, А. Крістер, В. Лазаренко, В. Догадов, Ю. Леонова, А. Пашерстник, П. Пилипенко, В. Прокопенко, О. Процевський, В. Погоріло, Г. Чанишева, Н. Чубоха, Н. Болотіна, П. Чубинський, І. Шаровкін, А. Лушников, В. Щербина, М. Якименко, В. Смолярчук та інші. Утім, як правило, правники розглядають становлення й розвиток правового регулювання сфери трудових відносин, не розмежовуючи трудове право й трудове законодавство, які попри їх нерозривний взаємозв'язок не є синонімами та мають власні особливості й специфіку.

Виклад основного матеріалу. Формування первинних засад трудового права зумовлено активним використанням найманої праці, що було характерно для капіталістичного способу виробництва. Французька революція 1848 р., яка проголосила свободу праці, тобто свободу попиту та пропозиції робочої сили, вважається родоначальницею

трудового права [1, с. 11]. Історично трудове право виникло та розвивалося як право охорони праці; воно являє собою результат боротьби робочого класу за свої соціальні та економічні права [2, с. 10]. Поява фабричного законодавства Англії, а потім і трудового права на історичній арені була викликана передусім соціальними чинниками – вимогами найманих працівників захистити свої трудові права, знизити рівень експлуатації їх праці. Інтереси людини зумовлюють, власне, і характер впливу на формування норм трудового права [1, с. 11]. За понад столітню історію трудового права в охороні праці вбачали та вбачають його головну функцію – соціальну. Звичай, що стали джерелом формування українського трудового права, визначалися колом суспільних відносин, якими регулювалися: відносини між паном і наймитом, громадою й особою, яка виконувала на її замовлення певні роботи, членами цехового братства [3, с. 27].

Що стосується безпосередньо України, то варто зазначити, що джерело формування українського трудового права визначилося колом суспільних відносин, зокрема відносинами між паном і наймитом, громадою та особою, яка виконувала на її замовлення певні роботи, членами цехового братства. При цьому у врегулюванні таких відносин, зокрема щодо укладання трудових угод, вагоме значення мали звичаї (звичаєве право). Також варто наголосити на тому, що важливим надбанням тогочасного аграрного суспільства, у якому основним засобом (способом, методом) регулювання суспільних відносин виступали норми релігії, стали трудові обряди, які були спрямовані на врегулювання питань робочого часу й часу відпочинку працівників.

Виробничі календарні цикли утворювалися з послідовних дат праці в полі й вдома та супроводжувалися релігійними святами

й обрядами, звичаями, повір'ями та прикметами. Календарні звичаї й обряди українців формально узгоджувалися з річним літургічним циклом православної церкви, головними віхами якого були так звані дванадесять свята й пости. Соціально-правовим завданням календарної обрядовості було забезпечення добробуту родини та громади; її правно-виховний механізм діяв за принципом відповідності між працею й соціальним статусом особи: наскільки добре людина працюватиме впродовж року – настільки буде успішним, заможним господарем, настільки й поважатиме її громада. Оскільки добробут спільноти складався з добробуту кожного її члена, то календарні обрядодії мали прозоре дидактичне значення: виховували працелюбних і відповідальних членів колективу, зобов'язаних підтримувати й допомагати один одному [4, с. 255].

Зв'язок різних етапів виконання робіт із тими чи іншими святами був дуже важливим організуючим фактором, який поєднував селян та орієнтував їх на досягнення спільної мети – вироблення необхідної кількості продукції для нормального існування роду. Таким чином, специфічною рисою звичаєвого права є його тісний зв'язок із національною культурою населення, його традиціями й віруваннями. Сучасне законодавство досить часто ігнорує культурні особливості та специфіку українського народу, особливо враховуючи сучасні глобалізаційні процеси, прагнення держав до об'єднання в більш потужні та великі союзи, організації, асоціації тощо. Така ситуація має позитивний і негативний аспекти. Так, активне прагнення сучасного суспільства до єдності, встановлення єдиних правил суспільного життя, безумовно, сприяє налагодженню конструктивних зв'язків різноманітного характеру між різними державами, їх активній співпраці з метою вирішення тих чи інших проблемних аспектів суспільного життя, досягненню спільних цілей, а також наданню допомоги один одному у вирішенні внутрішньодержавних завдань кожної з них. Однак, з іншого боку, глобалізаційні й інтеграційні процеси призводять до стирання та втрати національно-культурних рис і надбань.

Отже, можемо констатувати, що вітчизняне трудове право в дореволюційний період складалося частково зі звичаєвих норм, що спиралися на релігійні свята й обряди, а також із цивільного інституту римського права *locatio conductio operarum*, згідно з яким одна особа набуває за винагороду права тимчасового користування послугами іншої особи [5, с. 58]. Тобто відбувалися процеси об'єктивного суспільного розвитку, які ля-

гли в основу утворення трудової галузі прав, однак про появу трудового законодавства в той час ще не можна говорити. Принципові питання трудових відносин між найманим працівником і тим, хто наймає, регулювалися інститутами цивільного права та звичаями.

Однак зі зміною соціально-правової й економічної обстановки передові представники науки цивільного права звернули увагу на виникнення специфічних відносин у сфері застосування праці. Чинне в той період регулювання відносин у трудовому процесі переважно методами цивільного права дозволило роботодавцям експлуатувати працівників такою мірою, яка мало чим відрізнялася від феодалських умов праці холопа. Тому вже в кінці XIX – на початок XX ст. вітчизняне законодавство про особистий найм було поділено на загальне та спеціальне. Перше повністю відповідало вимогам римської класифікації та принципам цивільного права, а друге, яке переважно регламентувало працю робітників на великих виробництвах, почало базуватися на нових принципах [5, с. 58].

Наприкінці 80-х рр. починає активно розвиватися промисловість і підприємницька діяльність, які активно використовували найману працю, а отже, виникає потреба в більш повному й детальному врегулюванні трудових відносин.

Варто відзначити, що вперше на те, що трудові відносини відрізняються від цивільно-правових і вимагають окремої регламентації іншими, відмінними від цивільно-правових, способами, звернули увагу саме науковці-цивілісти [5, с. 58].

Таким чином поступово почала формуватися система законодавчої охорони інтересів економічно слабкої сторони – працівника, яка полягала насамперед в істотному обмеженні принципу свободи договору [6, с. 31–32]. Основними моментами такого обмеження були такі: по-перше, законодавець почав втручатися в зміст договорів, що укладалися, тобто закон безпосередньо встановлював ті чи інші права й обов'язки сторін під час найму праці, законодавчо охоронялась особистість працівника, його життя та здоров'я, визначалися умови, які не могли бути включені в договір; по-друге, законодавець гарантував одержання працівником трудового доходу – винагороди за свою працю, яка розглядалася як джерело його матеріального існування [7]. Також до зазначених законодавчих обмежень можна віднести те, що було визначено строки виплати заробітної плати працівникам та встановлено межі утримання з неї.

Про відмову від цивільно-правових методів і засобів регулювання трудових відносин свідчить і відмова від такого засадничо-

го принципу цивільного права, як принцип рівності сторін у договорі, оскільки під час реалізації договору особистого найму діяльність однієї особи підпорядковується господарському плану [7].

Усі вищевикладені обставини сприяли тому, що серед цивілістів закріпилася думка про виникнення нового виду відносин і нового виду договору, що їх регулює, – трудових правовідносин і трудового договору. Регулювання службово-трудова відносин вже не могло бути видом цивілістичного «найму послуг» [8, с. 3], тому постала термінова необхідність переглянути низку цивільно-правових визначень і принципів [9, с. 71].

Протягом 1882–1886 рр. було прийнято декілька нормативно-правових актів, які йменувалися «фабричними законами». Вони були спрямовані на врегулювання найгостріших аспектів питань взаємин робітників і роботодавців. Причиною, що спонукала законодавця до прийняття «фабричних законів», стали масові заворушення робочих у 1875–1882 рр. Зокрема, вони відбулися в Юзівці (Донецький басейн), Орехові-Зуєві, Петербурзі, Варшаві, Нарві [10, с. 38].

Першим із «фабричних законів» було прийнято закон, що закріплював Правила роботи малолітніх на заводах, фабриках і мануфактурах (1882 р.), у якому встановлювалося, що до фабричних робіт діти допускаються не раніше 12 років (ст. 108). Малолітні діти (12–15 років) не повинні працювати більше 8 годин на добу та 4 години підряд (пізніше почала допускатися робота до 9 годин на добу і 41/2 години підряд).

Наступний «фабричний закон» від 3 червня 1885 р. присвячувався нічний роботі підлітків до 17 років і роботі жінок. Його поява викликала незадоволення не тільки серед хазяїв фабрик, а й багатьох робітників, оскільки поширилася думка, що заборона нічної праці жінок і підлітків спричинить припинення нічних робіт і звільнення нічної зміни робочих [11, с. 125].

У Законі про тривалість і розподіл робочого часу на підприємствах фабрично-заводської промисловості від 2 червня 1897 р. йшлося про те, що робочим часом або кількістю робочих годин на добу для кожного робітника вважається той час, протягом якого згідно з договором наймання робітник зобов'язаний перебувати в промисловому закладі й у розпорядженні завідуючого цим закладом для виконання роботи [10, с. 40–41]. Однак попри те, що закон встановлював добову норму часу, яку повинен відпрацювати робітник, він (закон) не передбачав жодних засобів чи методів контролю за використанням понадурочної роботи, чим і користува-

лися власники фабрик і заводів. Більш того, закон не містив і юридичної гарантії захисту прав робітників у вигляді відповідальності роботодавця. Утім у 1903 р. було внесено виправлення, згідно з якими порушення правил продовження й розподілу робочого часу може бути підставою для залучення винних до відповідальності не в адміністративному, а в судовому порядку [11, с. 126].

2 липня 1918 р. Положенням РНК УРСР «Про порядок затвердження колективних договорів (тарифів), що встановлюють ставки заробітної плати й умови праці» було врегульовано питання змісту колективного договору; порядку прийому та звільнення робітників; нормування робочого часу й оплати праці працівників з обов'язковим урахуванням їх кваліфікації, складності роботи й інших умов праці. Безпосередню участь в укладанні колективних договорів, у розробці положень про оплату праці, тарифи й ставки заробітної плати брали профспілки [1, с. 13].

25 січня 1918 р. було прийнято Закон про восьмигодинний робочий день. Цей закон став одним із перших нормативно-правових актів у світі, що закріпив максимальну тривалість робочого часу. Він виходив за межі своєї назви й визначав не тільки тривалість робочого часу – 48 годин на тиждень, а й регламентував особливості найму жінок і неповнолітніх, понаднормову й нічну працю.

10 грудня 1918 р. було прийнято перший Кодекс законів про працю Росії, дія якого на підставі договору про воєнно-політичний союз поширювалася й на територію України.

З прийняттям першого Кодексу законів про працю Росії було одночасно реалізовано спробу об'єднати всі акти про працю, видані за рік існування радянської влади, систематизувати їх. Кодекс законів про працю 1918 р. визначив, що умови праці в державних установах регламентуються тарифними положеннями, затвердженими Народним комісаріатом праці (далі – НКП) (ст. 7), а умови праці на всіх підприємствах і в усіх господарствах регламентуються тарифними положеннями, що розробляються професійними спілками за погодженням з керівниками або власниками підприємств і господарств, затвердженими НКП (ст. 9). Ці положення фактично були колективними договорами, однак самого терміна «колективний договір» не існувало [1, с. 13].

Власний Кодекс законів про працю УРСР було прийнято 15 листопада 1922 р., і він повністю віддзеркалював положення російського Кодексу законів про працю 1918 р. У період нової економічної політики приймається низка законодавчих актів щодо регулювання організації праці, її оплати та охорони [4, с. 255].

Прийнятий Кодекс законів про працю був досить прогресивним та ефективним регуляторним актом для свого часу, утім після 1924 р. посилювалася централізація влади й почався наступ правлячого центру на права громадян, у тому числі трудові. Зокрема, означена централізація ознаменувалася більш жорсткою дисципліною, що було відображено в прийнятті постанов РНК СРСР «Про заходи щодо зміцнення трудової дисципліни на державних підприємствах» від 6 березня 1929 р. і «Про заходи щодо поліпшення виробничого режиму і зміцнення трудової дисципліни на підприємствах» від 5 липня 1929 р. Ці нормативно-правові акти були спрямовані на протидію порушенням на виробництві. У 1929 р. було введено скорочений календарно-робочий тиждень: на безперервно діючих підприємствах і установах – п'ятиденний, на всіх інших – шестиденний.

Протягом 30 років на території України майже не приймалося власних нормативно-правових актів, у тому числі у сфері трудових відносин, оскільки на її територію розповсюджувалися союзні документи, зокрема Статут про дисципліну на залізничному транспорті (1933 р.), Статут про дисципліну в органах юстиції (1933 р.), Статут про дисципліну на водному транспорті (1934 р.), Статут про дисципліну в органах зв'язку (1935 р.). Положення цих нормативно-правових актів встановлювали більш сувору відповідальність окремих категорій працівників за порушення трудової дисципліни.

Важливим етапом у становленні трудового права стало прийняття Конституції УРСР 1937 р., яка встановила нові принципи організації праці. Утім попри всю демократичність і прогресивність Конституції УРСР 1937 р., її положення так і залишилися декларативними. Ю. Дмитренко наголошує, що фактично 1936–1938 рр. стали кульмінацією неадекватності політики держави: формальне закріплення в законодавстві широких конституційних прав і свобод громадян та гарантій їх забезпечення, а також постійні порушення цих норм (закріплення працівників за підприємствами, установами, заборона виїзду на заробітки (про виїзд за кордон не могло бути й мови)). У цей період було фізично знищено працівників. Причина звільнення повинна була зазначатися відповідно до формулювань Кодексу законів про працю або у вигляді посилення на статтю (пункт) постанови. Таким чином, адміністрації було надане право вибору формулювання підстави звільнення, проте в будь-якому випадку причина звільнення повинна була відповідати нормі закону [1, с. 19].

Загроза Другої світової війни змусила радянську владу вжити заходів ще жорсткі-

шого характеру. Зокрема, було видано Указ Президії Верховної Ради СРСР «Про перехід на восьмигодинний робочий день, на семиденний робочий тиждень і про заборону самовільного звільнення робітників і службовців з підприємств і установ» від 26 червня 1940 р. 18 січня 1941 р. видано нові Типові правила внутрішнього трудового розпорядку для робітників і службовців, що зіграли також значну роль у зміцненні трудової дисципліни.

У роки Великої Вітчизняної війни трудове право відійшло від своїх добровільно-демократичних засад та об'єднало в собі елементи кримінального й адміністративного права, тобто трудовий договір було замінено адміністративним актом [4, с. 255].

Характерними ознаками законодавства часів війни стали масова трудова мобілізація, заборона самовільного звільнення, встановлення жорстких заходів відповідальності за порушення трудової дисципліни та навіть ув'язнення за самовільне звільнення з роботи. Попри суттєві порушення прав і свобод громадян варто наголосити, що такі заходи були зумовлені й виправдані воєнним часом.

Перемога у Великій Вітчизняній війні дозволила відмовитися від тих жорстких адміністративних методів управління трудовою сферою, які були характерні для воєнного часу. Утім говорити про повну відмову радянської влади після війни від командно-адміністративних методів керування союзними республіками та від курсу на централізацію не доводиться. Погоджуємося з думкою, яку висловлює Ю. Дмитренко, що порівняно з повоєнним часом відбулося тимчасове пом'якшення норм трудового законодавства (1960–1991 рр.). Проте жорстка централізація державного механізму, системи органів влади й управління, правоохоронних органів закономірно зумовила централізацію законотворчості. Трудове законодавство УРСР розвивалося під прямим впливом загальносоюзних нормативних актів [1, с. 27].

Визначальними для подальшого розвитку національного трудового законодавства стали 1970–1971 рр. У липні 1970 р. було прийнято зведений нормативно-правовий акт, який містив Основи законодавства СРСР і союзних республік про працю. А вже 10 грудня 1971 р. з урахуванням положень вказаного документа було прийнято Кодекс законів про працю УРСР, нормами якого порівняно з попередніми роками дещо розширювалися та зміцнювалися права трудящих і службовців. Крім того, у Кодексі законів про працю УРСР було збережено положення, перевірені багаторічною практикою (зокрема, про участь робітників і службовців у управ-

лінні виробництвом, про матеріальне стимулювання, робочий час). Було закріплено нові юридичні гарантії прав робітників і службовців [1, с. 27].

Варто зазначити, що протягом 70–80-х років до трудового законодавства було внесено зміни, які то зміцнювали трудову дисципліну, обумовлену наступом командно-адміністративного режиму, то, навпаки, відображали послаблення останнього й розширення кола прав і гарантій працівникам.

Перебудова, розпочата в 1985 р., сприяла введенню в дію розгалуженого законодавства, яке, з одного боку, забезпечувало функціонування командно-адміністративної системи управління, а з іншого – регулювало тогочасні економічні відносини [4, с. 256]. Було встановлено новий порядок розробки й укладення колективних договорів, ліквідовано низку законодавчих обмежень. Питання трудових правовідносин відображалися майже у всіх законах, що регулювали перехід до багатоукладної економіки, зокрема в Законі СРСР «Про власність в СРСР», Законі СРСР «Про підприємства в СРСР», Законі СРСР «Про кооперацію в СРСР» та ін. В УРСР це було продубльовано в Законі УРСР «Про власність», Законі УРСР «Про підприємства в УРСР», Законі УРСР «Про зайнятість населення», Законі УРСР «Про основи соціальної захищеності інвалідів в УРСР» та ін. [1, с. 29].

Висновки

Трудове право як система ідей, принципових поглядів на трудові відносини, взаємини працівників і роботодавців склалося раніше, ніж з'явилося трудове законодавство як таке; воно ґрунтувалося на звичаях і традиціях. Утім ускладнення виробничих відносин змусило правлячу верхівку вдаватися до більш детальної та змістовної регламентації трудових відносин шляхом видання певних нормативно-правових актів. Далі розвиток трудового права та трудового законодавства йшли паралельно, утім варто наголосити на тому, що низку тодішніх нормативно-правових актів,

особливо часів радянської влади, не можна назвати правовими. Адже в Конституції УРСР проголошувалося одне, а в законах та у підзаконних нормативно-правових актах – зовсім інше; на практиці застосовувалися положення саме останніх, які досить часто своїм змістом не відповідали та навіть прямо суперечили нормам Конституції УРСР.

Список використаних джерел

1. Дмитренко Ю. Трудове право України : [підручник] / Ю. Дмитренко. – К. : Юрінком Інтер, 2009. – 624 с.
2. Венедиктов В. Трудовое право Украины : [учебное пособие] / В. Венедиктов. – Х. : Консум, 2006. – 304 с.
3. Трудове право України: академічний курс : [підручник] / за ред. П. Пилипенка. – К. : Видавничий дім «Ін Юре», 2004. – 536 с.
4. Гавриленко Ю. Становлення українського трудового права: історичний аспект / Ю. Гавриленко // Наукові праці МАУП. – 2010. – Вип. 2(25). – С. 254–258.
5. Вишновецька С. Історичні аспекти формування і розвитку галузі трудового права / С. Вишновецька // Юридичний вісник. – 2009. – № 1(10). – С. 57–61.
6. Коршунова Т. Трудовой договор в современных условиях (К вопросу о найме труда) / Т. Коршунова, А. Нуртдинова // Государство и право. – 1994. – № 2. – С. 30–41.
7. Таль Л. Новый опыт законодательной нормировки рабочего договора / Л. Таль // Право. – 1908. – № 34. – С. 30–35.
8. Завадский А. О девятой главе пятой книги проекта гражданского уложения (договор личного найма) : доклад Юридическому обществу при Императорском Казанском Университете 23 марта 1900 г. / А. Завадский. – Казань, 1909. – 163 с.
9. Войтинский И. Новейшие течения в гражданском законодательстве о найме труда / И. Войтинский // Вопросы обществоведения. – СПб. : Тип. об-ва «Слово», 1908. – Т. 1. – С. 26–31.
10. Трудовое право : [учебник] / под ред. О. Смирнова, И. Смигиревой. – М. : ТК Велби ; Проспект, 2007. – 600 с.
11. Саєнко Ю. Становлення і подальший розвиток правового регулювання робочого часу в Україні / Ю. Саєнко // Актуальні проблеми політики. – О. : Національний університет «Одеська юридична академія», 2012. – Спеціальний випуск. – С. 78–83.

Стаття посвящена аналізу історичного розвитку законодавства в сфері праці. Охарактеризовані етапи становлення законодавства о праці. Визначені проблеми і перспективи розвитку трудового законодавства.

Ключевые слова: трудовое право, трудовое законодательство, историческое развитие, становление.

This article examines the historical development of the law in the workplace. The characteristic stages of labor legislation. The problems and prospects of employment law.

Key words: employment law, labor law, historical development, formation.

УДК 349.22

Мальвіна Данилова,

суддя

Вищого господарського суду України

ПРАВОВА ПРИРОДА ОХОРОННИХ ВІДНОСИН У ТРУДОВОМУ ПРАВІ

У статті визначено поняття «охоронні відносини в трудовому праві». З'ясовано сутність охоронних відносин у трудовому праві. Виокремлено ознаки охоронних відносин у трудовому праві. Проаналізовано позиції науковців щодо досліджуваного питання.

Ключові слова: трудове право, правовідносини, охоронні відносини, охоронні відносини в трудовому праві, правова природа охоронних відносин.

Постановка проблеми. Останнім часом відбувається стрімкий розвиток охоронних відносин у трудовому праві, їх суттєве реформування. Проте неможливо здійснити перетворення та вдосконалення цих відносин, визначити завдання й функції, які вони покликані виконувати, без розуміння основного, найголовнішого та визначального в їхньому змісті. На теоретичному рівні розробляється значка кількість концепцій щодо розуміння сутності та значення охоронних відносин у трудовому праві. Проте й нині серед учених немає єдиного підходу щодо того, що становить зміст охоронних відносин у трудовому праві, якими особливостями вони характеризуються та яка основна мета їх існування. Актуальність теми обумовлена необхідністю дослідження внутрішнього істотного змісту охоронних правовідносин у трудовому праві, що дасть можливість зрозуміти їхнє значення й необхідність їх існування та вдосконалення.

Стан дослідження. Дослідженню питань сутності та значення охоронних відносин у трудовому праві присвячено праці таких учених, як В.С. Венедіктов, К.М. Гусов, М.І. Іншин, Н.Т. Марченко, Н.А. Плахотіна, С.М. Прилипко, О.І. Процевський, Д.В. Радько, В.М. Толкунова, Ю.Ю. Томілова, І.І.Шамшина, І.В. Щербина, О.М. Ярошенко, та інших. Проте аналіз праць дозволяє зробити висновок про те, що й нині питання сутності та значення охоронних відносин у трудовому праві залишаються недостатньо висвітленими й малодослідженими, що зумовлює поглиблення теоретичних досліджень у сфері сутності та значення охоронних відносин у трудовому праві.

|| **Метою** статті є визначення правової природи охоронних відносин у трудовому праві.

Виклад основного матеріалу. Пропонуємо розглянути підходи вчених до розуміння сутності охоронних правовідносин. Так, В.М. Корельській та В.Д. Перевалов під охоронними правовідносинами розуміють правовідносини, що виникають на основі охоронних норм і правопорушень. Вони пов'язані з виникненням і реалізацією юридичної відповідальності, яка передбачена санкцією охоронної норми [1, с. 351].

М.С. Кельман та О.Г. Мурашин визначають охоронні відносини як відносини, що виникають із факту неправомірної поведінки суб'єкта як реакція держави на таку поведінку, тобто відновлення порушеного права [2, с. 32]. С.Л. Лисенков говорить про охоронні правовідносини як про правовідносини, що виникають із факту неправомірної поведінки суб'єктів як негативна реакція держави на таку поведінку [3, с. 217].

О.Ф. Скакун визначає охоронні правовідносини як такі, що виникають із фактів неправомірної поведінки суб'єкта на основі охоронних норм. Вони пов'язані з виникненням і здійсненням юридичної відповідальності, передбаченої в санкціях охоронних норм [4, с. 554]. Учений також зазначає, що охоронними правовідносинами треба вважати правовідносини, які виникають із такої поведінки суб'єктів, яка вимагає певної реакції держави [5, с. 366]. Ми погоджуємося з такою думкою, проте варто додати, що охоронні правовідносини не повинні зводитися лише до відносин матеріальної або дисциплінарної відповідальності працівника за завдану шкоду у зв'язку з виконанням ним своїх трудових обов'язків або до відповідальності роботодавця, зазвичай

матеріального характеру, за порушення вимог відповідних нормативно-правових актів законодавства про працю.

Ю.Ю. Томілова під охоронними відносинами розуміє врегульовані правовими нормами вольові суспільні відносини, що виникають між суб'єктом правової охорони й правопорушником на підставі наділення їх необхідною правомочністю та юридичними обов'язками, у межах яких реалізуються заходи державного примусу [6].

С.С. Алексєєв під охоронними правовідносинами розуміє правовідносини, які виникли в результаті неправомірної поведінки та які покликані вже не тільки врегульовувати певні відносини, а й забезпечувати охорону тих чи інших суспільних відносин, у яких його учасники перебували раніше – до скоєння правопорушення [7].

М.Н. Марченко під охоронними правовідносинами розуміє правовідносини, що виникають у разі порушення суб'єктивних прав та обов'язків сторін і сприяють їх відновленню [8, с. 360].

Д.В. Радько пропонує визначення охоронних правовідносин як відносин, які виникають на підставі неправомірної поведінки суб'єкта й вимагають від держави певних дій, спрямованих на припинення порушення, відновлення порушених прав і свобод та застосування до порушника заходів державного примусу аж до покарання. Саме через такі відносини втілюється в життя охоронна функція права, яка полягає у встановленні заходів юридичного захисту й відповідальності та гарантії їх застосування й виконання [9]. Недоліком вищезазначених дефініцій є звуження ними дійсного змісту охоронних правовідносин. Ми дотримуємося позиції, що підстави виникнення охоронних правовідносин не можна зводити лише до певного виду правопорушення, необхідності відновлення порушених прав, а також застосування до порушників заходів державного примусу. Охороні правовідносини є набагато ширшими за своїм змістом, оскільки значну їх частину складають контрольно-наглядові відносини, які виникають не з моменту вчинення неправомірної дії певним суб'єктом, а з моменту створення середовища, охорону якого необхідно забезпечити.

Аналогічну позицію займають такі вчені, як К.М. Гусов і В.М. Толкунова, які до охоронних відносин у трудовому праві відносять також відносини з нагляду та контролю за дотриманням трудового законодавства та охороною праці, а також відносини з матеріальною відповідальності роботодавців і працівників у сфері праці [10, с. 16–17].

Отже, виходячи з вищезазначеного, пропонуємо власне визначення охоронних відно-

син у трудовому праві. Охоронні відносини у трудовому праві – це врегульований нормами права стійкий структурований суспільний зв'язок, який виникає між відповідними правомочними й зобов'язаними суб'єктами під час реалізації ними своїх суб'єктивних прав, а також виконанні обов'язків, які є кореспондуючими стосовно один одного, спрямований на забезпечення ефективного функціонування регулятивних відносин у трудовому праві та який функціонує завдяки силі правового й державного примусу.

Для того щоб говорити про сутність охоронних правовідносин, необхідно проаналізувати підходи вчених до розуміння поняття «правовідносини» в цілому, а також визначити, який зміст у них вкладається на загально-теоретичному рівні. Це дасть змогу проаналізувати загальні ознаки, притаманні охоронним правовідносинам, а також виокремити спеціальні ознаки останніх.

Так, П.А. Рачков розглядає відносини як об'єктивну та стійку структуру суспільних зв'язків, яка формується (складається й розвивається) залежно від видів і предметів людської діяльності [11, с. 33]. Отже, як бачимо, учений розглядає відносини як об'єктивну категорію. У тлумачному словнику термін «об'єктивний» означає: 1) який існує поза людською свідомістю й незалежно від неї; незалежний від волі, бажань людини; 2) позбавлений упередження й суб'єктивного ставлення, безсторонній, неупереджений [12, с. 496]. Охоронні відносини не є відносинами об'єктивного характеру, оскільки вони формуються суспільством, його усвідомленим прагненням забезпечити виконання приписів закону, а також засновані на владному приписі держави вчиняти певним чином. Однак вважаємо за доцільне розглядати охороні відносини через стійку структуру, елементи якої знаходяться в тісному зв'язку одне з одним.

Н.В. Варламова говорить про правовідносини як юридичну категорію та вважає, що юридична наука визначає правовідносини як складну систему, що складається з окремих елементів: зміст, суб'єкти й об'єкти. При цьому в зміст правовідносин вона вкладає сукупність суб'єктивних прав та обов'язків, які притаманні суб'єктам цих правовідносин [13].

О.Ф. Скакун визначає правовідносини як урегульовані нормами права й забезпечувані державою вольові суспільні відносини, що виражаються в конкретному зв'язку між правомочними та зобов'язаними суб'єктами [4, с. 523]. С.С. Алексєєв визначає правовідносини як виникаючий на основі норм права суспільний зв'язок, у межах якого учасники мають суб'єктивні права та юридичні обов'язки, забезпечені державою [7].

На нашу думку, у цих визначеннях розкрито ознаки, притаманні охоронним відносинам як відносинам особливого характеру. Досить влучним у цьому випадку є висловлювання про те, що це «зв'язок між правомочними та зобов'язаними суб'єктами», оскільки в охоронних відносинах особа, яка наділена правом вимоги діяти певним чином, завжди зумовлює виникнення відповідного обов'язку іншого суб'єкта вчиняти у відповідний спосіб, встановлений законом, тобто права й обов'язки сторін правовідношення є кореспондуючими стосовно один одного.

Окрім того, будь-яке правовідношення забезпечується державним примусом. Проте якщо вести мову про охоронні відносини, то, на думку В.І. Щербини, «коли мова йде про охоронні відносини, серцевиною їх змісту є правовий примус. Саме правовий, а не державний, оскільки акцентується увага на правовій природі взаємостосунків між суб'єктами трудових правовідносин після вчинення одним із них правопорушення» [14, с. 89]. Державний примус також не можна повністю виключати, оскільки будь-яке встановлене державою правило поведінки буде забезпечуватися силою державного впливу. Окрім того, держава в певних випадках із метою забезпечення виконання охоронними нормами своїх функцій використовує засоби державного впливу, а також засоби державного примусу.

Висновки

Отже, як бачимо, підходи до розуміння поняття «правовідношення» в теорії права в цілому не містять суттєвих відмінностей між собою. Саме тому можна виділити загальні ознаки, притаманні будь-якому правовідношенню, зокрема охоронному. До таких ознак належать: 1) наявність певного кола суб'єктів; 2) наявність об'єкта правовідношення (того, на що спрямована діяльність суб'єктів); 3) наявність змісту, який складає сукупність суб'єктивних прав та обов'язків суб'єктів цих правовідносин; 4) наявність стійкого взаємозв'язку та взаємозалежності між вказаними елементами; 5) забезпеченість силою державного примусу. Отже, охоронному правовідношенню також притаманні ці ознаки, проте особливістю буде те, що їх основу складає не державний, а правовий примус.

В статті определено понятие «охранные отношения в трудовом праве». Выяснена сущность охраняемых отношений в трудовом праве. Выделены признаки охранительных отношений в трудовом праве. Проанализированы позиции ученых по исследуемому вопросу.

Ключевые слова: трудовое право, правоотношения, охраняемые отношения, охраняемые отношения в трудовом праве, правовая природа охраняемых отношений.

The article defines the concept of "protection of relations in the labor law". It is found the essence of security relations in the labor law. Highlighted features of protective relations in labor law. Analyzed the position of scientists on the issue studied.

Key words: labor law, legal, security relations, security relations in the labor law, legal nature of security relations.

Список використаних джерел

1. Теория государства и права : [учебник для вузов] / под ред. В.М. Корельского и В.Д. Перевалова. – 2-е изд., изм. и допол. – М. : Издательская группа НОРМА – ИНФРА-М, 2000. – 616 с.
2. Кельман М.С. Загальна теорія права (з схемами, кросвордами, тестами) : [підручник] / М.С. Кельман, О.Г. Мурашин. – К. : Кондор, 2002. – 353 с.
3. Лисенков С.Л. Загальна теорія держави і права : [навчальний посібник] / С.Л. Лисенков. – К. : Юрисконсульт, 2006. – 355 с.
4. Скакун О.Ф. Теорія держави і права (Енциклопедичний курс) : [підручник] / О.Ф. Скакун. – Х. : Еспада, 2006. – 776 с.
5. Скакун О.Ф. Теорія держави і права : [підручник] / О.Ф. Скакун. – Х. : Консум. – 2001. – 656 с.
6. Томилова Ю.Ю. Охранительные правоотношения в механизме правового регулирования : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве» / Ю.Ю. Томилова ; ФГОУ ВПО «Московский государственный университет». – М., 2004. – 203 с. – [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://www.lib.ua-ru.net/diss/cont/102233.html>.
7. Алексеев С.С. Общая теория государства и права / С.С. Алексеев [Електронний ресурс]. – Режим доступа. – <http://pravoznavec.com.ua/books/7/17/#chlist>.
8. Марченко М.Н. Теория государства и права : [учебник] / М.Н. Марченко. – М. : Юридическая литература, 1996. – 432 с.
9. Радько Д.В. Охоронні адміністративно-правові відносини за участю фінансових компаній / Д.В. Радько [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://archive.nbuv.gov.ua/portal/>.
10. Гусов К.Н. Трудовое право России : [учебник] / К.Н. Гусов, В.Н. Толкунова. – М. : ТК «Велби» ; Проспект, 2004. – 496 с.
11. Общественные отношения. Вопросы общей истории / под ред. П.А. Рачкова. – М. : Из-во МГУ, 1981. – 200 с.
12. Словник української мови : у 11 т. / за ред. І.К. Білодіда, А.А. Бурячок та ін. – К. : Наукова думка, 1974–. – Т. 5. – 1974. – 839 с.
13. Проблемы общей теории государства и права : [учебник для вузов] / [Н.В. Варламова, В.В. Лазарев]; под общ. ред. В.С. Нерсесянца. – М. : Норма, 2004. – 813 с. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.alleng.ru/d/jur/jur259.htm>.
14. Щербина В.І. Теоретичні проблеми охоронної функції трудового права в умовах ринкових відносин : [монографія] / В.І. Щербина. – Дніпропетровськ : Академія митної служби України, 2004. – 211 с.

УДК 349.22/331.16

Валентина Журавель,*канд. юрид. наук,
суддя Вищого спеціалізованого суду України
з розгляду цивільних і кримінальних справ*

ПРИНЦИПИ ТА ВИДИ КОЛЕКТИВНИХ ФОРМ ЗАХИСТУ ТРУДОВИХ ПРАВ ПРАЦІВНИКІВ

Визначено поняття форм захисту трудових прав працівників і здійснено їх класифікацію. Проаналізовано колективні форми захисту трудових прав працівників. Запропоновано власну класифікацію колективних форм захисту трудових прав працівників.

Ключові слова: принципи колективних форм, види колективних форм, трудові права працівників, захист трудових прав працівників, колективний захист трудових прав працівників.

Постановка проблеми. Законодавець, втілюючи відповідні норми, які в межах колективної форми захисту трудових прав працівників спрямовані на всеохоплююче попередження, припинення порушень і відновлення порушених прав, досить часто формулює різноманітні принципи та створює суперечності між сферою впливу окремих видів досліджуваної форми захисту трудових прав працівників. Тому сьогодні необхідно, зважаючи на тенденції реформування трудового законодавства й науки трудового права, проаналізувати існуючі наукові дослідження й запропонувати власні підходи до виокремлення принципів і видів колективних форм захисту трудових прав працівників. Ми змушені констатувати, що ця проблематика становить одну з «глобальних проблем трудового права». Крім цього, у зв'язку з подальшою експансією трудового права через відсутність належної науково обґрунтованої концепції із цього приводу актуальним є звернення до нової класифікації колективних форм захисту трудових прав працівників.

Стан дослідження. Питанню дослідження принципів і видів колективних форм захисту в окремих їх аспектах приділялося дуже багато уваги в юридичній літературі такими вченими: Н.Б. Болотіною, В.С. Венедіктовим, О.Є. Герасимовою, Л.П. Грузіною, В.В. Жернаковим, С.І. Запарою, І.В. Лагутіною, В.В. Лазором, Т.Г. Маркіною, П.Д. Пилипенком, О.І. Процевським, Н.М. Хуторян, Г.І. Чанишевою. Ця проблема досліджувалася також російськими науковцями, зокрема І.Я. Кисельовим, М.В. Лушніковою, Ю.П. Орловським, О.С. Пашковим, І.О. Снігірьовою, В.М. Толкуновою та інши-

ми. Не применшуючи наукової цінності доробку цих учених, зазначимо, що в сучасних умовах у зв'язку з європеїзацією трудового законодавства, появою нових суб'єктів колективної форми захисту трудових прав працівників, розширенням сфери локального правового регулювання колективних трудових відносин постає питання про необхідність комплексного дослідження зазначених проблем.

Метою статті є характеристика принципів і видів колективних форм захисту трудових прав працівників.

Виклад основного матеріалу. Розглядаючи поняття принципів колективної форми захисту трудових прав працівників, зауважимо, що в юридичній літературі існує велика кількість дефініцій принципів права, принципів захисту. Зокрема, одні вчені звертають увагу на те, що принципи є об'єктивною категорією, інші ж тлумачать принципи як основні ідеї і навіть як поняття, що виражають сутність історичного типу держави [1, с. 16].

У свою чергу Л.С. Явич зазначає, що поняття «принцип трудового права» співвідноситься з категорією «ідея» в тому випадку, коли під останньою філософи розуміють внутрішню логіку, закон існування процесів праці [2, с. 48]. Виходячи з таких тверджень, зазначимо, що принципи колективної форми захисту трудових прав працівників є відображенням об'єктивно існуючих відносин між працівниками, трудовими колективами, уповноваженими представницькими органами працівників і роботодавцями, їх об'єднаннями з притаманними їм інтересами, протиріччями, компромісами, потребами й обумовленими закономірностями розвитку цього суспільства.

На підставі викладеного можемо визначити принципи колективної форми захисту трудових прав працівників як керівні положення, які становлять основу (суть) правового регулювання відносин захисту та які виникають між працівниками, їх об'єднаннями, представницькими та іншими уповноваженими органами, з одного боку, і роботодавцями, їх уповноваженими особами, об'єднаннями роботодавців, з другого боку, щодо реалізації трудових прав працівниками у сфері найманої праці, їх дотримання та відновлення в разі порушення.

Розглядаючи безпосередньо принципи захисту трудових прав працівників, О.В. Лавріненко вказує, що принципи захисту в царині трудового права слугують системними гарантантами правильності, безпомилковості застосування правових приписів. Водночас сам процес впливу роботодавця на працівника вже передбачає певні обмеження та фактично являє собою змішування понять «вплив» і «взаємодія» [3, с. 3]. Дослідник А.А. Юрченко принцип захисту трудових прав визначає через його формулювання як гарантованість трудових прав працівника та забезпечення їх захисту й дотримання [4, с. 5].

Погоджуючись із зазначеними точками зору, вважаємо, що принципи колективної форми захисту трудових прав працівників є принципами, які виводяться з норм, оскільки уніфікованого підходу до правового регулювання основних засад колективної форми захисту трудових прав працівників до цього часу в законодавстві не існує.

У науковій літературі загальноприйнятим є поділ принципів на загальні та спеціальні, організаційні й функціональні. У свою чергу О.В. Лавріненко виділяє загальні та спеціальні принципи [3, с. 15]. А.А. Юрченко здійснює поділ принципів трудового права на основні й допоміжні [4, с. 7]. Погоджуючись із першими двома позиціями, варто зауважити, що ми не поділяємо думку А.А. Юрченко, оскільки будь-який принцип – це керівна засада, а отже, допоміжних принципів не може бути взагалі.

Тому вважаємо, що для виділення принципів колективної форми захисту трудових прав працівників доцільно використати поділ принципів на загальні та спеціальні. Загальні принципи характеризують захист як міжгалузевий інститут, розкривають основні характеристики не інституту захисту трудових прав працівників, а захисту як найбільш абстрактного поняття. Разом із тим спеціальні принципи індивідуалізують колективну форму захисту трудових прав працівників, характеризують її особливе значення для регулювання трудових і пов'язаних із ними

відносин, а також впливають на визначення правової природи статусу суб'єктів колективної форми захисту під час реалізації ними своїх повноважень.

Зазначимо, що важливим чинником, який сприятиме підвищенню ефективності колективної форми захисту трудових прав працівників, стане нормативне закріплення в Трудовому кодексі України основоположних принципів. Беззаперечно позитивним є закріплення в проекті Трудового кодексу України [5] ст. 3, яка визначає основні засади правового регулювання трудових відносин.

До загальних принципів, на нашу думку, варто віднести такі: 1) законність, 2) обґрунтованість, 3) справедливість, 4) доцільність, 5) презумпція невинуватості працівника. Такий перелік не є хаотичним чи випадковим, адже, зокрема, М.І. Іншин та В.І. Щербина зазначають, що вимога законності полягає в чіткому визначенні підстав і порядку колективного захисту трудових прав працівників, дослідженні конкретних фактів, на яких будується звинувачення працівника в порядку, визначеному законодавством про працю [6, с. 75]. На нашу думку, про належність цього принципу до колективних форм захисту трудових прав працівників свідчить норми Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» [7], який визначає, зокрема, положення про те, що страйк, організація якого здійснюється без додержання вимог цього закону, визнається в судовому порядку незаконним. Тобто в цьому випадку проявляється дія принципу законності.

Отже, загальні принципи колективної форми захисту трудових прав дозволяють створити цілісні засади правового регулювання колективної форми захисту трудових прав працівників, сформулювати чіткі важелі верховенства суспільних, колективних інтересів.

Питання спеціальних принципів колективної форми захисту трудових прав працівників у юридичній літературі приділялося досить мало уваги. Це пов'язано насамперед з ототожненням їх із принципами розгляду колективних трудових спорів (конфліктів). Так, В.М. Толкунова визначає такі спеціальні принципи: 1) демократизм, тобто участь широких мас трудівників у вирішенні спору; 2) безоплатність, доступність і зручність звернення в юрисдикційні органи з трудовим спором; 3) законність, гласність, об'єктивність і повнота вивчення доказів із трудових спорів; 4) швидкість вирішення трудового спору; 5) забезпечення реального виконання рішення з трудового спору, поновлення порушених трудових прав

[8, с. 25–26]. Крім цього, О.Я. Лаврів виділяє ще й принципи соціального партнерства й договірної встановлення умов праці. На думку науковця, найбільше вираження цей принцип знаходить під час встановлення умов праці та вирішення колективних трудових спорів (конфліктів) [9, с. 121]. Отже, систематизовано можна виокремити такі спеціальні принципи колективної форми захисту трудових прав працівників: 1) колегіальність; 2) принцип рівноправності працівників і роботодавців; 3) принцип солідарної відповідальності роботодавців за порушення трудових прав працівників.

Таким чином, існують загальні та спеціальні принципи колективної форми захисту трудових прав працівників, які функціонують у межах єдиної системи, що передбачає створення реальних, фактичних, ефективних засад захисту трудових прав працівників.

Загальні засади застосування колективної форми захисту трудових прав працівників по-різному проявляють себе в окремих їх видах. Тому доцільно здійснити власну класифікацію та проаналізувати види колективних форм захисту трудових прав працівників.

Наводимо власну класифікацію колективних форм захисту трудових прав працівників: 1) неюрисдикційна форма захисту – колективний самозахист працівників у вигляді колективних дій; 2) юрисдикційні форми: а) захист працівників професійними спілками; б) захист працівників у порядку нагляду й контролю за дотриманням трудового законодавства уповноваженими державою органами; в) захист працівників органами, створеними для порядку розгляду колективних трудових спорів (примирна комісія, трудовий арбітраж, Національна служба з посередництва та примирення та інші).

Відповідно до ч. 1 ст. 17 Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» [7] страйк – це тимчасове колективне добровільне припинення роботи працівниками (невихід на роботу, невиконання своїх трудових обов'язків) підприємства, установи, організації (структурного підрозділу) з метою вирішення колективного трудового спору (конфлікту). На нашу думку, страйк – це колективна форма захисту трудових прав працівників, яка полягає в застосуванні працівниками як колективним суб'єктом засобів тиску на роботодавця, їх об'єднання, державу шляхом відмови від виконання передбаченої трудовим договором роботи з метою задоволення своїх трудо-правових вимог.

Отже, колективна форма самозахисту трудових прав працівників, а саме страйк,

має важливе соціальне, економічне й політичне значення, а недосконалість правової регламентації в цій частині може призвести до нових порушень трудових прав працівників.

Наступною, уже юрисдикційною, колективною формою захисту трудових прав працівників є захист професійних спілок, їх об'єднань. Зазначимо, що професійні спілки в процесі захисту трудових прав працівників беруть активну участь, а саме реалізують свою захисну функцію в певних формах. Колективною формою захисту трудових прав працівників є, на нашу думку, саме представництво професійними спілками інтересів працівників під час реалізації ними права на звернення за захистом своїх прав. Із цього приводу С.Я. Вавженчук вказує, що в трудовому праві питання захисту трудових прав вирішується в процесі розгляду трудових спорів, тобто має характерний тільки йому процес та ознаки [10, с. 109].

Отже, на підставі вищевикладеного можемо констатувати специфічність такої колективної форми захисту трудових прав порівняно з іншими, зокрема в частині здійснення повноважень представника, що повинно бути визначено вже не в чинному законі, а в новому Трудовому кодексі України, який створить уніфікований підхід до представництва професійними спілками у відносинах захисту в примирно-арбітражних процедурах у судовому порядку.

Захист працівників у порядку нагляду й контролю за дотриманням трудового законодавства юрисдикційними органами можна розглядати як особливу колективну форму захисту трудових прав працівників, адже за певних умов вона може стати й індивідуальною, про що ми вже зазначали. У юридичній літературі підкреслюється, що контроль і нагляд – це основні засоби забезпечення законності й дисципліни в державному управлінні; вони є факторами, що дисциплінують поведінку працівників під час виконання їх трудових обов'язків [11, с. 7]. До речі, саме на них акцентується увага в Кодексі законів про працю України [12] та проекті Трудового кодексу України [5]. Отже, нагляд і контроль як колективна форма захисту трудових прав працівників полягає переважно в прийнятті юридично значущих колегіальних рішень для забезпечення захисту колективних трудових прав працівників. Остання колективна форма захисту трудових прав працівників – це захист працівників органами, створеними для порядку розгляду колективних трудових спорів (примирна комісія, трудовий арбітраж, Національна служба з посередництва та примирення та інші).

Висновки

Можна зробити висновок, що принципи й види колективної форми захисту трудових прав працівників обумовлюються правовою природою порушених колективних трудових прав. Такі порушені права мають у будь-якому випадку бути захищеними, щоб належним чином засвідчити необхідність сприйняття інституту захисту в трудовому праві на практиці.

Класифікація й видова характеристика кожної колективної форми захисту трудових прав працівників залежить від умов реалізації такої форми, обсягу повноважень суб'єктів захисту та їх властивостей. Зазначимо, що поділ на види за суб'єктним критерієм передбачає особливості прояву самостійності кожного суб'єкта у відносинах захисту, допомагає відрізнити відповідальність роботодавця від фактичних трудових обов'язків працівників. Тому необхідно індивідуалізувати кожну колективну форму захисту трудових прав працівників – забезпечити пріоритетність інтересів колективних перед індивідуальними.

Список використаних джерел

1. Колодій А.М. Принципи права України : [монографія] / А.М. Колодій. – К. : Юрінком Інтер, 1998. – 208 с.
2. Явич Л.С. Проблемы правового регулирования советских общественных отношений. / Л.С. Явич. – М. : Госюриздат, 1961. – 172 с.
3. Лавріненко О.В. Принцип єдності й диференціації правового регулювання соціально-трудова відносин у системі галузевих принципів трудового права : [монографія] / О.В. Лавріненко. – Донецьк :

Видавництво «Ноулідж» (Донецьке відділення) ; Донецький юридичний інститут ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2010. – 358 с.

4. Юрченко А.А. Принципи трудового права в регулюванні робочого часу і часу відпочинку в умовах ринкових відносин : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / А.А. Юрченко ; Східноукраїнський національний університет імені Володимира Даля. – Луганськ, 2012. – 20 с.

5. Трудовий кодекс України : проект Закону України від 27 серпня 2013 р. № 2902 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : rada.gov.ua.

6. Юридична відповідальність та інші примусові заходи у трудовому праві : [навчальний посібник] / М.І. Іншин, В.І. Щербина, І.М. Ваганова. – Х. : Золота миля, 2012. – 495 с.

7. Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів) : Закон України від 3 березня 1998 р. № 137/98-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 34. – Ст. 227.

8. Толкунова В.Н. Трудовые споры и порядок их разрешения : [учебное пособие] / В.Н. Толкунова. – М. : Юрист, 1996. – 208 с.

9. Лаврів О.Я. Система принципів трудового права України : [монографія] / О.Я. Лаврів. – Івано-Франківськ : ВДВ ЦІТ Прикарпат. ун-ту ім. В. Стефаника, 2008. – 216 с.

10. Вавженчук С.Я. Колективний захист трудових прав працівників за допомоги профспілок у сучасних умовах / С.Я. Вавженчук // Публічне право. – 2011. – № 3. – С. 108–114.

11. Попович Є.М. Нагляд і контроль за дотриманням трудового законодавства України : автореф. дис. ...канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / Є.М. Попович ; Нац. ун-т внутр. справ. – Х., 200. – 20 с.

12. Кодекс законів про працю України : Закон України від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1971. – Додаток до № 50. – Ст. 375.

Определено понятие форм защиты трудовых прав работников, и осуществлена их классификация. Проанализированы коллективные формы защиты трудовых прав работников. Предложена собственная классификация коллективных форм защиты трудовых прав работников.

Ключевые слова: принципы коллективных форм, виды коллективных форм, трудовые права работников, защита трудовых прав работников, коллективная защита трудовых прав работников.

The concept of forms of protection of labor rights of workers and their classification. Analyzed the collective forms of protection of workers' rights. Derived own classification of collective forms of protection of workers' rights.

Key words: principles of collective forms, types of collective forms of labor rights, protection of labor rights of workers, collective defense of workers' rights.

УДК 349.2

Александр Кацуба,заступник Голови правління
Національної акціонерної компанії «Нафтогаз України»

НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ СТРУКТУРИ ГАЛУЗІ ТРУДОВОГО ПРАВА

У статті визначено основні напрями вдосконалення структури галузі трудового права. Встановлено механізм реалізації наведених напрямів вдосконалення структури галузі трудового права. Охарактеризовано сучасну структуру українського трудового права.

Ключові слова: трудове право, галузь трудового права, структура галузі трудового права, вдосконалення структури галузі трудового права, напрями вдосконалення структури галузі трудового права.

Постановка проблеми. Розвиток трудового права, його експансія зумовлюють пошук нових шляхів удосконалення його структури як галузі права. Однак науковий пошук вирішення наявних теоретичних і практичних проблем, що виникають у межах правового простору, на сьогодні не задовольняє всіх наявних та об'єктивно необхідних питань правового регулювання процесу праці.

Разом із тим галузь трудового права сьогодні потребує нового змістовного наповнення. Це пов'язано з деформацією внутрішньої побудови трудового права як галузі, що спричинило змістовні зміни в законодавстві, а відповідно, і утворення прогалів у ньому. Тому актуальність нашого дослідження не викликає сумнівів, адже нерозривно пов'язана зі створенням принципово нового розуміння трудового права, функціонування його як єдиної та злагодженої системи правових норм.

Стан дослідження. Питання напрямів вдосконалення структури трудового права розглядалося багатьма науковцями у сфері трудового права, зокрема такими, як М.І. Бару, В.В. Венедиктов, А.А. Добровольський, М.І. Іншин, В.В. Лазор, Л.І. Лазор, М.В. Лушнікова, П.Д. Пилипенко, С.М. Прилипко, В.І. Прокопенко, І.О. Процевський, В.Г. Ротань, В.Н. Скобелкін, Г.І. Чанишева, О.М. Ярошенко та інші. Однак потреба уваги науковців до цього дослідження не зникла, а лише посилилася, що обумовлюється інтересом не тільки теоретичним, а й практичним, зокрема виробленням методологічних рекомендацій для судової практики в частині розмежування норм окремих інститутів трудового права.

Метою статті є визначення основних напрямів вдосконалення структури галузі трудового права.

Виклад основного матеріалу. Першим напрямом удосконалення структури галузі трудового права є відхід від необґрунтованої диференціації норм. По-перше, у цьому випадку може йти мова про перетворення диференціації в дискримінацію у сфері праці. Зокрема, це відбувається у випадку, коли до працівників з однаковим правовим статусом по-різному застосовуються гарантії у сфері реалізації їх права на працю. У чинному Кодексі законів про працю України [1] не вказується на заборону дискримінації, тобто сам термін не вживається. Однак у ч. 2 ст. 22 Кодексу законів про працю України міститься дуже важлива норма, яка не допускає окремих дискримінаційних заходів. Вважаємо, що закріплення відповідної норми, яке було здійснено в Законі України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» [2], не відповідає специфіці трудових правовідносин і повинно бути відображено в проекті Трудового кодексу України. На нашу думку, у новий Трудовий кодекс України необхідно включити норму про заборону дискримінації в галузі праці й надати відповідне визначення диференціації у сфері праці. Крім цього, підрозділом цього напрямку вдосконалення структури трудового права повинно бути встановлення чітких меж диференціації правового регулювання, зокрема у сфері реалізації службово-трудова відносин працівників органів внутрішніх справ України [3, с. 34–36].

Розглядаючи єдність і диференціацію як принцип трудового права, О.Я. Лаврів зазна-

час, що розвиток законодавства про працю в сучасний період свідчить про наявність у ньому двох тенденцій. З одного боку, це усунення невиправданої диференціації правового регулювання окремих видів трудових і тісно пов'язаних із ними відносин, тобто розширення сфери єдності правового регулювання; з іншого – це розширення сфери диференціації правового регулювання окремих видів трудових відносин [4, с. 121–122].

Як слушно зауважує Я.А. Карасьов, право не може не враховувати об'єктивних обставин, зумовлених специфікою галузей виробництва, професійними, статевими, віковими особливостями працівників, місцезнаходженням підприємств тощо, які потребують особливого підходу до правового забезпечення умов праці. Усі ці обставини в підсумку призводять до відхилення від єдиних правил, що регулюють застосування праці й вимагають спеціальних норм, які пристосовують загальні правові приписи до специфічних умов праці [5, с. 22].

Характеризуючи сучасну структуру українського трудового права як такого, що не є справедливим, оскільки дбає про інтереси олігархічних кланів, академік Академії правових наук України В.Ф. Сіренко в монографії «Інтереси та влада» вказує, що вигода від окремого закону для окремих олігархічних груп може вимірюватися мільярдами доларів. Ось чому йде невпинна видима й невидима боротьба за кожен проект закону, за кожне рішення парламенту [6, с. 335]. Зазначимо, що відокремити в законодавстві можна тільки те, що відокремлюється в дійсності. Будова законодавства розуміється як система лише тому, що вона є «зовнішнім виразом об'єктивно існуючої структури трудового права. Структура права виступає для законодавця як закономірність об'єктивного характеру. Тому в його рішеннях щодо системи законодавства, його внутрішньої побудови неминуче виражається реальна, об'єктивно обумовлена потреба існування самостійних галузей права, підгалузей, інститутів, юридичних норм. У процесі правотворчості законодавець має виходити з особливостей окремих інститутів трудового права, своєрідності їх співвідношення один з одним. Однак учені-теоретики права зауважують, що структура права має відобразитися в структурі законодавства, хоча між ними й існують суттєві розбіжності, що дозволяє говорити про відносну самостійність [7, с. 264–265].

Зрозуміло, що найповніше відображення структура трудового права знаходить у такому кодифікованому акті, як Кодекс законів про працю України, проте наявність у цьому кодексі глави «Загальні положення»

не можна розглядати як відповідну складову структури трудового права – Загальну частину. Принциповим є те, що під час визначення цього напрямку реформування структури галузі сучасного трудового права треба виходити передусім зі структури (видів, груп) суспільних відносин, які асоційовано формують предмет галузі.

Отже, наразі необхідно розрізняти дискримінацію й диференціацію умов праці та для обґрунтованої диференціації використовувати критерії й підстави, визначені трудовим законодавством і доктриною як загальнообов'язкові в межах галузі.

Система норм-пільг на практиці перетворилася на «антипільги» з точки зору їх обґрунтованості та ефективності. Особливо це відчули малозахищені верстви працівників: жінки, неповнолітні, особи похилого віку, інваліди та інші. Формуючи для них систему пільг і заохочень, законодавець встановлює певну систему обмежень для роботодавців. Водночас, оскільки роботодавець є тією особою, яка пропонує роботу, вважаємо, що йому не вигідно забезпечувати ті гарантії, які як обов'язок для нього встановлює держава.

На нашу думку, у цьому випадку знову ж таки потрібно відштовхуватися від диференціації норм-пільг як складової принципу єдності й диференціації умов праці. Необхідно враховувати те, що кожен працівник має індивідуальні здібності до певного виду праці, характер його роботи може вимагати застосування різного обсягу фізичних та (або) інтелектуальних зусиль, умови праці є дуже шкідливими й важкими тощо [8, с. 192]. З урахуванням вказаного зазначимо, що диференціація здійснюється різними правовими способами: шляхом включення в загальні законодавчі акти про працю спеціальних пільг стосовно тільки певної групи працівників (наприклад, у Кодексі законів про працю України від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII є окремі глави «Праця жінок», «Праця молоді»); прийняття спеціальних нормативно-правових актів, що поширюють свою дію на окремі категорії працівників і створюють відповідні норми-пільги (наприклад, Постанова Кабінету Міністрів України «Про умови оплати праці осіб, які працюють в гірських районах» від 11 серпня 1995 р. № 648 [9]); шляхом виключення можливості застосування деяких загальних норм законодавства про працю до певних категорій працівників (наприклад, на державних службовців не поширюється норма про заборону звільнення працівника з ініціативи власника або уповноваженого ним органу з мотивів досягнення пенсійного віку (ч. 2 ст. 11 Закону України «Про основні засади соціального захисту

ветеранів праці та інших громадян похилого віку в Україні» [10]), оскільки ст. 23 Закону України «Про державну службу» від 16 грудня 1993 р. № 3721-ХІІ встановлений граничний вік перебування на державній службі – 65 років). Тобто мова йде не тільки про «позитивну» диференціацію (встановлення пільг, переваг, додаткових гарантій тощо), а й про «негативну» (встановлення деяких обмежень, вилучень із чинного законодавства про працю щодо окремих категорій працівників). Вважаємо, що на рівні проекту Трудового кодексу України треба передбачити такі характеристики у визначенні диференціації, адже воно повинно стати універсальним для всіх категорій працівників і провести ревізію норм-пільг.

У зв'язку із цим пропонуємо перевести низку пільг працівників на страховий принцип, зменшити кількість норм-пільг, які зараз є неактуальними, та в результаті розробити механізми страхування зайнятості працівників.

Новим є положення ст. 284 проекту Трудового кодексу України [11], що вводить термін «працівник із сімейними зобов'язаннями», під яким маються на увазі мати, батько, опікун, піклувальник, а в деяких випадках, передбачених кодексом, – інший член сім'ї. Це нововведення фактично замінює термін «жінка», який використовували в Кодексі законів про працю України.

Проект Трудового кодексу України фактично дозволяє одночасне користування пільгами, наданими працівникам із сімейними зобов'язаннями, як працюючим матерям, так і працюючим батькам (за умови наявності дітей та одночасної роботи батька й матері). Незрозуміло, чи є цей факт упущенням розробників проекту або свідомою спробою досягти таким чином гендерної рівності. Незрозуміло також, як ці норми проекту Трудового кодексу України будуть застосовуватися на практиці, особливо якщо працюють мати й батько (кваліфікуються як працівники із сімейними зобов'язаннями) на одного роботодавця.

Висновки

Проект Трудового кодексу України все ще вимагає ретельного доопрацювання. Одним із його недоліків є формулювання ч. 2 ст. 118. У чинній редакції ця частина, з одного боку, забороняє звільняти одиноких матерів із дітьми до 15 років, за винятком випадків ліквідації роботодавця, а з іншого – збільшує перелік підстав для звільнення одиноких матерів: усе, що перераховано в ст. 104 проекту Трудового кодексу України (невиконання або неналежне виконання працівником своїх

обов'язків). За такого трактування втрачається сенс загальної заборони на звільнення одиноких матерів, який закріплений на початку статті і який є копією положень чинного Кодексу законів про працю України. З тексту проекту незрозуміло, чи є подібне формулювання цілеспрямованою дією або помилкою, проте однозначно можна погодитися, що подібна норма погіршує становище працюючих матерів-одиначок [12, с. 35].

Простежується невідповідність встановленого граничного віку дітей, після досягнення якого батько (працівник із сімейними зобов'язаннями) втрачає право на додаткові права, оскільки проект використовує в деяких місцях вік 14 років, а в деяких – 15. Також у силу перенесення статей Кодексу законів про працю України в Трудовий кодекс України в останньому немає послідовного застосування нового терміна «працівник із сімейними зобов'язаннями», а замість цього вживається термін «жінки, які мають дітей». Усе ж необхідно відзначити якісне поліпшення в нормативному регулюванні порівняно із чинним законодавством. У цілому можна резюмувати, що за системного підходу до документа й усунення недоліків проект Трудового кодексу України не погіршує становище працюючих жінок порівняно з поточним законодавством. Проте, як завжди буває в нашому житті, важливішим є правозастосування, ніж правотворчість.

Список використаних джерел

1. Кодекс законів про працю України : Закон України від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1971. – Додаток до № 50. – Ст. 375.
2. Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні : Закон України від 6 вересня 2012 р. № 5207-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 32. – С. 1720. – Ст. 412.
3. Лавріненко О.В. Концептуальні пропозиції щодо вдосконалення спеціального трудового законодавства України про порядок та умови проходження служби в органах внутрішніх справ / О.В. Лавріненко // Економіка. Фінанси. Право: проблемні питання: коментарі та поради. Інформаційно-аналітичний бюлетень / АФ «Аналітик»; Академія муніципального управління. – К., 2009. – № 2. – С. 34–36.
4. Лаврів О.Я. Система принципів трудового права України : [монографія] / О.Я. Лаврів. – Івано-Франківськ : ВДВ ЦІТ Прикарпат. нац. ун-ту ім. В. Стефаника, 2008. – 216 с.
5. Основи трудового права України : [курс лекцій] / за ред. П.Д. Пилипенка. – 3-тє вид., виправл. і доп. – Львів : Магнолія плюс, 2004. – 238 с.
6. Сиренко В.Ф. Интересы и власть : [монографія] / В.Ф. Сиренко. – К. : Знання, 2006. – 652 с.
7. Кельман М.С. Загальна теорія держави і права / М.С. Кельман, О.Г. Мурашин. – К. : Кондор, 2006. – 542 с.

8. Гоц В.Я. Співвідношення централізованого і договірного регулювання умов праці в ринковій економіці / В.Я. Гоц // Вісник університету внутрішніх справ. – 1997. – Вип. 2. – С. 191–198.

9. Про умови оплати праці осіб, які працюють в гірських районах : Постанова Кабінету Міністрів України від 11 серпня 1995 р. № 648 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : rada.gov.ua.

10. Про основні засади соціального захисту ветеранів праці та інших громадян похилого віку в Украї-

ні : Закон України від 16 грудня 1993 р. № 3721-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 4. – Ст. 18.

11. Трудовий кодекс України : проект Закону України від 22 квітня 2013 р. № 2902 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : rada.gov.ua.

12. Єрьоменко В.В. Колізійні норми в проекті Трудового кодексу України / В.В. Єрьоменко // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2012. – № 8(130). – С. 34–40.

В статье определены основные направления совершенствования структуры отрасли трудового права. Установлен механизм реализации указанных направлений совершенствования структуры отрасли трудового права. Охарактеризовано современную структуру украинского трудового права.

Ключевые слова: трудовое право, отрасль трудового права, структура отрасли трудового права, совершенствования структуры отрасли трудового права, направления совершенствования структуры отрасли трудового права.

The article defines the main directions of improving the structure of the sector labor law. The mechanism of realization of the specified ways to improve the structure of the sector labor law. Characterized by a modern structure of Ukrainian labor law.

Key words: labor law, labor law industry, industry structure labor law, improving the structure of the sector labor law, direction of improving the structure of the sector labor law.



УДК 349.2

Зоя Малишевська,*аспірант кафедри трудового, аграрного та екологічного права
Львівського національного університету імені Івана Франка*

КЛАСИФІКАЦІЯ РЕЖИМУ РОБОЧОГО ЧАСУ

У статті здійснено класифікацію режимів робочого часу. Комплексно проаналізовано кожен зі структурних елементів класифікації. Доведено необхідність класифікації режиму робочого часу на загальний і спеціальний.

Ключові слова: робочий час, режим робочого часу, загальний режим робочого часу, спеціальний режим робочого часу, класифікація режиму робочого часу.

Постановка проблеми. Важливість упорядкування режиму робочого часу зумовлюється необхідністю його узгодження із сучасними тенденціями розвитку трудових відносин на теренах України, що проявляється в обов'язку дотримуватись режиму робочого часу. Дотримання режиму робочого часу, закріпленого та здебільшого регульованого на локальному рівні з урахуванням специфіки діяльності підприємства, має сприяти ідентифікації трудових правовідносин. Тобто актуальність теми дослідження обумовлюється виявленням оптимального балансу між робочим часом та часом відпочинку через режим робочого часу.

Стан дослідження. Проблематиці визначення класифікації режимів робочого часу більшою чи меншою мірою приділяли увагу такі науковці, як М.Г. Александров, Н.Б. Болотіна, В.М. Венедіктов, Л.Я. Гінцбург, В.В. Глазирін, М.І. Гордієнко, С.В. Дріжчана, В.В. Жернаков, В.В. Лазор, Л.І. Лазор, Р.З. Лівшиць, В.І. Нікітінський, Ю.П. Орловський, О.С. Пашков, О.І. Процевський, О.В. Смирнов, Г.І. Чанишева, О.М. Ярошенко. Однак, незважаючи на вагомий внесок учених, питання встановлення загальнодовісного змісту режимів робочого часу, а також їх єдиної класифікації залишаються остаточно не вирішеними, багато аспектів потребують подальшого вивчення й удосконалення. Актуальність і важливість проблематики класифікації режиму робочого часу з урахуванням усіх структурних елементів набуває комплексного науково-теоретичного значення.

|| **Метою** статті є здійснення класифікації режиму робочого часу.

Виклад основного матеріалу. Режим робочого часу може бути загальним або спеціальним.

Загальний режим робочого часу класифікується на такі види: а) п'ятиденний і шестиденний робочий тиждень; б) сумований облік робочого часу.

Розглянемо більш детально **п'ятиденний та шестиденний робочий тиждень**. Варто зазначити, що законом встановлена тривалість робочого часу реалізується протягом кожного робочого дня. З огляду на це норма робочого дня за п'ятиденного чи шестиденного робочого тижня не повинна перевищувати встановлену трудовим законодавством норму [1]. Режим робочого часу необхідно розглядати також як елемент трудових правовідносин, що проявляється через взаємодію між суб'єктами трудового права, які мають взаємні права й обов'язки [2, с. 665]. Тобто необхідно узгоджувати інтереси суб'єктів трудових правовідносин для досягнення результативного режиму робочого часу на підприємстві.

А.О. Савченко зауважує, що робочий час не може бути безмежним, він завжди коливається між фізичними й соціальними межами. З огляду на це нормальною визнається тривалість праці впродовж дня, тижня, яка не завдає шкоди нормальному існуванню та розвитку людини [3, с. 75]. Учений у своєму трактуванні оперує багатьма аспектами, які визначають важливість регулювання режиму робочого часу. Так, А.О. Савченко відображає своє твердження крізь призму актуальності та структурної важливості з огляду на фізичні й соціальні параметри праці працівника.

На думку багатьох дослідників, норма робочого часу визначається робочими днями чи робочими тижнями; у свою чергу останнє передбачає встановлення законом або на його підставі тривалості робочого часу в межах календарного тижня [4, с. 270]. До-

цільно зазначити, що найбільш поширеним є п'ятиденний робочий тиждень із двома вихідними днями. З огляду на загальну норму тривалості робочого тижня (40 годин) робочий день може тривати 8 годин щоденно [1]. Таким чином, щоденна тривалість роботи має визначатись на локальному рівні роботодавцем за погодженням із профспілковим представником підприємства чи організації.

Згідно з положеннями ст. 52 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП) на підприємствах, на яких недоцільним є запровадження п'ятиденного робочого тижня, встановлюється шестиденний з одним вихідним днем [1]. З наведеного можна зробити висновок, що п'ятиденний чи шестиденний робочий тиждень встановлюється роботодавцем з урахуванням специфіки роботи.

Отже, тривалість часу, що визначається як робочий упродовж тижня, має встановлюватись на рівні локального спрямування та передбачати режим загального чи спеціального робочого часу. Для запровадження одного з режимів робочого часу в межах трудових правовідносин, які виникають між суб'єктами трудового права на підставі укладення між ними трудового договору з приводу використання найманої праці працівника, необхідно враховувати й обговорювати доцільність його запровадження, враховуючи специфіку галузі, у якій здійснює діяльність підприємство.

Проаналізуємо детально **сумований облік робочого часу**. Представлений загальний режим робочого часу передбачає фіксацію виходу працівника на роботу та отримання відомостей про фактично відпрацьований час кожним працівником. Саме завдяки здійсненню обліку часу, що визначається робочим, важливим складником є дотримання роботодавцем і працівниками нормативів робочого часу та організації оплати праці працівників. Обліку у відповідних облікових документах підлягає відпрацювання [5, с. 108]. У документах, призначених для обліку робочого часу, мають відображатись час виконання працівником роботи та час відпочинку. Під час режиму, що базується на тижневому обліку робочого часу, тривалість щоденної роботи визначається графіком та може бути неоднаковою в різні дні тижня.

За щоденного обліку підраховується робочий час протягом кожного дня із встановленням однакової тривалості кожного трудового дня. А підсумований облік запроваджується на безперервно діючих підприємствах, де за умовами виробництва не може бути дотримано щоденну тривалість робочого часу, проте за обліковий період така тривалість не має перевищувати нормальну

кількість робочих годин (ст. ст. 50, 51 КЗпП) [1]. Цей вид обліку як загальний режим робочого часу, згідно з положеннями ст. 61 КЗпП, застосовується переважно для працівників таких галузей, як транспорт, будівництво, комунальна сфера [1]. Отже, якщо розраховувати норми часу, що визначається як робочий відповідно до положень, передбачених спеціальним режимом, а саме обліком, необхідно розуміти, що до цього періоду не належить час, упродовж якого працівник звільняється від виконання обов'язків трудового характеру зі збереженням місця роботи (наприклад, за відпустки, яка є щорічною, або отримання відпустки у зв'язку з навчанням норма робочого часу зменшується на кількість годин з урахуванням невиконання трудової функції).

Таким чином, коли виробнича діяльність підприємства та низка технологічних умов дають можливість встановлювати робочий день у межах законодавчої тривалості, цей вид обліку не застосовується, оскільки він передбачається законом як виняток із правил. Варто зазначити, що суб'єктам трудового права може бути встановлено підсумований облік робочого часу з урахуванням щотижневих днів для відпочинку, і ці дні відраховуються в графіку змінності від загальної кількості вільних від роботи днів.

Спеціальний режим робочого часу класифікується на такі види: а) ненормований робочий день; б) перервний робочий час; в) гнучкий графік роботи; г) вахтовий метод організації роботи.

Розглянемо більш детально **ненормований робочий день**. Зауважимо, що основним критерієм для ненормованого робочого дня називалося збільшення обсягу роботи. Так, М.Г. Александров визначав ненормований робочий день як день, що обмежується не в часі, а обсягом роботи [6, с. 203–204]. Учений наголошує на збільшенні робочого часу із суттєвим збільшенням трудових обов'язків. Е.А. Панов ненормований робочий день розглядає як необмежену тривалість встановленої кількості годин, що визначається обсягом роботи [7, с. 56]. Автор виділяє цей вид режиму як певну часову категорію з урахуванням трудових завдань на підприємстві, що у свою чергу впливає на запровадження спеціального режиму робочого часу.

Доцільно зазначити, що в наукових колах тривають дискусії з приводу правової належності ненормованого робочого часу. Більшість учених наголошують на тому, що ненормований робочий час варто розглядати як режим робочого часу. Цікаву думку щодо дослідження цього поняття наводить В.В. Жернаков, вказуючи, що ненормований

робочий день – це особливий режим робочого часу, передбачений для певної категорії працівників у випадках неможливості нормування часу, і в разі потреби ці працівники мають виконувати трудові обов'язки понад норму робочого часу. Науковець наголошує, що це не є надурочною роботою та додатково не оплачується [8, с. 166–167]. Як бачимо, В.В. Жернаковим виділено широкий спектр особливостей сутності ненормованого робочого дня та враховано всі найбільш актуальні складові цього поняття.

Режим ненормованого робочого дня, відповідно до Рекомендацій про порядок надання працівникам з ненормованим робочим днем щорічної додаткової відпустки за особливий характер праці, затверджених Наказом Міністерства праці та соціальної політики України від 10 жовтня 1997 р. № 7, встановлюється для певної категорії працівників у разі неможливості нормування часу трудового процесу [9]. З огляду на положення наведеного нормативно-правового акта трудова діяльність працівників визначається колом обов'язків і навантаженням. Таким чином, за необхідності ця категорія працівників виконує роботу понад норму тривалості робочого часу.

На працівників із ненормованим робочим днем поширюється встановлений на підприємстві чи установі режим робочого часу, у зв'язку із чим власник не має права систематично залучати працівників, які працюють згідно з особливостями цього режиму, до роботи понад встановлену тривалість робочого часу. Незважаючи на це, обов'язки працівника як суб'єкта трудових правовідносин мають бути декларовані в трудовому договорі або інших актах локального регулювання таким чином, щоб передбачалася можливість виконувати трудові завдання в межах нормального робочого часу. Тобто ненормований робочий день може бути запроваджений на підприємствах різного масштабу й форми власності та має здійснюватись у межах законодавчо встановлених норм юридичного характеру з відповідними правовими гарантіями.

Режим *перервного робочого часу* запроваджується за особливих умов і характеру праці. При цьому робочий день може бути поділений на частини з тією умовою, щоб сумарна тривалість праці не перевищувала в сукупності максимальну тривалість робочого дня (ст. 60 КЗпП) [1]. Зазвичай цей режим застосовується для працівників, зайнятих у сфері обслуговування населення, у сільському господарстві, для водіїв тролейбусів, трамваїв [5, с. 110]. Питання про запровадження режиму робочого часу залежить від

специфіки галузі та визначається під час підписання колективного договору, у якому закріплюється поділ робочого дня на частини. Такий поділ є доцільним з огляду на особливості діяльності суб'єкта господарювання та передбачає перерву в роботі більше 2 годин, яка дає змогу кваліфікувати її як перерву для харчування та відпочинку.

Доцільно вказати, що обов'язки трудового характеру працівники мають виконувати впродовж певного часу з дотриманням відповідного режиму через закріплення часових меж з огляду на локальне регулювання. Запровадження раціонального режиму праці й відпочинку являє собою засіб підвищення продуктивного використання робочого часу та дає змогу створювати більшу кількість продукції за зменшених навантажень на працівника, який виконує роботу в межах підприємства. Отже, запровадження режиму робочого часу на підприємстві має відповідати інтересам суб'єктів трудових правовідносин [10, с. 11]. Таким чином, локальне регулювання режиму робочого часу має повною мірою відображати специфіку конкретного підприємства та установи, враховувати всі специфічні особливості праці кожного працівника під час виконання конкретної роботи, тому режими роботи підприємства й працівників не завжди збігаються, що змушує роботодавця застосовувати режими спеціального характеру для врегулювання робочого часу на підприємстві.

Тобто аналізований спеціальний режим має обмежене коло дії та враховує галузь, у якій запроваджуються відмінні від звичайних умов на підприємстві, що передбачають найбільш повноцінне нормування робочого часу. Варто зазначити, що саме робочий час являє собою сукупність правових норм, спрямованих на забезпечення працівникам часу відпочинку та закріплення міри праці. На цьому етапі розвитку трудових правовідносин регулювання режимів робочого часу відіграє надзвичайно важливу роль.

Гнучкий графік роботи необхідно розглядати як спеціальний режим робочого часу для окремих працівників із передбаченим саморегулюванням тривалості робочого дня. Під час запровадження цього режиму має бути враховано максимальну тривалість робочого часу – не більше 10 годин, а час перебування на підприємстві – не більше 12 годин разом із перервами [5, с. 112]. Обов'язковою умовою застосування режиму гнучкого робочого часу є забезпечення точного обліку відпрацьованого часу, виконання встановленого виробничого завдання кожним працівником та дієвого контролю за найбільш повним і раціональним використанням робочого часу.

Наказом Міністерства праці та соціальної політики України від 4 жовтня 2006 р. № 359 затверджено Методичні рекомендації щодо встановлення гнучкого режиму робочого часу [11]. У цьому документі закріплено рекомендації, які можуть бути застосовані в межах підприємств із метою більш продуктивного використання робочого часу та засобів виробництва. У цих рекомендаціях передбачено, що гнучкий режим переважно включає в себе підсумований облік робочого часу з необхідною вимогою відпрацювати працівником встановлену законодавством кількість годин в обліковому періоді.

Під час запровадження на локальному рівні гнучкого графіку роботи працівник має право самостійно регулювати як норми загальної тривалості, так і початок та кінець робочого дня, проте лише з урахуванням повною мірою кількості годин у межах облікового періоду. Диференціація правового регулювання режиму часу, що є робочим, визначається під час поєднання різних чинників об'єктивного та суб'єктивного характеру. Запровадження режиму гнучкого графіку роботи не зумовлює зміни в нормуванні й оплаті праці працівників та порядку нарахувань доплат і премій. Правовою підставою для встановлення гнучкого режиму робочого часу є положення КЗпП та Закону України «Про колективні договори і угоди» [12], у яких розкрито питання режиму роботи, тривалості робочого часу, що регулюється в межах колективного договору.

Гнучкий робочий час встановлюється в правилах внутрішнього трудового розпорядку підприємства. Режим роботи гнучкого спрямування може встановлюватись за угодою між працівником та роботодавцем як під час прийняття на роботу, так і згодом, у процесі трудових правовідносин. Отже, застосування гнучкого робочого часу забезпечує більш економне використання робочого часу, сприяє більш злагодженій трудовій діяльності на підприємстві та може визначатись лише за згодою сторін трудового договору. В основі запровадження саме цього спеціального режиму робочого часу має передбачатись точний облік часу, відпрацьованого працівником у межах трудових завдань. Таким чином, переведення працюючої особи на такий режим можливе лише за її згодою та передбачає відповідне закріплення на рівні підприємства з урахуванням термінів та умов застосування цього спеціального режиму робочого часу.

Останній різновид спеціального режиму робочого часу – **режим із вахтовим методом організації роботи**, передбачений Основними положеннями про вахтовий ме-

тод організації робіт, затвердженими Постановою Державного комітету СРСР із праці та соціальних питань, Секретаріату Всесоюзної центральної ради професійних спілок, Міністерства охорони здоров'я СРСР від 31 грудня 1987 р. № 794/33-82 (у редакції від 17 січня 1990 р.) [13]. Обліковий період охоплює весь робочий час, час у дорозі та час відпочинку, який припадає на цей календарний відрізок часу. Цей метод розглядається як форма організації роботи з урахуванням ресурсів трудового характеру за межами підприємства чи постійного проживання працівника, спрямовується на діяльність у межах виробничих процесів на підприємстві та організовується за допомогою підсумованого обліку робочого часу.

Тривалість вахти не може перевищувати 1 місяць, а тривалість робочого дня не має перевищувати 10 годин. Роботодавець повинен створити для працівників соціально-побутові умови, забезпечити транспортом, спеціальним одягом та обслуговуванням медичного спрямування. Варто враховувати той факт, що за цього методу роботи запроваджується підсумований облік робочого часу з розрахунку кварталу або місяця, проте часовий період не має перевищувати 1 рік. На роботодавця покладається обов'язок вести облік робочого часу й відпочинку кожного працівника, який працює вахтовим методом [14]. Вахтовий метод незамінний там, де виробничі об'єкти значно віддалені від місця перебування базового підприємства, ускладнене будівництво об'єктів соціального призначення в місці роботи, а також спостерігається дефіцит трудових ресурсів, роботи проводяться в певних природно-кліматичних умовах.

Таким чином, цей метод є досить застарілим з огляду на його регулювання положеннями акта 1987 р. Тому в період реформування необхідно вдосконалити положення трудового законодавства та надати більш чіткі пояснення й формулювання вахтового методу організації роботи як спеціального режиму робочого часу на підприємствах чи організаціях.

Висновки

Отже, у процесі правового регулювання спеціальних режимів робочого часу через різні причини виникає низка проблем, які не були враховані під час нормотворчої діяльності та є досить застарілими з огляду на швидкий розвиток трудових правовідносин. Дотримання прав працівників у процесі трудової діяльності є основним принципом, на якому базується правове регулювання в цілому. У сучасних умовах використання трудових ресурсів здійснюється на всіх

ланках розвитку економічної, соціальної й господарської діяльності суспільства. Рівень реалізації прав суб'єктів трудових правовідносин слугує необхідною передумовою становлення й формування правової держави, адже права забезпечуються державними інститутами. Це означає, що держава повинна створювати належне соціально-правове середовище для реалізації та захисту трудових прав громадян на законодавчо встановлені норми робочого часу, що передбачають розкриття як загальних, так і спеціальних режимів робочого часу.

Список використаних джерел

1. Кодекс законів про працю України : Закон України від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1971. – № 50. – Ст. 375.
2. Иоффе О.С. Избранные труды по гражданскому праву: правоотношение по советскому гражданскому праву. Спорные вопросы учения о правоотношении / О.С. Иоффе. – М.: Статут, 2000. – 781 с.
3. Савченко А.О. Правове регулювання праці професорсько-викладацького складу вищих закладів освіти Міністерства внутрішніх справ України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / А.О. Савченко ; Нац. юрид. академія ім. Я. Мудрого. – Х., 2000. – 237 с.
4. Трудове право України. Академічний курс : [підручник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] / [П.Д. Пилипенко, В.Я. Бурак, З.Я. Козак та ін.] ; за ред. П.Д. Пилипенка. – К.: Ін Юре, 2006. – 544 с.
5. Трудове право України : [навч. посібник] / за ред. П.Д. Пилипенка. – 2-ге вид., змін. і доп. – К.: Істина, 2007. – 208 с.
6. Александров Н.Г. Советское трудовое право : [учебник для юрид. ин-тов, юрид. фак-тов гос. ун-тов] / Н.Г. Александров. – М.: Госюриздат, 1954. – 383 с.
7. Панова Е.А. Правовое регулирование труда в совхозах / Е.А. Панова. – М.: Госюриздат, 1960. – 151 с.
8. Трудовое право в вопросах и ответах / под ред. В.В. Жернакова. – Х.: Одиссей, 2000. – 624 с.
9. Про затвердження Рекомендацій щодо порядку надання працівникам з ненормованим робочим днем щорічної додаткової відпустки за особливий характер праці : Наказ Міністерства праці та соціальної політики України від 5 лютого 1998 р. № 18 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link/FIN518.html.
10. Шурупова К.В. Правове регулювання робочого часу на підприємствах державного і приватного секторів економіки України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / К.В. Шурупова ; Східноукраїнський нац. ун-т ім. В. Даля. – Луганськ, 2010. – 19 с.
11. Про затвердження Методичних рекомендацій щодо встановлення гнучкого режиму робочого часу : Наказ Міністерства праці та соціальної політики України від 4 жовтня 2006 р. № 359 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://golovbukh.ua/regulations/1521/8453/8454/468446/>.
12. Про колективні договори і угоди : Закон України від 1 липня 1993 р. № 3356-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 36. – Ст. 361. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/3356-12>.
13. О внесении дополнения и изменения в Основные положения о вахтовом методе организации работ : Постановление Государственного комитета СССР по труду и социальным вопросам, Секретариата Всесоюзного центрального совета профессиональных союзов, Министерства здравоохранения СССР от 17 января 1990 г. № 27/2-71 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0027400-90>.
14. Козырева М.В. Специфика применения вахтового метода работы / М.В. Козырева, Д.П. Тибилов [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://vestnik.msmu.ru/authors/author889.html>.

В статье осуществлена классификация режимов рабочего времени. Комплексно проанализирован каждый из структурных элементов классификации. Доказана необходимость классификации режима рабочего времени на общий и специальный.

Ключевые слова: рабочее время, режим рабочего времени, общий режим рабочего времени, специальный режим рабочего времени, классификация режима рабочего времени.

In this article we classify working time regimes. Comprehensively analyzed each of the structural elements of the classification. The necessity of classification of working time on general and special.

Key words: working time, working hours, total working hours, special working hours, classification of working time.



УДК 349.2

Леонід Могілевський,*канд. юрид. наук, старший науковий співробітник,
учений секретар секретаріату Вченої ради
Харківського національного університету внутрішніх справ*

СПІВВІДНОШЕННЯ СИСТЕМИ ТРУДОВОГО ПРАВА ТА СИСТЕМИ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

У статті на основі наукових поглядів учених досліджено теоретичні підходи щодо тлумачення понять «система трудового права» та «система трудового законодавства». Надано авторське розуміння вказаних термінів. Наголошено, що система трудового права знаходить зовнішній прояв у системі трудового законодавства, внутрішня побудова й організація якої у свою чергу обумовлюються наявністю системи трудового права. Доведено, що основною відмінністю структури системи трудового права від структури системи трудового законодавства є більш дрібна побудова першої.

Ключові слова: співвідношення, система трудового права, система трудового законодавства.

Постановка проблеми. Одним із питань, яке викликає якщо не найбільші, то дуже гострі дискусії в трудовому праві, виступає питання щодо співвідношення його системи із системою трудового законодавства. Вирішення цієї проблематики дасть змогу в подальшому надати додаткові обґрунтування щодо повної самостійності галузі трудового права як такої, якій притаманна як власна системна побудова, так і наявність характерної лише для трудового права системи законодавства. Також варто погодитись із Г.І. Чанишевою, яка під час визначення теоретичних і практичних проблем правового регулювання колективних відносин у сфері праці наголошує на тому, що чітке розмежування системи трудового права й системи трудового законодавства має важливе значення для поступового входження України в європейський правовий простір. Нерідко дослідники та практики, які звертаються до системи права, називають галуззю права галузь законодавства, і навпаки [1, с. 41–42].

Стан дослідження. Сутність понять системи трудового права та системи трудового законодавства була предметом досліджень В.І. Прокопенка, М.Й. Бару, Ю.Ю. Івчук, А.Я. Риженкової, Т.О. Коломoeць, Т.М. Ямненко, Н.М. Онiщенко, О.Ф. Скакун, Р.Б. Тополевського, О.В. Смирнова та багатьох інших учених. Проте проблема співвідношення зазначених понять, незважаючи на велику кількість досліджень, залишається дискусійною.

Мета статті – визначити, як співвідносяться система трудового права та система трудового законодавства України.

Виклад основного матеріалу. Перш ніж перейти безпосередньо до розгляду питання співвідношення системи трудового права та системи трудового законодавства України, пропонуємо розглянути сутність зазначених понять. Так, О.В. Смирнов систему трудового права тлумачить як сукупність юридичних норм, які являють собою єдине предметне ціле (галузь), з розподілом їх на окремі, відносно самостійні структурні утворення (інститути), а також на інші установлені спільності норм, що мають менш визначену структуру (підінститути) [2, с. 25]. М.Й. Бару під системою трудового права розуміє внутрішню узгодженість норм галузі права, яка забезпечує єдність цих норм [3, с. 29]. Система трудового права України, як зазначає В.І. Прокопенко, становить структуру взаємопов'язаних норм, які регулюють відокремлену сферу суспільних відносин – трудові відносини. Ця сукупність норм встановлюється переважно державою в загальному порядку з метою врегулювання всіх відносин, що виникають із застосуванням праці в суспільному житті. У свою чергу це визначає численність правових норм, необхідність їх об'єднання в певні групи, а також створює певну систему правових норм [4, с. 29].

Поняття системи трудового права України, як стверджує Ю.Ю. Івчук, варто визначити як об'єктивно обумовлене об'єднання

взаємопов'язаних, внутрішньо узгоджених, за предметною ознакою структурованих на підгалузі, інститути й підінститути правових норм, покликаних регулювати трудові та тісно пов'язані з ними відносини [5]. На думку Ю.П. Дмитренка, система трудового права – це об'єктивно зумовлене об'єднання взаємопов'язаних, внутрішньо узгоджених правових норм, які розділені за різними структурними підрозділами та регулюють відокремлену сферу трудових і безпосередньо пов'язаних із ними суспільних відносин. Інакше кажучи, це науково обґрунтована внутрішня побудова трудового права, що полягає в розподілі правових норм за змістом на загальну та особливу частини, а також на структурні підрозділи за предметною ознакою їх регламентації [6, с. 55].

Заслужовує на увагу позиція А.Я. Риженкова, відповідно до якої система трудового права – це сукупність юридичних норм, що утворюють єдине предметне ціле (галузь) з їх одночасним внутрішнім поділом на відносно самостійні та взаємопов'язані структурні утворення (інститути) і їх частини (субінститути) [7]. Для системи трудового права характерна предметна спрямованість, яка полягає в тому, що дія її елементів спрямовується конкретно на трудові відносини (суспільні відносини, що виникають між роботодавцем і працівником у результаті укладення між ними трудового договору) та на все, що з ними тісно пов'язується.

Таким чином, система трудового права – це обумовлене об'єктивними факторами об'єднання сукупності предметно пов'язаних і внутрішньо узгоджених норм трудового права, які класифікуються (згруповуються) на відповідні інститути залежно від специфіки тих аспектів трудових і тісно пов'язаних із ними відносин, що регулюються цими правовими нормами.

У свою чергу система законодавства може визначатись як цілісний і погоджений комплекс законодавчих актів, у яких нормативні приписи розділяються залежно від предмета регулювання за галузями та інститутами законодавства [8, с. 369]. Окрім цього, як зауважує А.І. Граціанов у дослідженні, присвяченому систематизації й уніфікації законодавства та розвитку правової системи України, законодавство – це форма існування насамперед правових норм, засіб надання їм визначеності й об'єктивності, їх організація та об'єднання в нормативно-правові акти. Однак система законодавства – це не просто сукупність таких актів, а їх диференційована система, заснована на принципах субординації й координування її структурних компонентів [9, с. 61]. Також під час вивчення

теорії, досвіду та практики застосування адміністративного примусу в публічному праві України Т.О. Коломоєць дійшла висновку щодо того, що система законодавства – це багатогранне утворення з досить специфічною конструкцією, яка складається із сукупності законодавчих актів та окремих нормативних приписів, які розподіляються залежно від об'єкта регулювання на галузі, підгалузі й інститути законодавства [10, с. 60]. Як зауважує Т.М. Ямненко під час визначення фінансового права як галузі права, навчальної дисципліни та науки, під системою законодавства необхідно розуміти внутрішню й зовнішню організовану цілісність, що складається з усіх нормативно-правових актів держави та володіє єдністю змісту й способів його вираження, диференційовану на галузі, підгалузі та інститути, що забезпечує порядок у нормативному регулюванні суспільних відносин і доступ до наявної в нормативному масиві інформації [11, с. 98].

З приводу наведених визначень поняття «система законодавства» зазначимо, що вони певною мірою схожі з визначенням джерел права. Водночас поняття «джерела права» та «система законодавства» в жодному разі не можна отождествлювати. Джерела права, у тому числі й трудового, є більш широкою категорією, ніж система законодавства, оскільки включає його у свій склад. Окрім власне системи законодавства, до джерел права входять також інші складники, наприклад судовий прецедент і правовий звичай. У цьому контексті варто підтримати Р.Б. Тополевського, який у дослідженні, присвяченому визначенню особливостей системних зв'язків юридичних джерел права, підкреслює, що в аспекті Конституції України 1996 року та проголошення принципу верховенства права прийняття нового Цивільного кодексу України, який передбачає повноправне функціонування такого джерела права, як правовий звичай, навряд чи є виправданим отождествлення системи джерел права та системи законодавства [12, с. 75].

Отже, система трудового законодавства може бути визначена як сукупність чинних законів, міжнародно-правових актів, ратифікованих Верховною Радою України (або легалізованих іншим способом), і підзаконних нормативно-правових актів, які розташовуються в ній з огляду на їх субординаційні та координаційні зв'язки, а також конкретних трудових і пов'язаних із ними правовідносин, які регулюють загальнообов'язкові приписи, що містяться в їх складі.

Розглядаючи співвідношення системи трудового права й системи трудового законодавства, варто навести загальновизнану по-

зицію, що вони співвідносяться як форма та зміст. Так, законодавство держави – це форма життя «законодавства права», тобто права, яке сформувався у суспільстві та сформульоване (санкціоноване й деталізоване) вищим органом законодавчої влади. Якщо поняття системи права характеризує сутнісну внутрішню сторону права – його зміст, то поняття системи законодавства відображає основну зовнішню сторону права [8, с. 369]. Окрім цього, наголосимо, що система права виступає як один із найважливіших чинників, які визначають побудову й розвиток системи законодавства, розкриваючи об'єктивно існуючі закономірності суспільного розвитку. Юридичні норми певних галузей права є будівельним матеріалом, з якого складається та чи інша конкретна галузь законодавства [9, с. 61]. Система права, відповідно до його змісту, – це внутрішня структура права, що відповідає характеру суспільних відносин, які підлягають урегулюванню. Система законодавства – це зовнішня форма права, що виражає побудову його джерел, тобто систему нормативно-правових актів. Як зауважує Н.М. Оніщенко, під час визначення теоретико-методологічних засад формування й розвитку правової системи право не існує без законодавства, а законодавство в широкому його розумінні – це саме право [13, с. 94]. Якщо погодитись із наведеною позицією, між досліджуваними категоріями можна ставити знак рівності.

Водночас вважаємо, що ототожнення законодавства (хоча б у найширшому його розумінні) з правом не є правильним. Яскравим прикладом відмінностей між наведеними категоріями є співвідношення таких загальноправових принципів, як верховенство закону (законність) і верховенство права. Як справедливо із цього приводу зауважує О.Ф. Скакун, більшість учених України виходять із того, що принцип верховенства права не можна зводити до принципу верховенства закону. Аргументом на користь цього справедливого судження слугує розуміння права як широкого явища, яке не міститься винятково в законах і підзаконних актах, а втілюється в інших формах (джерелах) права й закладається в невідчужуваних природних правах людини, спрямовуючись на захист базових цінностей, якими є гідність людини, свобода та рівність [8, с. 13].

Більше того, Конституційний Суд України в Рішенні у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) від 2 лис-

топада 2004 року № 15-рп/2004 постановив, що верховенство права – це панування права в суспільстві, що вимагає від держави його втілення в правотворчу й правозастосовну діяльність, зокрема в закони, які за своїм змістом мають визначатися насамперед ідеями соціальної справедливості, свободи, рівності тощо. Одним із проявів верховенства права є те, що право не обмежується законодавством як однією з його форм, а включає також інші соціальні регулятори, зокрема й норми моралі, традиції, звичаї тощо, легітимовані суспільством і зумовлені історично досягнутим культурним рівнем суспільства. Усі елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості, ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України. Таке розуміння права не дає підстав для його ототожнення із законом, який іноді може бути несправедливим, у тому числі обмежувати свободу та рівність особи [14]. Таким чином, система трудового права знаходить зовнішній вияв у системі трудового законодавства, внутрішня побудова й організація якого у свою чергу обумовлюється наявністю системи трудового права. У такому разі наведені поняття співвідносяться як форма та зміст.

Окрему увагу в контексті досліджуваного питання варто звернути на співвідношення структури системи трудового права та структури системи трудового законодавства. Так, система трудового законодавства характеризується складом, співвідношенням і внутрішньою побудовою джерел трудового права (законів, указів, постанов тощо). На відміну від системи трудового права, яка відображає взаємозв'язок правових норм і поділ їх на правові інститути, система трудового законодавства являє собою взаємозв'язок і поділ джерел права. Таким чином, система трудового законодавства – це об'єктивний розподіл та встановлення ієрархії нормативно-правових актів, які регулюють трудові й тісно пов'язані з ними відносини [15, с. 69]. Система трудового законодавства, на відміну від системи трудового права, що містить правові норми, являє собою сукупність пов'язаних ієрархією та підпорядкованістю нормативно-правових актів про працю, які взаємодіють між собою як у цілому, так і в структурних частинах, а також регламентують суспільні відносини, що належать до предмета трудового права. Система трудового права закріплюється насамперед у Кодексі законів про працю України (далі – КЗпП України). Проте вся складність полягає в тому, що система трудового права вийшла за межі тієї структури, яку відображено в КЗпП України [1, с. 41]. Структура системи трудо-

вого права є багаторівневою та складається із чотирьох рівнів: структури окремої норми права, структури підінституту, структури інституту, структури підгалузі.

Трудове право України – це функціональна система: окремі її підрозділи уособлюються у зв'язку з тими функціями, які вони здійснюють у процесі регулятивного впливу на суспільно-трудові відносини. Цим структурним елементам трудового права притаманні особливі функції. Якщо функції правових норм полягають у забезпеченні конкретизованого й деталізованого закріплення загальних масштабів (етапів) поведінки учасників трудових і тісно пов'язаних із ними відносин, їх прав, обов'язків та гарантій, то на інших, більш високих рівнях системи трудового права здійснюються функції, які забезпечують юридичну узгодженість правового впливу, цілісне, єдине регулювання суспільно-трудових відносин. Кожний рівень структури системи трудового права, згідно з особливостями здійснюваних функцій, має власну композицію, власний закон зв'язку елементів, що утворюють цей підрозділ. Окремі норми права притаманне поєднання таких елементарних частин, як гіпотеза й диспозиція, гіпотеза та санкція. На наступних рівнях поєднуються в єдині комплекси регулятивні, охоронні, дефінітивні та деякі інші норми. Для найвищого рівня – галузі трудового права – характерне складне поєднання підгалузей, інститутів, підінститутів і норм права [5, с. 63–64].

Отже, аналіз наведеного свідчить, що основною відмінністю структури системи трудового права від структури системи трудового законодавства є більш дрібна побудова першої. Так, структура системи трудового права починається з норми права, що регулює трудові й пов'язані з ними правовідносини. У своїй сукупності норми трудового права, які регулюють однотипні суспільні відносини, утворюватимуть правові інститути трудового права, які в подальшому являтимуть собою більш складні його елементи. Тоді як основним і первинним структурним елементом системи законодавства виступатиме нормативно-правовий акт. Водночас конкретні приписи, що входять у систему трудового права, знаходитимуть відображення в положеннях трудового законодавства, що у своїй сукупності, як уже зазначалося, утворюватимуть його систему.

Висновки

Таким чином, трудове законодавство варто розуміти в його широкому сенсі як сукупність чинних законів України, міжнародно-правових актів, ратифікованих Верховною

Радою України або легалізованих в інший спосіб, а також підзаконних нормативно-правових актів (вищих і виконавчих органів влади, органів місцевого самоврядування). У свою чергу система трудового законодавства може визначатись як сукупність наведених законодавчих актів, які розташовуються в ній з огляду на їх субординаційні та координаційні зв'язки, а також конкретні трудові й пов'язані з ними правовідносини, які регулюють загальнообов'язкові приписи, що містяться в їх складі.

Система трудового права знаходить зовнішній вияв у системі трудового законодавства, внутрішня побудова й організація якого у свою чергу обумовлюється наявністю системи трудового права. У такому разі наведені поняття співвідносяться як форма та зміст. При цьому навіть за сприйняття законодавства в найширшому значенні його не можна прирівнювати до категорії «право», оскільки воно є найбільш широким поняттям, визначає основи формування законодавства. Основною відмінністю структури системи трудового права від структури системи трудового законодавства є більш дрібна побудова першої. Первинним елементом системи трудового права буде його норма, тоді як первинним елементом системи трудового законодавства буде нормативно-правовий акт, що входить до його складу.

Список використаних джерел

1. Чанишева Г.І. Колективні відносини у сфері праці: теоретичні та практичні проблеми правового регулювання : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / Г.І. Чанишева ; Одеська нац. юрид. академія. – О., 2001. – 431 с.
2. Советское трудовое право : [учебник] / под ред. А.С. Пашкова, О.В. Смирнова. – М. : Юридическая литература, 1982. – 504 с.
3. Бару М.Й. Унификация и дифференциация норм трудового права / М.Й. Бару // Советское государство и право. – 1971. – № 10. – С. 28–34.
4. Прокопенко В.І. Трудове право України / В.І. Прокопенко. – Х. : Консум, 2002. – 612 с.
5. Івчук Ю.Ю. Теоретичні підходи до системи трудового права України в умовах ринкової економіки : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / Ю.Ю. Івчук ; Нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2004. – 155 с.
6. Дмитренко Ю.П. Трудове право України : [підручник] / Ю.П. Дмитренко. – К. : Юрінком Інтер, 2009. – 624 с.
7. Трудовое право России : [учебник для бакалавров] / [А.Я. Рыженков, В.М. Мелихов, С.А. Шаронов] ; под общ. ред. А.Я. Рыженкова. – 4-е изд., перераб. и доп. – М. : Юрайт, 2013. – 568 с.
8. Скакун О.Ф. Теорія держави і права (енциклопедичний курс) : [підручник] / О.Ф. Скакун. – 2-е вид., перероб. і доп. – Х. : Еспада, 2009. – 752 с.

9. Граціанов А.І. Процес систематизації та уніфікації законодавства і розвиток правової системи України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / А.І. Граціанов ; Нац. академія внутр. справ України. – К., 2004. – 185 с.

10. Коломоєць Т.О. Адміністративний примус у публічному праві України: теорія, досвід та практика реалізації : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Т.О. Коломоєць ; Запорізький держ. ун-т. – Запоріжжя, 2005. – 455 с.

11. Ямненко Т.М. Фінансове право: галузь права, навчальна дисципліна і наука : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Т.М. Ямненко ; Київський нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 2003. – 206 с.

12. Тополевський Р.Б. Системні зв'язки юридичних джерел права : дис. ... канд. юрид. наук : спец.

12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Р.Б. Тополевський ; Нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2004. – 202 с.

13. Оніщенко Н.М. Теоретико-методологічні засади формування та розвитку правової системи : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Н.М. Оніщенко ; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – К., 2002. – 424 с.

14. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 69 Кримінального кодексу України (справа про призначення судом більш м'якого покарання) від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004 // Офіційний вісник України. – 2004. – № 45. – Ст. 2975.

15. Трудове право : [підручник] / [М.І. Іншин, В.І. Щербина, Д.І. Сіроха та ін.] ; за ред. М.І. Іншина, В.І. Щербини. – Х. : Ніка-Нова, 2012. – 560 с.

В статье на основе научных взглядов ученых исследованы теоретические подходы к толкованию понятий «система трудового права» и «система трудового законодательства». Предоставлено авторское понимание указанных терминов. Отмечено, что система трудового права находит внешнее проявление в системе трудового законодательства, внутреннее устройство и организация которой в свою очередь обуславливаются наличием системы трудового права. Доказано, что основным отличием структуры системы трудового права от структуры системы трудового законодательства является более мелкое построение первой.

Ключевые слова: соотношение, система трудового права, система трудового законодательства.

On the basis of scientific views of scientists studied the theoretical approaches to the interpretation of the concepts of "labor law system" and "system of labor law". Courtesy of the author's understanding of these terms. It is noted that the system of labor law is the outward manifestation of the system of labor legislation, the internal structure and organization which in turn are caused by the presence of the labor law system. It is proved that the main difference between the structure of the system of labor law on the structure of labor law system is a small building of the first.

Key words: ratio, system of labor law, system of labor legislation.



УДК 349.2

Наталія Обушенко,*канд. юрид. наук,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*

ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ ТРУДОВОГО ПРАВА ЯК ОБОВ'ЯЗКОВА УМОВА РОЗБУДОВИ СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ДЕРЖАВИ

Трудові права є одними з фундаментальних соціально-економічних прав людини та громадянина. Жодна держава, яка позиціонує себе як демократична, правова й соціальна та сповідує цінності громадянського суспільства, не може нехтувати зазначеною категорією прав людини. Тому одним із першочергових завдань у цьому напрямі є створення якісної нормативно-правової бази, адже саме норми права лежать в основі механізму правореалізації в трудовому праві. Низький рівень ефективності правозастосовної діяльності може завдати суттєвої шкоди як окремим суб'єктам, так і суспільству в цілому. У статті визначено сутність ефективності правозастосовної діяльності та досліджено шляхи підвищення ефективності застосування норм трудового права.

Ключові слова: механізм реалізації права, трудові відносини, правозастосовна діяльність, ефективність, правотворчість, розподіл компетенцій між суб'єктами, професійна та правова культура, правосвідомість, удосконалення нормативно-правової бази, соціальне середовище.

Постановка проблеми. Однією з обов'язкових умов розбудови демократичної, правової соціальної держави з розвиненим громадянським суспільством є всебічне вдосконалення механізму реалізації права. Особливо гостро стоїть питання вдосконалення в усіх найбільш важливих сферах суспільного життя такої форми правореалізації, як правозастосування. Адже низький рівень ефективності правозастосовної діяльності може завдати суттєвої шкоди як окремим суб'єктам, так і суспільству в цілому.

Неякісний та неефективний правозастосовний процес поступово виливається в негативне ставлення людей до влади, у зниження рівня довіри до неї; населення перестає вірити в здатність влади ефективно керувати суспільними процесами, що у свою чергу може призвести до появи дисбалансу в усій системі суспільно-державних відносин. З огляду на це перед державою постає важливе питання, сутність якого полягає в організації й налагодженні правозастосовної системи таким чином, щоб рівень її ефективності максимально відповідав нагальним потребам суспільства, забезпечував його стабільний розвиток і гарантував надійний захист. З огляду на мінливість і динамізм суспільних відносин постійне підвищення ефективності правозастосовної

діяльності, зокрема й у сфері трудових відносин, має перетворитись на безперервний процес.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вивченням сутності правозастосування як особливої форми реалізації норм права займалися такі науковці, як С.С. Алексєєв, В.М. Горшенєв, В.В. Лазарєв, М.Ф. Орзіх, О.Ф. Скакун, Л.С. Явич, П.О. Недбайло, М.С. Строгович, Ф.А. Григор'єв, М.І. Матузова, О.В. Малько та інші.

Метою статті є розкриття шляхів підвищення ефективності застосування норм трудового права, а також визначення, що саме являє собою ефективність, з'ясування форм її прояву або, навпаки, відсутності.

Виклад основного матеріалу. У «Великому тлумачному словнику сучасної української мови» термін «ефективність» визначається як характеристики якого-небудь об'єкта, що відображають його суспільну корисність, продуктивність та інші позитивні якості. У свою чергу «ефективний» – це такий, що приводить до настання потрібних наслідків, результатів [1, с. 358].

З наведеного визначення можна зробити висновок, що ефективність нерозривно пов'язується з досягненням поставленої мети чи виконанням запланованих завдань.

У юридичній літературі питання про ефективність правозастосовної діяльності пов'язується, як правило, з питанням про ефективність правових норм. Правозастосування виступає засобом для досягнення цілей, які стоять перед правовою нормою. Ці цілі підпорядковуються загальним цілям правового регулювання правовідносин. Отже, ефективність правозастосовних актів може оцінюватись лише за ступенем досягнення тих же соціальних цілей, на які спрямовується ефективність правових норм [2, с. 172–173].

Наголосимо, що деякі дослідники з приводу ефективності правозастосовної діяльності вказують, що в правозастосовній діяльності існують власні, самостійні цілі, відмінні від цілей застосовуваних норм [3, с. 91]. Однак, на нашу думку, більш ґрунтовно виглядає позиція авторів, які підходять до визначення ефективності правозастосування через досягнення ним цілей, поставлених у правових нормах. Адже правозастосування – це лише форма, зміст якій надає відповідна діяльність, основні компоненти якої, зокрема й цілі, визначаються певними нормами права. Із цього приводу варто пригадати позицію Є.П. Шикіна, який вказував, що цілі правозастосування зумовлюються нормативною основою механізму правового регулювання. У нього не може бути інших, не передбачених правом цілей [4, с. 6]. Відтак можемо стверджувати, що ефективність норм трудового права та ефективність діяльності щодо їх застосування необхідно розглядати як загальне та окреме (специфічне), оскільки правозастосування – не єдиний спосіб і критерій досягнення цілей норм права й оцінювання ефективності їх регулятивного впливу. До того ж, як справедливо стверджує В.О. Котюк, сам характер дії правових норм у напрямі досягнення цілей може бути різним, у тому числі таким: 1) інформаційним, ідеологічним, загальновиховним; 2) реалізацією норм права через їх дотримання, виконання й використання – безпосередньою реалізацією права; 3) державно-владною діяльністю компетентних органів щодо забезпечення реалізації правових норм – так званою правозастосовною реалізацією. Таким чином, в одних випадках ефективність норми забезпечується лише за рахунок її власної дії, а в інших – є результатом дії системи: норма плюс її застосування [2, с. 172–173].

З огляду на викладене в радянській юридичній літературі цілком справедливо було сформульовано таке визначення ефективності правозастосування: співвідношення між результатами індивідуального регулювання та метою правової норми [5, с. 21–75].

У більш розгорнутому вигляді до визначення ефективності правозастосовної діяльності підходить В.О. Котюк, який пише, що загальною мірою ефективності правозастосування є положення щодо того, наскільки повно й реально користуються громадяни та інші суб'єкти правами, передбаченими законом і забезпеченими правоохоронними органами, наскільки точно вони виконують свої обов'язки. У цілому ефективність правозастосовних актів можна визначити як співвідношення між результатами індивідуального регулювання та ціллю правової норми, за якого в індивідуальному акті регулювання в межах закону використано певні можливості для догляду («усмотрения») правозастосування [2, с. 173–174].

Цікавою видається думка В.О. Сиринька, який, досліджуючи ефективність правозастосовної діяльності органів виконавчої влади, стверджує, що можна виділити величезну різноманітність конкретних цілей, які лежать в основі різних норм права, проте в підсумку всі вони зводяться до справедливої впорядкованості суспільних відносин та підпорядковуються тим цілям і завданням, які покладає на себе держава. Деякі державні цілі можуть бути досягнуті й без допомоги права. Однак більшість із них досягається шляхом здійснення цілей конкретних правових норм, потім на основі досягнутого – цілей правових інститутів та, зрештою, цілей галузей права й міжгалузевих правових комплексів. При цьому під час оцінки ефективності правозастосування необхідно враховувати, що деякі норми права та законодавчі акти найчастіше спрямовуються на досягнення не однієї, а декількох цілей водночас. Також зустрічаються правові комплекси, норми яких мають практично одну безпосередню мету, або такі, у яких виділяти мету окремої норми безглуздо [6, с. 59]. У зв'язку із цим В.О. Сиринько підкреслює, що ефективність правозастосування можна розглядати і як відносне досягнення цілей окремих норм права, і як досягнення цілей правових систем більш загального рівня. Тобто, на нашу думку, можна виділити ефективність правозастосування міжгалузевих правових комплексів, галузі права, інституту права в цілому, ефективність правозастосування конкретних правових норм. Проте ефективність правозастосовної діяльності окремої галузі чи інституту права не дорівнює простій сукупності ефективності застосування окремих норм права. Їх ефективність визначається лише як загальна тенденція в масі окремих відхилень на основі аналізу практики [6, с. 60]. На підставі викладеного В.О. Сиринько доходить висновку, що під ефективністю правозасто-

совної діяльності органів виконавчої влади розуміється найбільш повне й оперативне досягнення результатів конкретною правовою нормою, інститутом права, галуззю права щодо поставлених цілей і завдань шляхом видання й реалізації правозастосовних актів за умови дотримання принципів правозастосування та забезпечення їх реального виконання [6, с. 72–73].

Загалом наведена позиція виглядає цілком прийнятною, адже досить часто окремі норми права дійсно не мають чітко вираженої власної мети (окрім загальноправової мети – упорядкування суспільних відносин). Тому компетентний суб'єкт, здійснюючи застосування норм трудового права, реалізує положення тих же окремих правових норм, проте мета, яку він при цьому переслідує, може мати відношення до більшого правового утворення (явища), наприклад інституту.

Отже, під ефективністю правозастосовної діяльності у сфері трудового права варто розуміти такий її стан, який гарантує найбільш повне досягнення цілей норм та інститутів трудового права за мінімальних затрат часу й ресурсів.

Щоб підвищити ефективність правозастосовної діяльності у сфері трудового права, необхідно враховувати певні шляхи.

По-перше, варто підвищити якість правотворчої діяльності: норма права є юридичною основою правозастосування, тому ефективність застосування норм трудового права прямо залежить від того, наскільки якісно працюють правотворчі органи й посадові особи. Правотворчість – це соціальна, державна та громадська діяльність, у результаті якої утворюються, підтримується й розвивається система законодавчих актів та інших правових норм. Частиною правотворчості є власне законодавча діяльність (законотворчість) [7, с. 37]. В.М. Корельський вказує, що правотворчість являє собою специфічну, таку, що вимагає особливих знань і вмінь, інтелектуальну діяльність, пов'язану зі створенням чи зміною існуючих у державі правових норм [8, с. 298]. В.М. Горшеньов під правотворчістю розуміє діяльність щодо створення й розвитку діючої системи права шляхом розробки, обговорення та прийняття нормативних актів [9, с. 40].

Погоджуючись із думкою А.О. Рибалкіна, вважаємо, що «правотворчість» – це родове поняття, яке включає два види діяльності зі створення правових норм: законотворчість (створення правових норм, що дістають закріплення в актах вищої юридичної сили – законах) та нормотворчість (діяльність із прийняття правових норм на основі й до виконання законів) [10, с. 13].

По-друге, кроком на шляху покращення ефективності є правильний розподіл компетенцій між суб'єктами правозастосування. Для сфери трудового права це питання є особливо актуальним, оскільки коло суб'єктів, які можуть застосовувати його норми, є ширшим, ніж в інших галузях права. Правильна й науково обгрунтована організація структури правозастосовних органів і посадових осіб, а також чіткий розподіл між ними питань, які вони можуть вирішувати, є однією із запорок ефективного правозастосування, адже це гарантує відсутність конфліктів повноважень, унеможливорює тягання та перекладання своїх обов'язків щодо застосування норм трудового права на інших суб'єктів тощо.

Особливого значення питання розподілу правозастосовних повноважень набувають під час вирішення трудових спорів (як індивідуальних, так і колективних), оскільки трудове законодавство передбачає декілька різновидів суб'єктів, які здійснюють розв'язання трудових конфліктів.

Вважаємо за доцільне підкреслити, що вдосконалення організації системи суб'єктів, які застосовують норми трудового права як один із шляхів підвищення ефективності правозастосування, прямо пов'язане з нормотворчістю. Адже основні питання щодо розмежування повноважень і сфер регулятивного впливу правозастосовних суб'єктів визначається на рівні законодавства, що зайвий раз підкреслює значення якісної нормотворчості для ефективності правозастосовної діяльності.

По-третє, важливим моментом, який варто враховувати в процесі поліпшення ефективності застосування норм трудового права, є постійне підвищення рівня професійної та правової культури, а також правосвідомості.

Висновки

Отже, мета підвищення ефективності застосування норм трудового права полягає в заходах, здійснюваних ще на рівні правотворення, зокрема таких:

- постійному спостереженні за динамікою та змінами в трудових і тісно пов'язаних із ними відносинах;
- оновленні у зв'язку із цим чинного трудового законодавства;
- розробці та прийнятті нових норм із наступним скасуванням норм, на зміну яким вони розробляються;
- постійних моніторингу й ревізії трудового законодавства;
- удосконаленні процесуально-процедурних моментів на рівні відповідних нормативно-правових актів;

– кодифікації й уніфікації трудового законодавства, а також його гармонізації з міжнародними нормами, вимогами та стандартами у сфері використання найманої праці тощо.

Таким чином, підвищення ефективності застосування норм трудового права можливе не лише через удосконалення нормативно-правової бази, а й через відповідні зміни та перетворення в соціальному середовищі, у якому саме функціонують правові норми та правозастосовні суб'єкти.

Список використаних джерел

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з додатками і доповненнями) / уклад. і гол. ред. В.Т. Бусел. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. – 1728 с.
2. Котюк В.О. Теорія права. Курс лекцій: [навч. посібник для юрид. фак-тів вузів] / В.О. Котюк. – К.: Вентурі, 1996. – 208 с.
3. Лазарев В.В. Эффективность правоприменительных актов / В.В. Лазарев. – Казань: Изд-во Казанского ун-та, 1975. – 206 с.
4. Шикин Е.П. Основные условия эффективного применения права: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Е.П. Шикин. – Свердловск, 1971. – 24 с.
5. Кудрявцев В.Н. Эффективность правовых норм / В.Н. Кудрявцев, В.И. Никитинский, И.С. Самощенко, В.В. Глазырин. – М.: Юридическая литература, 1980. – 280 с.
6. Сиринько В.А. Правоприменительная деятельность органов исполнительной власти: современные проблемы эффективности и совершенствования законодательства: дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.14 «Административное право, финансовое право, информационное право» / В.А. Сиринько; Московский гос. социальный ун-т. – Воронеж, 2004. – 238 с.
7. Кудрявцев В.Н. Современная социология права / В.Н. Кудрявцев, В.П. Казимирчук. – М.: Юристы, 1995. – 297 с.
8. Теория государства и права: [учебник для вузов] / под ред. В.М. Корельского, В.Д. Перевалова. – 2-е изд., изм. и доп. – М.: НОРМА – ИНФРА-М, 2002. – 616 с.
9. Горшенев В.М. Участие общественных организаций в правовом регулировании / В.М. Горшенев. – М.: Госюриздат, 1963. – 167 с.
10. Рибалкін А.О. Нормотворчість органів внутрішніх справ (аспекти загальної теорії): дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / А.О. Рибалкін; Запорізький юрид. ін-т. – Запоріжжя, 2005. – 185 с.

Трудовые права являются одними из фундаментальных социально-экономических прав человека и гражданина. Ни одно государство, позиционирующее себя как демократическое, правовое и социальное и исповедующее ценности гражданского общества, не может пренебрегать данной категорией прав человека. Поэтому одной из первоочередных задач в этом направлении является создание качественной нормативно-правовой базы, ведь именно нормы права лежат в основе механизма правореализации в трудовом праве. Низкий уровень эффективности правоприменительной деятельности может нанести существенный вред как отдельным субъектам, так и обществу в целом. В статье определена сущность эффективности правоприменительной деятельности и исследованы пути повышения эффективности применения норм трудового права.

Ключевые слова: механизм реализации права, трудовые отношения, правоприменительная деятельность, эффективность, правотворчество, распределение компетенций между субъектами, профессиональная и правовая культура, правосознание, усовершенствование нормативно-правовой базы, социальная среда.

Labor rights are among the fundamental economic and social rights of man and citizen. No state, positioning itself as a democratic, legal and social and professing the values of civil society can not ignore this category of human rights. Therefore, a priority in this direction is the creation of high-quality regulatory framework, because it is the rule of law are the basis of the mechanism of the right in labor law. The low level of effectiveness of law enforcement activities may cause significant harm to both individual subjects, and society as a whole. The article defines the essence of the effectiveness of law enforcement and investigated ways to improve the effectiveness of labor law.

Key words: mechanism of the right, labor relations, enforcement activities, efficiency, lawmaking, distribution of competencies between the actors, professional and legal culture, sense of justice, improving the regulatory framework, social environment.



УДК 35.075.3(477)

Володимир Павліченко,*старший оперуповноважений головного оперативного відділу
ДПУ у Київському районі міста Харкова ГУ ДФС у Харківській області*

ОПТИМІЗАЦІЯ ЗАКОНОДАВЧОЇ ТЕХНІКИ ГАРМОНІЗАЦІЇ НАЦІОНАЛЬНОГО НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАЦІ ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ ІЗ МІЖНАРОДНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ

У статті визначено поняття «оптимізація законодавчої техніки гармонізації національного нормативно-правового забезпечення праці державних службовців із міжнародним законодавством». Сформульовано напрями оптимізації законодавчої техніки гармонізації національного нормативно-правового забезпечення праці державних службовців із міжнародним законодавством та наведено механізм їх реалізації.

Ключові слова: законодавча техніка, оптимізація законодавчої техніки, гармонізація, нормативно-правове забезпечення праці державних службовців, оптимізація законодавчої техніки гармонізації національного нормативно-правового забезпечення.

Постановка проблеми. Актуальність дослідження обраної теми обумовлюється відсутністю системних національних механізмів оптимізації законодавчої техніки гармонізації національного нормативно-правового забезпечення праці державних службовців із міжнародним законодавством. Вирішенню цих проблемних питань сприятимуть детальне вивчення й аналіз міжнародно-правового регулювання нормативно-правового забезпечення праці державних службовців, поступова адаптація вітчизняного законодавства до міжнародних, у тому числі європейських, стандартів здійснення нормативно-правового забезпечення праці державних службовців, а згодом і повноцінна імплементація норм міжнародних документів у цій сфері.

Необхідність визначення напрямів оптимізації законодавчої техніки гармонізації національного нормативно-правового забезпечення праці державних службовців із міжнародним законодавством, що приведе до підвищення якості надання адміністративних та управлінських послуг і рівня добробуту населення України, обґрунтовує актуальність і важливість публікації.

Стан дослідження. Проблематиці визначення напрямів оптимізації законодавчої техніки гармонізації національного нормативно-правового забезпечення праці державних службовців із міжнародним законодавством

більшою чи меншою мірою приділяли увагу такі науковці, як В.Б. Авер'янов, Д.М. Бахрах, Ю.П. Битяк, Н.Б. Болотіна, О.В. Валецька, С.О. Грибань, М.І. Іншин, М.М. Клемпарський, С.О. Кохан, О.Ю. Оболенський, В.М. Павліченко, П.Д. Пилипенко, О.М. Петрос, С.М. Прилипко, В.І. Прокопенко, О.І. Процевський, Г.Д. Стратієнко, І.Є. Чорнобиль, О.М. Ярошенко та інші.

Метою статті є визначення шляхів оптимізації законодавчої техніки гармонізації національного нормативно-правового забезпечення праці державних службовців із міжнародним законодавством.

Виклад основного матеріалу. Під оптимізацією законодавчої техніки гармонізації національного нормативно-правового забезпечення праці державних службовців із міжнародним законодавством варто розуміти процес, під час якого показник якості праці державних службовців за мінімального значення забезпечує досягнення найвищих результатів діяльності державних органів, у яких вони працюють, в умовах адаптації цілого масиву національних законів і підзаконних нормативно-правових актів у сфері службово-трудових відносин до міжнародних стандартів нормативно-правового регулювання праці такої категорії працівників. Таке визначення найбільш лаконічно й до-

ступно окреслює дійсну сутність досліджуваного явища.

Із цього приводу варто також наголосити на необхідності звернення до міжнародних стандартів. Норми-станданти, закріплені в офіційних документах міжнародних організацій, зокрема Міжнародної організації праці (далі – МОП), є дієвими засобами забезпечення ефективності міжнародних інтеграційних процесів. Однак саме по собі закріплення в міжнародних актах певних вимог до здійснення нормативно-правового регулювання праці державних управлінь не може стати причиною якісних змін у національному законодавстві. Для цього необхідно провести колосальну роботу щодо їх дослідження та вивчення питання їх імплементації в національну правову систему.

Проаналізувавши й систематизувавши нечисленні позиції правників-теоретиків, що містяться в науковій юридичній літературі, а також низку міжнародних норм-стандартів, ми виокремили такі основні підходи до оптимізації законодавчої техніки гармонізації національного нормативно-правового забезпечення праці державних службовців до міжнародного законодавства: чітке закріплення й реальну практичну реалізацію повноважень виборного органу первинної профспілкової організації, який діє в державному органі, та законодавче закріплення й реальну реалізацію права державних службовців на страйк.

Розглянемо **чітке закріплення й реальну практичну реалізацію повноважень виборного органу первинної профспілкової організації, який діє в державному органі**. Необхідно зазначити, що питання діяльності профспілкових організацій у державних органах від часу здобуття Україною незалежності неодноразово замовчувалось і залишалось поза увагою українського законодавця, незважаючи на існування позитивних практик сусідніх європейських країн. Однак із цього приводу варто зауважити, що й міжнародна спільнота пройшла нелегкий і довгий шлях до нормативного закріплення права профспілкових організацій державних службовців.

Так, ще в 1948 р. Конвенція МОП № 87 «Про свободу асоціації та захист права на організацію» закріпила можливість організацій працівників державного управління поряд з організаціями працівників приватного сектора використовувати ефективні засоби захисту професійних інтересів їх членів. Однак з огляду на норму ст. 9 цієї конвенції, згідно з якою країнам дозволялося самостійно визначати, якою мірою передбачені в ній гарантії застосовуватимуться до працівників галузі

державного управління, насамперед збройних сил і поліції, ця категорія працівників у різних країнах все-таки не могла практично реалізувати своє право на свободу асоціації й захист права на організацію [1].

Серед причин такої ситуації О.М. Петрос називає існування на той час переконання, що державні службовці пов'язані з владою держави, а тому не можуть бути прирівняні в правах із працівниками приватного сектора. Головним призначенням державних службовців є підтримка верховенства закону й реалізації державної політики, а отже, вони мусять мати високі ціннісні стандарти та єдине покликання – працювати на загальний інтерес [2].

Необґрунтоване припущення, що державні службовці – працівники системи державного управління наділяються особливим статусом та обов'язками, що за свою суттю й функціональним призначенням є несумісними із членством у професійних організаціях, стали причиною появи подібних обмежень. Окрім цього, негативним фактором для запровадження добровільних соціально-правових організацій державних службовців слугувала ситуація зростання чисельності чиновників, множення державних структур, що в підсумку спричинило суттєве збільшення витрат на управління. Це все в сукупності стало підставою для багаторічної дискримінації державних службовців – працівників держави в праві на асоціацію. Фактично упродовж тривалого часу вони були позбавлені належного захисту у сфері соціально-трудових відносин.

Потреба в ефективному врегулюванні проблемних аспектів реалізації прав державних службовців у сфері праці, необхідність створення умов для ефективних трудових відносин між державними органами й організаціями працівників таких органів стали основною причиною прийняття МОП спеціальних стандартів соціального діалогу в галузі державного управління. Так, 7 червня 1978 р. Генеральна конференція МОП прийняла Конвенцію № 151 «Про захист права на організацію та процедури визначення умов зайнятості на державній службі» [3] та Рекомендацію № 159 «Про процедури визначення умов зайнятості на державній службі» [4]. Ці два нормативні акти становлять ядро міжнародно-правового регулювання проблематики участі державних службовців у соціальному діалозі через залучення власних соціально-правових організацій, діяльність яких спрямовується на захист трудових прав державних службовців.

Конвенція № 151 «Про захист права на організацію та процедури визначення умов

зайнятості на державній службі», яка містить прогресивні положення щодо встановлення захисту інтересів державних службовців і розвитку соціального діалогу в галузі державного управління, набрала чинності для України лише у 1981 р. А наприкінці 2015 р. положення, які стосуються захисту права на організацію державних службовців, що включає також процедури участі представників державних службовців у визначенні умов зайнятості, переговорів між сторонами та процедури врегулювання спорів, громадянських і політичних прав державних службовців, були враховані українським законодавцем у новому Законі України «Про державну службу» [5]. У чинному сьогодні Законі України «Про державну службу» [6] від 1993 р. за державними службовцями навіть не закріплюється право на участь у профспілкових організаціях. Головним досягненням цього документа є закріплення права працівників сфери державної служби на організацію (профспілку) та встановлення переліку, хоч і не систематизованого, повноважень такої організації державних службовців.

Профспілки, беручи участь у захисті прав на державну службу, будучи в складі Комісії з питань вищого корпусу державної служби та конкурсної комісії, беручи участь у затвердженні правил внутрішнього службового розпорядку та виконуючи інші, не завжди соціально суттєві, функції, не наділяються головною якістю, яка має бути їм притаманною з огляду на сферу їх існування – незалежністю організацій державних службовців від державних органів влади. Таке положення не закріплено в новому Законі України «Про державну службу» [5], хоча існує в прийнятій Конвенції № 151 «Про захист права на організацію та процедури визначення умов зайнятості на державній службі» [3].

Аналіз законодавчих положень нового нормативного документа, який встановлює правові основи діяльності державної служби в Україні та закріплює головні засади трудової діяльності державних службовців, дає підстави стверджувати про недостатнє залучення профспілок у трудову сферу державних службовців. Так, виборний орган первинної профспілкової організації не бере участь, навіть номінальну, у таких процедурах:

- 1) звільнення державних службовців;
- 2) регулювання зміни істотних умов служби;
- 3) відкликання із щорічної основної й додаткової оплачуваної відпусток тощо.

У зв'язку із цим вважаємо за доцільне доповнити ч. 1 ст. 43 Закону України «Про

державну службу» [5] положенням такого змісту: «У разі зміни істотних умов служби суб'єктом призначення видається відповідний акт, узгоджений із відповідною організацією профспілки».

Частину 5 ст. 66 Закону України «Про державну службу» [5] варто доповнити положенням такого змісту: «Звільнення з посади державної служби на підставі наведених норм допускається за попередньою згодою первинної профспілкової організації, членом якої є державний службовець».

Частину 1 ст. 60 Закону України «Про державну службу» [5] необхідно викласти в такій редакції: «Державні службовці за їх згодою можуть бути відкликані із щорічної основної й додаткової оплачуваної відпусток за рішенням суб'єкта призначення, погодженого з відповідною організацією профспілки».

Залучення організацій державних службовців у такі важливі сфери трудової діяльності є надзвичайно важливим. Саме тому змістовне оновлення й нормативне закріплення переліку повноважень організацій державних службовців у спеціальному законодавчому акті, що регулює особливості здійснення державної служби, є не лише вимогою часу, перевіреною практикою міжнародної спільноти, а й сучасним напрямом оптимізації законодавчої техніки гармонізації національного нормативно-правового забезпечення праці державних службовців із міжнародним законодавством.

Далі проаналізуємо **законодавче закріплення та реальну реалізацію права державних службовців на страйк**.

Поряд із питанням про умови забезпечення права на свободу асоціації окреме питання у сфері оптимізації законодавчої техніки гармонізації національного нормативно-правового регулювання праці державних службовців посідає право персоналу сфери державного управління на страйк – одне з найбільш спірних питань у сфері регулювання праці державних службовців.

Хоча жодна конвенція чи рекомендація МОП не містить прямий дозвіл на визнання права на страйк, МОП усе-таки неодноразово наголошувала на важливості визнання права на страйк у країнах – членах МОП як основного права працівників та їх організацій. За визначенням Комітету експертів МОП, страйк як форма діяльності організацій працівників являє собою колективне право, здійснюване, коли йдеться про працівників, групу осіб, які прийняли рішення не працювати, щоб їх вимоги були задоволені [7, с. 65].

Варто також зауважити, що Міжнародна конференція праці в двох своїх резолюціях,

які визначають основні принципи політики МОП, наголосила на важливості визнання права на страйк у країнах – членах МОП. У Резолюції про скасування антипрофспілкового законодавства в країнах – членах МОП (1957 р.) МОП закликала держави ухвалити закони, які забезпечуватимуть ефективну й безперешкодно реалізацію працівниками профспілкових прав, у тому числі права на страйк. Резолюція МОП про права профспілок та їх зв'язки з громадянськими свободами (1970 р.) запропонувала адміністративній раді доручити Генеральному секретарю вжити заходів, щоб «розглянути можливість подальших дій для забезпечення повного й загального дотримання прав профспілок у найширшому сенсі» з особливим ухилом на «право на страйк». За оцінками Комітету зі свободи об'єднань МОП, страйк є важливим правом та одним із головних засобів, за допомогою якого працівники та їхні об'єднання на законних підставах просувають і захищають свої економічні й соціальні інтереси [8].

Таким чином, право на страйк, у тому числі й державних управлінців, визнається в міжнародних актах. Це зумовлено тим, що такі явища, як конфлікти, припинення роботи, зниження темпів роботи чи інші форми страйкової боротьби, поширені як у державному, так і в приватному секторах. Однак цивілізовані країни – учасниці МОП не пішли шляхом повної заборони й невизнання права на страйк за такою особливою категорією працівників, як державні службовці, а обмежили його реалізацію.

Однак в Україні, зокрема в чинному сьогодні Законі України «Про державну службу», встановлено пряму заборону участі державних службовців у страйках [6], оскільки така діяльність, на думку українського законодавця, перешкоджатиме нормальному функціонуванню державного органу, а отже, негативно впливатиме на міцність державної дисципліни, забезпечення гармонії суспільних та економічних відносин. Не змінилася ситуація щодо можливості організації й участі державних службовців у страйку також у новому Законі України «Про державну службу» [5]. Більше того, в Україні, крім вказаного акта, діє близько 20 законів, якими забороняється проведення страйків (наприклад, Закон України «Про автомобільний транспорт» [9], Закон України «Про електроенергетику» [10] тощо).

Очевидно, що положення цих актів суперечать як нормам Конституції України, так і вимогам міжнародної трудової спільноти. Так, у ст. 44 Конституції України закріплюється право кожного, хто працює, на страйк для захисту своїх економічних і соціальних

інтересів [11]. Перебування осіб на державній службі та виконання ними особливих службово-трудових функцій не має обмежувати їх у конституційних правах і свободах.

Варто наголосити також на тому факті, що згідно з п. 4 ст. 6 Європейської соціальної хартії (переглянутої) ETS № 163, яку було ратифіковано Україною 21 грудня 2006 р., державні службовці можуть користуватись правом на страйк [12]. Таким чином, законодавче закріплення права всіх державних службовців на страйк сприятиме узгодженню українського трудового законодавства у сфері права на страйк із міжнародними стандартами.

У зв'язку із цим ч. 5 ст. 10 Закону України «Про державну службу» [5] варто викласти в такій редакції: *«Державний службовець має право організовувати та брати участь у страйках відповідно до положень Закону України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» [13].*

Висновки

В обґрунтування важливості й необхідності закріплення права на страйк за державними службовцями необхідно додати, що з огляду на незадовільний стан забезпечення праці державних службовців, що пов'язується як із відсутністю належного правового регламентування, так і з матеріальною складністю, а подекуди й неможливістю забезпечення достатнього регулювання праці державних службовців, оголошення та проведення страйку видається чи не єдиним і найбільш дієвим способом привернення уваги вищих посадових осіб держави й громадськості до проблем державної служби, а також вирішення цих проблем. Залежність службовців від держави в аспекті отримання заробітної плати за рахунок бюджетних коштів не має розглядатись як перешкода або стримуючий фактор для проведення ними страйку в разі порушення їхніх конституційних прав і свобод державою в особі керівників органів. Тому теза про те, що державний службовець є обмеженим у вимогах до держави, оскільки сам уособлює державу, є однозначно дискримінаційною, а тому не може більше використовуватись українським законодавцем для обґрунтування заборони закріплення права державних службовців на страйк.

Список використаних джерел

1. Про свободу асоціації та захист права на організацію : Конвенція Міжнародної організації праці від 9 липня 1948 р. № 87 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=993_125.

2. Петроє О.М. Міжнародно-правові стандарти соціального діалогу в органах державного управління / О.М. Петроє // Державне управління: теорія та практика. – 2012. – № 2. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://nbuv.gov.ua/UJRN/Dutp_2012_2_16.

3. Про захист права на організацію та процедури визначення умов зайнятості на державній службі : Конвенція Міжнародної організації праці від 27 червня 1978 р. № 151 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=993_187.

4. Про процедури визначення умов зайнятості на державній службі : Рекомендація Міжнародної організації праці від 27 червня 1978 р. № 159 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon.rada.gov.ua/cgiin/laws/main.cgi?nreg=993_272.

5. Про державну службу : Закон України від 10 грудня 2015 р. № 889-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2016. – № 4. – Ст. 43.

6. Про державну службу : Закон України від 16 грудня 1993 р. № 3723-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 52. – Ст. 490.

7. Свобода объединения и коллективные переговоры: общий обзор по Конвенциям МОТ № 87 «О свободе ассоциации», № 98 «О праве на ор-

ганизацию и на ведение коллективных переговоров», № 154 «О содействии коллективным переговорам». – Женева : Международное бюро труда, 1995. – 166 с.

8. Обзор зарубежного законодательства о забастовках и локаутах // Офіційний сайт Трудового арбітражного суду з вирішення колективних трудових спорів [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.trudsud.ru/ru/docs/publications/5/>.

9. Про автомобільний транспорт : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2344-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 22. – Ст. 105.

10. Про електроенергетику : Закон України від 16 жовтня 1997 р. № 575/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 1. – Ст. 1.

11. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР // Офіційний вісник України. – 2010. – № 72/1 (спеціальний випуск). – Ст. 2598.

12. Європейська соціальна хартія (переглянута) : міжнародний документ від 3 травня 1996 р. ETS № 163 // Відомості Верховної Ради України. – 2007. – № 51. – Ст. 1.

13. Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів) : Закон України від 3 березня 1998 р. № 137/98-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 34. – Ст. 227.

В статье определено понятие «оптимизация законодательной техники гармонизации национального нормативно-правового обеспечения работы государственных служащих с международным законодательством». Сформулированы направления оптимизации законодательной техники гармонизации национального нормативно-правового обеспечения работы государственных служащих с международным законодательством и приведен механизм их реализации.

Ключевые слова: законодательная техника, оптимизация законодательной техники, гармонизация нормативно-правового обеспечения работы государственных служащих, оптимизация законодательной техники гармонизации национального нормативно-правового обеспечения.

The article defines the concept of “optimization of the legislative technique of harmonization of national regulatory framework of the work of public servants with international law”. Formulated direction optimization legislative technique of harmonization of national regulatory framework of the work of public servants with the international law and is a mechanism for their implementation

Key words: legal advice, optimization of legislative technique, harmonize the regulatory framework of the work of civil servants, optimization of the legislative technique of harmonization of national regulatory support.



УДК 349.22

Євгеній Подорожній,

канд. юрид. наук, старший науковий співробітник,
доцент кафедри адміністративного права та процесу
Харківського національного університету внутрішніх справ

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В ТРУДОВОМУ ПРАВІ

У статті на основі наукових поглядів учених досліджено теоретичні підходи щодо тлумачення поняття «правопорушення», яке є підставою виникнення юридичної відповідальності, а також найбільш чітко відображає суто юридичний зміст останньої. З урахуванням конструктивного аналізу наукових позицій вчених надано авторське бачення особливостей правового регулювання юридичної відповідальності в трудовому праві. Наголошено, що саме завдяки цим особливостям юридична відповідальність у трудовому праві відрізняється від інших різновидів галузевої та міжгалузевої відповідальності.

Ключові слова: правопорушення, особливість, правове регулювання, юридична відповідальність, трудове право.

Постановка проблеми. У трудовому праві юридична відповідальність у силу своєї глибинної сутності, правової природи має багато спільного з іншими видами відповідальності, водночас їй притаманний і ряд специфічних рис, обумовлених особливостями її правового регулювання. Розгляду основних, на нашу думку, з цих особливостей і буде присвячене дослідження в цій статті.

Стан дослідження. Проблематика юридичної відповідальності є однією з найбільш розроблених в теорії держави і права. Вона була предметом дослідження вчених О.А. Абрамової, О.Т. Барабаша, В.С. Венедіктова, М.І. Іншина, С.С. Каринського, Є.О. Кльонова, І.Д. Копайгори, В.В. Лазора, Л.І. Лазор, Ю.М. Полетаєва, О.І. Процевського, В.М. Скобелкіна, П.Р. Ставицького, Л.О. Сироватської, Н.М. Хуторян, Г.І. Чанишевої, Б.О. Шеломова та багатьох інших. Однак, незважаючи на це, існують питання, які не отримали належного розгляду в науковій літературі. Зокрема, це стосується особливостей правового регулювання юридичної відповідальності в трудовому праві.

Мета статті – визначити особливості правового регулювання юридичної відповідальності в трудовому праві.

Виклад основного матеріалу. Передусім ми хотіли би приділити увагу загальним аспектам підстав притягнення до юридичної відповідальності в трудовому праві. У тлумачному словнику термін «підстава» визна-

чається як:

– те головне, на чому базується, ґрунтується щось;

– те, чим пояснюються, виправдовуються вчинки, поведінка тощо кого-небудь [1, с. 966].

Отже, підстава правопорушення є тим фактором, який виправдовує та обґрунтовує притягнення особи до відповідальності, тобто необхідність покладання на неї відповідних обтяжень. Вважаємо за потрібне зазначити, що залежно від того, з позиції якого розуміння відповідальності підходити до визначення її підстав, останні суттєво різняться. Так, якщо розмірковувати про відповідальність у її позитивному контексті, то підставою відповідальності є сам факт виникнення трудових відносин.

В.С. Венедіктів з цього приводу пише, що трудова юридична відповідальність як суб'єктивна правова категорія починає своє існування з моменту виникнення трудових правовідносин [2, с. 92]. При цьому дослідник наголошує на тому, що традиційний підхід до розуміння в якості підстави виникнення юридичної відповідальності в трудовому праві тільки трудового правопорушення (винне протиправне діяння, яке полягає в невиконанні, порушенні трудових обов'язків робітниками та службовцями і яке заборонено санкціями) представляється сьогодні неспроможним [2, с. 62]. В.В. Похмелкін також вважає, що несення суб'єктом права позитив-

ної юридичної відповідальності є необхідною передумовою кваліфікації діяння як правопорушення [3, с. 37].

Не можемо повною мірою погодитися з таким твердженням. На нашу думку, швидше навпаки – саме правопорушення як підстава виникнення юридичної відповідальності найбільш чітко відображає суто юридичний зміст останньої. Ми не заперечуємо того, що виникнення трудових правовідносин є підставою для відповідальної поведінки, однак ця відповідальність належить до сфери моралі, тобто вона відображає внутрішні переконання, почуття особи. Така відповідальність не має чітких юридичних якостей і меж, які б, зокрема, дозволили відокремити її від категорії «обов'язків», «правомірної поведінки» тощо, що суттєво ускладнює її законодавчу інституціоналізацію. У зв'язку з цим вважаємо, що найбільш доцільним буде все ж таки розглядати підстави юридичної відповідальності з позиції негативного (ретроспективного) підходу до останньої, тобто відповідальність виникає як наслідок вчинення особою правопорушення.

П.Р. Стависький з цього приводу категорично наголошує, що правопорушення – єдина підстава юридичної відповідальності, причому будь-якого її різновиду. Воно свідчить про неповагу правопорушника до суспільства, правил його життя, до певного колективу [4, с. 72]. Подібну точку зору висловлював і М.С. Малейн, який зазначав, що правопорушення – підстава відповідальності; де є правопорушення, там є (повинна бути) відповідальність; без правопорушення немає відповідальності [5, с. 130]. М.Д. Шиндяпіна пише, що, виходячи з сутності відповідальності, фактичною підставою її застосування є тільки склад правопорушення, передбачений нормою права [6, с. 16].

В.С. Венедіктов з приводу ретроспективного аспекту трудової юридичної відповідальності зазначає, що він настає тоді, коли фактична поведінка працівника не відповідає його ідеалу. Це говорить про негативну поведінку працівника, яка свідчить про порушення вимог правових норм. Працівник не виконує свої трудові обов'язки. Негативна поведінка працівника з точки зору правових норм приводить його до ретроспективної (негативної) відповідальності. Ретроспективна відповідальність настає за вчинене правопорушення [2, с. 96]. Безпосередньо правопорушення науковець визначив як неправомірне діяння, розцінюване державою як юридичний факт, що породжує обов'язок – відповісти за скоєне. За скоєння правопорушення змінюється одна з якостей трудових правовідносин. Частина його змісту набуває

охоронного призначення зі специфічними якостями та властивостями. Правопорушення являє собою акт поведінки, здійснений правопорушником. Він виражається або у вигляді конкретної дії, або у вигляді бездіяльності. Дія протиправна, якщо вона суперечить зазначеному в нормі обов'язковому масштабу поведінки [2, с. 96].

О.Ф. Скакун визначає правопорушення як суспільне небезпечне або шкідливо неправомірне (протиправне) винне діяння (дія або бездіяльність) деліктоздатної особи, яке спричиняє юридичну відповідальність [7, с. 420]. В.П. Марчук характеризує правопорушення як протиправне, винне діяння деліктоздатного суб'єкта, яке є особистісно або суспільно шкідливим чи небезпечним [8, с. 73]. К.Г. Волинка зазначає, що правопорушення є соціальною та юридичною протилежністю правомірної поведінки. Це поведінка, яка завдає шкоди правам та інтересам як окремих осіб, так і суспільства в цілому. Правопорушення становлять небезпеку для суспільства, порушують режим законності, чинний правопорядок [9, с. 178]. Науковець підкреслює, що, на відміну від правомірних дій, які можуть бути прямо передбачені нормами права, а можуть і впливати в загальній формі з «духу закону» (дозволено все, що не заборонено законом), протиправні дії повинні бути чітко сформульовані правовими нормами. З цього погляду про правопорушення можна говорити лише в рамках і з позиції закону, що визначає поняття й ознаки цивільного, адміністративного чи іншого правопорушення, а нерідко і точний перелік протиправних діянь. Такого роду «формалізм» протиправності забезпечує ясність і єдність вимог, що висуваються до всіх громадян і організацій [9, с. 178]. Виходячи з цього, автор визначив правопорушення як суспільно шкідливе діяння (у формі дії або бездіяльності) дієздатного суб'єкта, що суперечить вимогам правових норм. Сутністю правопорушення є свавілля суб'єкта або зазіхання на свободу інших суб'єктів [9, с. 178].

В цілому, незважаючи на велику кількість визначень поняття «правопорушення», що пропонуються на сторінках юридичної літератури, слід погодитися з точкою зору М.М. Марченка, який пише, що в будь-якому суспільстві правопорушення – це соціальний і юридичний антипод правомірної поведінки.

Існує безліч різних визначень правопорушення. В узагальненому вигляді вони зводяться до того, що правопорушення є винне, протиправне діяння праводієздатної особи або осіб, що завдає шкоди суспільству та тягне за собою юридичну відповідальність [10, с. 624; 11, с. 17]. Н.В. Беднякова, аналізує

ючи проблеми матеріальної відповідальності роботодавця, відзначає, що будь-яке правопорушення завдає шкоди, загрожує стійкості стабільного життя держави та суспільства, особистим і суспільним інтересам і, врешті-решт, правопорядку, котрий розглядається як одна зі складових частин громадського порядку, що складається в результаті здійснення різних видів соціальних норм, які регулюють різноманітні сфери суспільного життя та розрізняються між собою характером і не збігаються способом впливу на поведінку людей (звичаї, норми моралі, правила громадських організацій тощо) [11, с. 17].

Специфічною властивістю правового регулювання юридичної відповідальності в трудовому праві є те, що офіційного визначення поняття «трудове правопорушення» чи «правопорушення в трудовій сфері» немає, на відміну від того ж адміністративного правопорушення та злочину. Так, у статті 9 Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) закріплено, що адміністративним правопорушенням (проступком) визнається протиправна, винна (умисна або необережна) дія чи бездіяльність, яка посягає на громадський порядок, власність, права та свободи громадян, на встановлений порядок управління і за яку законом передбачено адміністративну відповідальність [12]. Відповідно до статті 11 Кримінального кодексу України злочином є передбачене цим кодексом суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину. Не є злочином дія або бездіяльність, яка хоча формально і містить ознаки будь-якого діяння, передбаченого цим кодексом, але через малозначність не становить суспільної небезпеки, тобто не заподіяла і не могла заподіяти істотної шкоди фізичній чи юридичній особі, суспільству або державі [13].

Однією з перших тезу про необхідність виокремлення трудового правопорушення висловила Л.О. Сироватська. П.Р. Стависький підтримує точку зору цієї дослідниці, але з певними зауваженнями. Зокрема, він зазначає: якщо вести мову про трудове правопорушення і водночас, як це робить Л.О. Сироватська, виокремлювати у його межах дисциплінарне та матеріальне правопорушення, то перше (тобто трудове правопорушення) слід розглядати тільки як родове поняття, науковий висновок, тобто цього правопорушення як такого не існує. Воно реально проявляється тільки у формі дисциплінарного проступку або майнового правопорушення. Ось чому не можна погодитися з твердженням про наявність особливої відповідальності в трудовому праві. Правник на-

голошує, що це твердження було б зрозуміло, якби в кожній галузі права був вид відповідальності, який застосовувався б тільки в цій галузі, а в інших – ні. Але в трудовому праві такого характеру правопорушення та відповідний вид відповідальності не відкриті, а дисциплінарна та матеріальна відповідальність – це не виняткова приналежність трудового права, хоча кожен їх галузевий підвид, як підкреслювалося вище, має своєрідні риси, набуває забарвлення та особливості цього виду суспільних відносин [14, с. 74].

Враховуючи вищезазначене, вважаємо, що цілком можна погодитися з існуванням трудової відповідальності як узагальнюючого поняття, яке об'єднує в собі різновиди відповідальності, притаманні трудовому праву. Це, як слушно зазначає, П.Р. Стависький, дозволить підкреслити трудову природу галузевих підвидів матеріальної та дисциплінарної відповідальності, а також відповідних правопорушень, відмежувати їх від аналогічних категорій в цивільних, адміністративних та інших відносинах [14, с. 74].

Однак необхідність існування такого поняття має швидше суто теоретичне, ніж практичне значення, оскільки до складу трудового правопорушення входять два види правопорушень, які різняться за своїм характером (дисциплінарний проступок і трудове матеріальне правопорушення), а отже, доцільніше сформулювати та закріпити на рівні трудового законодавства чіткі визначення понять «дисциплінарне правопорушення» та «матеріальне правопорушення».

Наступною особливістю правового регулювання юридичної відповідальності в трудовому праві є те, що воно здійснюється як на публічних, так і приватних засадах. Так, з одного боку, відповідальність у сфері трудових відносин визначається офіційними нормативно-правовими актами, виданими в централізованому порядку. А з іншого боку, сторони мають можливість визначати питання своєї відповідальності на договірних засадах (звісно ж, у певних межах). Така специфіка правового регулювання юридичної відповідальності у трудовому праві знову ж таки обумовлена тим, що підставами для притягнення до неї є різні за характером правопорушення.

Дисциплінарна відповідальність, що наступає за вчинення дисциплінарних проступків, має яскраво виражену каральну та публічно-правову природу, у зв'язку з чим вона встановлюється у відповідних законодавчих актах і не припускає значної варіативності для сторін трудових відносин під час її визначення. У свою чергу, матеріальній відповідальності, що накладається за вчинен-

ня трудових матеріальних правопорушень, більше властивий договірний характер, у законодавчому порядку при цьому визначаються тільки загальні організаційно-правові засади цього різновиду трудової відповідальності. Це необхідно перш за все для того, щоб гарантувати, що правове становище працівника за договором не буде гіршим, ніж передбачене чинним законодавством. Варто відзначити і те, що законодавство дозволяє у відповідних випадках на договірних засадах визначати не лише індивідуальну, але й колективну (або бригадну) відповідальність.

Відзначимо таку особливість правового регулювання відповідальності в трудовому праві, як відсутність конкретних складів правопорушень. У зв'язку з цим обов'язки, які накладаються на учасників трудових відносин за вчинені ними правопорушення, тобто санкції, також не мають прив'язки до відповідних складів правопорушень.

Також вважаємо, що в якості особливості відповідальності в трудовому праві слід відзначити те, що трудова матеріальна відповідальність ще не сформувалася в цілісний законодавчий інститут. В основному це обумовлюється недосконалістю нормативно-правової регламентації матеріальної відповідальності роботодавця.

Висновок

Отже, юридична відповідальність має важливе значення, адже саме відповідальність як страх перед покаранням у переважній більшості випадків стає вирішальним фактором, що стримує від вчинення правопорушення. Правове регулювання юридичної відповідальності в трудовому праві має ряд специфічних рис, завдяки яким вона від-

різняється від інших різновидів галузевої та міжгалузевої відповідальності.

Список використаних джерел

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.; Ірпін'я: ВТФ «Перун». – 2005. – 1728 с.
2. Венедиктов В.С. Теоретические проблемы юридической ответственности в трудовом праве / В.С. Венедиктов. – Х.: КОНСУМ, 1996. – 136 с.
3. Похмелкин В.В. Социальная справедливость и уголовная ответственность / В.В. Похмелкин. – Красноярск: Изд-во Краснояр. ун-та, 1990. – 176 с.
4. Ставиский П.Р. Проблемы материальной ответственности в советском трудовом праве / П.Р. Ставиский. – К.; О.: Вища шк., 1982. – 183 с.
5. Малейн Н.С. Правонарушение: понятие, причины, ответственность / Н.С. Малейн. – М.: Юридическая литература, 1985. – 193 с.
6. Шиндяпина М.Д. Стадии юридической ответственности: [учеб. пособие] / М.Д. Шиндяпина. – М.: Книжный мир, 1998. – 168 с.
7. Скакун О.Ф. Теория государства и права: [підручник] / О.Ф. Скакун. – пер. з рос. – Х.: Консум, 2001. – 656 с.
8. Словничок юридичних термінів: [навч. посіб.] / уклад. В.П. Марчук. – К.: МАУП, 2003. – 128 с.
9. Волинка К.Г. Теория государства и права: [навч. посіб.] / К.Г. Волинка. – К.: МАУП, 2003. – 240 с.
10. Марченко М.Н. Теория государства и права: [учебник] / М.Н. Марченко. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Велби, изд-во Проспект, 2004. – 648 с.
11. Беднякова Н.В. Правовые проблемы материальной ответственности работодателя: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 / Н.В. Беднякова. – Москва, 2006. – 228 с.
12. Кодекс України про адміністративні правопорушення // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1984. – Додаток до № 51. – Ст. 1122.
13. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131.
14. Ставиский П.Р. Проблемы материальной ответственности в советском трудовом праве / П.Р. Ставиский. – К.; О.: Вища шк., 1982. – 183 с.

В статті на основі наукових взглядов ученых исследованы теоретические подходы к толкованию понятия «правонарушение», которое является основанием возникновения юридической ответственности, а также наиболее четко отражает сугубо юридическое содержание последней. С учетом конструктивного анализа научных позиций ученых представлено авторское видение особенностей правового регулирования юридической ответственности в трудовом праве. Отмечено, что именно благодаря этим особенностям юридическая ответственность в трудовом праве отличается от других разновидностей отраслевой и межотраслевой ответственности.

Ключевые слова: правонарушение, особенность, правовое регулирование, юридическая ответственность, трудовое право.

The article, based on scientific views of scientists, the theoretical approaches to the interpretation of the term “offense”, which is the basis of legal liability, and most clearly reflects the purely legal content of the latter. Given the structural analysis of scientifically scientists, given the author's vision peculiarities of legal regulation of legal liability in labor law. Emphasized that thanks to these features, legal liability in labor law differs from other kinds of sectoral and inter-sectoral responsibility.

Key words: offense feature, regulation, legal liability, labor law.



УДК 351.9

Анатолій Денисенко,

народний депутат України

ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПРАВОВІДНОСИН З ОРГАНІЗАЦІЇ ГРОМАДСЬКОГО КОНТРОЛЮ У СФЕРІ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ

У статті проаналізовано позиції науковців щодо виділення особливостей адміністративних правовідносин з організації громадського контролю у сфері державного управління. Наведено авторський перелік особливостей адміністративних правовідносин з організації громадського контролю у сфері державного управління, надано їх характеристику.

Ключові слова: правовідносини, адміністративні правовідносини, громадський контроль, організація громадського контролю, громадський контроль у сфері державного управління.

Постановка проблеми. Особливості адміністративних правовідносин з організації громадського контролю у сфері державного управління відображають ті унікальні, неповторні ознаки, властиві лише цій категорії. Саме тому варто розкрити їх зміст і значення, показати зв'язок, дослідити вплив на ці правовідносини загалом.

Необхідно розпочати з правового аналізу особливостей адміністративних правовідносин з організації громадського контролю у сфері державного управління. Проведений аналіз цієї проблематики дасть вагомий результат, що зможуть бути використані в подальшій юридичній розробці суміжних питань.

Стан дослідження. Проблему поняття й особливостей адміністративних правовідносин з організації громадського контролю у сфері державного управління досліджували такі науковці, як С.М. Алфьоров, Н.В. Гудима, С.Ф. Денисюк, Я.О. Кагляк, В.М. Кириченко, З.Р. Кісіль, Т.О. Коломоєць, С.А. Косінов, В.В. Логачова, В.Я. Малиновський, О.М. Музичук, І.О. Сквірський, С.Г. Стеценко, О.І. Сушинський, В.Л. Федоренко, А.С. Філіпенко та інші.

Т.О. Коломоєць вважає, що найбільш важливими характерними рисами адміністративних правовідносин з організації громадського контролю є такі: 1) реалізація через тісний взаємозв'язок із громадськістю; 2) зв'язок із захистом та реалізацією прав і свобод громадян, завданням та узгодженням соціальних потреб та інтересів населення [1, с. 36].

Метою статті є визначення особливостей адміністративних правовідносин з організації громадського контролю у сфері державного управління.

Виклад основного матеріалу. О.М. Музичук вважає, що адміністративним правовідносинам з організації громадського контролю притаманні такі риси:

- 1) суб'єкти цих правовідносин виступають від імені громадськості, а не держави;
- 2) контрольно-наглядові повноваження, що становлять зміст цих правовідносин, часто не мають юридично-владного характеру;
- 3) ці правовідносини мають тимчасовий, рекомендаційний характер і не покликані безпосередньо впливати на професійну діяльність об'єктів контролю [2, с. 44].

Таке бачення особливостей адміністративних правовідносин з організації громадського контролю базується на практичних засадах їх реалізації. Учений підкреслив значення цих правовідносин, вказавши водночас і на їхню недосконалу юридичну силу. Проте ця класифікація не повною мірою охоплює характерні риси адміністративних правовідносин з організації громадського контролю.

Таким чином, здійснивши правовий аналіз особливостей адміністративних правовідносин з організації громадського контролю, які виокремлюються в сучасній юридичній науці, сформулюємо й власне бачення цієї проблеми. Найбільш коректним, на нашу думку, буде виділення таких характерних рис, які будуть яскраво виражати специфіку правовідносин на основі спеціальних ознак цього правового явища. На нашу думку, до-

цільно говорити про такі особливості адміністративних правовідносин з організації громадського контролю:

- це особливий різновид адміністративних правовідносин;
- специфічна джерельно-правова база;
- особливий суб'єктний склад;
- особливий об'єкт;
- особливий характер виникнення, зміни та припинення;
- відсутність державного примусу під час реалізації цих правовідносин;
- характеризуються певними стадіями розвитку;
- мають динамічний характер.

Як пише С.М. Алфьоров, адміністративно-правові відносини, маючи ознаки, притаманні всім правовідносинам, разом із тим відрізняються від них принциповими особливостями, що відображають специфіку виконавчо-розпорядчої діяльності [3, с. 33]. Це ж можна сказати й про адміністративні правовідносини з організації громадського контролю. Їх особливий характер у системі адміністративних правовідносин загалом полягає в тому, що вони займають окрему нішу, мають властивих лише їм суб'єктів, об'єктів і зміст. Загальна особливість цих правовідносин проявляється також у їх завданнях, меті, окремій сфері реалізації тощо.

Специфіка джерельно-правової бази, якою регулюються адміністративні правовідносини з організації громадського контролю, полягає у великому різноманітті актів, у яких закріплено відповідні норми. Так, конституційною основою громадського контролю є ч. 2 ст. 6, ч. 3 ст. 34, ст. 40, ч. 2 ст. 55, п. п. 10, 11, 17, 33, 34 ч. 1 ст. 85, ст. 87, ст. 97, ст. 101, ст. 102, п. п. 8, 30 ст. 106, ст. 111, п. п. 3, 4 ст. 121, ст. 147, ст. 150, ст. 151, ст. 152 Конституції України. Також нормативне закріплення окремі аспекти громадського контролю знаходять у законах України «Про регламент Верховної Ради України», «Про статус народного депутата України», «Про Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини», «Про звернення громадян», «Про інформацію», «Про громадські об'єднання», «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні», «Про основи національної безпеки України», а також в інших нормативно-правових актах, переважно відомчих підзаконних актах щодо діяльності конкретних державних органів та органів місцевого самоврядування.

Наприклад, Закон України «Про основи національної безпеки України» в п. 6 ст. 5 серед принципів забезпечення національної безпеки виділяє демократичний цивільний контроль над Воєнною організацією

та іншими структурами в системі національної безпеки [4]. У законодавстві цивільний демократичний контроль визначається як комплекс здійснюваних відповідно до Конституції України та законів України правових, організаційних, інформаційних заходів для забезпечення неухильного дотримання законності й відкритості в діяльності всіх складових частин Воєнної організації та правоохоронних органів держави, сприяння їх ефективності, дієвості й виконанню покладених на них функцій, зміцненню державної та військової дисципліни. При цьому громадський контроль відноситься до складових системи демократичного цивільного контролю (ст. 6 Закону України «Про демократичний цивільний контроль над Воєнною організацією і правоохоронними органами держави») [5].

Президентом України ще в 2001 р. було поставлено завдання та визначено конкретні заходи щодо покращення діяльності органів державного управління в частині забезпечення її відкритості та прозорості. Виконання цих заходів мало сприяти більш ширшому та якісному доступу громадян до цієї інформації та, таким чином, забезпечувати створення засад громадського контролю. Про актуальність цього питання свідчить і те, що вже наступного року ці заходи набули подальшого розвитку в додатковому із цих питань Указі Президента України [6, с. 140].

Аналогічно Кабінетом Міністрів України з метою упорядкування діяльності підвідомчих йому органів державного управління щодо забезпечення доступу громадськості до відповідної інформації та покращення рівня громадського контролю здійснювалася відповідна нормотворча й організаційно-адміністративна робота, було прийнято низку нормативно-правових актів. Так само на вдосконалення участі громадськості у вирішенні державних справ та, відповідно, покращення рівня громадського контролю була спрямована Постанова Кабінету Міністрів України «Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики» [7].

Серед суб'єктів адміністративних правовідносин з організації громадського контролю окремі автори виділяють територіальні громади, політичні партії, громадські організації, окремих осіб, засоби масової інформації тощо [8, с. 56]. У вітчизняній правовій доктрині до таких суб'єктів пропонується відносити також адвокатські об'єднання та персонально адвокатів, аудиторів [9, с. 321]. На нашу думку, цілком виправданими є варіанти відкритого переліку ймовірних суб'єктів адміністративних правовідносин

з організації громадського контролю як суб'єктів адміністративного права України, оскільки організаційні форми громадської участі можуть бути різними, змінюватися з плином часу. Саме тому доцільним виглядає поглиблений науковий пошук можливих варіантів організаційного існування громадськості як суб'єктів контролю.

На нашу думку, суб'єктний склад адміністративних правовідносин з організації громадського контролю становлять громадяни України та громадські організації, утворені відповідно до Конституції України задля реалізації та захисту прав і свобод громадян, а також задоволення їхніх економічних, політичних, культурних, соціальних інтересів. До суб'єктів цієї групи правовідносин також варто зарахувати іноземців та осіб без громадянства, адже вони часто беруть участь у проведенні контрольно-наглядових дій за діяльністю органів державної влади й органів місцевого самоврядування в Україні. У контексті цієї проблеми постає слушне питання щодо місця засобів масової інформації серед суб'єктів адміністративних правовідносин з організації громадського контролю. Вважаємо, виходячи з їхніх завдань і мети діяльності, відповідь на це запитання є позитивною. Незалежні засоби масової інформації проводять активну роботу щодо контролю та оцінки діяльності владних інститутів. З огляду на це їх теж варто віднести до суб'єктів адміністративних правовідносин з організації громадського контролю.

На думку С.М. Алфьорова, об'єктом адміністративних правовідносин у більшості випадків виступають дії, діяльність, поведінка людей, здійснення яких є реалізацією адміністративно-правових відносин. У деяких випадках адміністративно-правових відносин (як правило, організаційно-майнового характеру) об'єкт складний: поведінка людей і майно – «предмет» [3, с. 33]. На нашу думку, об'єктом адміністративних правовідносин з організації громадського контролю виступає адміністративна діяльність органів державної влади та органів місцевого самоврядування, що повинна здійснюватися винятково в інтересах народу з метою утвердження прав і свобод людини та громадянина. Особливість цього об'єкта відображає виняткову сферу, на яку поширюють свою дію адміністративні правовідносини з організації громадського контролю. Також об'єктні характеристики чітко ілюструють предметне навантаження групи цих правовідносин.

Загалом правовідносини виникають, змінюються та припиняються відповідно до окремих правових норм, що впливають на поведінку людей і реалізуються через неї.

Фактично в нормах права вже закладено правовідносини в абстрактній формі.

Науковці в галузі адміністративного права схилиються до думки, що підставою виникнення, зміни або припинення адміністративно-правових відносин є юридичні факти. Такими юридичними фактами є дії й події. Дії – це юридичні факти, які є результатом активного волевиявлення людей. Розрізняють правомірні й неправомірні дії. Правомірні дії завжди відповідають вимогам адміністративно-правових норм. Основним їх видом, характерним для адміністративно-правових відносин, є юридичні акти та інші правочини, тобто такі дії, що відрізняються певним рівнем формалізації та є продуктом волевої діяльності одного з контрагентів перспективного правовідношення, основною метою яких є спричинення певних юридичних наслідків, зокрема правовідносин. Для сфери виконавчої й розпорядчої діяльності найбільш типовими є правові акти органів виконавчої влади (посадових осіб), які мають нормативний або індивідуальний характер (наприклад, наказ про зарахування на посаду) [10, с. 53].

Адміністративні правовідносини з організації громадського контролю виникають у той момент, коли відповідна правова норма встановлює взаємні права й обов'язки для суб'єктів цих правовідносин. Зміна чи припинення адміністративних правовідносин з організації громадського контролю пов'язані з настанням певних юридичних фактів, як правило, управлінського характеру, якими припиняється дія конкретних правовідносин на окремих суб'єктів взагалі або припиняється дія одних правовідносин на окремих суб'єктів і встановлюється дія інших правовідносин взамін.

У більшості випадків реалізація правовідносин, які виникають у суспільному житті, забезпечена легальною можливістю застосування примусу з боку державних інституцій. Тоді держава може впливати на дії чи бездіяльність суб'єкта без його згоди. Проте часто реалізація суб'єктивного права чи обов'язку може здійснюватися добровільно та свідомо з боку суб'єктів правовідносин, без застосування заходів примусу. Застосування заходів державного примусу забезпечує встановлення в державі режиму законності та безпеки.

Державний примус опосередковується через правові норми та виступає у формі правового примусу, що конкретизується в примусових заходах, які застосовуються компетентними державними органами до особи, вина якої у вчиненні певного проступку була доведена у встановленому законом порядку. До них належать такі: юридична відповідальність (кримінальна, адміністративна, дисци-

плінарна, матеріальна), заходи припинення й адміністративно-попереджувальні заходи примусового характеру (наприклад, митний огляд, примусове медичне обстеження, заходи карантинного характеру тощо) [10, с. 68].

У контексті адміністративних правовідносин з організації громадського контролю слушно зазначити, що методи державного примусу мають слабкий прояв, а подекуди навіть відсутні. Вони застосовуються лише у випадках порушення суб'єктами норм права у сфері громадського контролю. Проте в цьому випадку коректніше говорити про виникнення вже інших за юридичною природою правовідносин.

Адміністративним правовідносинам з організації громадського контролю притаманна також така особливість, як певна стадійність розвитку. Ця характеристика полягає в тому, що адміністративні правовідносини з організації громадського контролю регулюють три послідовні стадії, у межах яких здійснюється громадський контроль:

- 1) одержання необхідної інформації щодо діяльності певного органу державної влади чи органу місцевого самоврядування;
- 2) аналіз та оцінка цієї інформації;
- 3) реагування на помічені порушення законодавства з метою забезпечення гарантій прав і свобод людини та громадянина.

Усі перераховані елементи реалізації контрольної діяльності з боку громадськості повинні регламентуватися нормативно-правовими актами, реалізовуватися на їх основі та у відповідному порядку. Здійснення громадського контролю має безпосередньо й кінцеву мету. На думку російської дослідниці Є.О. Маштакової, завдання громадського контролю полягає в тому, щоб не допустити дій контрольованих суб'єктів за межами законності й правопорядку, попередити можливі відхилення від намічених цілей, а також інтересів суспільства та його суб'єктів, а в разі появи цих відхилень усунути їх негативні наслідки [11, с. 29]. На нашу думку, безпосередньою метою громадського контролю виступає попередження та припинення порушень чинного законодавства щодо дотримання прав і свобод людини та громадянина органами державної влади й органами місцевого самоврядування. Кінцева ж мета громадського контролю збігається з тими цілями, які переслідує саме правове регулювання діяльності органів державної влади й органів місцевого самоврядування, поведінки та стандартів, що покликані захистити громадян, організації, суспільство й державу від будь-яких негативних наслідків, забезпечити їх безпеку й законні інтереси, права та свободи суб'єктів суспільних відносин.

Висновки

Зазначені вище цілі контрольної діяльності з боку громадськості визначають її загальне значення, яке полягає в забезпеченні суб'єктами громадського контролю найбільш важливих інтересів людей, організацій, держави й суспільства в цілому.

Від стадійності як характерної особливості адміністративних правовідносин з організації громадського контролю логічно постає також їх досить динамічний характер. В.В. Молдован зазначає, що динаміка в широкому сенсі вказує на те, що правовідносини насамперед являють собою суспільні відносини, що припускають і вимагають належного правового регулювання. Інакше кажучи, такі правовідносини є правовою формою (формою законодавчого врегулювання цього суспільного відношення) у силу динаміки їх соціального змісту [12, с. 19]. Це пояснюється, зокрема, тим, що досліджувані нами правовідносини можуть легко перетворюватися на інші в процесі реалізації. Наприклад, під час виявлення правопорушень суб'єктами громадського контролю в органах державної влади й органах місцевого самоврядування подальше встановлення фактів і накладення засобів юридичної відповідальності вже перетворюється на процесуальні правовідносини.

Список використаних джерел

1. Коломоець Т.О. Принципи як елемент механізму контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування / Т.О. Коломоець, П.Д. Матвієнко // Адміністративне право і процес. – К. : Київський національний університет імені Тараса Шевченка, 2012. – № 2(2). – С. 31–42.
2. Музичук О.М. Форми контролю за діяльністю правоохоронних органів / О.М. Музичук // Адміністративне право і процес. – К. : Київський національний університет імені Тараса Шевченка, 2012. – № 1(1). – С. 41–48.
3. Алфьоров С.М. Адміністративне право України. Загальна частина / С.М. Алфьоров. – К. : Центр учбової літератури, 2011. – 216 с.
4. Про основи національної безпеки України : Закон України від 19 червня 2003 р. № 964-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 39. – С. 6. – Ст. 372.
5. Про демократичний цивільний контроль над воєнною організацією і правоохоронними органами держави : Закон України від 19 червня 2003 р. № 975-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 39. – С. 9. – Ст. 366.
6. Денисюк С.Ф. Громадський контроль як гарантія законності у адміністративній діяльності правоохоронних органів в Україні : [монографія] / С.Ф. Денисюк. – Х. : Золота миля, 2010. – 368 с.
7. Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики : Постанова Кабінету Міністрів України від 3 листопада 2006 р.

№ 996 // Офіційний вісник України. – 2010. – № 84. – Ст. 2945.

8. Адміністративне право України : [підручник] / за заг. ред. Т.О. Коломєць. – К. : Істина, 2008. – 500 с.

9. Косінов С.С. Форми та інструменти громадського контролю / С.С. Косінов // Право України. – К., 2013. – № 5. – С. 320–330.

10. Кісіль З.Р. Адміністративне право : [навчальний посібник] / З.Р. Кісіль, Р.В. Кісіль. – 3-тє вид. – К. : ЦУЛ, 2011. – 696 с.

11. Маштакова Е.А. Теоретико-правовые вопросы государственного контроля в Российской Федерации : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория права и государства; история права и государства; история политических и правовых учений» / Е.А. Маштакова; Ростовский юридический институт. – Ростов-на-Дону, 2000. – 193 с.

12. Молдован В.В. Правознавство : [навчальний посібник] / В.В. Молдован, Л.І. Чулінда. – 2-ге вид. – К. : Центр учбової літератури, 2010. – 184 с.

В статті проаналізовані позиції учених щодо виділення особливостей адміністративних правоотношень по організації громадського контролю в сфері державного управління. Приведен авторський перелік особливостей адміністративних правоотношень по організації громадського контролю в сфері державного управління, подана їх комплексна характеристика.

Ключевые слова: правоотношения, административные правоотношения, общественный контроль, организация общественного контроля, общественный контроль в сфере государственного управления.

The article analyzes the position of scientists on the allocation of characteristics of administrative legal relations for the organization of public control in the sphere of public administration. Powered by the author's list of features of administrative relations on the organization of public control in the sphere of public administration. Comprehensively characterize each of them.

Key words: legal, administrative, legal, social control, organization of social control, social control in public administration.



УДК 65.012.8+342.951:007

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

ОРГАНІЗАЦІЯ СИСТЕМИ ЗАХИСТУ ІНФОРМАЦІЇ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Захист інформації є одним із найважливіших складників інформаційної безпеки суб'єктів господарювання. У статті проаналізовано основні етапи створення системи інформаційної безпеки, класифіковано й розкрито причини витоку інформації, запропоновано шляхи забезпечення захисту інформації в системі інформаційної безпеки. Акцентовано увагу на основних проблемах, які перешкоджають організації ефективної системи захисту інформації суб'єктів господарювання.

Ключові слова: інформаційна безпека суб'єктів господарювання, система захисту інформації, інформація з обмеженим доступом, загроза безпеці інформації.

Постановка проблеми. Сьогодні інформація вважається стратегічним національним ресурсом – одним з основних багатств країни. Під впливом інформатизації всі сфери життя суспільства набувають нових якостей: гнучкості, динамічності тощо. Однак водночас зростає й потенційна вразливість суспільних процесів від інформаційного впливу. Д. Паркер, міжнародний експерт із питань інформатики, вважає, що на зміну небезпеці виникнення ядерної катастрофи може прийти загроза розв'язання війни, яка прийме нові форми [1, с. 23]. Це буде боротьба, спрямована проти країн, які володіють передовими технологіями, з метою створення хаосу в інформаційних структурах і спричинення економічної катастрофи. Інші експерти стверджують, що збір економічної інформації про конкурентів і захист власних інформаційних ресурсів – головні завдання забезпечення безпеки економіки. Західні фахівці впевнені, що в разі повного розсекречення комп'ютерної інформаційної мережі більшість компаній буде знищено конкурентами за дуже короткий проміжок часу.

З огляду на те, що інформаційна безпека на межі III тисячоліття виходить на перше місце в системі національної безпеки, формування й проведення єдиної державної політики в цій сфері вимагає пріоритетного розгляду. Сьогодні склались дві тенденції в органах державної влади у визначенні поняття та структури інформаційної безпеки. Представники гуманітарного напрямку пов'язують інформаційну безпеку лише з інститутом таємниці. Представники силових структур пропонують поширити сферу

інформаційної безпеки практично на всі питання й відносини в інформаційній сфері, фактично отожденожуючи інформаційну безпеку з інформаційною сферою. Істина, як завжди, лежить посередині.

Сьогодні став популярним такий афоризм: «Хто володіє інформацією, той володіє світом». Інформаційна безпека суспільства й держави характеризується ступенем їх захищеності, стійкістю основних сфер життєдіяльності (економіки, науки, техносфери, сфери управління, військової справи, суспільної свідомості тощо) щодо небезпечних, дестабілізуючих, деструктивних дій, які шкодять інтересам країни.

Отже, під захистом інформації розуміється комплекс заходів, які здійснюються власником інформації щодо виокремлення своїх прав на володіння й розпорядження інформацією, створення умов, які обмежують її поширення, виключають чи суттєво ускладнюють несанкціонований, незаконний доступ до таємної інформації та її носіїв. Інформація, що захищається, може містити дані, які належать до різних охоронюваних законом таємниць. Цілком природно, що кожний вид інформації, який охороняється, може мати свої особливості у сфері регулювання організації та здійснення захисту [2, с. 173].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Сучасним науковим розвідкам, присвяченим проблематиці інформаційної безпеки, у тому числі у сфері організації системи захисту інформації суб'єктів господарювання (їх авторами є І. Арістова, І. Бачило, В. Брижко, В. Гавловський, Р. Калюжний, В. Копилов, В. Ліпкан, А. Марущак, В. Цимбалюк,

М. Швець, Ю. Шемшученко та інші вчені), притаманна відсутність широкої різноманітності поглядів на окреслену проблему.

Метою статті є виділення й аналіз етапів забезпечення захисту інформації суб'єктів господарювання з огляду на правове регулювання цієї сфери відносин в Україні.

Виклад основного матеріалу. Деякі науковці вважають, що захист інформації є цілеспрямованою діяльністю власників інформації, спрямованою на виключення чи суттєве обмеження можливостей витоку, нав'язування, блокування або знищення інформації, що підлягає захисту [3, с. 126]. Одним із можливих шляхів наукового пошуку в обраному напрямі є дослідження захисту інформації як системи, тобто як цілісного утворення, що цікавить нас у своїй єдності, причому варто пам'ятати, що будь-який об'єкт становить систему лише щодо певної мети [4, с. 7].

З позиції теорії управління на загальному рівні система складається з керуючого й керованого об'єкта та створюється з урахуванням заданих вимог і наявних обмежень [3, с. 128].

Система може нормально функціонувати лише за наявності в ній певних зв'язків між об'єктом управління та управлінським об'єктом. Обов'язковою умовою для нормального функціонування системи є наявність зворотного зв'язку. Загалом для функціонування будь-якої системи необхідні насамперед збуджувальні фактори, які можуть бути наслідком зовнішнього впливу або внутрішньої незадоволеності поточним станом справ.

Зауважимо, що відповідно до системного підходу, застосованого в науковій літературі, закономірності цілого (системи) безумовно домінують над її компонентами. Однак роль складників не варто зводити до становища суто пасивних частин. Будучи залежними від системи як цілого, компоненти мають певну відносну самостійність [5, с. 13].

Розглянемо динаміку функціонування системи захисту інформації на рівні суб'єкта господарювання – організації, яка працює з інформацією з обмеженим доступом. Оскільки будь-яка система створюється для вирішення певного кола завдань, то у своєму функціонуванні вона обмежується як об'єктивними, так і суб'єктивними чинниками. До цих чинників належать такі:

- переліки захищених відомостей, що складають державну чи комерційну таємницю;

- необхідні рівні безпеки інформації, забезпечення яких не приведе до перевищення

збитків над витратами щодо захисту інформації;

- загрози безпеці інформації;
- показники, за якими оцінюватиметься ефективність захисту інформації [3, с. 120].

Входами системи захисту інформації є такі явища:

- 1) вплив зловмисників у процесі фізичного проникнення до місцезнаходження джерел конфіденційної інформації з метою її викрадення, внесення змін або знищення;

- 2) різноманітні фізичні поля, електромагнітні сигнали, які створюються технічними засобами зловмисників і впливають на засоби обробки й збереження інформації;

- 3) стихійні лиха (насамперед пожежі), що призводять до знищення або перекинування інформації;

- 4) фізичні поля та електричні сигнали з інформацією, які передаються функціональними каналами зв'язку;

- 5) побічні електромагнітні наведення й акустичні поля, а також електричні сигнали, що виникають у процесі діяльності об'єктивного захисту та несуть у собі конфіденційну інформацію.

Виходами системи є заходи щодо захисту інформації, адекватні вхідним впливам. Алгоритм процесу перетворення вхідних впливів (загроз) на заходи захисту визначає варіант системи захисту.

Побудова системи захисту інформації суб'єкта господарювання здійснюється поетапно:

- 1 етап – визначення й аналіз загроз;

- 2 етап – розроблення системи захисту інформації;

- 3 етап – реалізація плану захисту інформації;

- 4 етап – контроль функціонування та керування системою захисту інформації [6].

На першому етапі побудови системи захисту інформації необхідно здійснити аналіз об'єктивного захисту, ситуаційного плану, умов функціонування підприємства, установи, організації, оцінити ймовірність прояву загроз та очікувану шкоду від їх реалізації, підготувати дані для побудови окремої моделі загроз.

Джерелами загроз може бути діяльність іноземних розвідок, а також навмисні чи ненавмисні дії юридичних і фізичних осіб.

На другому етапі побудови системи захисту інформації варто скласти план захисту інформації, що містить організаційні, первинні технічні та основні технічні заходи захисту інформації з обмеженим доступом, визначити зони безпеки інформації.

Організаційні заходи регламентують порядок інформаційної діяльності з урахуванням норм і вимог захисту інформації для всіх

періодів життєвого циклу об'єкта захисту. Первинні технічні заходи передбачають захист інформації блокуванням загроз без використання засобів технічного захисту інформації (далі – ТЗІ). Основні технічні заходи передбачають захист інформації з використанням засобів забезпечення ТЗІ.

Для технічних засобів інформації необхідно застосовувати спосіб приховування або спосіб технічної дезінформації.

Заходи захисту інформації повинні відповідати загрозам; розроблятися з урахуванням можливої шкоди від їх реалізації й вартості захисних заходів та обмежень, що вносяться ними; забезпечувати задану ефективність захисту інформації на встановлені рівні протягом часу обмеження доступу до неї або можливості здійснення загроз.

Рівень захисту інформації визначається системою кількісних і якісних показників, які забезпечують вирішення завдання захисту інформації на основі норм і вимог ТЗІ. Мінімально необхідний рівень захисту інформації забезпечується обмежувальними й фрагментарними заходами протидії найнебезпечнішій загрозі. Підвищення рівня захисту інформації досягається нарощуванням технічних заходів протидії безлічі загроз.

Порядок розрахунку та інструментів визначення заходів безпеки інформації, реалізації заходів ТЗІ, розрахунку ефективності захисту й порядок атестації технічних засобів забезпечення інформаційної діяльності, робочих місць (приміщень) встановлюються нормативними документами системи ТЗІ.

На третьому етапі побудови системи захисту інформації необхідно реалізувати організаційні, первинні технічні й основні технічні заходи захисту інформації з обмеженим доступом, встановити необхідні зони безпеки інформації, провести атестацію технічних засобів забезпечення інформаційної діяльності, робочих місць (приміщень) на відповідність вимогам безпеки інформації [7, с. 31–35].

Надання послуг із ТЗІ, атестацію та сервісне обслуговування засобів забезпечення ТЗІ можуть здійснювати юридичні й фізичні особи, які мають ліцензію на право проведення цих робіт, видану уповноваженим Кабінетом Міністрів України органом.

На четвертому етапі побудови системи захисту інформації варто провести аналіз функціонування системи захисту інформації, перевірку виконання заходів технічного захисту інформації, контроль ефективності захисту, підготувати й видати дані для керування системою захисту інформацією.

Керування системою захисту інформації полягає в адаптації заходів ТЗІ до поточного захисту.

За фактами зміни умов здійснення або виявлення нових загроз заходи ТЗІ реалізуються в найкоротший строк. У разі потреби підвищення рівня захисту інформації необхідно виконати роботи, передбачені першим, другим і третім етапами побудови системи захисту інформації. Порядок проведення перевірок та контролю ефективності захисту інформації встановлюється нормативними документами.

Таким чином, захист інформації має передбачати її збереження від широкого кола різноманітних загроз, таких як витік інформації, несанкціоновані й ненавмисні впливи тощо. Нормативні документи сфери ТЗІ під загрозою пропонують розуміти витік, можливість блокування чи порушення цілісності інформації [8].

Сучасною науковою думкою категорія «загроза безпеці інформації» визначається як виникнення такого явища чи події, наслідком яких може бути негативний вплив на інформацію: порушення фізичної цілісності, логічної структури, несанкціонована кодифікація, несанкціоноване отримання, несанкціоноване розмноження [9, с. 93].

Нині фахівцями досліджуються численні різнопланові загрози різноманітного походження. Упродовж усього періоду існування проблеми захисту інформації здійснювалися спроби класифікації джерел загроз безпеці інформації та самих загроз із метою подальшої стандартизації засобів і методів, що застосовуються для захисту. Різними авторами було запропоновано низку підходів до такої класифікації [10; 11; 12]. Причому як критерії розподілу сукупності загроз за класами використовуються види небезпек, що викликані вказаними загрозами, ступінь умислу, джерело походження тощо.

У відомій монографії Л. Хоффмана «Сучасні методи захисту інформації» [13] було виділено 5 груп різноманітних загроз: викрадення носіїв, запам'ятовування або копіювання інформації, несанкціоноване підключення до апаратури, несанкціонований доступ до ресурсів системи, перехоплення побічних електромагнітних випромінювань і наведень.

Автори науково-практичного посібника «Захист інформації в персональних ЕОМ» [14] як критерій класифікації обрали тип засобу, за допомогою якого може бути реалізовано несанкціоноване отримання інформації, та виділили 3 типи таких засобів: людину, техніку й програмне забезпечення. До групи загроз, у реалізації яких провідну роль виконує людина, включено викрадення носіїв, читання інформації з екрану дисплея, читання інформації з роздруківок; до групи,

де основними засобами є технічні пристрої, – підключення до техніки й перехоплення випромінювань; до групи, де основним засобом є програмне забезпечення, – несанкціонований програмний доступ, програмне дешифрування зашифрованих даних, програмне копіювання інформації з носіїв.

Аналогічний підхід запропонували автори навчальних посібників із захисту інформації від несанкціонованого доступу [12; 15]. Вони виокремили 3 класи загроз: природні (стихійні лиха, магнітні бурі, радіоактивні випромінювання); технічні (відключення чи коливання електроживлення, відмови й збої апаратно-програмних засобів, електромагнітні випромінювання та наведення; витоки через канали зв'язку); створені людьми (не-нависні та умисні дії різних категорій осіб).

Ще один вид джерел загроз безпеці інформації, пов'язаний із її викраденням, досить детально класифіковано в монографії С. Расторгуєва [11]. Учений вирізняє такі способи виокремлення інформації:

1) каналами побічних електромагнітних випромінювань;

2) шляхом негласного копіювання, причому йдеться про два різновиди копіювання: «вручну» (друк з екрану на принтер або виведення з пам'яті на принтер чи екран) та «вірусне» (наприклад, виведення з пам'яті на принтер або екран, передача інформації за допомогою вбудованої на комп'ютері радіо-закладки);

3) викрадення носіїв інформації;

4) викрадення персонального комп'ютера.

У монографії В. Герасименка [10] введено поняття дестабілізуючих чинників, джерел їх виявлення та причин порушення захищеної інформації. Запропоновано підходи до формування відносно повних множин таких причин і наведено структуру цих множин щодо порушення фізичної цілісності інформації й несанкціонованого її отримання.

Детальний аналіз загроз несанкціонованого отримання інформації наведено також у навчальному посібнику В. Гайковича та Д. Єршова [16], причому концептуальні підходи аналізу аналогічні викладеним у роботі В. Герасименка [10].

Своєрідним видом загроз є спеціальні програми, які приховано й умисно впроваджуються у функціональні програмні системи та після одного чи декількох запусків руйнують інформацію на жорсткому диску комп'ютера або виняють інші несанкціоновані дії. Нині відомі численні різновиди таких програмних засобів: електронні віруси, комп'ютерні черви, троянські програми тощо.

Шкідливі програми становлять велику небезпеку для сучасних автоматизованих

систем. Детальний аналіз цих загроз і методів боротьби з ними наведено в працях П. Біленчука, Б. Романюка, В. Цимбалюка, А. Новицького та інших учених [17; 18; 19].

Аналіз праць фахівців із питань захисту інформації показує, що в процесі формування множини загроз останнім часом досить чітко виявляється тенденція переходу від емпіричних до системно-концептуальних, науково обґрунтованих підходів [9, с. 95].

Ефективна протидія загрозам інформації досягається винятково за умови комплексного застосування засобів та організаційно-технічних методів із метою захисту охоронюваних відомостей про об'єкт [20, с. 127]. Причому вказані засоби й методи мають застосовуватись відповідно до мети й завдань протидії, етапів життєвого циклу об'єкта та способів протидії.

Суттєвим моментом є необхідність реалізації захисту інформації вчасно, активно, різноманітно, безперервно, раціонально, комплексно й планово.

Одна з основних вимог – вчасність прийняття рішення щодо організації захисту інформації. Процес прийняття рішення потрібно прискорити з певних причин: по-перше, щоб вчасно розв'язати проблеми, що виникли, і не давати їм «розростатись» до такого стану, коли їх вирішення стане неможливим чи марним; по-друге, щоб відповідальні виконавці мали достатньо часу для виконання поставлених перед ними завдань.

Активність протидії передбачає насамперед наступальний, активний її характер, ґрунтується на аналізі обставин, умінні зробити правильні висновки про можливі дії потенційного супротивника, що дадуть змогу запобігти та наполегливо реалізувати ефективні заходи протидії.

Різнomanітність протидії спрямовується на унеможливлення шаблонного підходу до організації й проведення заходів і творчий підхід до реалізації заходів щодо захисту інформації.

Комплексність передбачає вжиття комплексу заходів, спрямованих на своєчасне перекриття всіх можливих каналів витоку інформації. Неприпустимим є застосування окремих технічних засобів або методів, спрямованих на захист окремих серед загального числа можливих каналів витоку інформації.

Безперервність протидії – це реалізація заходів щодо комплексного захисту об'єкта інформаційної діяльності на всіх етапах життєвого циклу розроблення й існування спеціальної продукції або забезпечення виробничої діяльності об'єкта захисту.

Плановість реалізації заходів передбачає насамперед передбачені раніше, ще на стадії

проекування й будівництва об'єкта, заходи, спрямовані на захист інформації.

Важливо, щоб заходи з протидії виглядали правдоподібно та відповідали умовам обстановки, виконувались згідно з планами захисту інформації об'єкта. У зв'язку із цим розробляються й реалізуються практичні заходи щодо маскування захисних заходів.

В основі захисту інформації лежить сукупність правових форм діяльності власника, що реалізується з метою виконання вимог щодо збереження охоронюваних відомостей та інформаційних процесів, а також заходів контролю за ефективністю вжитих заходів щодо захисту інформації [20, с. 128].

Досліджуючи проблеми, пов'язані з організацією захисту інформації, варто зауважити, що такий захист не є окремим, разовим епізодом. Захист має реалізовуватись комплексно й безперервно [6; 21].

Нормативно-правове розуміння адміністративно-правових заходів захисту інформації, у тому числі інформації з обмеженим доступом, зводиться до системи правових, організаційних, інженерно-технічних заходів, які спрямовуються на збереження цілісності службової інформації та запобігання її витоку.

Адміністративно-правові заходи захисту інформації з обмеженим доступом можна визначити як сукупність методів, засобів і прийомів, спрямованих на захист інформаційної безпеки людини, суспільства й держави в усіх сферах життєво важливих інтересів.

Сукупність їх полягає у виявленні, вилученні та нейтралізації негативних джерел, причин та умов впливу на інформацію. Ці джерела становлять загрозу безпеці інформації, а цілі й методи адміністративно-правового захисту інформації з обмеженим доступом здійснюються з огляду на її зміст.

Тому зміст адміністративно-правового захисту інформації з обмеженим доступом ототожнюється з процесом забезпечення інформаційної безпеки як необхідності нормального функціонування держави, суспільства, окремої людини.

А. Антонюк відносить до сфери безпеки інформації не захист інформації, а захист права власності на неї [22, с. 103]. Справді, захист інформації організовує та здійснює власник, користувач інформації або уповноважена ними особа (фізична чи юридична), а також держава в особі компетентних органів у межах своєї правоохоронної функції. Захистом інформації власник охороняє свої права на володіння й розповсюдження інформації, намагається запобігти незаконному заволодінню нею та використанню її на шкоду власним інтересам. Система захис-

ту може бути різною, на розсуд власника, а може й не мати такого захисту взагалі. Він здійснюється на основі диспозитивних методів, що входять у сферу цивільно-правового розгляду. Захист інформації стає предметом адміністративно-правового регулювання у випадках, коли обмеження доступу до інформації прямо передбачаються законами, коли ці обмеження пов'язуються із забезпеченням інформаційних прав і свобод людини, інформаційних аспектів національної, державної, громадської безпеки тощо, а суб'єктом застосування цих обмежень, що дуже важливо, є держава в особі її компетентних органів [23, с. 103].

Захист інформації з обмеженим доступом – це комплекс дій власника інформації для збереження прав на її володіння й розповсюдження, а також сприяння життєдіяльності людини, суспільства та держави на основі створення органами управління безпечних умов, що обмежують розповсюдження й виключають або істотно ускладнюють несанкціонований, незаконний доступ до інформації та її носіїв.

Форми адміністративно-правового захисту інформації з обмеженим доступом традиційно можна класифікувати на юрисдикційні та неюрисдикційні. До перших належить захист порушених прав суб'єктів інформаційних правовідносин у судовому й адміністративному порядку, до других – технічні засоби захисту інформації з обмеженим доступом.

Механізм захисту інформації з обмеженим доступом є повним поєднанням технічних і юрисдикційних засобів захисту інформації. Усі вони є правовими, оскільки встановлюються правовими актами управління, у тому числі нормативно-правовими.

Адміністративно-правове забезпечення інформації з обмеженим доступом – це діяльність щодо застосування юрисдикційних і неюрисдикційних форм її захисту.

Діяльність щодо технічного захисту інформації з обмеженим доступом повинна відповідати таким вимогам:

- наявності спеціальної освіти в осіб, які її здійснюють, або наявності в них спеціальної підготовки;
- відповідності виробничих приміщень, виробничого, випробувального й контрольно-вимірювального устаткування технічним нормам і вимогам, встановленим державними стандартами й нормативно-методичними документами щодо технічного захисту інформації з обмеженим доступом;
- використанню сертифікованих автоматизованих інформаційних систем і засобів їх захисту;

– використанню третіми особами програм для комп'ютерів чи баз даних на підставі договору з їх правовласником.

Юрисдикційні форми реалізації адміністративно-правових заходів захисту інформації з обмеженим доступом у суб'єктів господарювання реалізуються з метою відновлення порушених прав суб'єктів інформаційних правовідносин. До цих заходів відносимо насамперед такі:

а) віднесення відомостей до інформації з обмеженим доступом;

б) документування інформації з обмеженим доступом, що є основою для реєстрації інформаційних ресурсів;

в) правовий захист інформації з обмеженим доступом, що виражається в існуванні інституту адміністративно-правової відповідальності за порушення законодавства про службу інформацію, який є однією з гарантій належної її реалізації та правового захисту.

Висновки

Таким чином, проблема захисту інформації з обмеженим доступом вбачається в урегулюванні порядку реєстрації баз, банків даних у частині визначення права власності на ці ресурси й порядку обліку їх у складі майна суб'єктів господарювання. Інша проблема щодо захисту інформації з обмеженим доступом – відсутня систематизація адміністративного законодавства в частині об'єднання норм, які встановлюють адміністративно-правову відповідальність за порушення, предметом посягання яких може бути інформація з обмеженим доступом.

Звісно, наведене є далеко не повним переліком проблем, які потребують свого нормативно-правового врегулювання з метою захисту безпеки інформації суб'єктів господарювання. Однак вкрай необхідно запровадити головні засади й принципи, на основі яких можна здійснювати подальший розвиток системи захисту інформації суб'єктів господарювання.

Список використаних джерел

1. Паркер Д. Преемственность и изменение геополитической мысли Запада / Д. Паркер // Международный журнал социальных наук. – 1993. – № 3. – С. 22–30.
2. Государственная тайна и ее защита в РФ : [учеб. пособие] / под общ. ред. М. Вуса и А. Федорова. – 3-е изд., испр. и доп. – СПб. : Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2007. – 752 с.
3. Шепета О. Адміністративно-правові засади технічного захисту інформації : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / О. Шепета ; Нац. академія Служби безпеки України. – К., 2011. – 215 с.

4. Кузьменко А. «Системный взгляд» на систему права / А. Кузьменко // Известия высших учебных заведений. Серия «Правоведение». – 2003. – № 3. – С. 4–11.

5. Костицька І. Політико-правова природа народного представництва / І. Костицька // Право України. – 2006. – № 10. – С. 9–14.

6. Технічний захист інформації. Основні положення: ДСТУ 3396.0-96. – К. : Держстандарт України, 1997. – 15 с.

7. Головань С. Про термінологію в області безпеки інформації / С. Головань, А. Давиденко, Л. Щербак // Збірник наукових праць Інституту проблем моделювання в енергетиці імені Г.Є. Пухова. – 2013. – Вип. 66. – С. 31–35.

8. Технічний захист інформації. Терміни та визначення: ДСТУ 3396.2-97. – К. : Держстандарт України, 1997. – 16 с.

9. Малюк А. Информационная безопасность: концептуальные и методологические основы защиты информации : [учеб. пособие для вузов] / А. Малюк. – М. : Горячая линия, 2004. – 280 с.

10. Герасименко В. Защита информации в автоматизированных системах обработки данных : в 2 кн. / В. Герасименко. – М. : Энергоатомиздат, 1994. – Кн. 1. – 1994. – 400 с.

11. Расторгуев С. Программные методы защиты информации : [учеб. пособие] / С. Расторгуев. – Пенза : Пензенский гос. ун-т, 2000. – 95 с.

12. Петров В. Информационная безопасность. Защита информации от несанкционированного доступа в автоматизированных системах / В. Петров, А. Писарев, А. Шейн. – М. : МИФИ, 1995. – 48 с.

13. Хоффман Л. Современные методы защиты информации / Л. Хоффман ; под ред. В. Герасименко. – М. : Советское радио, 1980. – 264 с.

14. Спесивцев А. Защита информации в персональных ЭВМ / А. Спесивцев, В. Венгер, А. Крутяков и др. – М. : Радио и связь ; Веста, 1993. – 192 с.

15. Михайлов С. Информационная безопасность. Защита информации в автоматизированных системах. Основные концепции : [учеб. пособие] / С. Михайлов, В. Петров, Ю. Тимофеев. – М. : МИФИ, 1995. – 112 с.

16. Гайкович В. Основы безопасности информационных технологий : [учеб. пособие] / В. Гайкович, Д. Ершов. – М. : МИФИ, 1995. – 96 с.

17. Біленчук Г. Комп'ютерна злочинність : [навч. посібник] / Г. Біленчук, Б. Романюк, В. Цимбалюк та ін. – К. : Атіка, 2002. – 240 с.

18. Скородумов Б. Информационная безопасность. Обеспечение безопасности электронных банков : [учеб. пособие] / Б. Скородумов. – М. : МИФИ, 1995. – 104 с.

19. Новицький А. Правове регулювання інституціоналізації інформаційного суспільства в Україні : [монографія] / А. Новицький. – Ірпінь : НУ ДПС України, 2011. – 444 с.

20. Бузов Г. Защита от утечки информации по техническим каналам : [учеб. пособие] / Г. Бузов, С. Калинин, А. Кондратьев. – М. : Горячая линия, 2005. – 416 с.

21. Технічний захист інформації. Порядок проведення робіт: ДСТУ 3396.1-96. – К. : Держстандарт України, 1997. – 11 с.

22. Антонюк А. Основы захисту інформації в автоматизованих системах : [навч. посібник] / А. Антонюк. – К. : Академія, 2003. – 244 с.

23. Марущак А. Інформаційне право: доступ до інформації : [навч. посібник] / А. Марущак. – К. : КНТ, 2007. – 532 с.

Защита информации является одной из важнейших составляющих информационной безопасности субъектов хозяйствования. В статье проанализированы основные этапы создания системы информационной безопасности, классифицированы и раскрыты причины утечки информации, предложены пути обеспечения защиты информации в системе информационной безопасности. Акцентируется внимание на основных проблемах, которые препятствуют организации эффективной системы защиты информации субъектов хозяйствования.

Ключевые слова: информационная безопасность субъектов хозяйствования, система защиты информации, информация с ограниченным доступом, угроза безопасности информации.

Data protection is one of the most important components of information security of business entities. The article analyzes the main steps of creating a system of information security, classified and disclosed the reasons for the leakage of information, the ways of ensuring the protection of information in information security. The attention is focused on the main problems that hinder the organization of an effective system of protection of information entities.

Key words: information security entities, protection system information, information with limited access, data security threat.



УДК 35.075.5

Олександр Нижник,

аспірант

Харківського національного університету внутрішніх справ

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ІНСТРУМЕНТИ РЕАЛІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОЇ РЕГІОНАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ВИЩОЇ ОСВІТИ

У статті розглянуто доктринальні положення щодо розуміння інструментів діяльності органів публічної адміністрації та запропоновано розглядати її як зовнішню виражену дію органів публічної адміністрації, представлену чітко визначеною законом сукупністю прийомів і засобів, застосування яких приводить до юридичних наслідків, що здійснюються в межах компетенції з метою виконання поставлених перед ними мети й завдань. Запропоновано авторське визначення адміністративно-правових інструментів щодо реалізації державної регіональної політики у сфері вищої освіти. Виокремлено та досліджено види інструментів реалізації державної регіональної політики у сфері освіти, які є найбільш ефективними.

Ключові слова: адміністративно-правові інструменти, форми діяльності, державна регіональна політика, сфера освіти.

Постановка проблеми. Сучасний стан реалізації державної регіональної політики у сфері вищої освіти потребує суттєвого оновлення інструментів здійснення останньої, удосконалення в напрямі їх упорядкування, уніфікації процедур реалізації та забезпечення їх прозорості. Крім того, існують проблеми, пов'язані з теоретичною невизначеністю й неоднозначним розумінням категорії «інструменти» в діяльності органів публічної адміністрації в цілому та щодо реалізації державної регіональної політики у сфері вищої освіти зокрема. Тому особливої уваги потребує дослідження цього питання, оскільки це дозволить адаптувати національне законодавство до європейської правової системи, а також створить умови для більш ефективної реалізації державної регіональної політики у сфері вищої освіти в умовах демократичних перетворень, що відбуваються на теренах України.

Стан дослідження. Проблеми, пов'язані з адміністративно-правовим складником реалізації права громадян на вищу освіту, постійно перебувають у центрі уваги вчених, наприклад В.О. Боняк, В.С. Журавського, М.Н. Курка, В.І. Пальчикова, Н.В. Ракши, К.М. Романенка, Р.В. Шаповала, А.П. Шпака. Питання вивчення адміністративно-правових інструментів у діяльності органів публічної адміністрації стали предметом науково-

го аналізу таких авторів, як В.Б. Авер'янов, К.К. Афанасьєв, О.В. Джафарова, І.Б. Коліушко, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпаков, Р.О. Куйбіда, Р.С. Мельник, І.В. Патерило, В.П. Тимошук, М.М. Тищенко та інші. Саме їх праці покладено в основу формування підходу щодо визначення адміністративно-правових інструментів реалізації державної регіональної політики у сфері вищої освіти.

Мета статті полягає в розгляді доктринальних положень щодо розуміння інструментів діяльності органів публічної адміністрації, на підставі чого варто запропонувати власне тлумачення таких інструментів щодо реалізації державної регіональної політики у сфері вищої освіти та виокремити найбільш ефективні їх види.

Виклад основного матеріалу. Відразу зазначимо, що сучасна правова доктрина не оперує таким поняттям, як «інструменти», а використовує категорію «форми державного управління».

Тому здійснимо аналіз існуючих позицій учених щодо розуміння й співвідношення наведених категорій. Так, автори підручника «Публічне адміністрування в Україні» під формою діяльності розуміють уніфікований за зовнішніми ознаками, формалізований вид результатів конкретних дій органу управління, його структурних підрозділів і службових

осіб, спрямованих на досягнення поставленої мети. Водночас виділяють декілька видів форм діяльності: нормативно-правову (становлення норм права); застосування норм права; організаційне регламентування внутрішньої роботи апарату органів влади; позаапаратну організаційну діяльність; матеріально-технічне забезпечення [1]. Зазначене положення є цікавим, проте не позбавленим дискусійності. Вважаємо недоцільним звуження кола суб'єктів до органів управління, оскільки публічне адміністрування сьогодні здійснює велика кількість суб'єктів, у тому числі приватні особи, яким було делеговано повноваження держави, тощо.

У свою чергу А.М. Школик наголошує, що, окреслюючи форми діяльності публічної адміністрації, необхідно говорити про найпоширеніші на практиці способи функціонування органів публічної адміністрації [2, с. 104]. Ми дотримуємось позиції, що публічна адміністрація, реалізуючи покладені на неї завдання, може діяти лише в такий спосіб, який чітко визначається законом, тому говорити про найпоширеніші на практиці способи функціонування останніх недоцільно. Цікавою є думка Т.О. Коломєць, яка на підставі узагальнення існуючих на сьогодні дефініцій форм діяльності публічної адміністрації визначає останні як зовнішньо виражену дію органів публічної адміністрації або їх посадових осіб, здійснену в межах компетенції з метою досягнення поставлених перед ними мети й завдань [3, с. 172].

Підсумовуючи наведені позиції вчених, які досліджували форми діяльності органу публічної адміністрації, зазначимо, що вони визначають їх як зовнішнє вираження одиниць за своїм характером і правовою природою юридичних дій та видання актів, за допомогою яких забезпечується виконання завдань і функцій, покладених на цей орган. При цьому застосування органом публічної адміністрації тієї чи іншої форми багато в чому визначається його компетенцією. Наявні взаємозв'язки та взаємозалежності форм та інших складників діяльності органу публічної адміністрації, як правило, передбачаються й певною мірою регламентуються адміністративно-правовими нормами. Такі норми найчастіше містяться в положеннях про той чи інший орган публічної адміністрації, посадових інструкціях, правилах тощо.

Ми підтримуємо позиції вчених, які виокремлюють лише правові форми діяльності органу публічної адміністрації, оскільки орган публічної адміністрації не може виконувати покладені на нього функції поза правовим полем. Що стосується виокремлення організаційних або матеріально-тех-

нічних операцій, то варто зазначити, що ці дії (операції) не стосуються безпосереднього виконання функцій, задля яких було створено певний орган публічної адміністрації, а є необхідною умовою ефективного виконання покладених на відповідний орган публічної адміністрації завдань.

На підтвердження наведемо думку І.В. Патерило, яка, досліджуючи інструменти діяльності публічної адміністрації через аналіз категорії «форми державного управління» та виокремлення серед останніх правових і неправових, наголошує на тому, що під час запровадження зазначеної термінології в юридичний обіг не було враховано різницю між категоріями «право» та «закон». У результаті цього будь-які дії чи рішення, якщо вони регламентувалися законом (іншим нормативним актом), називалися правовими, тобто такими, що були заснованими на нормах права. Однак сьогодні, коли в Україні визнаний і гарантується принцип верховенства права, який також зобов'язує проводити чітке розмежування права та закону, неможливо застосовувати прикметник «правовий» до будь-яких іменників в автоматичному порядку. Так, наприклад, не можна будь-яку норму права називати правовою, оскільки вона може й не бути такою, тобто може не відповідати принципу верховенства права. Інакше кажучи, прикметник «правовий» може бути застосовано до певного юридичного явища або до юридичної категорії лише після відповіді на питання про їх узгодженість із принципом верховенства права. З огляду на це взагалі нонсенсом виглядає словосполучення «неправова форма державного управління», яке, на переконання І.В. Патерило, має бути виведене за межі юридичного обігу [4].

У цілому підтримуючи прогресивну позицію дослідника, варто зазначити, що вона дещо суперечить статті 19 Конституції України, оскільки органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, у межах повноважень і в спосіб, що передбачаються Конституцією й законами України.

Якщо звернутись до європейського досвіду розуміння сутності та змісту відповідної проблематики, то необхідно зауважити, що в європейських країнах не вживаються такі категорії, як «форми державного управління», «форми управлінської діяльності», «правові» чи «неправові форми управління», «форми публічного адміністрування». Натомість з аналізу європейської літератури постає, що для позначення нормативних та адміністративних актів публічної адміністрації, адміністративних договорів тощо широко використовується категорія «інструменти

діяльності публічної адміністрації». Наприклад, у Франції односторонній адміністративний акт розглядається як ключовий «інструмент» адміністративної діяльності [5], а адміністративні договори – як «інструменти» або «юридичні інструменти» публічно-приватного партнерства [6]. Категорія «юридичні інструменти» застосовується також Радою Європи для позначення конвенцій і рекомендацій [7].

Отже, з метою адаптації національного законодавства до законодавства Європейського Союзу та з огляду на необхідність удосконалення діяльності публічної адміністрації щодо належної реалізації прав і свобод громадян доцільно ввести в правовий обіг категорію «інструменти діяльності публічної адміністрації», під якою необхідно розуміти зовнішню виражену дію органів публічної адміністрації, яка являє собою чітко визначену законом сукупність прийомів і засобів, застосування яких приводить до юридичних наслідків, що здійснюються в межах компетенції з метою виконання поставлених перед ними мети й завдань.

Рухаючись далі, спробуємо визначити адміністративно-правові інструменти реалізації державної регіональної політики. До останніх, згідно зі статтею 7 Закону України «Про засади державної регіональної політики», належать такі акти: 1) Державна стратегія регіонального розвитку України; 2) план заходів із реалізації Державної стратегії регіонального розвитку України; 3) регіональні стратегії розвитку; 4) плани заходів із реалізації регіональних стратегій розвитку; 5) інвестиційні програми (проекти), спрямовані на розвиток регіонів [8].

На підставі наведеного, проектуючи норми Закону України «Про засади державної регіональної політики» на сферу вищої освіти, можна зробити висновок, що до інструментів реалізації державної регіональної політики у сфері вищої освіти можна віднести адміністративні нормативні акти (Державну стратегію регіонального розвитку України, регіональні стратегії розвитку), адміністративні індивідуальні акти, адміністративні договори, інші юридично значущі дії (план заходів із реалізації Державної стратегії регіонального розвитку України, інвестиційні програми (проекти), спрямовані на розвиток сфери освіти).

З огляду на викладене вважаємо за доцільне з теоретичної й практичної позицій більш детально розглянути адміністративно-правові інструменти реалізації державної регіональної політики.

Першу групу інструментів становлять нормативні адміністративні акти у сфері ви-

щої освіти. Як наголошує Р.С. Мельник, нормативні адміністративні акти містять норми адміністративного права, у зв'язку із чим вони є неперсоніфікованими, розрахованими на багаторазове застосування, а також приймаються суб'єктами публічної адміністрації [9, с. 251].

Варто зазначити, що групу нормативних адміністративних актів органів публічної адміністрації щодо реалізації державної регіональної політики у сфері вищої освіти становлять нормативно-правові акти, які приймаються Кабінетом Міністрів України, Міністерством освіти і науки, іншими центральними органами виконавчої влади, Державною інспекцією навчальних закладів, місцевими державними адміністраціями, органами місцевого самоврядування (які представлені виконавчими комітетами відповідних рад), публічними установами (навчальними закладами всіх рівнів), органами громадського самоврядування тощо.

На підтвердження цього наведемо положення, викладене в Національній стратегії розвитку освіти в Україні на період до 2021 р., у якій зазначено, що розроблення й виконання державних, галузевих, регіональних програм, комплексних планів дій за підтримки органів виконавчої влади, суспільства та громадськості має стати дієвим інструментом реалізації мети й пріоритетних завдань Національної стратегії [10]. Також до нормативних актів як інструментів реалізації державної регіональної політики можна віднести Постанову Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку розроблення регіональних стратегій розвитку і планів заходів з їх реалізації, а також проведення моніторингу та оцінки результативності реалізації зазначених регіональних стратегій і планів заходів» від 11 листопада 2015 р. № 932 [11], Постанову Кабінету Міністрів України «Деякі питання реалізації у 2015–2017 рр. Державної стратегії регіонального розвитку на період до 2020 р.» від 7 жовтня 2015 р. № 821 [12] та багато інших документів.

Другу групу інструментів реалізації державної регіональної політики у сфері вищої освіти становлять адміністративні індивідуальні акти. Зауважимо, що в західній правовій доктрині, наприклад у Федеративній Республіці Німеччина та країнах, які орієнтуються на німецьку правову систему, викремлюються такі ознаки адміністративного акта: 1) ним здійснюється врегулювання (вирішення) окремого, конкретного випадку; 2) є рішенням органу публічного управління; 3) має безпосередню зовнішню дію (спрямовується назовні) [13, с. 196–232].

Як зазначає Р.С. Мельник, адміністративний акт може бути видано в письмовій,

усній, електронній або іншій формі. У більшості випадків адміністративний акт видається в письмовій формі. Завдяки цьому забезпечується його юридична визначеність, однозначність сприйняття положень, зафіксованих у ньому, а також полегшується можлива наступна перевірка його законності [14, с. 276]. Усна, конклюдентна або інша форма державного адміністративного акта є можливою й необхідною в тому разі, якщо з огляду на обставини справи права й обов'язки приватної особи можуть бути встановлені лише таким чином [14, с. 276].

До наступної групи інструментів реалізації державної регіональної політики у сфері вищої освіти ми відносимо адміністративний договір.

Офіційне визначення категорії «адміністративний договір» сформульовано в статті 3 Кодексу адміністративного судочинства України, у якій вказано, що адміністративний договір – це дво- чи багатостороння угода, зміст якої складають права й обов'язки сторін, що постають із владних управлінських функцій суб'єкта владних повноважень, який є однією зі сторін угоди [15]. Адміністративний договір є різновидом публічно-правового договору. У системі правових зв'язків він посідає проміжне місце між адміністративним актом як одностороннім волевиявленням державного органу влади та договором приватноправового характеру [16, с. 168]. До адміністративних договорів як інструментів реалізації державної регіональної політики у сфері освіти можна віднести Угоду між Урядом України і Урядом Республіки Польща про співробітництво в галузі культури, науки і освіти від 20 травня 1997 р. [17], Угоду про співробітництво між Міністерством освіти і науки України та Міністром національної освіти Республіки Польща від 2 липня 2001 р. [18], Договір про взаємодію Міністерства освіти і науки, молоді та спорту України та Федерації футболу України в розвитку шкільного футболу в загальноосвітніх навчальних закладах України в 2013–2016 рр. [19] тощо.

Останню групу інструментів реалізації державної регіональної політики складають акти-плани, програми, проекти. Як зазначає Д.В. Приймаченко, особливістю актів-планів є комплексність правозастосовних актів, процес розробки яких може мати безперервний характер.

Так, комплексний характер актів-планів пояснюється тим, що вони містять, як правило, комплекс індивідуально визначених приписів, що пов'язують їх з іншими правозастосовними актами, які визначають виділення й використання фінансових, матеріально-тех-

нічних, людських ресурсів. У свою чергу безперервність їх розробки простежується в процесі порівняння з адміністративними актами. Наприклад, якщо в разі застосування адміністративних актів органи публічної адміністрації приймають рішення, обумовлені вирішенням конкретної, чітко визначеної ситуації, то складення планів, їх уточнення – взаємообумовлений ланцюг послідовних дій. Усі акти планування є підставою для прийняття в подальшому рішень, що забезпечуватимуть виконання планових приписів [20, с. 55; 21, с. 344]. Так, до актів-планів можна віднести пункт 17 «модернізація системи освіти» Плану заходів на 2015–2017 рр. з реалізації Державної стратегії регіонального розвитку на період до 2020 р. До програм як інструментів реалізації державної регіональної політики у сфері вищої освіти можна віднести програму «Еразмус+» (програма Європейського Союзу, спрямована на підтримку проєктів, співробітництва, мобільності й діалогу у сфері освіти, молоді та спорту), програму «Дії Марії Склодовської-Кюрі» (основна програма Європейського Союзу для структурованих кандидатських тренінгів) та багато інших.

Висновки

Таким чином, для ефективності формування й реалізації державної регіональної політики у сфері освіти необхідно в комплексі використовувати зазначені адміністративно-правові інструменти, що в сукупності сприятиме розвитку системи освіти в інтересах формування гармонійно розвиненої, соціально активної, творчої особистості, а також стане одним із чинників економічного й соціального прогресу суспільства.

Список використаних джерел

1. Публічне адміністрування в Україні : [навч. посібник] / [В.Б. Дзюндзюк, Н.М. Мельтюхова, Н.В. Фоміцька] ; за заг. ред. В.В. Корженка, Н.М. Мельтюхової. – Х. : Магістр, 2011. – 306 с.
2. Школик А.М. Порівняльне адміністративне право : [навч. посібник] / А.М. Школик. – Львів : ЗУКЦ, 2007. – 308 с.
3. Коломоєць Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс: [підручник] / Т.О. Коломоєць. – К. : Юрінком Інтер, 2011. – 576 с.
4. Патеріло І.В. Інструменти діяльності публічної адміністрації: сутність та зміст / І.В. Патеріло // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». – 2014. – Вип. 27. – Т. 2. – С. 174–178.
5. Que sont les actes administratifs unilatéraux // Vie publique. – 2013. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.vie-publique.fr/decouverte-institutions/institutions/administration/action/voies-moyens-action/que-sont-actes-administratifs-unilateraux.html>.

6. Muller E.Ch.M. The legal instruments of public-private partnerships : Thses de doctorat / E.Ch.M. Muller [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://scd-theses.u-strasbg.fr/1862/>.

7. Le Code europeen d'ethique de la police: recommandation № Rec(2001)10 adopte par le Comit des ministres du Conseil de l'Europe, le 19 septembre 2001 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://books.google.com.ua>.

8. Про засади державної регіональної політики : Закон України від 5 лютого 2015 р. № 156-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/156-19>.

9. Мельник Р.С. Система адміністративного права України : [монографія] / Р.С. Мельник. – Х. : ХНУВС, 2010. – 398 с.

10. Національна стратегія розвитку освіти в Україні на період до 2021 р. : Указ Президента України від 25 червня 2013 р. № 344/2013 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/go/344/2013>.

11. Про затвердження Порядку розроблення регіональних стратегій розвитку і планів заходів з їх реалізації, а також проведення моніторингу та оцінки результативності реалізації зазначених регіональних стратегій і планів заходів : Постанова Кабінету Міністрів України від 11 листопада 2015 р. № 932 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/932-2015-%D0%BF>.

12. Деякі питання реалізації у 2015–2017 рр. Державної стратегії регіонального розвитку на період до 2020 р. : Постанова Кабінету Міністрів України від 7 жовтня 2015 р. № 821 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/821-2015-%D0%BF>.

13. Рихтер И. Судебная практика по административному праву : [учеб. пособие] / И. Рихтер, Г.Ф. Шупперт. – пер. с нем. – М. : Юрист, 2000. – 604 с.

14. Загальне адміністративне право : [навч. посібник] / [Р.С. Мельник, В.М. Бевзенко] ; за заг. ред. Р.С. Мельника. – К. : Ваіте, 2014. – 376 с.

15. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 6 липня 2005 р. № 2747-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/go/2747-15>.

16. Адміністративне право України : [підручник] / [Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, В.В. Богущкий та ін.] ; за заг. ред. Ю.П. Битяка, В.М. Гаращука, В.В. Зуй. – Х. : Право, 2010. – 624 с.

17. Угода між Урядом України і Урядом Республіки Польща про співробітництво в галузі культури, науки і освіти від 20 травня 1997 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon.rada.gov.ua/go/616_058.

18. Угода про співробітництво між Міністерством освіти і науки України та Міністром національної освіти Республіки Польща від 2 липня 2001 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon.rada.gov.ua/go/616_037.

19. Договір про взаємодію Міністерства освіти і науки, молоді та спорту України та Федерації футболу України в розвитку шкільного футболу в загальноосвітніх навчальних закладах України в 2013–2016 рр. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.mon.gov.ua/ua/actually/3017-boris-gebrovskiy-pidpisav-dogovir-mige-ministerstvom-osviti-i-nauki-molodi-ta-sportu-i-federatsieyu-futbolu-ukrayini>.

20. Приймаченко Д.В. Правова природа актів планування: сучасний аналіз / Д.В. Приймаченко // Публічне право. – 2013. – № 1(9). – С. 52–58.

21. Загальне адміністративне право : [підручник] / [І.С. Гриценко, Р.С. Мельник, А.А. Пухтецька та ін.] ; за заг. ред. І.С. Гриценка. – К. : Юрінком Інтер, 2014. – 568 с.

В статье рассмотрены доктринальные положения относительно понимания инструментов деятельности органов публичной администрации и предложено рассматривать ее как внешне выраженное действие органов публичной администрации, представленное четко определенной законом совокупностью приемов и средств, применение которых приводит к юридическим последствиям, осуществляемым в пределах компетенции с целью выполнения поставленных перед ними целей и задач. Предложено авторское определение административно-правовых инструментов относительно реализации государственной региональной политики в сфере высшего образования. Выделены и исследованы виды инструментов реализации государственной региональной политики в сфере образования, которые являются наиболее эффективными.

Ключевые слова: административно-правовые инструменты, формы деятельности, государственная региональная политика, сфера образования.

The article deals with the doctrinal position on the understanding of the tools of activity of public administration authorities and asked to treat it as an external expression of the action of public administrations, represented by clearly defined by law a set of techniques and tools, the use of which leads to legal consequences, carried out within the competence in order to fulfill their goals and objectives. The author's definition of administrative and legal instruments concerning the implementation of regional policy in the sphere of higher education. Isolated and studied types of instruments implementing the state regional policy in the sphere of education, which are the most effective.

Key words: administrative and legal instruments, forms of activity, state regional policy, education sector.

УДК 347.965

Євгеній Шкребець,*здобувач кафедри загальноправових дисциплін
Харківського національного університету внутрішніх справ*

ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ АДВОКАТУРИ В УКРАЇНІ

Статтю присвячено дослідженню шляхів удосконалення адміністративного законодавства щодо забезпечення діяльності адвокатури в Україні. На підставі аналізу наукових поглядів та відповідних нормативно-правових актів розроблено авторське бачення подальшого розвитку інституту адвокатури в Україні на сучасному етапі. Встановлено необхідність визначення нових підходів та напрямів діяльності адвокатури загалом та її органів самоврядування, серед яких чільне місце поосідає Національна асоціація адвокатів України.

Ключові слова: забезпечення, адвокатура, шляхи вдосконалення, Національна асоціація адвокатів України.

Актуальність теми. Одним із найважливіших інститутів громадянського суспільства, що офіційно закріплений у чинному законодавстві, є інститут адвокатури, особливістю функціонування якого є його професійні основи. Сучасний етап розвитку української державності пов'язаний зі сприятливим для адвокатури оновленням законодавства, що відкриває нові можливості для підвищення ефективності її правозахисної діяльності.

Формуються наші уявлення про роль адвокатури в реалізації громадянського суспільства в Україні і забезпеченні захисту прав і свобод особи.

Стосовно держави адвокатура отримує реальну незалежність. Стосовно суспільства вона перетворюється на інструмент забезпечення захисту його інтересів. Ці процеси потребують усвідомлення, оцінки й стимулювання. Отже, вони мають бути осмислені з точки зору їх цілей і засобів досягнення.

Стан наукового дослідження. Проблему визначення шляхів розвитку адвокатури як об'єкту адміністративно-правового забезпечення у своїх працях досліджували Л. Б. Алексєєв, М. Ю. Барщевський, В. П. Божьев, Т. В. Варфоломєєва, Д. П. Ватман, Ю. М. Грошевой, О. І. Жуковська, В. В. Леоненко, В. В. Медведчук, М. М. Міхєнко, О. Р. Михайленко, Г. М. Резник, С. Ф. Сафулько, О. Д. Святоцький та ін. Ці роботи служать фундаментальною базою для подальшого дослідження зазначених питань.

Незважаючи на значну кількість наукових робіт, що з'явилися останнім часом,

шляхи розвитку адвокатури як інституту громадянського суспільства уявляються нам недостатньо дослідженими і вимагають подальшої розробки.

Метою і завданням статті є дослідження шляхів вдосконалення адміністративного законодавства щодо забезпечення діяльності адвокатури в Україні.

Виклад основного матеріалу. Військове загострення на сході України, політична та економічна нестабільність, зниження рівня соціального добробуту населення призвели до потреби визначення нових підходів та напрямів діяльності адвокатури загалом та її органів самоврядування, серед яких чільне місце поосідає Національна асоціація адвокатів України.

Вироблення нових шляхів для розбудови адвокатури України потребує створення дієвої системи з поступовим реформуванням кожного з напрямів діяльності і функціонування адвокатури. Так, потребують урахування в процесі модернізації такі аспекти:

- засади реформування системи адвокатури України;
- принципи, на яких будується реформування адвокатури;
- основні вектори реформування адвокатури;
- завдання, які стоять перед реформою адвокатури.

Інституційний розвиток можна назвати одним із головних принципів подальшого реформування української адвокатури, се-

ред яких також слід відзначити єдність адвокатських об'єднань у межах всієї держави, організацію відносин з органами державної влади на основі партнерства, реформування інституту адвокатури відповідно до вже існуючих міжнародних принципів і стандартів як у галузі надання юридичної допомоги, так і в адвокатській діяльності, позиціонування адвокатури як незалежної самоврядної організації, підпорядкованої інтересам не держави, а суспільства і спрямованої на забезпечення положень ст. 59 Конституції України, а саме на надання професійної юридичної допомоги [1].

На наш погляд, розвиток вітчизняної адвокатури має відбуватися за такими напрямками:

- модернізація вітчизняної правової системи у сфері діяльності адвокатури за рахунок імплементації міжнародних норм в Українську правову базу;
- ухвалення нового Кримінального процесуального кодексу вимагає перегляду всього процесуального законодавства у бік підвищення гарантій діяльності адвокатури, забезпечення та збереження гарантій незалежності адвокатів під час виконання своїх повноважень;
- вдосконалення корпоративних вітчизняних норм у бік формування самостійної, незалежної і єдиної системи адвокатських об'єднань України;
- поступове запровадження правової системи, подібної до європейських стандартів, з урахуванням побудови єдиної системи підготовки фахівців у сфері юриспруденції, які мали б можливість повноцінно використовувати свої дипломи у будь-якій країні Європейського Союзу;
- побудова матеріально-фінансової системи, спроможної в повному обсязі забезпечити професійну підготовку висококваліфікованих спеціалістів, здатних до саморозвитку та вдосконалення.

Нині в Україні існують всі передумови для подальшого реформування інституту адвокатури. Проте перед нею постає й ціла низка проблем. Це, зокрема, невідповідність українського законодавства міжнародним стандартам у галузі надання кваліфікованої юридичної допомоги та організації діяльності адвокатури; відсутність механізму реалізації принципу рівності сторін у суді; недосконалість механізму надання юридичної допомоги; відсутність правового регулювання діяльності адвокатів на території інших держав; відсутність безперервної і цілісної системи підготовки та перепідготовки професійних кадрів адвокатури; наявність певної залежності адво-

катських утворень від діяльності органів державної влади; нестача самостійного, корпоративного регулювання адвокатських утворень; відсутність реальної незалежності адвокатів [1].

Слід підтримати думку К. Коваль, яка зазначає, що існує два можливих варіанти: еволюційний і революційний [1]. Вибираючи стратегію розвитку української адвокатури, необхідно враховувати переваги і недоліки еволюційного і революційного шляху. Багато фактів говорять про перевагу еволюційного шляху. Річ у тому, що адвокатська корпорація існує не автономно від інших соціальних інститутів, наприклад, вона тісно пов'язана із судовою системою.

Так, з урахуванням міжнародних стандартів адвокатської діяльності для підвищення рівня вітчизняної адвокатури необхідно спрямувати зусилля на: підвищення правового рівня населення щодо усвідомлення потреби у висококваліфікованих адвокатах; визнання вітчизняних органів самоврядування адвокатів на міжнародній арені (інтеграція української адвокатської спільноти у світову адвокатську спільноту); компіляція вітчизняної правової системи з європейською правовою парадигмою; імплементація кращих здобутків міжнародних стандартів адвокатської діяльності у вітчизняну правову систему; запровадження постійної професійної підготовки шляхом проходження стажування у закордонних адвокатських об'єднаннях; розвиток зв'язків з об'єднаннями адвокатів інших розвинених держав для обміну досвідом роботи, спільного вирішення актуальних проблем адвокатури тощо; розширення співпраці між державними органами та органами самоврядування адвокатури з метою забезпечення гарантій незалежності адвокатури; розширення зовнішніх контактів, зокрема, з міжнародними правничими асоціаціями (IBA, CCBE, ABA); проведення конференцій, круглих столів та науково-практичних конференцій із залученням міжнародних фахівців; збільшення ролі органів самоврядування адвокатури в законодавстві; залучення відомих національних та закордонних науковців до обговорення проблем адвокатури і суспільства України та вироблення пропозицій щодо їх вирішення; розробка методичних рекомендацій адвокатам у сфері надання правової допомоги, захисту своїх професійних прав та інтересів та захисту від неправомірних дій представників державних органів [2, с. 84].

На нашу думку, лише виважена послідовна політика у сфері адміністративно-правового забезпечення адвокатури дасть

змогу максимально наблизитись до міжнародних стандартів

Слід наголосити на тому, що основними векторами діяльності адвокатури повинні стати тенденції до повної реалізації статусних функцій та повноважень в організаційній діяльності органів адвокатського самоврядування та адвокатури в цілому; визначення основних чинників, які впливають на неухильне дотримання норм, що регламентують та закріплюють основні права та обов'язки людини і громадянина.

Цікавою є позиція К. Коваль, яка зазначає, що з метою оптимізації забезпечення діяльності адвокатури слід розширити участь органів адвокатського самоврядування у законотворчій діяльності країни та розвиток міжнародної співпраці; підвищити стандарти здійснення адвокатської діяльності; активізувати аналіз та формування громадської думки щодо роботи органів адвокатського самоврядування, донесення її до органів адвокатського самоврядування, налагодження тісної співпраці між органами адвокатського самоврядування, а саме: налагодження максимально ефективної системи комунікації; надання правових висновків до проектів нормативно-правових актів задля уникнення ризиків порушення прав людини та громадянина, будь-яких форм дискримінації, корупційних діянь тощо; здійснення наукового забезпечення підготовки правових позицій; організація круглих столів із представниками іноземних юридичних та адвокатських утворень; участь у законотворчій роботі, зокрема в напрямі покращення гарантій професійних прав адвокатів та розширення їх процесуальних повноважень у судах; надання форумам адвокатів статусу міжнародних науково-практичних конференцій [1].

На наш погляд, слід виокремити основні завдання реформування адміністративно-правового забезпечення адвокатури, а саме:

- підвищення ролі Національної асоціації адвокатів України;
- інформаційно-аналітичне забезпечення діяльності адвокатського самоврядування України;
- формування соціальної системи опитування і моніторингу діяльності адвокатського самоврядування і адвокатури загалом;
- збільшення кількості заходів, спрямованих на обмін досвідом між адвокатськими об'єднаннями (конференції, круглі столи тощо);
- обговорення та винесення на публічне обговорення найбільш актуальних та спірних питань у діяльності адвокатури загалом;

– імплементація вітчизняної адвокатури у міжнародне співтовариство;

- посилення ролі вітчизняної адвокатури на міжнародно-правовій арені;
- приведення вітчизняного законодавства у відповідність до законодавства Європейського Союзу;
- імплементація кращих норм регулювання та організації адвокатської діяльності, що існують у законодавстві інших країн, у законодавство України;
- проведення підвищення кваліфікації та перекваліфікації адвокатів;
- організація підтримки адвокатів у проходженні стажування за кордоном.

Завданням стратегічного плану розвитку адвокатури України має бути:

- визначення місії та напрямів розвитку НААУ на національному та регіональних рівнях;
- погодження факторів завоювання довіри адвокатів;
- встановлення пріоритетів у вирішенні наявних проблем в адвокатурі України [3, с. 19].

Так, є потреба у створенні розгалуженої системи комунікацій між учасниками всієї правової системи, що впливає на стратегію реформування судової системи та стратегічний судовий захист.

Стратегічний судовий захист – це важливий інструмент, за допомогою якого правозахисники, адвокати та юристи мають змогу впливати на політику держави у сфері прав людини. Тому надзвичайно важливим є проведення спеціальних освітніх заходів з метою ознайомлення учасників зі специфікою проведення судових тяжб. Для цього необхідно включити до плану заходів НААУ низку семінарів та тренінгів, під час яких досвідчені адвокати та правозахисники поділяться досвідом роботи зі стратегічними справами [1].

На нашу думку, для реалізації визначеної стратегії необхідно таке:

- комплексний розгляд резонансних справ, можливо, навіть колегіальне обговорення найбільш важких питань;
- аналіз та узагальнення наданої інформації з боку експертів і спеціалістів;
- матеріально-фінансове забезпечення особи у разі її неплатоспроможності;
- обмін досвідом між учасниками.

Однією з нагальних потреб для повноцінного розвитку адвокатури в Україні є створення дієвих центрів з надання юридичної консультації та підвищення кваліфікації. Успішне функціонування моделі системи підвищення кваліфікації адвокатів можливе за наявності: 1) створення програм,

планів та правил прийому та напрямів підвищення кваліфікації; 2) створення бази (фінансової, матеріальної та кадрової) для повноцінної роботи установи; 3) організації підбору висококваліфікованих спеціалістів; 4) запровадження заочної та дистанційної форм навчання та підвищення кваліфікації адвокатів; 5) встановлення дисциплінарної відповідальності за несвоєчасне або неповне виконання програми підвищення кваліфікації.

Запровадження інституту безоплатної правової допомоги викликало необхідність створення бази для контролю за оплатою праці адвокатів, якості надання правової допомоги та відшкодування витрат адвокатів, які надають безоплатну вторинну правову допомогу. На наш погляд, необхідно створити окремий підрозділ, який, окрім органів самоврядування, опікувався б функціонуванням та діяльністю адвокатури.

Із прийняттям державної позиції щодо надання більшої автономії регіонам постає питання про створення окремого органу, до функціональних обов'язків якого має входити повноцінний захист прав адвокатів.

Важливим кроком на шляху реформування правової системи повинно стати забезпечення на належному рівні дотримання прав адвокатів, серед яких одним із головних є гарантія адвокатської таємниці та невтручання в адвокатську діяльність з боку органів досудового розслідування і держави загалом.

Так, насамперед, слід зазначити, що забороняється залучати адвоката до конфіденційного співробітництва під час проведення оперативно-розшукових заходів чи слідчих дій, якщо таке співробітництво буде пов'язане або може призвести до розкриття адвокатської таємниці; забороняється втручання у приватне спілкування адвоката з клієнтом; забороняється внесення подання слідчим, прокурором, а також винесення окремої ухвали (постанови) суду щодо правової позиції адвоката у справі;

Забороняється прослуховування телефонних розмов адвокатів у зв'язку з оперативно-розшуковою діяльністю без санкції Генерального прокурора України, його заступників, прокурорів Республіки Крим, області, міста Києва.

Не може бути внесено подання органом дізнання, слідчим, прокурором, а також винесено окрему ухвалу суду щодо правової позиції адвоката у справі. Адвокату гарантується рівність прав з іншими учасниками процесу. Кримінальна справа проти адвоката може бути порушена тільки Генеральним прокурором України, його

заступниками, прокурорами Республіки Крим, області, міста Києва.

Адвоката не можна притягнути до кримінальної, матеріальної та іншої відповідальності або погрожувати їй застосуванням у зв'язку з наданням юридичної допомоги громадянам та організаціям згідно із законом. Професійні права адвоката, що охороняються законом, закріплені у ст. 20 Закону «Про адвокатуру і адвокатську діяльність», а також у спеціальних законах щодо конкретних видів його діяльності. Однак механізми охорони їх законом є недосконалими, а гарантії адвокатської діяльності, які мають забезпечувати в тому числі й реалізацію цих прав у повному обсязі, недостатні для забезпечення належного виконання адвокатом професійних повноважень [4, с. 22-24].

Кожне надане адвокату професійне право повинно беззастережно виконуватися без перешкод з боку будь-якої особи. Порушення цих прав, створення перешкод у їх здійсненні неприпустимі, а в разі допущення таких порушень і перешкод особи, які скоїли ці дії, мають нести сувору відповідальність. Зміст «встановлених законом гарантій їх (захисника, представника) діяльності», а також професійної таємниці, на які міститься посилання у ст. 397 КК, не визначено [5, с. 17].

Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» у статті 23 прямо вказує на перелік гарантій адвокатської діяльності, не виділяючи в окрему категорію професійні гарантії адвоката, які чітко регламентовані Кримінальним процесуальним законодавством. На наш погляд, головною у професійній діяльності адвоката є заборона вимагати від адвоката, його помічника, стажиста, особи, яка перебуває у трудових відносинах з адвокатом, адвокатським бюро, адвокатським об'єднанням, а також від особи, стосовно якої припинено або зупинено право на заняття адвокатською діяльністю, надання відомостей, що є адвокатською таємницею. Із цього приводу зазначені особи не можуть бути допитані, крім випадків, якщо особа, яка довірила відповідні відомості, звільнила цих осіб від обов'язку зберігати таємницю в порядку, передбаченому законом.

Гарантії адвокатської діяльності потребують значного розширення і приведення у відповідність із чинним законодавством. Так, у КПК наведено лише деякі із цих гарантій стосовно захисника: заборона огляду, розголошення чи вилучення дізнавачем, слідчим, прокурором, судом без згоди захисника документів, пов'язаних

із виконанням ним його обов'язків при участі у справі. Ми погоджуємося з думкою М.В. Лотоцького, який зазначає, що ця норма сформульована некоректно, оскільки в даному разі захисник не може дати на це згоди, тому що такі документи становлять адвокатську таємницю, бо містять відомості, одержані адвокатом під час здійснення професійних обов'язків (ст. 22 Закону «Про адвокатуру і адвокатську діяльність»), і заборона їх розголошення є абсолютною й не може пов'язуватися з будь-якими дозволами на це. Правила адвокатської етики такий дозвіл пов'язують лише з інформацією, яка носить конфіденційний характер і не обіймається предметом адвокатської таємниці, виходить за її межі. КПК надає можливість допитати адвоката як свідка у разі звільнення його від обов'язку зберігати професійну (а не адвокатську) таємницю особою, яка довірила йому ці відомості [6, с. 14].

Відповідно до Конституції України на адвоката покладено виняткове право представляти інтереси особи у кримінальному провадженні. Кримінальний процесуальний кодекс України закріплює гарантії професійної діяльності адвоката при виконанні своїх безпосередніх функцій: наприклад, надання права захиснику мати конфіденційні побачення з підозрюваним чи обвинуваченим (а після першого допиту такі побачення дозволяються без обмеження їх кількості та тривалості). Це право не може обмежуватися або будь-яким чином ущемлюватися, побачення не може не надаватися.

Заборона будь-якого втручання в адвокатську діяльність пов'язана зі специфікою виконуваних адвокатом професійних функцій. Правила адвокатської етики встановлюють, що адвокат не повинен, виконуючи доручення клієнта, керуватися вказівками інших осіб стосовно змісту, форм, методів, послідовності й часу здійснення його професійних прав і обов'язків, якщо вони суперечать його власній уяві про оптимальний варіант виконання доручення. До кола осіб, яких не можна допитати як свідків із питань, що становлять адвокатську таємницю, слід віднести, крім адвоката, його помічника, посадових осіб адвокатського об'єднання (наприклад, завідувача, його заступника), технічних працівників. Правила адвокатської етики передбачають, що інші адвокати об'єднання не можуть приймати доручення, виконання якого може потягти за собою розголошення відомостей, конфіденційність яких охороняється цими Правилами. Зокрема, це стосується випадків, коли діяльність адвокатів здійснюється в од-

ному приміщенні, коли вони користуються технічними послугами одного й того самого технічного персоналу, спільною офісною технікою, перебувають під час здійснення професійної діяльності у відносинах регулярного спілкування, пов'язаного з технічними особливостями організації роботи об'єднання [2, с. 83].

Закон також не містить будь-яких норм, які передбачають або встановлюють спеціальну відповідальність за порушення прав адвокатів.

Зараз адвокатура стикається з небажанням держави вести повноцінний діалог. Необхідно додатково лобювати цілу низку гарантій незалежності адвокатів. Слід докласти багато зусиль для подальшого реформування в адвокатських колективах, причому це мають бути зусилля самих адвокатів, учених-правників та експертів. Залишитись тільки ініціювати, розробити, видати в цілому, затвердити і направити їх уповноваженому органу. Для цього ми активно включилися в процес внесення змін до закону про адвокатуру, КПК, Податкового кодексу [1].

Висновок

Таким чином, сучасне адміністративно-правове забезпечення адвокатури розвивається в складних політичних, економічних та навіть культурних умовах. Так, уся правова система перебуває під пильною увагою громадськості, міжнародних спостерігачів та взагалі всієї світової спільноти. Повноцінне входження України до Європейського Союзу потребує імплементації європейського законодавства до вітчизняного правового поля, а дотримання прав і свобод людини і громадянина є невід'ємною частиною цього процесу. На цьому полі адвокатура повинна стати прикладом для всього суспільства.

Роль адвокатури повинна бути посилена обов'язковою участю адвокатів в ухваленні та узгодженні законопроектів, які стосуються захисту прав громадян.

Список використаних джерел

1. Коваль К. Стратегія розвитку адвокатури України [Електронний ресурс] / К. Коваль // Юридична газета. – 2014. – № 24-25 (418-419). – Режим доступу : [http://dega.ua/pdf/news/%E2%84%9624-25%20\(418-419\).pdf](http://dega.ua/pdf/news/%E2%84%9624-25%20(418-419).pdf)
2. Вільчик Т.Б. Проблеми законодавчого регулювання організації і діяльності адвокатури / Т.Б. Вільчик // Матеріали міжн. наук.-практ. семінару. – Х., 2006. – С. 82–84.
3. Татаров О.Ю. Реформа адвокатури – невід'ємна гарантія змагальності на досудовому провадженні / О.Ю. Татаров // Актуальні проблеми реформування кримінально-процесуального законодавства й удо-

сконоалення діяльності судових і правоохоронних органів України : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Луганськ, 20 квітн. 2012 р.) / М.Й. Курочка, О.І. Левченко, В.І. Галаган [та ін.]. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2012. – С. 18–21.

4. Захарова С. І. Нотаріат та адвокатура України / С. І. Захарова. – Херсон, 2010. – 87 с.

5. Лахтіонова Р. Організаційно-правові форми здійснення адвокатської діяльності / Р. Лахтіонова // Адвокатське бюро. – 2013. – № 1. – С. 16–20.

6. Лотоцький М.В. Адвокатура як суб'єкт запобігання злочинам : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне правотакримінологія; кримінально-виконавче право» / М.В. Лотоцький. – Запоріжжя, 2012. – 20 с.

Стаття посвячена дослідженню шляхів удосконалення адміністративного законодавства відносно забезпечення діяльності адвокатури в Україні. На основі аналізу наукових точок зору і відповідних нормативно-правових актів розроблено авторське бачення подальшого розвитку інституту адвокатури в Україні на сучасному етапі. Встановлено необхідність визначення нових підходів і напрямків діяльності адвокатури в цілому і її органів самоуправління, серед яких видне місце займає Національна асоціація адвокатів України.

Ключевые слова: обеспечение, адвокатура, пути совершенствования, Национальная ассоциация адвокатов Украины.

The article is devoted research of ways of perfection of administrative legislation in relation to providing of activity of advocacy in Ukraine, on the basis of analysis of scientific points of view and proper normatively legal acts author vision of subsequent development of institute of advocacy is developed in Ukraine on the modern stage. The necessity of determination of new approaches and directions activity of advocacy is set on the whole and its organs of self-government, among which a considerable place is occupied by the National association of bars of Ukraine.

Key words: providing, advocacy, ways of perfection, National association of bars of Ukraine.



УДК 342.1

Костянтин Бриль,*канд. юрид. наук, докторант
Інституту права імені князя Володимира Великого
Міжрегіональної Академії управління персоналом*

КЛАСИФІКАЦІЯ СУБ'ЄКТІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ

У статті визначено поняття «суб'єкти забезпечення децентралізації державної влади в Україні». Здійснено класифікацію суб'єктів забезпечення децентралізації державної влади в Україні. Проаналізовано позиції науковців щодо вказаного питання.

Ключові слова: державна влада, децентралізація, забезпечення децентралізації, суб'єкти забезпечення децентралізації, класифікація суб'єктів забезпечення децентралізації.

Постановка проблеми. Проблема вдосконалення демократичності управлінських процесів проявляється саме в нечіткості виокремлення суб'єктів забезпечення децентралізації державної влади. Так, оголошений нашою державою курс на реформування адміністративно-управлінської системи варто розпочинати із чіткого закріплення системи повноважень за конкретними суб'єктами забезпечення децентралізації державної влади, оскільки на практиці одні й ті ж функції, що складають зміст повноважень, часто закріплені за декількома суб'єктами забезпечення децентралізації державної влади, хоча водночас деякі групи повноважень закріплені за всіма суб'єктами забезпечення децентралізації державної влади. Це призводить до нечіткого розмежування повноважень між різними суб'єктами забезпечення децентралізації державної влади, зниження якості надання ними відповідних управлінських послуг населенню.

Стан дослідження. Проблематиці визначення суб'єктів забезпечення децентралізації державної влади в Україні приділяли увагу такі вітчизняні й зарубіжні науковці, як О.В. Батанов, О.М. Бориславська, Л.С. Гамбург, В.П. Горбатенко, І.Б. Заверуха, Н.В. Камінська, Т.О. Карабін, Л.В. Козлова, Ю.П. Лебединський, М.Г. Левчук, А.Ф. Мінніахметов, О.В. Петришин, Х.В. Приходько, О.Ф. Скакун, Т.М. Тарасенко, А.М. Школик та інші.

Метою статті є визначення поняття «суб'єкти забезпечення децентралізації влади в Україні» та здійснення класифікації суб'єктів забезпечення децентралізації влади в Україні.

Виклад основного матеріалу. Під суб'єктами забезпечення децентралізації державної влади в Україні треба розуміти індивідуальних або колективних суб'єктів забезпечення розосередження владних управлінських функцій і повноважень як усередині ієрархічної системи державного апарату виконавчої влади, так і між іншими суб'єктами, зокрема органами місцевого самоврядування, з метою найбільш ефективного прийняття й виконання управлінських рішень.

Незважаючи на достатній рівень розвитку наукових напрацювань у сфері адміністративного й конституційного права та законодавства, на сьогодні відсутні будь-які наукові позиції стосовно виокремлення окремих груп суб'єктів правовідносин забезпечення децентралізації державної влади в Україні. Це пов'язано з тим, що саме поняття суб'єкта правовідносин забезпечення децентралізації державної влади в Україні є невизначеним. Може здатися, що встановлення змісту вказаного вище поняття та групування суб'єктів правовідносин забезпечення децентралізації державної влади є недоцільними та суто теоретичними, однак варто пам'ятати, що вони не позбавлені й практичних характеристик. Так, встановлення істинного значення категорії суб'єкта забезпечення децентралізації державної влади в Україні допоможе практичним працівникам як органів, що безпосередньо здійснюють діяльність з управління державними справами, так і тим, що координують та організовують цю діяльність.

Проте це не означає, що суб'єктів забезпечення децентралізації державної влади в Україні неможливо класифікувати. Зважаю-

чи на відсутність спеціальних комплексних наукових напрацювань у сфері виокремлення видів суб'єктів забезпечення децентралізації державної влади в Україні, належне виконання поставленого завдання значною мірою залежить від точності та правильності встановлення груп усіх залучених суб'єктів децентралізаційних процесів у цілому.

Варто зауважити, що суб'єктів децентралізації влади переважно називають під час встановлення змісту самого поняття децентралізації. Так, одні науковці до суб'єктів децентралізації публічної влади відносять адміністративно-територіальні одиниці й автономні утворення унітарних держав [1, с. 168–169]. Недоліком такого підходу до визначення суб'єктів децентралізації державної влади є його змістовна обмеженість. Більше того, дискусійним є питання віднесення саме адміністративно-територіальних одиниць до суб'єктів забезпечення децентралізації державної влади. Вказані утворення є об'єктами реформування управлінської системи. Такі ж міркування стосуються й автономних утворень унітарних держав.

Інші науковці до суб'єктів децентралізації державної влади відносять територіальні громади та систему територіальних органів представницької демократії, організаційно-виконавчі органи й місцевих очільників [2, с. 137]. Наведений підхід до встановлення переліку суб'єктів забезпечення децентралізації державної влади є розосередженим і нечітким, оскільки не зовсім зрозуміло, наприклад, про яких місцевих очільників йде мова. Хоча в аспекті визнання територіальних громад і територіальних органів представницької демократії безпосередніми учасниками забезпечення децентралізації державної влади такий підхід варто визнати правильним. Однак і в цьому випадку варто конкретизувати, які саме територіальні органи представницької демократії прямо стосуються децентралізаційних відносин.

Традиційним підходом до визначення суб'єктів забезпечення децентралізації державної влади є поділ їх на органи державної влади та органи місцевого самоврядування як найактивніших суб'єктів забезпечення децентралізації державної влади [3, с. 21]. Варто зауважити, що із цього приводу деякі зарубіжні науковці, зокрема російські, займають категоричну позицію, згідно з якою суб'єктами децентралізації державної влади у федеративних державах є федеральні органи державної влади та органи державної влади суб'єктів федерації. Місцеве самоврядування може виступати суб'єктом децентралізації публічної, проте не державної влади [4, с. 85]. Очевидно, що такий формальний підхід до

розмежування суб'єктів децентралізаційних процесів є невиправданим, оскільки традиційно органи місцевого самоврядування визнаються одним із найактивніших суб'єктів розосередження влади. У зв'язку із цим доцільним і логічним є розгляд суб'єктів децентралізації державної влади в Україні в найширшому розумінні.

Водночас серед суб'єктів децентралізації публічної влади Н.В. Камінська виділяє таких:

- первинних (народ);
- безпосередніх (державні органи, органи місцевого чи регіонального рівня) [5].

Очевидним недоліком такої класифікації суб'єктів децентралізації державної влади є відсутність чіткого критерію їх поділу на первинних і безпосередніх. Окрім цього, занадто загальним є такий суб'єкт децентралізації державної влади, як народ. Фактично в децентралізаційних процесах народ бере участь через створені ними форми – добровільні об'єднання (територіальні громади, органи самоорганізації населення, громадські організації, різні спілки, союзи тощо). Варто зазначити, що такі безпосередні суб'єкти децентралізації державної влади, як державні органи та органи місцевого чи регіонального рівня, не зовсім точно відображають рівні організації влади в державі. Незрозуміло, які саме органи управління (місцевого чи регіонального рівня) беруть участь у децентралізаційних процесах. Саме тому запропонована науковцем класифікація не може слугувати базою для поділу суб'єктів забезпечення децентралізації державної влади в Україні.

Водночас киргизькі науковці, розуміючи децентралізацію державної влади як передачу певного обсягу владних повноважень від центральних інститутів влади й управління до інших управлінських структур на місцях, відзначають, що такими структурними одиницями можуть виступати як інститути, що входять до єдиної структури державної влади, так і органи, що не залучені до цієї вертикалі [6]. Аналіз наукової літератури та законодавства Республіки Киргизія дає змогу стверджувати, що децентралізація як делегування повноважень стосується не всіх аспектів державної влади, а тільки тих, які сприяють ефективній організації життєзабезпечення місцевих громад та оперативному виконанню державних функцій. У такому контексті розуміння децентралізаційних процесів говорить про галузеву самостійність суб'єктів забезпечення децентралізації державної влади. Варто зауважити, що суб'єкти на місцях не повинні виконувати низку завдань і функцій на місцевому рівні у зв'язку з особливою важливістю та страте-

гічністю деяких питань життєдіяльності суспільства в цілому й територіальних громад зокрема.

Деякі українські науковці в порівняльно-правовому ракурсі відзначили, що у високо розвинутих країнах прийняття управлінських рішень і реалізація державної політики відбуваються не лише шляхом співпраці органів державної влади різних рівнів, а й на основі залучення до управління інших суб'єктів, які зацікавлені в співпраці з органами місцевого самоврядування – громадський і приватний сектори. Часто суб'єктами співпраці виступають і міжнародні організації [7]. Такий опосередкований підхід до визначення суб'єктів забезпечення децентралізації державної влади є корисним для врахування під час встановлення конкретного критерію класифікації суб'єктів забезпечення децентралізації державної влади в Україні. Так, нині децентралізація державної влади у всьому цивілізованому світі трактується не тільки як передача значної частини владних повноважень від центральних до місцевих органів управління, які, крім іншого, включають у себе представницькі органи місцевого самоврядування, а і як доступ до безпосередньої участі в управлінській діяльності громадського та приватного секторів – громадських організацій різного галузевого спрямування та підприємств, установ, організацій приватної форми власності. Інше питання стосується їхнього усвідомлення важливості свого місця та ролі в процесі забезпечення децентралізації державної влади. На сьогодні в Україні такі суб'єкти тільки починають включатися в децентралізаційні процеси.

Корисним і цікавим є досвід Польщі у сфері визначення кола суб'єктів децентралізації влади. Так, децентралізація влади в розумінні польського законодавця передбачає ширше коло суб'єктів реалізації завдань і функцій, що мають публічний характер, не обмежуючись лише рівнем територіальних одиниць, а отже, і органами місцевого самоврядування. У Польщі до самоврядних суб'єктів належать такі: органи місцевого самоврядування; спілки, товариства, об'єднання (професійні, ремісничі, студентські, учнівські, сільськогосподарські та інші); комунальні підприємства; адміністративні установи державної й недержавної форми власності (школи, лікарні); інші суб'єкти, що самостійно виконують управлінські функції та надають послуги публічного характеру, тобто здійснюють урядування [8, с. 131].

Можна погодитися з думкою про те, що нині не є виправданим ототожнення місцевого самоврядування з децентралізацією в най-

ширшому розумінні, адже це поняття значно розширилося [9, с. 14]. Проте для українського суспільства віднесення вищезазначених організацій та інституцій до суб'єктів забезпечення децентралізації державної влади є передчасним, оскільки на сучасному етапі адміністративно-правової реформи державного управління такі ключові суб'єкти забезпечення децентралізації державної влади, як територіальні громади, органи самоорганізації населення та органи місцевого самоврядування, не набули того чіткого правового статусу, яким би вони повинні були володіти для повноцінного здійснення децентралізаційних процесів. Більше того, деякі українські науковці підкреслюють проблематику конкретизації статусу територіальної громади як базового елементу системи місцевого самоврядування в Україні [10, с. 284]. Загалом аналіз наукової юридичної літератури дає підстави стверджувати, що для багатьох вітчизняних досліджень спільним є висновок про необхідність законодавчої конкретизації правового статусу не тільки територіальної громади, а й інших суб'єктів забезпечення децентралізації державної влади в Україні, зокрема органів самоорганізації населення, інших інституцій громадянського суспільства.

Сучасний етап проведення адміністративно-правової реформи системи органів управління характеризується впевненими кроками в напрямі виправлення ситуації відсутності законодавчого забезпечення діяльності окремих суб'єктів децентралізації державної влади в Україні. Так, протягом 2014–2015 рр. Верховною Радою України, Кабінетом Міністрів України та Президентом України в межах проведення реформи з децентралізації було напрацьовано та прийнято низку законодавчих і розпорядчих документів, а саме:

- Закон України «Про співробітництво територіальних громад»;
- Закон України «Про добровільне об'єднання територіальних громад»;
- Закон України «Про місцеві вибори»;
- Закон України «Про засади державної регіональної політики»;
- Закон України «Про ратифікацію Додаткового Протоколу до Європейської хартії місцевого самоврядування про право участі у справах органу місцевого самоврядування»;
- Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо розширення повноважень органів місцевого самоврядування та оптимізації надання адміністративних послуг»;
- Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Державної стратегії регіонального розвитку на період до 2020 року»;

– Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про затвердження плану заходів щодо реалізації Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні»;

– Указ Президента України «Про Стратегію сталого розвитку «Україна – 2020», у якому щодо децентралізації та реформи державного управління зазначено: «Метою політики у сфері децентралізації є відхід від централізованої моделі управління в державі, забезпечення спроможності місцевого самоврядування та побудова ефективної системи територіальної організації влади в Україні, реалізація повною мірою положень Європейської хартії місцевого самоврядування, принципів субсидіарності, повсюдності й фінансової самодостатності місцевого самоврядування [11].

Варто відзначити прогресивний момент закріплення вищенаведеного положення в законодавстві України, який полягає в чіткому та визначеному обранні курсу на децентралізацію державної влади. Однак із цього приводу слушним є зауваження Х.В. Приходько, суть якого полягає в тому, що важливим є не просто констатація обраного Україною курсу «радикальної децентралізації влади» як однієї з умов модернізації та оптимізації територіальної й адміністративної основ надання публічних послуг населенню, а й конкретизація виду/типу/моделі децентралізації на конституційному та законодавчому рівнях [12, с. 73]. Наведене твердження потребує ще одного уточнення: на законодавчому, зокрема конституційному рівні, треба передбачити чітку конкретизацію також суб'єктів забезпечення децентралізації державної влади в Україні.

Окрім цього, варто також зазначити, що Президентом України було подано законопроект «Про внесення змін до Конституції України щодо децентралізації влади», який був попередньо схвалений Постановою Верховної Ради України «Про попереднє схвалення законопроекту про внесення змін до Конституції України щодо децентралізації влади» [13]. Ним передбачено, що джерелом влади в Україні повинні стати місцеві громади, які будуть збирати податки й розподіляти бюджети. Місцеві органи влади отримають значний об'єм повноважень. У власність територіальних громад передаються землі, рухоме й нерухоме майно, комунальні об'єкти, природні ресурси тощо. Замість обласних і районних адміністрацій держава буде представлена інститутом префектів. Прогресивність наведених положень полягає у встановленні чіткого механізму розосередження влади між різними рівнями її організації.

Висновки

Таким чином, враховуючи те, що децентралізація за своєю суттю притаманна правовій демократичній державі, а ступінь децентралізації управління відображає рівень розвитку демократії, а також беручи до уваги положення всіх наведених вище нормативних актів, за критерієм безпосередньої участі суб'єкта в забезпеченні децентралізації державної влади в Україні можна виділити:

- територіальні громади;
- органи самоорганізації населення;
- громадські організації;
- органи місцевого самоврядування (локальні й регіональні);
- територіальні органи публічної адміністрації (локального, регіонального й центрального рівнів).

Список використаних джерел

1. Горбатенко В.П. Децентралізація / В.П. Горбатенко // Юридична енциклопедія : у 6 т. / за ред. Ю.С. Шемшученка. – К. : Українська енциклопедія, 1998–2004. – Т. 2 : Д–Й. – 1999. – С. 168–169.
2. Гамбург Л.С. Теоретичні питання децентралізації державної влади в системі публічної влади унітарної держави / Л.С. Гамбург // Вісник Запорізького національного університету. – 2014. – № 4(1). – С. 134–145.
3. Борденюк В.В. Децентралізація державної влади і місцевого самоврядування: поняття, суть та форми та види / В.В. Борденюк // Право України. – 2005. – № 1. – С. 21–25.
4. Миннихметов А.Ф. Децентрализация государственной власти в федеративном государстве: теоретико-правовое исследование : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история правовых учений» / А.Ф. Миннихметов. – Уфа, 2007. – 192 с.
5. Камінська Н.В. Значення децентралізації для регіонального розвитку в Україні / Н.В. Камінська // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.stattionline.org.ua/pravo/100/17000-znachennya-decentralizacii-dlya-regionalnogo-rozvitku-v-ukraini.html>.
6. Шадыбеков К.Б. Децентрализация государственной власти в Кыргызской Республике: конституционно-правовой аспект / К.Б. Шадыбеков // Евразийский юридический журнал. – 2012. – № 7(50). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.eurasialegal.info/index.php?option=com_content&view=article&id=1417:2012-08-10-10-42-29&catid=2:right-of-the-countries-cis&Itemid=42.
7. Козлова Л.В. Механізми розвитку дієвих та ефективних громад в контексті реформування та децентралізації / Л.В. Козлова [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://escii.eu/arttykuly/arttykul-lk>.
8. Panejko J. Ustrój samorządu terytorialnego w Polsce / J. Panejko. – Wilno, 1934. – 275 s.
9. Децентралізація публічної влади: досвід європейських країн та перспективи України / [О.М. Бориславська, І.Б. Заверуха, А.М. Школик та ін.] ;

Центр політико-правових реформ. – К. : Москаленко О.М., 2012. – 212 с.

10. Тарасенко Т.С. Проблема децентралізації в реформуванні місцевого самоврядування в Україні / Т.С. Тарасенко // Державне управління та місцеве самоврядування. – 2014. – № 2(21). – С. 277–286.

11. Про Стратегію сталого розвитку «Україна – 2020» : Указ Президента України від 12 січня 2015 р. № 5/2015 // Урядовий кур'єр. – 2015 – № 6. – С. 8.

12. Приходько Х.В. Децентралізація публічної влади та місцевого самоврядування: концептуально-правові питання / Х.В. Приходько // Часопис Київського університету права. – 2014. – № 4. – С. 71–75.

13. Про попереднє схвалення законопроекту про внесення змін до Конституції України щодо децентралізації влади : Постанова Верховної Ради України від 31 серпня 2015 р. № 656-VIII // Голос України. – 2015. – № 161. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/656-19>.

В статье определено понятие «субъекты обеспечения децентрализации государственной власти в Украине». Осуществлена классификация субъектов обеспечения децентрализации государственной власти в Украине. Проанализированы позиции ученых по указанному вопросу.

Ключевые слова: государственная власть, децентрализация, обеспечение децентрализации, субъекты обеспечения децентрализации, классификация субъектов обеспечения децентрализации.

This article defines the term “entities to ensure the centralization of state power in Ukraine”. We classify subjects ensure decentralization of state power in Ukraine. Scientists analyzed the position on this issue.

Key words: government, decentralization, ensuring decentralization actors to ensure decentralization, decentralization classification software entities.



УДК 343.1

Іван Богатирьов,

докт. юрид. наук, професор,
професор кафедри кримінально-виконавчого права
Інституту кримінально-виконавчої служби,
заслужений діяч науки і техніки України

Андрій Савченко,

докт. юрид. наук, професор, завідувач кафедри кримінального права
Національної академії внутрішніх справ

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЯК СУЧАСНА ПРОБЛЕМА КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

У статті досліджено питання кримінальної відповідальності як однієї із сучасних проблем кримінального права України. Висвітлено власні позиції авторів і думки вітчизняних учених-криміналістів із цього питання. Зроблено важливі в теоретичному значенні висновки.

Ключові слова: кримінальна відповідальність, функції, види, зміст, сучасна проблема, наукові погляди, кримінальне право України.

Постановка проблеми. Серед багатогранних і широко обговорюваних проблем сучасного кримінального права на особливу увагу заслуговує кримінальна відповідальність. Ця на перший погляд винятково теоретична проблема, як зауважує А. Андреев, має пряме й безпосереднє відношення до правозастосовної діяльності правоохоронних органів і суду, що забезпечують реалізацію кримінальної відповідальності [1, с. 165–166]. Саме кримінальне право передусім розробляє широке коло питань, пов'язаних із кримінальною відповідальністю, її формами, підставами та іншими характеристиками. У свою чергу це не лише гарантує дотримання законності, конституційних прав і свобод громадян, а й дозволяє говорити про ефективну дію кримінального права в цілому.

Кримінальна відповідальність, будучи складним багатофункціональним явищем, разом з іншими видами юридичної відповідальності виконує регулятивну, превентивну, каральну, відновлювальну та виховну функції (щоправда, із цього питання серед учених немає єдності, адже в кримінально-правовій доктрині проблематика цілей кримінальної відповідальності та їх співвідношення з функціями такої відповідальності, як і співвідношення функцій кримінальної відповідальності з функціями покарання, належить до числа дискусійних). Крім того, правильне розуміння цих

та інших особливостей кримінальної відповідальності дозволить уникати помилок у правозастосуванні правоохоронних органів і суду, оскільки саме їх працівники безпосередньо втілюють у життя положення закону про кримінальну відповідальність, здійснюють його тлумачення, кримінально-правову кваліфікацію тощо. Тому не викликає сумнівів той факт, що постійне вдосконалення вітчизняного закону про кримінальну відповідальність неодмінно сприятиме підвищенню рівня законодавчої техніки та правильному застосуванню кримінально-правових норм.

Метою статті є розгляд сучасних поглядів науковців у галузі кримінального права на проблему кримінальної відповідальності в Україні. Незважаючи на те, що сучасна кримінально-правова наука розробила чимало термінів, норм та інститутів (відповідні дослідження здійснюються віддавна та щороку стають інтенсивнішими), проблематика кримінальної відповідальності залишається в колі найбільш злободенних питань сьогодення.

Теоретичну основу статті склали праці сучасних науковців: Ю.В. Александрова, А.В. Андреева, М.І. Бажанова, Ю.В. Бауліна, В.М. Бурдіна, В.І. Борисова, В.К. Грищука, Т.А. Денисової, О.О. Дудорова, С.Г. Келіної, О.М. Костенка, М.Й. Коржанського, Л.Л. Круглікова, В.М. Кудрявцева,

Н.Ф. Кузнєцової, Т.О. Леснієвські-Костаревої, П.С. Матишевського, В.О. Меркулової, М.І. Мельника, П.П. Михайленка, А.А. Музики, В.О. Навроцького, А.В. Наумова, М.І. Панова, А.А. Піонтковського, Ю.А. Пономаренка, В.В. Сташиса, А.Х. Степанюка, М.І. Хавронюка, В.Я. Тація, А.Н. Трайніна, В.М. Трубікова, В.І. Тютюгіна, Є.В. Фесенка, В.М. Хомича, В.І. Шакуна, М.Д. Шаргородського та інших правознавців.

Виклад основного матеріалу. З огляду на значну кількість праць, у яких досліджується феноменологія кримінальної відповідальності, вона сьогодні займає особливе місце в системі заходів кримінально-правового впливу. З одного боку, кримінальна відповідальність несе в собі негативну (осудливу) оцінку скоєного правопорушення та особи, яка його вчинила, а з іншого – реалізується завдяки державному примусу та передбачає застосування до винного заходів кримінально-правового впливу, так чи інакше пов'язаних з обмеженням його прав і свобод. Більше того, кримінальна відповідальність виступає реакцією на вчинення з боку особи правопорушення, яке характеризується найвищим ступенем суспільної небезпечності та має низку ознак, властивих лише закону про кримінальну відповідальність.

Варто наголосити, що навколо розуміння кримінальної відповідальності серед правників точаться жваві та багатовекторні дискусії. Так, М.І. Панов вважає, що кримінальна відповідальність має наскрізний характер, «пронизує» майже всі інститути як Загальної, так і Особливої частини Кримінального кодексу України (далі – КК України) або тісно пов'язана з ними, тому є універсальною категорією кримінального права [2, с. 45].

М.І. Коржанський доводить, що головна сутність кримінальної відповідальності полягає в тому, що «вона є особистою, персоніфікованою, належною лише певній особі, що вона – це не державним примус, не санкція правової норми. Юридична відповідальність ґрунтується лише на психофізичних і суспільних властивостях особи, здатною бути відповідальною» [3, с. 120].

Ми поділяємо позицію А.С. Головіна, який вважає, що зміст кримінальної відповідальності полягає не тільки в тому, що особа, яка визнана судом такою, що вчинила заборонене кримінальним законом суспільно небезпечне діяння, повинна нести відповідальність за це шляхом застосування до неї заходів морального, матеріального та фізичного характеру, а й ще в тому, щоб була відновлена справедливість, у тому числі шляхом відшкодування в повному обсязі моральної та матеріальної шкоди, завданої фізичним та

юридичним особам діями або бездіяльністю, визнаними судом злочинними [4, с. 19].

Визнаючи той факт, що кримінальна відповідальність являє собою комплексний і системний феномен, її головне завдання вбачаємо у використанні в повному обсязі регулятивної, превентивної, каральної, відновлювальної та виховної функцій з метою реалізації заходів кримінально-правового впливу. Не вдаючись до дискусії щодо функцій, коротко охарактеризуємо кожен з них.

Так, *регулятивна* функція передбачає фіксацію в кримінально-правових нормах підстави реалізації кримінальної відповідальності, визначення кримінально-правового статусу особи, яка підлягає кримінальній відповідальності, складів правомірної поведінки, що виключають кримінальну відповідальність, підстав застосування заходів кримінально-правового впливу, прав та обов'язків правозастосовних органів щодо їх застосування тощо.

Превентивна функція кримінальної відповідальності складається з двох взаємозв'язаних складових: спеціальнопревентивного впливу, що полягає в утриманні від вчинення нового злочину особою, щодо якої реалізована кримінальна відповідальність, та загальнопревентивного впливу, який передбачає попередження скоєння злочинів іншими особами.

Каральна функція кримінальної відповідальності позбавляє особу, яка вчинила злочин, найрізноманітніших благ, прав, свобод тощо та знаходить свій прояв у застосуванні кожного елементу кримінальної відповідальності (засудження – покарання – судимості).

Відновлювальна функція кримінальної відповідальності реалізується шляхом приведення в первинний стан порушених суспільних відносин, соціальних зв'язків, правовідносин; у загальному вигляді – утвердження соціальної справедливості. На сучасному етапі розвитку кримінального права, зважаючи на позитивний іноземний досвід, задля підсилення ролі відновлювальної функції кримінальної відповідальності, резонним є встановлення нових гарантій виконання державою своїх зобов'язань із захисту прав особи, яка потерпіла від злочину, шляхом запровадження сплати у випадках, визначених законом, штрафу на її користь.

Виховна функція кримінальної відповідальності реалізується за рахунок успішного виконання всіх інших функцій, впливаючи на внутрішній світ особи винного, його моральну сферу, цінності орієнтації, правосвідомість.

Вчені в галузі кримінального права в процесі вивчення кримінальної відповідальності по-різному розглядають її види, при цьому

далеко не всі запропоновані класифікації мають очевидне теоретико-прикладне значення. Так, у вітчизняній юридичній літературі різноманітні критерії класифікації кримінальної відповідальності розглянув В.К. Гришук. Зокрема, за критерієм суб'єкта, що реалізує кримінальну відповідальність у законодавчій або правозастосувальній діяльності, він розрізняє: 1) законодавчо встановлену кримінальну відповідальність; 2) судову кримінальну відповідальність; 3) кримінальну відповідальність, яка реалізується спеціальними органами виконавчої влади держави. За родовим об'єктом можна говорити про таку кримінальну відповідальність: а) за злочини проти основ національної безпеки; б) за злочини проти життя та здоров'я особи; в) злочини проти власності тощо. За безпосереднім об'єктом – кримінальна відповідальність за: а) шпигунство; б) умисне вбивство; в) крадіжку; г) грабіж; д) розбій тощо. За способом вчинення злочинів виділяється кримінальна відповідальність: а) за насильницькі злочини; б) за ненасильницькі злочини; в) за злочини вчинені шляхом обману тощо. За суб'єктом злочину: а) відповідальність за злочини, що вчиняються загальним суб'єктом; б) відповідальність за злочини, що вчиняються спеціальним суб'єктом. За формою вини: а) відповідальність за умисні злочини; б) відповідальність за злочини, вчинені через необережність [5, с. 132].

Цікавою для вивчення цієї проблеми є позиція Ю.В. Бауліна, який вважає потенційну кримінальну відповідальність загрозою, яка існує в санкції кримінально-правової норми та яка може бути реалізована в майбутньому до конкретної особи, котра вчинить злочин [6, с. 33–35]. Отже, зазначений вид кримінальної відповідальності варто розглядати на перспективу, оскільки він може набути форми кримінального закону, орієнтованого на кожного, хто потенційно вчинить злочин.

Найбільш розповсюджений у науці кримінального права негативний (ретроспективний) вид кримінальної відповідальності, що зазвичай трактується як правовий наслідок реально вчиненого злочину. На офіційному рівні визначення негативної кримінальної відповідальності дав Конституційний Суд України, назвавши її особливим елементом механізму кримінально-правового реагування держави щодо особи, яка вчинила злочин, формою реалізації державою правоохоронних норм, що, як правило, полягає в застосуванні до того, хто вчинив злочин, конкретних кримінально-правових заходів примусового характеру через обвинувальний вирок суду [7, с. 7–13]. І.І. Митрофанов стверджує, що в КК України кримінальна відповідальність

розглядається лише за минулу поведінку – за вже вчинене суспільно небезпечне діяння (негативна, ретроспективна відповідальність), при цьому вона реалізується в межах кримінально-правових і кримінально-виконавчих відносин [8, с. 56]. В.К. Гришук, аналізуючи негативну (ретроспективну) кримінальну відповідальність, вважає, що її треба розглядати з позиції примусу, державно-примусового впливу, покарання, правового стану караності, санкції, негативних наслідків, судимості тощо [9, с. 438–496].

Отже, кримінальна відповідальність, будучи схожою на фундаментальному рівні з будь-яким іншим видом юридичної відповідальності, характеризується низкою особливих, притаманних лише їй, рис. Через складність, дискусійність і спірність питань щодо визначення поняття кримінальної відповідальності однозначного розуміння її суті не існує. Учені пропонують різні підходи до визначення цього багатогранного правового явища. Тому нагальної необхідності у виникненні законодавчого визначення кримінальної відповідальності, на думку А.В. Андрєєва, немає [1, с. 167]. Найбільш розробленими та усталеними в науці є ретроспективний і потенційний види кримінальної відповідальності. При цьому особливого значення має набуті саме потенційна відповідальність, оскільки їй властивий істотний превентивний ефект.

Також доцільно в процесі правового виховання населення нашої країни звертати більшу увагу й на підстави кримінальної відповідальності. На думку В.В. Сташиса, саме кримінальне законодавство в цілому має на меті не лише позитивний вплив на ту чи іншу особу, винну у вчиненні злочину, а й спрямоване на досягнення ще однієї перспективної мети – знизити ймовірність злочинних дій у соціумі за допомогою застосування закону або погрози, що дозволяє розглянути його превентивні можливості з точки зору як загальносоціального, так і спеціально-кримінологічного запобігання злочинності [10, с. 43–44]. Через систему кримінально-правових заходів впливу реалізується кримінальна відповідальність щодо особи, визнаної винною у вчиненні злочину, тоді як кримінальна відповідальність є формою існування кримінально-правових заходів впливу на осіб, яких визнано винними у вчиненні злочину [11, с. 37].

Отже, ці заходи можуть становити реакцію держави не лише на діяння, що містить склад злочину, а й у випадках, передбачених КК України, на суспільно небезпечне діяння без ознак складу злочину. За твердженням Є.М. Вечерової, мова йде про два різновиди

кримінально-правового впливу: кримінально-правовий вплив на злочини (злочинність) та кримінально-правовий вплив без наявності складу злочину [12, с. 362].

Свого часу Л.В. Багрій-Шахматов аргументовано переконував, що система кримінально-правових заходів має будуватися на основі низки принципів, серед яких окремо виділив принцип справедливості. Цей принцип передбачає наявність у системі заходів кримінально-правового впливу певної розмаїтості їх видів для того, щоб застосовувати ці види заходів до осіб, визнаних винними в скоєнні злочину, залежно від ступеня їх винності, а також ступеня суспільної небезпечності скоєного ними [13, с. 180].

Цікавими є погляди В.О. Меркулової та Д.С. Смокова, які вважають, що в нашому суспільстві все ще продовжує панувати думка, що відновлення справедливості – це обов'язково призначення покарання та реальне його виконання. У населення відсутнє чітке уявлення про співвідношення кримінальної відповідальності та покарання [14, с. 28].

Дійсно, виникає питання про те, чи потрібно населенню знати це співвідношення. Згідно з даними проведеного моніторингу населення України школою «Інтелект» більшість опитаних підтримують розширення арсеналу засобів кримінально-правового впливу на правопорушників, висловлюють думку про повернення до смертної кари, виступають за ізоляцію злочинців і не поділяють застосування до осіб, які вчинили тяжкі й особливо тяжкі злочини, альтернативних видів покарань. Застосування останніх, на думку опитаних, не стимулює та не спонукає винного до суспільно корисної, правильної поведінки, адже він не бажає стати на шлях виправлення. Ми поділяємо позицію В.К. Дуюнова про те, що на часі – створення повноцінної системи заходів кримінально-правового впливу, здатної забезпечити гнучкий, доцільний підхід до реагування на кожен випадок вчинення злочинів, де кожний захід – «на своєму місці, як палець на руці, і немає в зазначеній системі ні прогалин, ні зайвих компонентів» [15, с. 140].

Висновки

Викладені вище положення дозволяють зробити висновок про те, що проблематика кримінальної відповідальності та її реалізація відносяться до найскладніших у теорії кримінального права України. Через багатогранність кримінальної відповідальності нині поки що не існує однозначного розуміння її суті, при цьому поки що немає нагальної потреби у формуванні законодавчого визначення поняття кримінальної відповідальності.

Кримінальну відповідальність треба визначити реакцією з боку держави на порушення особою кримінально-правової заборони або правовим наслідком вчиненого кримінального правопорушення. Її зміст полягає в застосуванні до порушника передбаченого правовими нормами впливу за вчинення кримінального правопорушення. Будучи комплексним і системним феноменом, кримінальний відповідальності властиві відповідні підстави, види, форми та інші характеристики. Вона виконує регулятивну, превентивну, каральну, відновлювальну та виховну функцію. Переконані, що на сучасному етапі розвитку кримінального права особливого значення має набути, по-перше, такий вид кримінальної відповідальності, як потенційна, оскільки саме їй властивий суттєвий превентивний ефект; по-друге, відновлювальна функція кримінальної відповідальності.

Список використаних джерел

1. Андреев А.В. Поняття та види кримінальної відповідальності / А.В. Андреев // Політика в сфері боротьби зі злочинністю : матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Івано-Франківськ, 1–2 березня 2013 р.). – Івано-Франківськ : Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника, 2013. – С. 165–168.
2. Панов М.І. Кримінальна відповідальність та її підстава / М.І. Панов // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2010. – № 4. – С. 45–52.
3. Коржанський М.Й. Презумпція невинуватості і презумпція вини : [монографія] / М.Й. Коржанський. – К. : Атіка, 2004. – 216 с.
4. Головін А.С. Кримінальна відповідальність в контексті сучасних тенденцій відправлення правосуддя / А.С. Головін // Основні напрями розвитку кримінального права та шляхи вдосконалення законодавства України про кримінальну відповідальність : матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Харків, 11–12 жовтня 2012 р.) / редкол. : В.Я. Тацій (голов. ред.), В.І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2012. – С. 14–25.
5. Гришук В.К. Питання розуміння поняття кримінальної відповідальності в доктрині кримінального права / В.К. Гришук // Теоретичні та прикладні проблеми сучасного кримінального права : матеріали II міжнародної науково-практичної конференції (м. Луганськ, 19–20 квітня 2012 р.) / упорядн. : Є.О. Письменський, Ю.Г. Старовойтова ; Луганський державний університет внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. – Луганськ : РВВ ЛДУВС імені Е.О. Дідоренка, 2012. – С. 129–132.
6. Баулін Ю.В. Звільнення від кримінальної відповідальності : [монографія] / Ю.В. Баулін. – К. : Атіка, 2004. – 296 с.
7. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положень частини третьої статті 80 Конституції України (справа про депутатську недоторканість) від 27 жовтня 1999 р. // Вісник Конституційного Суду України. – 1999. – № 5. – С. 7–13.

8. Митрофанов І.І. Вчення про механізм реалізації кримінальної відповідальності : [монографія] / І.І. Митрофанов. – Кременчук : Вид. ПП Щербатих О.В., 2012. – 448 с.

9. Грищук В.К. Філософсько-правове розуміння відповідальності людини : [монографія] / В.К. Грищук. – Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2012. – 736 с.

10. Сташис В.В. Роль і значення покарання в системі запобігання злочинності / В.В. Сташис // 10 років чинності Кримінального кодексу України: проблеми застосування, удосконалення та подальшої гармонізації із законодавством європейських країн : матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Харків, 13–14 жовтня 2011 р.) / редкол. : В.Я. Тацій (голов. ред.), В.І. Борисов (заст. голов. ред.) та ін. – Х. : Право, 2011. – С. 40–44.

11. Митрофанов І.І. Кримінально-правові засоби впливу у механізмі реалізації кримінальної відповідальності / І.І. Митрофанов // Застосування кримінального законодавства органами внутрішніх справ: проблеми теорії і практики : матеріали всеукраїнського науково-практичного семінару (м. Дніпропетровськ, 31 травня 2012 р.) / упоряд. В.В. Шабліс-

тий. – Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2013. – С. 35–37.

12. Вечерова Є.М. Природа некаральних заходів кримінально-правового впливу на злочинність / Є.М. Вечерова // Актуальні проблеми держави і права : збірник наукових. – О. : Юридична література, 2007. – Вип. 32. – С. 362.

13. Багрий-Шахматов Л.В. Система уголовно-правовых мер в Украине, их классификация и конституционные основы применения / Л.В. Багрий-Шахматов // Проблемы права на зламі тисячоліть : матеріали міжнародної науково-практичної конференції (м. Дніпропетровськ, 13–14 лютого 2001 р.). – Дніпропетровськ : Дніпропетровський національний університет, 2001. – С. 179–184.

14. Меркулова В.О. Удосконалення системи кримінально-правового реагування держави на злочини: тенденції реформування / В.О. Меркулова, Д.С. Смоков // Південноукраїнський правничий часопис. – 2006. – № 2. – С. 27–31.

15. Дуюнов В.К. Реагирование на преступления должно быть комплексным, системным и последовательным / В.К. Дуюнов // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція». – 2012. – № 4. – С. 137–142.

В статтє раскрыты вопросы уголовной ответственности как одной из современных проблем уголовного права Украины. Освещены собственные позиции авторов и мысли отечественных ученых-криминалистов по данному вопросу. Сделаны важные в теоретическом значении выводы.

Ключевые слова: уголовная ответственность, функции, виды, содержание, современная проблема, научные взгляды, уголовное право Украины.

The article deals with the issue of criminal liability as one of the modern problems of criminal law of Ukraine. The own positions of authors and opinions of domestic forensic scientists on this issue are highlighted. The important conclusions in theoretical sense are formulated.

Key words: criminal liability, functions, types, content, contemporary issue scientific opinions, criminal law of Ukraine.

УДК 343.01

Юлія Коломиец,*канд. юрид. наук, доцент,
доцент кафедри уголовного права
Національного університету «Одесская юридическая академия»*

МЕТАФИЗИКА И УГОЛОВНОЕ ПРАВО

Статья посвящена выяснению причин, по которым метафизические вопросы перестали подниматься в науке уголовного права, определению места метафизики в структуре уголовно-правового знания, установлению возможности использования метафизических методов в ходе исследования уголовного права.

Ключевые слова: метафизика, метафизические методы, кризис уголовного права, наука уголовного права.

Постановка проблемы. В последние годы в юридической литературе начали появляться критические высказывания в адрес тех ученых, которые обходят стороной вопросы бытия уголовного права. Невостребованность науки и кризис права некоторые авторы пытаются объяснить отсутствием интереса к метафизике.

Так, С.А. Бочкарев сетует на то, что в современной теории уголовного права до сих пор не представлена метафизика. Ученый считает: «Именно она располагает апробированным веками антикризисным потенциалом» [1, с. 69].

Существующие точки зрения относительно причин отсутствия интереса к метафизике можно поделить на две группы:

– первая группа авторов (С.А. Бочкарев [2, с. 159], Г.А. Гаджиев [3]) объясняют это стремлением юристов к реализму и рационализму;

– вторая группа авторов (В.В. Дудченко [4, с. 237], А.Э. Радутный [5]) считают, что метафизика, а также методы ее познания были откинута наукой из политических соображений в советское время.

Целью статьи является выяснение подлинных причин, по которым метафизические вопросы перестали подниматься в науке уголовного права, определение места метафизики в структуре уголовно-правового знания, установление возможности использования метафизических методов в ходе исследования уголовного права.

Изложение основного материала. Прежде чем перейти к вопросу о значении метафизики для уголовного права, необходимо выяснить, как менялось отношение к ней в философской мысли.

Общепризнано и известно то, что в философии существует два основных направления относительно видения мира: идеалистическое и материалистическое; а также два основных метода познания мира: метафизический и диалектический.

Оба направления и оба метода прошли большой исторический путь развития, в разные эпохи им давались противоположные оценки. В начале XIX – XX в. большой популярностью пользовался диалектический материализм, созданный К. Марксом и Ф. Энгельсом на основе идеалистической диалектики Г.В. Гегеля. В условиях научно-технического прогресса и идеалисты, и материалисты понимали, что отрицать развитие науки невозможно. Метафизика как метод познания не признавалась. Считалось, что «в противоположность метафизике диалектика рассматривает природу не как случайное скопление предметов, явлений, оторванных друг от друга, изолированных друг от друга и не зависящих друг от друга, а как связанное, единое целое, где предметы, явления органически связаны друг с другом, зависят друг от друга и обуславливают друг друга» [6].

В конце XX – начале XXI в. причину кризиса современного государства и общества ученые увидели в забытой метафизике. С.А. Бочкарев в статье «Метафизика и ее место в структуре уголовно-правового знания», обосновывая полезность для уголовного права возможности метафизики, ссылается на то, что она отвечает за целостность и сущность, единство и упорядоченность, смысл и понимание, а также конечные причины и цели, знания о которых сегодня являются дефицитом [2, с. 150].

Казалось бы, ничего не изменилось: и сторонники диалектики, и сторонники метафи-

зики преследуют цель обеспечения единства и целостности мира, вот только видят они это единство и целостность по-разному.

Несмотря на то, что в истории философии виднейшие мыслители определяли диалектику каждый по-своему, общим для них является убеждение в том, что все в мире взаимосвязано, находится в вечном движении (изменении) и развитии.

По сравнению с диалектикой метафизика является более сложной категорией, так как является не только философским методом познания, но и разделом философии, занимающимся исследованиями первоначальной природы реальности, мира и бытия как такового. И хотя многие отрицают метафизический метод философии, метафизический подход используется даже сторонниками материалистической диалектики. Без основоположного явления нельзя начать исследование, поэтому что-то так или иначе рассматривается как данность.

Так, Ф. Энгельс, ссылаясь на теорию Ч. Дарвина, писал: «Новое воззрение на природу было готово в его основных чертах: все застывшее стало текучим, все неподвижное стало подвижным, все то особое, которое считалось вечным, оказалось преходящим, было доказано, что вся природа движется в вечном потоке и круговороте» [7, с. 50].

Прежде чем сформулировать вывод о том, что все застывшее стало текучим, а неподвижное – подвижным, в основных чертах создали новое воззрение на природу.

Воззрение на природу, созданное К. Марксом и Ф. Энгельсом, потерпело крушение. Это связано не столько с распадом Советского Союза, сколько с односторонностью самого воззрения. А.А. Грицанов правильно заметил: «Вся «новоевропейская картина мира», включающая в свои рамки модель Вселенной, устроенной согласно механике И. Ньютона, а также схему эволюции, протекающей по Ч. Дарвину, является столь же мифологической, как и христианская доктрина мироздания» [8, с. 70–80]. По мнению ученого, эту мысль наглядно продемонстрировали О. Шпенглер, А. Бергсон, М. Элиаде и др.

В 1875 г. Ф. Энгельс, анализируя естествознание первой половины XVIII в., писал: «Нужно признать величайшей заслугой тогдашней философии, что, несмотря на ограниченность современных ей естественнонаучных знаний, она не сбилась с толку, что она, начиная со Б. Спинозы и кончая великими французскими материалистами, настойчиво пыталась объяснить мир из него самого, предоставив детальное оправдание этого естествознанию будущего» [7, с. 46].

В отличие от естествоиспытателей, о которых писал Ф. Энгельс, современные ученые, пользуясь диалектическим материализмом как философско-мировоззренческой основой методологии науки, зашли в тупик.

В результате в науке уголовного права появились высказывания о том, что уголовное право, также как и другие отрасли, переживает «кризис рациональности», ему недостаточно «традиционных» методов познания действительности для противодействия преступности (за преступное деяние – наказание). Обсуждается вопрос о необходимости внедрения новых иррациональных методов для объяснения действительности.

Стремление к иррациональности является одним из проявлений метафизического подхода.

И. Кант в предисловии к первому изданию «Критики чистого разума» метафизику описывал следующим образом: «На долю человеческого разума в одном из видов его познания выпала странная судьба: его осаждают вопросы, от которых он не может уклониться, так как они навязаны ему его собственной природой; но в то же время он не может ответить на них, так как они превосходят все его возможности» [9]. Вопросы, по мнению И. Канта, никогда не заканчиваются, поэтому человек «вынужден прибегнуть к основоположениям, которые выходят за пределы всякого возможного опыта и, тем не менее, кажутся столь несомненными, что даже обыденный человеческий разум соглашается с ними. Однако вследствие этого разум погружается во мрак и впадает в противоречия <...> Поле битвы этих бесконечных споров называется метафизикой» [9].

Исторический опыт нашей страны свидетельствует о том, что особенностью нашего менталитета является стремление к созданию нового на основе полного уничтожения или разрушения старого. В XXI в. под влиянием технократической идеологии мы ко всему привыкли относиться формально, не вникая в суть происходящего. Вопросы, касающиеся человеческого бытия, задаем мало, отвечаем на них еще реже. В результате оказываемся в обесцененном обществе, где нет цели, единства, справедливости, а значит, и порядка.

Естествоиспытатели XVIII в. не сбились с толку, потому что верили в силу творца и совершенство мира. Ф. Энгельс писал: «Высшая обобщающая мысль, до которой поднялось естествознание рассматриваемого периода, – мысль о целесообразности установленных в природе порядков, плоская вольфовская телеология, согласно которой кошки были созданы для того, чтобы пожи-

рать мышей; мыши – чтобы быть пожираемыми кошками; вся природа – чтобы доказывать мудрость творца» [7, с. 46].

Сторонники марксистско-ленинской идеологии единственной реальностью признали реальность становления и запретили всякого рода окольные пути к скрытым мирам и «ложным» божествам. Подорвав авторитет религиозного мира, людям дали цель и четкие представления о справедливости, обеспечили единство. Но материальный мир слишком несовершенен, чтобы существовать без идеального. Поэтому, усомнившись в реальности становления, люди вновь пытаются открыть для себя мир вне мира.

В результате в науке уголовного права появился иррациональный метод познания действительности. Как было показано выше, ученые серьезно считают, что указанный метод может вывести уголовное право из кризиса.

Бесспорно, идейное видение, интуитивное познание, творческий подход часто определяют ход познавательной деятельности, но приемлемыми они являются только как дополнение рациональных методов познания.

Науке известны случаи, когда самые выдающиеся открытия делались во сне. Ф. Кекуле, увидев во сне змею, кусающую собственный хвост, догадался о циклическом строении молекулы бензола. Д.И. Менделеев увидел во сне периодическую систему элементов, Н. Бор – модель атома, О. Леви – механизм, с помощью которого нервная система регулирует сердечные сокращения. Всех перечисленных ученых, несмотря на различие их культуры и сферы деятельности, объединяет одно – они все долго размышляли над проблемой, решение которой пришло им во сне.

Как правило, иррациональные методы познания нельзя контролировать. Конечно, можно последовать примеру Т. Эдисона, который придумал изобретение, позволявшее запоминать идеи в пограничном состоянии между бодрствованием и сном: «Он садился в кресло, взяв в руки тяжелые железные шары, и закрывал глаза. Напряженно думая о волновавшей его проблеме, впадал в дрему, руки разжимались, шары падали с грохотом в специальные желоба, будили изобретателя. И он мгновенно вспоминал приснившееся решение» [10]. Но каждое свое озарение ученый должен рационально обосновать, в противном случае его идея будет восприниматься как бред больного воображения.

Сфера метафизики в структуре уголовно-правового знания должна быть четко определена, так как чрезмерное увлечение поиском истины на метауровне может стать препятствием для возврата в реальный мир.

Тогда наши суждения окажутся нежизнеспособными.

Как было упомянуто выше, с помощью метафизики можно обнаружить вечные идеи, определить цель, обеспечить единство мира, создать представления о справедливости.

Идея Г.-В. Лейбница о том, «... что в мире все совершается не только по геометрическим законам, но также и по метафизическим законам вечных истин» [11, с. 285], может быть перенесена и в сферу юриспруденции. Задача правоведов – понять эти вечные истины и положить их в основу юридических законов.

Справедливой представляется точка зрения Н.С. Таганцева о том, что только та норма может быть нарушена, которая имеет реальную жизнь. Для того чтобы она могла стать реальным элементом юридической жизни, норма должна быть создана жизнью, а затем получить самостоятельное бытие [12, с. 42].

Но проблема заключается в том, что сторонники метафизического подхода к праву убеждены, что «имеющиеся знания о реальности служат одной из причин, препятствующих науке уголовного права в подступе к сфере метафизики. Они не позволяют юристам допустить мысль о двух мирах или о двух его модусах, один из которых более реален, чем существующий в их наличии» [2, с. 159].

Анализ различных исторических эпох становления философско-мировоззренческих представлений человека о мире и о его роли в этом мире свидетельствует о том, что доминирующий интерес к окружающей реальности, преимущественное использование эмпирических методов познания, а также хаос и кризис в уголовном праве, обусловлены не столько ошибками правоведов, сколько глобальными проблемами всего человечества.

В качестве примера приведем основные философские идеи исторических эпох, которые поочередно сменяли друг друга. В период античности предметом философских рассуждений был видимый мир (вещи) и невидимый мир (идеи). В Средневековье акцент делался на внутреннем мире человека (осмысливались понятия «веры» и «разума»). Философское мышление эпохи Возрождения основывалось на антропоцентризме (человек становится творцом самого себя, а значит, не нуждается в божественной благодати для своего спасения). Эпоха Нового времени характеризовалась бурным развитием науки и техники (формировалось экспериментально-математическое мировоззрение). В эпоху Просвещения в основе философской мысли был рационализм и свободолобие (высокая оценка давалась индивидуальной свободе и способности к раз-

умному решению любых вопросов, критически воспринимались традиции и духовные авторитеты).

Провал эпохи Просвещения привел к созданию особого типа мировоззрения – постмодернизма, ориентированного на «формирование такого жизненного пространства, в котором главными ценностями становятся свобода во всем, спонтанность деятельности человека, игровое начало. Постмодернистское сознание направлено на отрицание всякого рода норм и традиций (этических, эстетических, методологических и т. д.), на отказ от авторитетов любого ранга, начиная от государства, великой национальной идеи, моральных парадигм и кончая правилами поведения человека в общении с другими» [13]. Иными словами, установкой постмодернизма является восприятие мира в качестве хаоса.

Фетишизация предметов потребления и отсутствие интереса к метафизическим вопросам привели к гибели индустриального общества. Э. Тоффлер в работе «Третья волна» подробно описал, каким образом опорные системы индустриальной цивилизации одна за другой приходят в неисправность [14]. Кризис проявляется во всех системах жизнедеятельности человека.

Законы Вселенной устроены так, что гибель часто сопровождается рождением и наоборот.

О начале возникновения человечества с абсолютно новым мышлением пишут многие философы и социологи. Открытым остается вопрос о том, в каком направлении должны работать ученые прикладных наук в условиях формирования новой культуры и цивилизации.

В конце XVIII – начале XIX в. (когда имел место закат метафизического учения) узкопрактический характер науки уголовного права пытались преодолеть за счет осмысления уголовно-политического материала. С этой целью была создана уголовно-политическая школа, которая расширила пределы познания науки уголовного права размышлениями не только о том, что существует, но и должно существовать.

Некоторые современные ученые осуждают такой интерес юристов к политике. С.А. Бочкарев считает: «Юристы упускают из вида то, что политика не создает твердую почву для уголовно-правовых построений, поскольку сама нуждается в таковой. <...> Вне компетенции политики остаются вопросы о том, каким уголовное право есть само по себе и должно быть на самом деле. В область политического интереса входят аспекты желательного и наилучшего. Политика никогда

не имела дело с должным. Ее уделом является лишь целесообразность» [2, с. 152].

Как правило, уголовно-правовая политика считается частью государственной политики и определяется как «направление деятельности специально уполномоченных государственных органов, которое касается охраны прав и свобод человека и гражданина, общества и государства от общественно опасных посягательств путем применения наказания и иных мер уголовно-правового характера к лицам, которые совершили такие посягательства, а также путем предупреждения указанных посягательств с помощью правового воспитания и мер профилактики индивидуального и специально-криминалогического характера» [15, с. 56].

Иными словами? наука уголовного права разрабатывает основные идеи, способы и механизм их реализации, которые, исходя из потребностей общества, должны учитываться в ходе осуществления политики государства. Однако очевидным стало даже для обывателя то, что политики редко делают то, что должны. Большую часть своего времени они тратят на то, как извлечь максимальную прибыль из занимаемых ими «кресел». Политические стычки пугают и разочаровывают, безрезультативно занимают наше внимание, тратят наше время, отвлекая от более глобальных вопросов.

Несмотря на это, представители науки уголовного права по-прежнему считают, что они принимают участие в формировании политики государства в сфере противодействия преступности. В результате функция науки уголовного права свелась к созданию и поддержанию мифа о том, что политика государства направлена на защиту прав, свобод и интересов человека, общества, государства.

Можно согласиться с С.А. Бочкаревым в том, что перед политикой поставили несвойственную ей задачу: «стремиться к идеалу и давать систематику теоретических и практических требований уголовного характера; включили политику в состав науки и придали ей чрезвычайное значение» [2, с. 152]. В действительности наука и политика имеют разные цели. Прерогативой науки является разработка научных теорий, удел политики – искусство управления государственными и общественными вопросами. Осуществлять это искусство можно различными способами и средствами, их выбор зависит от личностных характеристик политических деятелей.

В XXI в. под влиянием технократической идеологии мы забыли о том, что не наука должна основываться на политике, а политика на науке. Э. Тоффлер справедливо заметил: «Что бы ни проповедовали сегодня различные партии и кандидаты, борьба между

ними значит намного меньше, чем спор о том, кто сумеет извлечь самое главное из того, что останется от гибнущей индустриальной системы. Другими словами, они пререкаются по поводу того, кто займет всем известные кресла на палубе тонущего «Титаника» [14].

В сложившихся условиях ученые должны вспомнить об истинном значении и сущности науки. Предназначение науки как искусства – помощь людям в обретении счастья. Одним из способов обретения счастья является разработка цели и четких представлений о справедливости, осознание единства общества. Несмотря на смену эпох, мы по-прежнему нуждаемся в существовании вечных истин, которые составляют основу общества и передаются из поколения в поколение.

В сложившейся ситуации ученые-правоведы должны заняться поиском общих законов, основанных на вечных истинах, которые не зависят от политика государства и личных амбиций политических деятелей.

Выводы:

- метафизические вопросы перестали подниматься в науке уголовного права не под влиянием идеологии Советского Союза, а под влиянием идеологии индустриального общества. Вера во всевластие человека-творца привела к критическому восприятию традиций и духовных авторитетов. Вопросы о метафизике бытия, сущности и ценностях стали неактуальными;

- метафизика составляет основу всего нашего существования. С помощью метафизики можно обнаружить вечные идеи, определить цель, обеспечить единство мира, создать представления о справедливости. Она является частью художественно-образного, религиозного, мистического и научного мировоззрения, а значит, должна быть основой и уголовно-правового познания;

- сфера метафизики в структуре уголовно-правового знания должна быть четко определена, так как из-за чрезмерного увлечения поиском сущности уголовного права на метауровне результаты исследования могут стать оторванными от реального мира и потерять свое практическое значение;

- идейное видение, интуитивное познание, творческий подход часто определяют ход познавательной деятельности, но приемлемыми они являются только как дополнение рациональных методов познания.

Список использованных источников

1. Бочкарев С.А. Состояние уголовного права: «пороги» и «пороки» научного осмысления / С.А. Бочкарева // Российский журнал правовых исследований. – 2015. – № 1(2). – С. 58–72.
2. Бочкарев С.А. Метафизика и ее место в структуре уголовно-правового знания / С.А. Бочкарева // Вестник ТГУ. – 2014. – Вып. 8(136). – С. 150–161.
3. Гаджиев Г.А. Онтология права: (критическое исследование юридического концепта действительности) : [монография] / Г.А. Гаджиев. – М. : Норма ; Инфра-М, 2013. – 320 с.
4. Дудченко В.В. Традиция правового развития: плюрализм правовых учений : [монография] / В.В. Дудченко. – О. : Юридична література, 2006. – 304 с.
5. Радутный А.Э. Метафизические методы познания уголовного права / А.Э. Радутный [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://cyberleninka.ru/article/n/metafizicheskie-metody-poznaniya-ugolovno-prava>.
6. Сталин И.В. О диалектическом и историческом / И.В. Сталин [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://grachev62.narod.ru/stalin/t14/t14_55.htm.
7. Маркс К. Избранные произведения : в 3 т. / К. Маркс, Ф. Энгельс. – М. : Политиздат, 1979. – Т. 3. – 1979. – 643 с.
8. Грицанов А.А. Проблемы эволюции природы человека в метаисторической перспективе / А.А. Грицанов // Спектр антропологических учений / отв. ред. П.С. Гуревич. – М. : ИФРАН, 2010. – Вып. 3. – С. 70–80.
9. Примеры определений и описаний метафизики [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://ru.wikipedia.org/wiki/>.
10. Гарин И.С. Ученые раскрыли тайну вещей снов / И.С. Гарин, С.С. Кузина [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://kr.ua/life/13598-uchenye-raskryly-tainu-vescheykh-snov>.
11. Лейбниц Г.-В. Сочинения в четырех томах / Г.-В. Лейбниц ; ред. и сост. В.В. Соколов; пер. Я.М. Боровского и др. – М. : Мысль, 1982. – 636 с. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://monada2006.narod.ru/Doc/Leibnitz_t1.htm.
12. Таганцев Н.С. Русское уголовное право : лекции / Н.С. Таганцев. – СПб. : Б. и., 1902. – Т. 1. – 1902. – 739 с.
13. Нарижный Ю.С. Философия постмодернизма / Ю.С. Нарижный [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://postmodern.in.ua/?p=1695>.
14. Тоффлер Э. Третья волна / Э. Тоффлер. – М. : АСТ, 2010. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://modernlib.ru/books/toffler_elvin/tretya_volna/read.
15. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Кримінальне право : [навчальний посібник] / [О.О. Дудоров, М.І. Хавронюк] ; за ред. М. І. Хавронюка. – К. : Ваіте, 2014. – 944 с.

Статтю присвячено виявленню причин, за якими метафізичні питання перестали ставитися в науці кримінального права, визначенню місця метафізики в структурі кримінально-правового знання, встановленню можливості використання метафізичних методів у ході дослідження кримінального права.

Ключові слова: метафізика, метафізичні методи, криза кримінального права, наука кримінального права.

The article is focused on identifying the reasons because of which metaphysical questions have ceased to rise in the science of criminal law, the definition of the place of metaphysics in the structure of criminal law knowledge, the establishment of the possibility of using metaphysical methods in the study of criminal law.

Key words: metaphysics, metaphysical methods, criminal law crisis, science of criminal law.



УДК 159.9.072.532:343.8

Наталія Коломієць,*канд. юрид. наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та правосуддя
Чернігівського національного технологічного університету*

КЛАСИФІКАЦІЯ ЗАХОДІВ ЗАОХОЧЕННЯ ЗА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Статтю присвячено аналізу статей Кримінально-виконавчого кодексу України, які містять заходи заохочення, що застосовуються до осіб, засуджених до кримінальних покарань, а також окремих норм кримінально-виконавчого законодавства, які не є заходами заохочення, однак мають заохочувальний характер. Розкрито поняття та значення наукової класифікації. Здійснено класифікацію заохочувальних норм Кримінально-виконавчого кодексу України за відповідними критеріями.

Ключові слова: заходи заохочення, заохочувальні норми, критерій, класифікація, Кримінально-виконавчий кодекс України.

Постановка проблеми. У процесі відбування кримінальних покарань заходи заохочення є вагомим інструментом, що спонукають засуджених виправитись і змінити своє життя. Кваліфікація за відповідними критеріями заохочувальних норм Кримінально-виконавчого кодексу України дасть можливість детально дослідити значення кожного заходу заохочення в процесі виправлення засуджених.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. На теренах незалежної України над проблемами кримінально-виконавчого права досить плідно працюють такі вчені, як К.А. Автухов, В.А. Бадира, І.Г. Богатирьов, О.І. Богатирьова, Т.А. Денисова, О.М. Джужа, В.Г. Ємельянов, О.Г. Колб, І.С. Михалко, А.Х. Степанюк, В.М. Трубников, О.Г. Фролова, С.І. Халимон, І.С. Яковець та інші.

Проте комплексних порівняльних наукових досліджень із цієї проблематики в Україні не проводилось. Тому порушене питання є досить актуальним.

Метою статті є розкриття поняття й значення наукової класифікації, здійснення класифікації заохочувальних норм Кримінально-виконавчого кодексу України за відповідними критеріями, а також визначення дієвості та ефективності заохочувальних норм у кримінально-виконавчому праві на підставі класифікації.

Виклад основного матеріалу. На сучасному етапі питанням наукової класифікації різних понять у теорії права приділяється все

більша увага. Це пов'язано з тим, що виявлення й аналіз певних явищ за різними спеціальними ознаками збільшує межі пізнання та безперечно дає можливість повно й усебічно провести наукове дослідження. Класифікація належить до засобів систематизації знань і дає можливість отримати практичне підтвердження або заперечити теоретичні розробки науковця [1, с. 109].

Класифікація правових заохочень за тією чи іншою специфічною ознакою дає змогу встановити своєрідність їх зв'язків і відносин. У зв'язку із цим важко погодитись із думкою І.Я. Чупахіна, що «в результаті проведеної класифікації жодні внутрішні відносини між членами поділу (видами) не розкриваються». Насправді це не так. Варто підтримати думку про те, що класифікація об'єктів містить системний підхід. Розгляд класу як системи передбачає вивчення внутрішніх зв'язків з іншими видами, системоутворюючих факторів, які утворюють єдність його елементів.

Отже, усебічний аналіз правових заохочень не є можливим, якщо уявляти їх собі як певне нероздільне ціле. Наукова класифікація являє собою тонкий інструмент вивчення предмета, істотних і властивих йому закономірностей. Правильно проведена класифікація дає змогу відобразити закономірності розвитку тих чи інших видів, глибше розкрити зв'язки між ними. У свою чергу правильність і повнота класифікації залежать насамперед від вибору її заснування, яким, як правило, виступає найбільш істотна

ознака. В основу будь-якої класифікації повинні бути покладені такі істотні ознаки, які визначають сутність, специфічну роль і призначення розглянутого явища в регулюванні суспільних відносин.

Науково обґрунтована класифікація правових заохочень дасть змогу досягти таких результатів: чітко визначити місце кожного виду правового заохочення в системі чинного в державі права; краще усвідомити їх функції та роль; точніше визначити межі й можливості правового регулювання; удосконалити правотворчу та правозастосовну діяльність державних органів [2].

З огляду на зазначене проблема класифікації заохочень у кримінально-виконавчому праві є актуальною. Її вирішення дасть можливість не лише розкрити питання вдосконалення правозастосовної практики стимулюючих засобів, а й відобразити ознаки всіх заохочувальних норм кримінально-виконавчого права, їх особливості в процесі виправлення засуджених.

Кримінально-виконавче законодавство має специфічний і досить широкий діапазон видів стимулюючих заходів, які відрізняються за відповідними кількісними та якісними характеристиками, застосовуються різними суб'єктами кримінально-виконавчих право-відносин до встановлених груп засуджених і за певними підставами [3, с. 133]. Чинний Кримінально-виконавчий кодекс України визначає певну систему заходів заохочення, що застосовуються до осіб, яких притягнуто до кримінальної відповідальності. Якщо проаналізувати, за яким критерієм законодавець класифікує заходи заохочення, що застосовуються до засуджених, то з'ясуємо, що насамперед за видами покарання. Однак у Кримінально-виконавчому кодексі України є окремі норми, які до переліку заходів заохочення не включаються, проте мають заохочувальний зміст.

Отже, перший критерій, за яким доцільно класифікувати заходи заохочення, – це ступінь ізоляції засудженої особи від суспільства. За ним такі заходи поділяються на два види: заходи заохочення, що застосовуються до осіб, які відбувають покарання, не пов'язані з позбавленням волі, та заходи заохочення, що застосовуються до осіб, які утримуються в умовах ізоляції.

Що стосується покарань, не пов'язаних із позбавленням волі, зокрема штрафу, позбавлення військового, спеціального звання, рангу, чину або кваліфікаційного класу, позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю, громадських робіт, то під час виконання цих покарань до засуджених Кримінально-виконавчим ко-

дексом України (далі – КВК України) взагалі не передбачається застосування заходів заохочення.

Безумовно, це пов'язується зі специфікою зазначених покарань. Однак під час виконання покарання у вигляді виправних робіт статтею 46 КВК України передбачаються заходи заохочення, які можуть бути застосовані до засуджених: «Кримінально-виконавча інспекція за зразкову поведінку та сумлінне ставлення до праці щодо засуджених може застосовувати такі заходи заохочення: подання до суду матеріалів на засудженого щодо умовно-дострокового звільнення або заміни невідбутої частини покарання штрафом».

Доцільно підкреслити, що поряд із наведеним власник підприємства, установи, організації або уповноважений ним орган щодо засуджених до покарання у вигляді виправних робіт може застосовувати заходи заохочення, передбачені законодавством про працю.

Що ж стосується заходів заохочення, які застосовуються до осіб, які утримуються в умовах ізоляції, то доцільно почати з видів покарань, які, на нашу думку, належать до цього виду: арешту, обмеження волі та позбавлення волі.

Отже, до заходів заохочення, що застосовуються до осіб, які тримаються в умовах ізоляції, належать такі:

- а) заходи заохочення, що застосовуються до осіб, засуджених до арешту;
- б) заходи заохочення, що застосовуються до осіб, засуджених до обмеження волі;
- в) заходи заохочення, що застосовуються до осіб, позбавлених волі.

Так, під час відбування кримінального покарання у вигляді арешту Кримінально-виконавчий кодекс України в статті 54 передбачає: «За сумлінну поведінку до осіб, засуджених до арешту, можуть застосовуватися заходи заохочення у вигляді подяки або дострокового зняття раніше накладеного стягнення».

Значно ширший перелік заходів заохочення встановлюється для осіб, засуджених до обмеження волі. Зокрема, за сумлінну поведінку й ставлення до праці до засуджених можуть застосовуватись такі заходи заохочення:

- подяка;
- нагородження похвальною грамотою;
- грошова премія;
- нагородження подарунком;
- дострокове зняття раніше накладеного стягнення;
- дозвіл на виїзд до близьких родичів за межі виправного центру на святкові, неробочі та вихідні дні.

А засуджені, які стали на шлях виправлення або сумлінною поведінкою та ставленням до праці довели своє виправлення, можуть у встановленому законом порядку бути представлені до заміни невідбутої частини покарання більш м'яким або до умовно-дострокового звільнення від відбування покарання (стаття 67 КВК України).

Не суттєво від попереднього відрізняється перелік заходів заохочення, що застосовуються до осіб, позбавлених волі (стаття 130 КВК України). До цих заходів належать такі:

- подяка;
- нагородження похвальною грамотою;
- грошова премія;
- нагородження подарунком;
- надання додаткового короткострокового чи тривалого побачення;
- дострокове зняття раніше накладеного стягнення;
- дозвіл додатково витратити гроші для придбання продуктів харчування й предметів першої потреби в сумі до 15% мінімального розміру заробітної плати;
- збільшення тривалості прогулянки засудженим, які тримаються в дільницях посиленого контролю колоній і приміщеннях камерного типу виправних колоній максимального рівня безпеки, до 2 годин [4, с. 21].

Зауважимо, що цей перелік заходів заохочення, закріплений у частині 1 статті 130 КВК України, не завжди мав такий вигляд. Так, до 2010 р. до нього входило ще два види заходів заохочення: дозвіл на отримання додаткової посылки чи передачі та дозвіл на додаткову телефонну розмову. На підставі Закону України «Про внесення змін до Кримінально-виконавчого кодексу України щодо забезпечення прав засуджених осіб в установах виконання покарань» від 21 січня 2010 р. № 1828-VI ці два види заохочення було виключено зі статті 130 КВК України [5, с. 114]. Вказані заходи заохочення застосовуються до засуджених, які мають сумлінну поведінку, сумлінно ставляться до праці й навчання та беруть активну участь у роботі самодіяльних організацій.

Засуджені, які стали на шлях виправлення або сумлінною поведінкою та ставленням до праці й навчання довели своє виправлення, можуть у встановленому законом порядку бути представлені до заміни невідбутої частини покарання більш м'яким або до умовно-дострокового звільнення від відбування покарання (частина 2 статті 130 КВК України).

Щодо неповнолітніх і військовослужбовців, які відбувають покарання у вигляді позбавлення волі, Кримінально-виконавчий кодекс України передбачає дещо інші заходи заохочення. Саме тому останній вид заходів заохочення доцільно поділити на заходи за-

охочення, які застосовуються до засуджених військовослужбовців (стаття 81 КВК України), та заходи заохочення, що застосовуються до засуджених неповнолітніх (стаття 144 КВК України).

Так, до засуджених неповнолітніх, які відбувають покарання у виховних колоніях, за сумлінну поведінку та ставлення до праці й навчання, активну участь у роботі самодіяльних організацій і виховних заходах можуть застосовуватись, крім передбачених статтею 130 КВК України, такі заходи заохочення:

- надання права відвідування культурно-видовищних і спортивних заходів за межами виховної колонії в супроводі працівників колонії;
- надання права виходу за межі виховної колонії в супроводі батьків чи інших близьких родичів.

Тривалість виходу за межі колонії встановлюється начальником колонії, проте не може перевищувати 8 годин.

До засуджених військовослужбовців за сумлінну поведінку та ставлення до праці й військової служби можуть бути застосовані такі заходи заохочення:

- подяка;
- зняття раніше накладеного дисциплінарного стягнення;
- нагородження цінним подарунком або премією в розмірі місячного грошового забезпечення;
- зарахування до числа тих, хто виправляється.

Більше того, засуджені військовослужбовці, які сумлінною поведінкою та ставленням до праці й військової служби довели своє виправлення, можуть у встановленому законом порядку бути представлені командиром дисциплінарного батальйону до умовно-дострокового звільнення від відбування покарання (стаття 81 КВК України).

Варто зазначити, що ця кваліфікація заохочення відбувалась на основі конкретних статей КВК України, які містять вичерпний перелік заходів заохочення, що застосовуються до засуджених осіб. Однак у цьому нормативно-правовому акті є окремі норми, які мають заохочувальний характер, тому їх, безумовно, доцільно враховувати для повної кваліфікації. Подібні норми притаманні такому виду покарання, як обмеження волі та позбавлення волі.

Зокрема, у частинах 7 і 8 статті 59 КВК України зазначено, що засуджені, які не допускають порушень встановленого порядку виконання покарання у вигляді обмеження волі та мають сім'ї, після відбуття 6 місяців строку покарання можуть за постановою начальника виправного центру проживати за

межами гуртожитку зі своїми сім'ями. Ці особи зобов'язані від одного до чотирьох разів на тиждень з'являтися у виправний центр для реєстрації.

Також у Кримінально-виконавчому кодексі України передбачені такі норми:

- стаття 100 КВК України (зміна умов тримання засуджених до позбавлення волі);

- стаття 101 КВК України, що передбачає можливість переведення засуджених, які стають на шлях виправлення;

- стаття 111 КВК України, що передбачає короточасні виїзди за межі виправних і виховних колоній;

- стаття 142 КВК України, що дозволяє засудженим жінкам, які сумлінно ставляться до праці й дотримуються вимог режиму, постановою начальника виправної колонії за погодженням зі спостережною комісією проживати за межами виправної колонії на час звільнення від роботи у зв'язку з вагітністю й пологами, а також до досягнення дитиною трирічного віку;

- частина 2 статті 143 КВК України, що визначає особливості відбування покарання у виховних колоніях;

- стаття 151 КВК України, яка містить заохочувальні норми, що можуть бути застосовані до засуджених, які відбувають покарання у вигляді довічного позбавлення волі (можливість подати клопотання про помилування);

- стаття 151-1 КВК України (зміна умов тримання засуджених до довічного позбавлення волі).

Висновки

Очевидно, що КВК України містить чимало заохочувальних норм. Основні підста-

ви, за якими їх класифікував законодавець, – вид призначеного покарання та суб'єкт, щодо якого має бути застосовано ту чи іншу норму. Однак класифікація заохочувальних норм, що застосовуються до засуджених осіб, на цьому не вичерпується. Диференціація заохочувальних норм Кримінально-виконавчого кодексу України може бути різною. Варто зауважити, що практичне значення класифікації заохочень полягає в тому, що різні групи заохочувальних норм дають змогу чітко індивідуалізувати, диференціювати виконання кримінального покарання та застосовувати до засуджених різні засоби вправного впливу.

Список використаних джерел

1. Бабаєв С.Л. Поощрительные институты уголовно-исполнительного права (теория и практика применения) : дисс. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / С.Л. Бабаєв ; Академия управления МВД России. – М., 2014. – 592 с.

2. Кисельова О.М. Заохочення як метод правового регулювання / О.М. Кисельова [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://pravolib.pp.ua/klassifikatsiya-pravovyih-pooschreniy-21213.html>.

3. Михалко І.С. Забезпечення принципу раціонального застосування примусових заходів і стимулювання правослужняної поведінки засуджених : [монографія] / І.С. Михалко. – Х. : Право, 2013. – 200 с.

4. Кримінально-виконавчий кодекс України : Закон України від 11 липня 2003 р. № 1129-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 3–4. – Ст. 21.

5. Про внесення змін до Кримінально-виконавчого кодексу України щодо забезпечення прав засуджених осіб в установах виконання покарань : Закон України від 21 січня 2010 р. № 1828-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 12. – Ст. 114.

Стаття посвящена аналізу статей Уголовно-исполнительного кодекса Украины, содержащих меры поощрения, применяемые к лицам, осужденным к уголовным наказаниям, а также отдельных норм уголовно-исполнительного законодательства, которые не являются мерами поощрения, однако имеют поощрительный характер. Раскрыто понятие и значение научной классификации. Осуществлена классификация поощрительных норм Уголовно-исполнительного кодекса Украины по соответствующим критериям.

Ключевые слова: меры поощрения, поощрительные нормы, критерий, классификация, Уголовно-исполнительный кодекс Украины.

This article analyzes the articles of the Criminal Executive Code of Ukraine, contain incentives that apply to persons sentenced to criminal penalties, as well as certain provisions of penal legislation, which are not measures of encouragement, however, have a promotional character. Opened the concept and importance of scientific classification. Implemented classification of incentive norms of the Criminal Executive Code of Ukraine on the relevant criteria.

Key words: promotion measurements, promotion rules, criteria, classification, Criminal Executive Code of Ukraine.

УДК 343.982/343.985

Сергій Олійник,*здобувач кафедри цивільного, господарського та кримінального права
Інституту права та суспільних відносин
Відкритого міжнародного університету розвитку людини «Україна»*

ОСОБЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ ПОЛІГРАФА ДЛЯ ЗАПОБІГАННЯ ТА ПРОТИДІЇ ОТРИМАННЮ НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ СЛУЖБОВОЮ ОСОБОЮ

У статті проведено аналіз сучасного стану використання поліграфа для запобігання й протидії отриманню неправомірної вигоди службовою особою. Наведено визначення поліграфа, викладено концептуальні положення, що лежать у його основі, чим з'ясовано його значення для виявлення та розслідування таких злочинів. Зосереджено увагу на проблемі правового врегулювання такого дослідження, можливостях його практичного використання в процесі виявлення та розслідування злочинів корупційної спрямованості. Наведено умови й принципи проведення опитування.

Ключові слова: неправомірна вигода, службова особа, поліграф, опитування, інтерв'ю, психофізіологічна експертиза.

Постановка проблеми. В умовах антикорупційної реформи виникла потреба в удосконаленні методичного забезпечення правоохоронних органів. Це пов'язано з тим, що досягнення науки й техніки можуть значно покращити ефективність діяльності щодо розкриття та розслідування кримінальних проваджень, відкритих за ст. 368 Кримінального кодексу України (прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою) [1, с. 170], з використанням при цьому новітніх засобів і методів розслідування.

На сьогодні проблема використання можливостей поліграфа в розслідуванні злочинів залишається відкритою та дискусійною. Це пов'язується з тим, що такий вид діяльності не всесторонньо врегульований на законодавчому рівні, тому суд не може прийняти його як доказ. Дійсно, відсутня інформація про підстави й умови використання поліграфа під час досудового розслідування в чинному кримінальному процесуальному законодавстві, а також ведуться дискусії щодо його доцільності, ефективності застосування як доказу.

На нашу думку, таке питання є актуальним і необхідним у розслідуванні отримання неправомірної вигоди службовою особою, оскільки доказів такої неправомірної діяльності не дуже багато, особи ретельно маскують свої дії, відмовляються від дачі показань

та створюють низку факторів, що протидіють розслідуванню.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблемними питаннями використання поліграфа в розслідуванні злочинів займалися учені в різні періоди розвитку нашої держави. Зокрема, варто назвати таких авторів, як Р.С. Белкін, О.В. Белошина, С.В. Ігнатова, Ю.К. Орлов, Г.К. Кравцова, Я.В. Комісарова, О.І. Мотлях, Ж.Ю. Половнікова, М.А. Селіванов, А.П. Сошніков, Т.Р. Морозова, Ю.І. Холодний та інші. Однак особливості використання поліграфа для запобігання отриманню неправомірної вигоди службовою особою залишаються недостатньо вивченими.

Метою статті є розгляд особливостей використання поліграфа для запобігання й протидії отриманню неправомірної вигоди службовою особою.

Виклад основного матеріалу. В Україні тривалий час можливості поліграфа використовуються для підбору кадрового забезпечення як на приватних, так і на державних підприємствах, установах, організаціях. Особливого значення використання поліграфа набуло під час реформування правоохоронних органів. Зокрема, у ч. 2 ст. 50 Закону України «Про Національну поліцію» вказано, що громадяни України, які виявили бажання вступити на службу до поліції, за згодою проходять тестування на поліграфі [2].

Водночас упродовж певного часу набули значного поширення в правоохоронних органах методи реєстрації психофізіологічних реакцій людини з метою встановлення її причетності до злочину за допомогою поліграфа. Однак досі ведуться дискусії щодо доцільності й ефективності такого методу дослідження доказів. Вважаємо, що використання поліграфа в процесі розслідування – це питання часу, оскільки така практика активно й ефективно використовується в країнах Європейського Союзу. Міжнародна практика показує, що перевірка на поліграфі переважно спрямовується на оперативно-розшукову діяльність, яка сприяє офіційному розслідуванню злочинів, а не на отримання матеріалів доказів. Дослідження, які провела Американська асоціація операторів поліграфа, показують, що в 87–96% випадків використання поліграфа має місце позитивний для розслідування ефект [3, с. 135].

Розглянемо сутність поліграфа та можливості, тактичні особливості його використання в процесі розслідування отримання неправомірної вигоди службовою особою.

Позитивним кроком у процесі нормативного врегулювання використання поліграфа на досудовому розслідуванні є прийняття 27 липня 2015 р. Інструкції щодо застосування комп'ютерних поліграфів у діяльності Міністерства доходів і зборів України та його територіальних органах (далі – Інструкція). Цей документ регулює поняття такого виду діяльності, підстави, умови й порядок застосування опитування з використанням поліграфа, а також оформлення результатів такої діяльності (формування довідки).

Так, відповідно до розділу 1 Інструкції поліграф – це комп'ютерний технічний засіб, що відповідно до його технічних характеристик здійснює реєстрацію змін психофізіологічних реакцій людини у відповідь на пред'явлення за спеціальною методикою певних психологічних стимулів, не завдає шкоди життю й здоров'ю людини та навколишньому середовищу [4, с. 45].

В основі застосування поліграфа лежать концептуальні положення, сутність яких полягає в тому, що будь-яка дія й інформація про неї відображаються в ступені нервово-емоційної напруги людини. І чим більш значимою для підозрюваного є приховувана інформація, тим більше виражається психофізіологічна реакція, відображувана на поліграфі [5, с. 46]. Дійсно, службова особа, приймаючи неправомірну вигоду, робить це свідомо, знаючи, що такі дії є кримінально караними та несуть у собі суспільну небезпеку. Тому в разі перевірки цієї службової особи на поліграфі питання про корупційні

діяння можуть викликати в неї певні психофізіологічні реакції організму, якими особа не в змозі керувати чи стримувати їх. Звичайно, усе залежить від ставлення службової особи до отримання неправомірної вигоди. Так, якщо вона беззаперечно вважає свої дії правомірними, у неї не з'являються відчуття сорому чи інші, пов'язані з протиправною діяльністю, то психофізіологічні якості будуть слабо вираженими, відповідно, можливість встановлення причетності конкретної службової особи до вчинення корупційних діянь значно знизиться. Однак у більшості випадків керування власними емоціями неможливе на сто відсотків, до того ж суспільство ще змалку виховує в особи певні критерії визнання хорошого та поганого, правильності вчинків, поведінки, сумлінного ставлення до виконання певних обов'язків тощо. Саме таке виховання формує в особи певні страхи перед вчиненням корупційних дій, які відображаються в її психофізіологічному стані.

Інструкція визначає застосування поліграфа у вигляді психофізіологічного інтерв'ю, тобто проведення опитування з використанням комп'ютерного технічного засобу (поліграфа), під час якого здійснюється аналіз (оцінка) динаміки психофізіологічних реакцій опитуваної особи у відповідь на психологічні стимули, задані у вигляді варіантів відповідей, предметів, схем, фото тощо [4, с. 45].

Напевно, найголовнішим положенням, яке дає змогу застосовувати можливості поліграфа під час розслідування отримання неправомірної вигоди службовою особою, є визначена в Інструкції мета проведення такого опитування. Так, метою опитування з використанням комп'ютерного технічного засобу (поліграфа) є отримання ймовірної та орієнтовної інформації, яку іншим шляхом отримати неможливо, для її використання в діяльності щодо попередження й виявлення корупційних та інших протиправних дій із боку працівників, гарантування їх безпеки та захисту від незаконних посягань, пов'язаних із виконанням службових обов'язків, зняття з них безпідставних звинувачень чи підозр.

З огляду на наведене можлива перевірка на поліграфі не лише службових осіб, яким оголошено підозру у вчиненні отримання неправомірної вигоди, а й осіб, які пропонували, обіцяли неправомірну вигоду, свідків, які чули, можливо, бачили факт передачі неправомірної вигоди або саму домовленість про такі дії.

Після проведеного опитування службової особи за допомогою поліграфа відбувається аналіз отриманої інформації,

який у подальшому дає можливість дійти висновків щодо причетності цієї особи до корупційних діянь, виявити інформацію, яку службова особа приховує. Такі можливості відкриваються у зв'язку з тим, що поліграф дає змогу об'єктивно відобразити суб'єктивну значимість конкретного факту для особи, яка проходить перевірку.

Однак Інструкцією також визначено, що висновки за наслідками використання поліграфа мають лише ймовірний та орієнтовний характер, не тягнуть правові наслідки, не можуть бути підставою для прийняття будь-яких рішень щодо особи, а використовуються винятково як відомості ймовірного характеру для можливого формування переконання для здійснення заходів у сфері службової діяльності.

З окресленого постає, що результати опитування службових осіб, яким оголошено підозру в отриманні неправомірної вигоди, не мають будь-якої доказової сили, а лише орієнтують на здобуття матеріальних та інших доказів у порядку, передбаченому чинним законодавством. На наше переконання, щоб змінити таке становище, варто внести зміни до Кримінального процесуального кодексу України, урегулювавши порядок, підстави й умови використання поліграфа як доказової інформації.

Ми згодні з думкою О.І. Мотляха, що практика розкриття злочинів із застосуванням поліграфа, з одного боку, показує його високу ефективність у встановленні шуканої інформації під час опитувань підозрюваних, а з іншого – залишається невирішеним питання щодо доказового значення отриманих даних. Незмінними залишаються вимоги до проведення таких досліджень, основними з яких є письмова згода піддослідного з отриманням санкції уповноважених органів [3, с. 136].

Однак не все так погано, як здається на перший погляд. На нашу думку, визначення використання висновків за результатами застосування опитування на поліграфі як орієнтовної інформації є значним внеском у розвиток методів і способів здобуття доказової інформації. У розслідуванні отримання неправомірної вигоди здобуття доказової інформації часто є проблематичним, а використання можливостей поліграфічного дослідження психофізичних властивостей особи дасть можливість виявити й у подальшому перевірити важливу інформацію, і вже завдяки цьому кримінально-процесуальними методами долучити її до кримінального провадження.

Розглядаючи тактичні особливості використання поліграфа для запобігання й

протидії отриманню неправомірної вигоди службовою особою, варто проаналізувати порядок залучення поліграфолога. Насамперед має існувати підстава для застосування такого методу. Так, підставою для застосування поліграфа є документально підтверджені сумніви в правдивості інформації, що надається службовою особою щодо обставин, які є предметом розслідування отримання неправомірної вигоди, або перевіряються у встановленому законодавством порядку службовими (посадовими) особами [4, с. 45].

Оскільки опитування із застосуванням поліграфа являє собою комплексну процедуру, що має свої особливості залежно від спрямованості й завдань, то її проведення передбачає дотримання таких загальних принципів:

- 1) добровільної письмової згоди;
- 2) правомірності (коли інтерв'ю проводиться лише за наявності відповідного завдання та в межах визначеного кола питань, про що спеціаліст поліграфа повідомляє особу, яка опитується);
- 3) комплексності (тобто забезпечення психологічного комфорту особи під час опитування та всіх можливостей поліграфа);
- 4) усебічного забезпечення прав людини (невтручання в приватне й сімейне життя, відсутність посягань на свободу думки, совісті та релігії).

Напевно, саме принцип добровільної згоди ускладнює проведення психофізіологічного дослідження службових осіб щодо отримання ними неправомірної вигоди. Це пов'язано з тим, що особа, яка пропонувала, обіцяла чи прийняла пропозицію, обіцянку або отримала неправомірну вигоду, навряд чи погодиться пройти поліграф. Однак для підтвердження своєї невинуватості або спростування висунутих звинувачень чи підозри особа не лише може погодитись на таке дослідження, а й сама стати ініціатором його проведення.

Результати застосування поліграфа під час розслідування отримання неправомірної вигоди службовою особою дають змогу встановити оперативну інформацію, яку іншими технічними засобами здобути неможливо чи вкрай складно. Завдяки отриманню такої інформації відбувається своєрідний вплив на ефективність розслідування, зокрема, у частині здобуття речових доказів, що вказують на злочини, передбачені ст. 368 Кримінального кодексу України, та розслідування в цілому. Так, слідчий отримує такі можливості:

- 1) оцінити достовірність даних, що повідомляються підозрюваними особами;

2) отримати інформацію орієнтовного характеру щодо механізму й способу корупційних правопорушень;

3) висунути відповідні версії для подальшої перевірки та здобуття речових доказів;

4) звузити коло підозрюваних і ймовірно причетних до події злочину осіб;

5) встановити причетність конкретних осіб до підготовки, вчинення й приховування отримання неправомірної вигоди (особу, яка пропонувала, обіцяла неправомірну вигоду; особу, яка отримала таку вигоду; співучасників, які допомагали замаскувати злочин; можливих свідків тощо);

6) визначити послідовність і необхідність проведення першочергових оперативно-розшукових заходів для виявлення, розкриття й припинення корупційних правопорушень;

7) спланувати подальший хід розслідування та визначити перелік першочергових, наступних слідчих (розшукових) дій;

8) використати результати психофізіологічного дослідження як один із тактичних прийомів (пред'явлення доказів під час допиту підозрюваних із метою отримання зізнання або інших важливих фактів).

Незважаючи на широкі дискусії з приводу достовірності, доцільності й ефективності використання результатів перевірки особи на поліграфі в процесі розслідування, на нашу думку, варто виділити дві його форми: отримання консультацій щодо опитування підозрюваного спеціалістом-поліграфологом та призначення й проведення психофізічної експертизи. Першу форму ми вже досить ґрунтовно розглянули, натомість друга форма застосування поліграфа потребує вивчення.

Гарним прикладом застосування на практиці другої форми використання поліграфа є проведений В.П. Сердюк аналіз вивчення вироків із Єдиного державного реєстру судових рішень України щодо використання поліграфа в кримінальних провадженнях під час проведення психофізічної експертизи або отримання висновку спеціаліста-поліграфолога. Так, аналіз наявних у реєстрі вироків (а саме 21 вирок), постановлених судами різних інстанцій упродовж 2005–2013 рр., свідчить, що динаміка застосування поліграфа в кримінальному провадженні невинно зростає. У 7 випадках (33%) справ призначалася судова психофізіологічна експертиза, результати якої оцінено й використано судом в обвинувальному висновку як доказ наявності в особи прихованої інформації щодо обставин злочину; у 8 випадках (38%) справ суд оцінював висновки спеціалістів-поліграфологів, визнавши половину з них неприпус-

тимими. У 4 (20%) справах досліджувані особи не приховували інформацію, визнавши свої злочинні дії. У 6 випадках (30%) справ було процесуально підтверджено добровільну участь особи в дослідженні за допомогою поліграфа. Одне заявлене клопотання адвоката про дослідження за допомогою поліграфа відхилено судом як необґрунтоване [6, с. 70–71].

Як постає з наведеного, така форма використання поліграфа не завжди може визнаватись доказом у кримінальному провадженні. Як і перша форма, вони носять орієнтований, ймовірний характер та сприяють пошуку й отриманню нових доказів у процесі розслідування.

Висновки

Таким чином, на сьогодні психофізіологічна експертиза застосовується здебільшого з метою профілактики отримання неправомірної вигоди службовою особою (наприклад, під час прийняття на посаду державного службовця, оскільки вже на стадії відбору кадрів можна відмежувати осіб, схильних до корупційних діянь). Питання застосування її під час досудового розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних з отриманням неправомірної вигоди службовою особою, залишається відкритим і неврегульованим. Однією з перших сумнівних причин щодо використання як доказів результатів опитування особи за допомогою поліграфа є наявність активних дискусій про надійність та достовірність методик психофізіологічного дослідження.

Список використаних джерел

1. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III (станом на 10 листопада 2015 р.) // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25–26. – Ст. 191.
2. Про Національну поліцію : Закон України від 2 липня 2015 р. № 580-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 40–41. – Ст. 379.
3. Мотлях О.І. Місце поліграфа у розслідуванні злочинів: міжнародний досвід / О.І. Мотлях // Наше право. – 2011. – № 4. – Ч. 2. – С. 134–137.
4. Про затвердження Інструкції щодо застосування комп'ютерних поліграфів у діяльності Міністерства доходів і зборів України та його територіальних органів : Наказ Міністерства доходів і зборів України від 2 серпня 2013 р. № 329 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 83. – Ст. 45.
5. Скрыпников А.И. Методика и тактика применения полиграфа при раскрытии преступлений / А.И. Скрыпников, И.С. Зубрилова, С.Н. Зерин. – М. : ВНИИ МВД России, 1997. – 110 с.
6. Сердюк В.П. Застосування поліграфа (детектора брехні) у кримінальному провадженні України / В.П. Сердюк // Інформація і право. – 2014. – № 2(1). – С. 68–71.

В статье проведен анализ современного состояния использования полиграфа для предотвращения и противодействия получению неправомерной выгоды должностным лицом. Приведены определения полиграфа, изложены концептуальные положения, лежащие в его основе, чем установлено его значение для выявления и расследования таких преступлений. Внимание сосредоточено на проблеме правового регулирования такого исследования, возможностях его практического использования в процессе выявления и расследования преступлений коррупционной направленности. Приведены условия и принципы проведения опроса.

Ключевые слова: неправомерная выгода, должностное лицо, полиграф, опрос, интервью, психофизиологическая экспертиза.

The article analyzes the current state of polygraph use for prevention and counteraction to obtain undue advantage official. Give a definition of the polygraph, presented conceptual provisions, underlying than the value set for the detection and investigation of such crimes. Attention is focused on the issue of legal regulation of such research, the possibilities of its practical use in the detection and investigation of corruption crimes. The conditions and principles of the survey.

Key words: improper advantage, officer, polygraph, interviewing, interviews, psychophysiological examination.



УДК 343.1

Олег Шкута,*канд. юрид. наук, доцент,
доцент кафедри галузевого права
Херсонського державного університету*

ГЕНЕЗИС СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ СИСТЕМИ НЕЗАЛЕЖНОЇ УКРАЇНИ

У статті розкрито генезис становлення та розвиток кримінально-виконавчої системи незалежної України. Виокремлено п'ять періодів нормативно-правового її закріплення, показано наукові підходи до її реформування, модернізації та оптимізації відповідно до сучасних реалій її функціонування.

Ключові слова: генезис, становлення, розвиток, кримінально-виконавча система, нормативно-правове закріплення.

Постановка проблеми. Запропонована нами стаття «Генезис становлення та розвиток кримінально-виконавчої системи незалежної України» – це спроба не звузити історію кримінально-виконавчої системи, а, навпаки, відтворити на якісно новому рівні її проблемні питання реформування, модернізації та оптимізації відповідно до сучасних вимог її функціонування.

Поглиблене вивчення історії кримінально-виконавчої системи незалежної України дає змогу на науковій основі визначити ключові періоди цього процесу, а також виявити основні недоліки й причини, що його гальмували, передусім складність українського державотворення упродовж всієї його історії.

Доречно зазначити, що за тривалий період функціонування радянської виправно-трудової системи було накопичено величезний арсенал засобів, форм, методів виправлення і перевиховання правопорушників у виправно-трудових будинках, таборах, колоніях, тюрмах. Безумовно, більшість із них втратили своє практичне значення в нових умовах функціонування кримінально-виконавчої системи України.

А тому вдосконалення політики у сфері виконання покарань, так само як і реформа незалежної української кримінально-виконавчої системи, неможливе без урахування історичного досвіду, оскільки сучасні проблеми зумовлені усім попереднім розвитком. У цьому контексті вивчення проблем становлення та розвитку кримінально-виконавчої системи України завжди буде актуальною проблемою з погляду як загальної теорії та історії держави й права, так і галузевого пра-

ва, насамперед кримінально-виконавчого, з огляду на неперервність процесу джерелотворення, необхідність займатися питаннями систематизації правових актів, яку зумовлює саме життя.

Основний зміст статті. Загалом еволюція становлення та розвитку кримінально-виконавчої системи незалежної України в історичному вимірі характеризується динамізмом, стабільністю, поступовим виробленням основних ідей, керівних положень із визначення стратегії та напрямів розвитку доктрини кримінально-виконавчого права, таким чином готуючи ґрунт для виділення її в самостійну галузь права.

З набуттям Україною незалежності стало питання про створення кримінально-виконавчого законодавства, об'єднаного спільною теоретичною базою. Почалася робота зі створення відповідних законопроектів. А тому старі авторитарні методи організації виконання покарань, що базувалися на підтриманні жорсткого режиму відбування покарання, все менше сприяли утвердженню законності та правопорядку в органах і установах виконання покарань.

Стало очевидним, що наростання негативних тенденцій в установах виконання покарань має інші, більш глибокі корені. Тому вже на рубежі 1989–1990 рр. виникла об'єктивна необхідність переосмислення виправно-трудової політики, глибокого аналізу стану справ та визначення відповідності цілей і завдань реальним можливостям та наслідкам [1, с. 58].

Першим кроком на шляху оновлення кримінально-виконавчої системи України стало

ухвалення Постанови Кабінету Міністрів України від 11 липня 1991 р. № 88 Концепції «Основні напрямки реформи кримінально-виконавчої системи в Україні» [2]. В її основу покладено Декларацію про державний суверенітет України, прийняті Організацією Об'єднаних Націй Мінімальні стандартні правила поводження з ув'язненими, Загальну Декларацію прав людини, Європейські стандарти, інші міжнародні документи та угоди.

Відтоді реформа кримінально-виконавчої системи України, яка планомірно здійснюється, зорієнтована на виконання покарань з урахуванням міжнародного досвіду й актів, що стосуються прав людини, принципів гуманізму, демократизму, справедливості, диференціації та індивідуалізації виконання покарань.

Усе це створило об'єктивні передумови поглиблення реформування, підвищення рівня служби виконання покарань, надало можливість соціально переорієнтувати діяльність ДПТС України як центрального органу виконавчої влади на якісно нову роботу з урахуванням міжнародного досвіду, принципів гуманізму, законності, демократизму, справедливості, диференціації та індивідуалізації виконання покарань [3, с. 44].

У цьому зв'язку безпрецедентну на той час спробу відродити «дореволюційний дух» юридичної науки з провідним вектором на виправлення і ресоціалізацію засуджених, а також розробити концепцію переходу від існуючої за радянських часів виправно-трудової системи до пенітенціарної системи сучасного європейського типу здійснив відомий український вчений, трагічно загинувший Георгій Опанасович Радов (1949–1999).

У своєму проєкті доктринальної моделі Закону України «Про пенітенціарну систему України» він сформулював таке визначення цієї системи: «Пенітенціарна система України являє собою цілісне, функціонально-інтегральне утворення повноважних суб'єктів державного управління, місцевого самоврядування, інститутів громадянського суспільства та їх узгоджених дій по забезпеченню ресоціалізації засуджених» [4, с. 6].

Цьому напрямку відповідали численні ініціативи керівництва Головного управління виконання покарань Міністерства внутрішніх справ України, до якого належала система виконання покарань, його територіальних органів управління, багатьох начальників установ виконання покарань, науковців тощо. Але адміністративно-управлінські рішення того часу спиралися не на об'єктивні умови і наукові розробки, а частіше на політичні замовлення. Тому проблеми розбудови кримінально-виконавчої системи України

залишилися поза шляхом становлення незалежної, демократичної, суверенної, соціальної, правової держави.

Разом із тим теоретико-прикладні напрацювання наукової школи Г. О. Радова та цілої плеяди вітчизняних учених-пенітенціаристів і практиків (Л. В. Багрії-Шахматова, О. М. Бандурки, О. В. Беци, І. Г. Богатирьова, О. М. Джужі, А. В. Кирилюка, В. А. Льовочкіна, П. П. Михайленка, В. П. Севостьянова, А. Х. Степанюка, В. М. Трубникова, С. Я. Фаренюка, І. В. Штанька та ін.) логічно вилилися у трансформацію виправно-трудової законодавства у кримінально-виконавче.

Чинний КВК України [5] від 11 липня 2003 р. (набрав чинності з 1 січня 2004 р.) увібрав у себе багато прогресивних ідей, заснованих на позитивному вітчизняному та зарубіжному досвіді виконання покарань, реалізація яких надасть можливість наблизити порядок виконання і умови відбування покарань до вимог міжнародних стандартів щодо діяльності пенітенціарних установ та поводження із засудженими.

Отже, нині основною метою діяльності пенітенціарного інституту є виправлення і ресоціалізація засуджених, запобігання вчиненню нових кримінальних правопорушень як засудженими, так і іншими особами, а також запобігання тортурам та нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню із засудженими.

Новим КВК України було передбачено створення якісно нової класифікації установ за рівнями безпеки, як у Європі (відкритого типу, мінімального, середнього і максимального рівня безпеки), нову класифікацію і систему розподілу засуджених по установах. Чітке визначення мережі й типів цих установ дало можливість забезпечити роздільне тримання в них засуджених з урахуванням характеру і тяжкості вчиненого злочину, кількості судимостей, психологічних особливостей особи тощо [6, с. 11].

Більше того, із прийняттям нового закону про порядок і умови виконання та відбування покарання подальший рух до гуманізації кримінально-виконавчої системи не завершився, і, як справедливо зазначають окремі дослідники, за час дії КВК України до нього внесено значну кількість змін і доповнень гуманістичної спрямованості, що сприяють приведенню правового статусу засуджених до світових і європейських пенітенціарних норм і стандартів [7, с. 144].

Під впливом соціальних, економічних, політичних, ідеологічних та інших факторів, які домінують у суспільстві в сучасний період його розвитку, змінилися і завдання, що стоять перед пенітенціарним інститутом. На

сучасному етапі основними завданнями виступають такі: регулювання порядку та умов виконання і відбування покарань, визначення засобів виправлення і ресоціалізації засуджених, охорона їхніх прав, свобод і законних інтересів, надання засудженим допомоги у соціальній адаптації.

Тільки на початку ХХІ ст. в українському законодавстві були сформульовані принципи, на яких будується діяльність пенітенціарного інституту. До даних принципів КВК України відносить принципи невідворотності виконання і відбування покарань, законності, справедливості, гуманізму, демократизму, рівності засуджених перед законом, поваги до прав і свобод людини, взаємної відповідальності держави і засудженого, диференціації та індивідуалізації виконання покарань, раціонального застосування примусових заходів і стимулювання правослухняної поведінки, поєднання покарання з виправним впливом, участі громадськості в передбачених законом випадках у діяльності органів і установ виконання покарань.

За справедливим судженням вітчизняних учених, кримінально-виконавча діяльність держави, базуючись на вищевказаних принципах, може набувати стабільності за умови, що вона не перебуватиме під впливом різної політичної кон'юнктури, яка складається у державі і залежить від тих чи інших політичних сил та їх партій, ідей, економічних та криміногенних чинників, а матиме чітко визначений науковий характер та об'єктивно відповідатиме чинному законодавству [8, с. 62].

Цим, насамперед, започатковується цивілізований шлях вирішення складних політико-правових проблем, які раніше розв'язувались виключно політичними методами та супроводжувались соціальною напруженістю у державі та суспільстві [9, с. 25].

Однією з відмінних рис виконання покарання пенітенціарним інститутом сучасної України є пріоритетний розвиток установ, що виконують покарання без ізоляції від суспільства [10; 11.]. Не можна не відзначити, що раніше у проведенні перетворень у пенітенціарній сфері радянського періоду основний акцент робився на розвиток установ, що виконують покарання у вигляді позбавлення волі.

У сучасних умовах, у зв'язку зі зміненою зовнішніх соціальних факторів, новими пріоритетами у каральній політиці держави, коли визнається необхідність більш широкого застосування альтернативних видів покарання [12.], великого значення набуває створення відповідних установ, які покликані виконувати дані види покарання.

Необхідність гуманізації каральної політики держави зумовлюється тим, що по-

карання у вигляді позбавлення волі тяжким тягарем лягає на бюджет держави, спричиняє розрив соціальних зв'язків засуджених, породжує криміналізацію суспільства [13, с. 31]. У цілому така тенденція гуманізації кримінальної політики та судової практики, коли покарання у вигляді позбавлення волі застосовується як крайній захід, є сприятливим чинником трансформації даного соціального інституту.

З одного боку, це дає змогу поліпшити матеріально-побутові умови відбування покарання, захистити від впливу злочинного середовища тисячі громадян. З іншого – з'являється можливість розвивати та вдосконалювати діяльність установ, що виконують покарання без ізоляції від суспільства, які потенційно більш ефективні, ніж позбавлення волі [14, с.1].

Період трансформації кримінального та кримінально-виконавчого законодавства України на рубежі ХХ–ХХІ ст. також характеризується появою нової для вітчизняної практики категорії засуджених – засуджених до довічного позбавлення волі. З появою даної категорії постало складне питання про форми і методи роботи з такими засудженими.

У літературі дану проблему деколи зводять лише до забезпечення ізоляції розглядуваної категорії небезпечних злочинців. На думку Л. О. Мостепанюк, «соціальна значимість даного виду покарання вбачається в тому, що воно, примусово ізолюючи злочинця на все його подальше життя в спеціально призначених установах кримінально-виконавчої системи з триманням під охороною і наглядом, захищає найважливіші інтереси громадян, держави і суспільства від найбільш небезпечних злочинних посягань. З іншого боку, воно дозволяє піти від варварського виду покарання, яким є смертна кара» [15, с. 161].

Ще однією особливістю виконання покарання на сучасному етапі розвитку пенітенціарного соціального інституту стала реалізація територіального принципу відбування покарання відносно великої частини засуджених (за місцем проживання). Зокрема, відповідно до ч. 1 ст. 93 КВК України, засуджений до позбавлення волі відбуває весь строк покарання в одній виправній чи виховній колонії, як правило, у межах адміністративно-територіальної одиниці відповідно до його місця проживання до засудження або місця постійного проживання родичів засудженого [5.].

Такий підхід створює умови для підвищення ролі територіальних органів влади у забезпеченні контролю за діяльністю пені-

пенітенційних установ, надання різного роду допомоги колишнім засудженим та їхнім сім'ям. Функція відплати, що полягає в ізоляції від суспільства і обмеженні в правах в умовах пенітенційного соціального інституту, не трансформувалася у процесі його реформування.

Превентивна функція, або функція попередження, змінилася в частині спеціального попередження, пов'язаного з ізоляцією від суспільства злочинців з метою перешкодити їм вчинити подальші злочини, оскільки змінилися форми й методи роботи з даною категорією осіб з подолання у них делінквентної поведінки.

Найбільшою мірою трансформувалася функція виправлення пенітенційного інституту. Виправний вплив на засуджених радянського періоду відрізнявся тим, що він носив яскраво виражений ідеологізований характер, а самі засоби виправлення засуджених були обмежені і зводилися до режиму, праці, політико-виховної роботи й навчання.

На сьогодні акцент у діяльності установ виконання покарань робиться (як показує вітчизняний і зарубіжний досвід) на досягнення мети виправлення засуджених, орієнтує на поліпшення умов відбування покарання, забезпечення прав засуджених і гуманне поводження з ними, створює передумови для ресоціалізації останніх у суспільстві після відбуття ними покарання. Сучасна кримінально-виконавча реформа орієнтована на те, щоб місця позбавлення волі сприяли виправленню засуджених.

Соціально-терапевтична функція є новою функцією для пенітенційного інституту. У радянський період вона не була характерна для даного інституту, оскільки вважалося, що ізоляція від суспільства і суспільно корисна праця є гарантом повернення в суспільство повноцінного його члена.

Таким чином, проведений аналіз реформування кримінально-виконавчої системи України показав, що найбільшої трансформації зазнали функції даного соціального інституту. При цьому важливо наголосити, що трансформація таких функцій обумовлена змінами концептуальних основ функціонування системи виконання покарання.

Так, за нинішньою термінологією назва центрального органу виконавчої влади у сфері виконання кримінальних покарань (Державна пенітенціарна служба України) відображає ідеальний результат екзекутивної діяльності, а Державної кримінально-виконавчої служби України – реальний. На думку деяких вітчизняних науковців, зазначені зміни, що привели до наявності системи «служба в службі» (згідно зі ст. 6 Закону

України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України» Державна пенітенціарна служба України входить до складу Державної кримінально-виконавчої служби України), є алогічними.

Але головна ідея такої реорганізації, на думку її творців, не проста «зміна вивіски», а формування «нової філософії» діяльності з виконання покарань з метою створення реальних і необхідних умов для виправлення і ресоціалізації засуджених [16, с. 45].

Із часу ухвалення нового КВК України, який визначив якісно нові засади виконання та відбування покарань, було декілька спроб побудувати нове концептуальне бачення розвитку кримінально-виконавчої системи України. Однак, незважаючи на значну кількість нововведень, дедалі очевиднішим стає те, що практика фрагментарних удосконалень закону не може змінити ситуацію в цілому, тому слід схвально сприйняти Указ Президента України «Про Концепцію державної політики у сфері реформування Державної кримінально-виконавчої служби України» від 8 листопада 2012 р., який визначив головні напрями удосконалення існуючої кримінально-виконавчої політики [17].

Схвалена цим Указом Концепція реформування Державної кримінально-виконавчої служби України покликана розв'язати ключові проблеми, які виникають на сучасному етапі діяльності служби, а саме: приведення умов тримання засуджених та осіб, узятих під варту, у відповідність до вимог законодавства та європейських норм і стандартів, забезпечення безумовного дотримання прав людини і громадянина в місцях позбавлення волі, стабільного функціонування органів, установ виконання покарань, вирішення кадрових проблем та соціального захисту персоналу, модернізацію виробничої сфери підприємств установ виконання покарань та ін.

Висновок

Підсумовуючи вищевикладене, зазначимо, що наявний досвід пенітенціарного будівництва, відновлені справжні історичні факти, їх оцінка і переоцінка з позицій безперервного поступального суспільного розвитку можуть стати основою сучасного процесу вдосконалення кримінально-виконавчої політики, її трансформації в пенітенціарну, реформування вітчизняного законодавства і практики виконання покарань.

Список використаних джерел

1. Шумихин В. Г. Реформа уголовно-исполнительного законодательства в условиях перехода к рыночной экономике / В. Г. Шумихин, С. А. Рожков // Государство и право. – 1992. – № 7. – С. 54–59.

2. Концепція «Основні напрямки реформи кримінально-виконавчої системи в Україні» : схвалена Постановою Кабінету Міністрів України від 11 лип. 1991 р. № 88 // ЗПУ України. – 1991. – № 5. – Ст. 148.
3. Бараш Є. Ю. Організаційно-правові засади діяльності установ виконання покарань : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Бараш Євген Юхимович. – Х., 2006. – 189 с.
4. Радов Г. О. Роль та місце пенітенціарної системи в структурі державного управління України / Г. О. Радов // Проблеми пенітенціарної теорії і практики. – 1997. – № 1 (2). – С. 5–10.
5. Кримінально-виконавчий кодекс України від 11 лип. 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 3–4. – Ст. 21.
6. Львовичкін В. А. Концептуальні питання реформування кримінально-виконавчої системи України / В. А. Львовичкін // Проблеми пенітенціарної теорії і практики. – 2002. – № 7. – С. 3–12.
7. Пузирьов М. С. Реалізація принципу гуманізму виконання і відбування покарання в умовах ізоляції засуджених / М. С. Пузирьов, М. І. Лисенко // Право і суспільство. – 2012. – № 6. – С. 141–145.
8. Пташинський О. Б. Правові проблеми реформування пенітенціарної системи в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Пташинський Олександр Борисович. – К., 2001. – 185 с.
9. Даниленко В. Сталінізм на Україні: 20-30 ті роки / В. Даниленко, Г. Касьянов, С. Кульчицький. – К., 1991.
10. Богатирьов І. Г. Виправний центр як суб'єкт запобігання злочинам : монографія / [Богатирьов І. Г., Зубов Д. О., Маковій В. В.] ; за заг. ред. докт. юрид. наук, проф. І. Г. Богатирьова. – К. : ВД «Дакор», 2014. – 232 с.
11. Бодюл Є. М. Правові та організаційні засади виконання покарання в кримінально-виконавчих установах відкритого типу : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Бодюл Євген Миколайович. – К., 2005. – 234 с.
12. Богатирьов І. Г. Кримінальні покарання, не пов'язані з позбавленням волі (теорія і практика їх виконання кримінально-виконавчою інспекцією) : дис. ... доктора юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Богатирьов Іван Григорович. – К., 2006. – 500 с.
13. Петрова Н. Гуманізація покарання як засіб зниження злочинності / Н. Петрова // Право України. – 1993. – № 9. – С. 30–34.
14. Мостепанюк Л. О. Довічне позбавлення волі як вид кримінального покарання : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Мостепанюк Людмила Олександрівна. – К., 2005. – 196 с.
15. Зінченко С. А. Наукове та кадрове забезпечення процесу реформування Державної кримінально-виконавчої служби України / С. А. Зінченко // Державна пенітенціарна служба України: історія, сьогодення та перспективи розвитку у світлі міжнародних пенітенціарних стандартів та Концепції державної політики у сфері реформування Державної кримінально-виконавчої служби України : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 28–29 берез. 2013 р.). – К. : Державна пенітенціарна служба України, 2013. – С. 45–54.
16. Про Концепцію державної політики у сфері реформування Державної кримінально-виконавчої служби України : Указ Президента України від 8 листоп. 2012 р. № 631/2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/631/2012>.

В статтє раскрыто генезис становления и развития уголовно-исполнительной системы независимой Украины. Выделены пять периодов нормативно-правового ее закрепления, показано научные подходы к ее реформированию, модернизации и оптимизации в соответствии с современными реалиями ее функционирования.

Ключевые слова: генезис, становление, развитие, уголовно-исполнительная система, нормативно-правовое закрепление.

The article deals with the genesis of the formation and development of the penal system of independent Ukraine. Thesis there is determined five periods of regulatory consolidation, shows scientific approach to its reform, modernization and optimization in line with modern realities of operation.

Key words: genesis, formation, development, criminal executive system, regulatory consolidation.

УДК 343.1

Андрій Манькут,*старший радник юстиції,
начальник організаційно-контрольного відділу
прокуратури Львівської області*

ПОНЯТТЯ ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПРАЦІВНИКІВ ПРОКУРАТУРИ

У статті проаналізовано позиції науковців щодо визначення понять «юридична відповідальність» та «юридична відповідальність працівників прокуратури». Виокремлено ознаки інституту юридичної відповідальності. Сформульовано авторське визначення дефініції «юридична відповідальність працівників прокуратури».

Ключові слова: прокуратура, працівник прокуратури, відповідальність, юридична відповідальність, поняття юридичної відповідальності.

Постановка проблеми. Розуміння інституту юридичної відповідальності прокурорів традиційно дискутується, як і саме розуміння відповідальності взагалі. Для того щоб визначитись із дефініцією або принаймні підходами до неї в сучасному правовому полі, варто наблизитись до цього питання, розглянувши домінуючі сучасні погляди й концепції із цієї проблематики. Необхідно зазначити, що багато дискусій у юридичній літературі традиційно викликають трактування та аналіз так званої позитивної юридичної відповідальності.

Стан дослідження. Юридична відповідальність працівників прокуратури була предметом дослідження М. Бурбики, В. Давея, В. Долежана, С. Дружилова, М. Івчука, П. Каркача, М. Косюти, О. Литвака, І. Марочкіна, О. Медведька, М. Мички, А. Петришина, С. Подкопаєва, Г. Середи, М. Строговича, М. Якимчука та інших учених.

Метою статті є формулювання авторського поняття «юридична відповідальність працівників прокуратури».

Виклад основного матеріалу. Розглядаючи позитивну й негативну (ретроспективну) юридичну відповідальність прокурорів, варто зазначити, що в сучасній юридичній думці (відповідно, і в юридичній літературі) сформувалось декілька позицій щодо цього. Зокрема, учені розділились на такі групи:

1) категорично заперечують «двоаспектну» юридичну відповідальність прокурорів (М. Марченко, О. Лейст, С. Полєніна);

2) не менш категорично констатують її наявність (В. Нерсисянц, А. Піголкін, В. Лазарєв та інші);

3) згадують у працях про наявність негативної (ретроспективної) і позитивної юридичної відповідальності прокурорів, не аргументуючи власну позицію із цього приводу (А. Васильєв, Л. Морозова) [1, с. 398].

Яким же є зміст юридичної відповідальності прокурорів? Найчастіше стверджується, що вона є примусовим заходом, що виражається в осуді правопорушення, у встановленні для прокурора-правопорушника визначених негативних, несприятливих наслідків у вигляді обмежень, позбавлень особистого чи майнового характеру. Однак більшість авторів, які торкалися питання відповідальності, вважають, що державний примус до виконання порушеного обов'язку (примус боржника до реального виконання зобов'язання, витребування своєчасно не поверненої або не переданої речі тощо) не є юридичною відповідальністю.

Так І. Самощенко й М. Фарукшин зауважували, що юридична відповідальність загалом і відповідальність прокурорів зокрема із часу її появи завжди була відповідальністю за минуле, за зроблене діяння. Будучи реакцією на правопорушення, юридична відповідальність має державно-примусовий характер. Він виражається насамперед у тому, що відповідальність у разі правопорушення покладається незалежно від волі й бажання правопорушника та має щодо нього зовнішній характер. Прихильники цієї позиції тлумачать юридичну відповідальність як виконання обов'язку на основі державного примусу. Відповідно, факт наявності чи відсутності державного примусу визначає існування або відсутності юридичної відповідальності. Згідно із цією концепцією елемент

покарання має для юридичної відповідальності побічне значення [2, с. 43–44].

Переконані, що особа може піддаватись відповідальності також добровільно, тому державний примус навряд чи можна назвати єдиною й визначальною ознакою юридичної відповідальності. Водночас повністю викреслити елемент покарання та примусовості наслідків правопорушення у вигляді відповідальності також не можна, оскільки в більшості випадків відповідальність реалізується за допомогою державного примусу. Якщо ж розуміти відповідальність винятково в контексті санкції, це буде поверненням назад на десятиріччя наукових розробок теорії юридичної відповідальності, оскільки це в чистому вигляді юридичний позитивізм, який історично не зарекомендував себе як ефективний підхід до права, на відміну від природно-правової концепції.

Юридична відповідальність є важливим елементом правового регулювання суспільних відносин, сутність якого полягає в цілеспрямованому впливі на поведінку індивідів за допомогою юридичних засобів. Завдяки цьому комплексному впливу стає можливим гідне впорядкування суспільних відносин, надання їм певної системності й стабільності, уникнення різких загострень соціальних конфліктів, максимально можливе втілення принципів соціальної справедливості. Існування права як регулятора суспільних відносин у всі часи обумовлюється саме необхідністю підтримувати правопорядок у неоднорідному, сповненому внутрішніх протиріч суспільстві задля запобігання будь-яким небажаним відхиленням від встановлених правил поведінки.

Вважаємо, що як самостійний і необхідний елемент механізму правового регулювання юридична відповідальність характеризується трьома специфічними, ключовими для її розуміння ознаками: а) вона являє собою вид державного примусу; б) єдиною підставою для її застосування є правопорушення; в) вона функціонує шляхом вжиття певних негативних заходів до осіб, які скоїли правопорушення. Ці ознаки однозначно стосуються також юридичної відповідальності прокурорів.

Щоб з'ясувати сутність і роль юридичної відповідальності в органах прокуратури України, необхідно з'ясувати її призначення. Юридична відповідальність як реалізація примусових заходів є засобом самозахисту держави від шкоди, заподіяної порушенням чинних у державі правил. За допомогою заходів юридичної відповідальності досягаються цілі покарання правопорушника, попередження самих правопорушень, а також

відновлення порушеної соціальної справедливості. Названі цілі юридичної відповідальності дають змогу говорити про каральну, превентивну й правопоновлювальну функції юридичної відповідальності працівників органів прокуратури [3, с. 30].

Що стосується принципів юридичної відповідальності працівників прокуратури, то найбільш вдалою, на нашу думку, є класифікація, запропонована М. Івчуком. Так, до основних принципів юридичної відповідальності працівників органів прокуратури України він відносить такі:

- 1) принцип законності;
- 2) принцип обґрунтованості;
- 3) принцип доцільності;
- 4) принцип невідворотності;
- 5) принцип своєчасності;
- 6) принцип безумовної справедливості [4, с. 267].

Будь-який вид відповідальності має свої, визначальні принципи й ознаки. Так само юридична відповідальність в органах прокуратури України характеризується специфічними, притаманними лише їй принципами та ознаками.

В інтересах здійснення типології ознак юридичної відповідальності варто згадати про вироблені логікою правила наукової класифікації різноманітних об'єктів, згідно з якими за ступенем істотності підстав поділу розрізняють природні та штучні класифікації. Природною називається класифікація, яка здійснюється за головними, істотними ознаками об'єкта, що відображають його природу. У свою чергу штучною вважається класифікація, у якій розподіл предметів на класи проведено не за істотною ознакою, а за зовнішньою, другорядною. Така класифікація викривлює взаємозв'язки предметів і явищ, а тому є непридатною для науки та практики.

Для того щоб використати можливості природної класифікації, необхідно визначити, які саме ознаки є основними, істотними для юридичної відповідальності та відображають її природу. Вважаємо, що буде цілком справедливим розглядати юридичну відповідальність як певні правовідносини.

Визначившись із поняттям юридичної відповідальності, варто окреслити її ознаки, спираючись на природну класифікацію. На нашу думку, цими ознаками є такі:

- 1) юридична відповідальність є реакцією з боку держави на протиправне діяння;
- 2) юридична відповідальність реалізується шляхом державного примусу та проявляється в обов'язку особи зазнати певних втрат;
- 3) юридична відповідальність настає за протиправне діяння (правопорушення);

4) юридична відповідальність встановлюється на підставі нормативно-правових актів із дотриманням певного порядку;

5) юридична відповідальність застосовується уповноваженими на те органами.

Звернемо увагу також на те, що в юридичній літературі можна виділити ознаки, характерні для службових осіб, а серед них можна назвати ознаки, які стосуються саме працівників прокуратури як спеціального суб'єкта юридичної відповідальності:

1) правові норми про відповідальність працівників прокуратури за порушення на службі враховують особливості служби як виду трудової діяльності. Це характерне для багатьох видів діяльності, не лише для відносин державної служби;

2) для цих працівників встановлюється підвищена відповідальність, оскільки наслідки посадових правопорушень негативно проявляються за межами посади. Це постає із самої суті правоохоронних відносин, які характеризуються значущістю та важливістю, незамінністю для суспільства, проте водночас високим тиском через наявність владно-примусових повноважень;

3) існують спеціальні заходи відповідальності працівників прокуратури за службові правопорушення (пониження в посаді, пониження в спеціальному званні, позбавлення рангу державного службовця). При цьому є зв'язок із першою ознакою, фактично це її прояв: для специфічної діяльності – специфічна відповідальність. Можна говорити навіть про прояв принципу індивідуалізації відповідальності;

4) притягнення прокурора до відповідальності за правопорушення не виключає того, що ці ж його дії можуть бути кваліфіковані як інший вид правопорушення (наприклад, адміністративна відповідальність за порушення правил техніки безпеки може настати після застосування заходів дисциплінарної відповідальності за це правопорушення) [5, с. 34–36].

Усі наведені ознаки цілком стосуються й прокурорських кадрів.

Спеціальні заходи відповідальності відображаються в Дисциплінарному статуті прокуратури України, у якому є декілька специфічних санкцій, не властивих іншим суб'єктам правопорушень.

Щодо більш детальної характеристики такої ознаки, як підвищена відповідальність посадових осіб, Ю. Старілов зазначає, що посадова особа несе підвищену відповідальність (соціальну, політичну, правову, моральну) за невиконання або неналежне виконання своїх посадових обов'язків. Підвищена відповідальність посадових осіб зумовлюється тим, що

вони відповідають не лише за особисту діяльність, а й за дії підлеглих осіб [6, с. 105].

Характеризуючи особливості юридичної відповідальності посадових осіб, Б. Лазарєв наголошує, що вони несуть відповідальність за неналежне виконання свого обов'язку в усіх його аспектах:

- за повну й ефективну реалізацію наданих повноважень;
- за загальний стан на відповідній ділянці;
- за результати роботи;
- за досягнення встановленої мети та використання для цього найбільш раціональних шляхів;
- за організацію й налагодження роботи підлеглих осіб [5, с. 33].

Є. Попович вважає, що відповідальністю прокурора є заходи, які застосовуються до нього за порушення закону, неналежне виконання службових обов'язків або скоєння ганебного вчинку згідно з Дисциплінарним статутом прокуратури України, Конституцією України та іншими актами вітчизняного законодавства [7, с. 22–23].

До цього можна додати такі орієнтовні види характерних саме для працівників прокуратури правопорушень, як порушення правил прокурорської етики, ділового етикету, вчинення аморальних чи таких, що ганьблять честь і гідність особи, яка уособлює державний авторитет, вчинків.

Висновки

З огляду на наведений аналіз усіх характерних ознак юридичної відповідальності прокурорів можна зробити висновок, що юридична відповідальність працівників прокуратури – це встановлені нормами права санкції, що застосовуються до особи, яка їх порушила або неналежно виконала встановлені законом обов'язки, а саме до працівників прокуратури.

Список використаних джерел

1. Музичук О. Проблеми класифікації контролю за діяльністю правоохоронних органів в Україні / О. Музичук // Право і Безпека: науковий журнал. – 2010. – № 3. – С. 84–89.
2. Остапчук В. Щодо сутності і правових аспектів служби в органах прокуратури як спеціалізованої публічної служби та порядку доступу до неї / В. Остапчук // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2011. – № 1. – С. 25–32.
3. Слободчиков Н. О позитивном содержании юридической ответственности / Н. Слободчиков // Юридическая ответственность: проблемы теории и практики: сб. науч. трудов / под ред. В. Кучинского и Э. Саркисовой. – Минск: Академия МВД РБ, 1996. – С. 28–34.
4. Скакун О. Теорія держави і права: [підручник] / О. Скакун. – пер. з рос. – Х.: Консум, 2011. – 656 с.

5. Лазарев Б. Специфика ответственности должностных лиц / Б. Лазарев // СССР – ГДР: государственная служба : сб. науч. Трудов / отв. ред. Б. Лазарев. – М. : Изд-во ИГиП АН СССР, 1986. – С. 32–38.

6. Старилов Ю. Курс общего административного права : в 3 т. / Ю. Старилов. – М. : НОРМА – ИНФРА-М, 2002– . – Т. 2 : Государственная служба.

Управленческие действия. Правовые акты управления. Административная юстиция. – 2002. – 600 с.

7. Попович Є. Дисциплінарна відповідальність працівників органів прокуратури України: правові проблеми та шляхи їх вирішення / Є. Попович // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2012. – № 3. – С. 22–26.

В статье проанализированы позиции ученых относительно определения понятий «юридическая ответственность» и «юридическая ответственность работников прокуратуры». Выделены признаки института юридической ответственности. Сформулировано авторское определение дефиниции «юридическая ответственность работников прокуратуры».

Ключевые слова: прокуратура, работник прокуратуры, ответственность, юридическая ответственность, понятие юридической ответственности.

This article analyzes the position of scientists on the definition of the concept of “legal responsibility”, “legal responsibility of prosecutors”. Highlighted features of the legal liability of the Institute. Formulated author’s definition of the definition of “legal accountability for prosecutors”.

Key words: prosecutor’s office, prosecutor, responsibility, legal responsibility, concept of legal responsibility.



УДК 347.963

Катерина Хромова,

аспірант

Харківського національного університету внутрішніх справ

ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ ЗАВДАНЬ ОРГАНІВ ПРОКУРАТУРИ УКРАЇНИ ЩОДО ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЇ

У статті розглянуто наявні у правознавстві погляди на зміст та сутність поняття «завдання», акцентовано увагу на їх перевагах та недоліках, зроблено відповідні висновки. Проаналізовано точки зору щодо співвідношення понять «мета діяльності» та «завдання». З'ясовано, що такі категорії, як «мета» та «завдання» мають дуже тісний взаємозв'язок, обумовлюють одна одну під час практичної діяльності органів прокуратури України у сфері протидії корупції. Мета діяльності органів прокуратури України щодо протидії корупції знаходить свою деталізацію в конкретних завданнях даного державного органу. На підставі проведеного аналізу запропоновано авторське визначення поняття «завдання органів прокуратури України щодо протидії корупції» як визначеного на нормативно-правовому рівні комплексу дій, які реалізують органи прокуратури України задля досягнення кінцевої мети своєї діяльності – протидії корупції в усіх її можливих проявах. Шляхом аналізу чинного національного законодавства України з'ясовано, що в ньому фактично вказані не функції органів прокуратури України щодо протидії корупції, а завдання даного органу. У зв'язку із цим запропоновано внести зміни до чинного Закону України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 року. Наведено перелік завдань органів прокуратури України щодо протидії корупції.

Ключові слова: мета діяльності, завдання, органи прокуратури України, корупція, протидія корупції.

Актуальність теми. Досягненню кінцевої мети діяльності органів прокуратури України щодо протидії корупції передують вирішення низки проміжних, але вкрай важливих завдань. Не викликає сумніву, що від того, наскільки ефективно вирішуватимуться вищенаведені завдання, залежить і якість кінцевого результату всієї діяльності органів прокуратури України у сфері протидії корупції. Ось чому визначення сутності та видів завдань, які вирішують вищенаведені органи щодо протидії корупції, мають велике теоретико-методологічне значення в контексті загальної характеристики особливостей адміністративно-правових засад діяльності органів прокуратури в зазначеній сфері.

Стан наукового дослідження. Окремі аспекти проблеми визначення сутності завдань діяльності органів прокуратури України були предметом наукових пошуків у дисертаціях та у фаховій літературі, зокрема в роботах таких вітчизняних і зарубіжних учених-правознавців, як: В. Б. Авер'янов, С. С. Алексєєв, О. Ф. Андрійко, О. М. Бандурка, Ю. П. Битяк, І. Л. Бородин, А. І. Берлач, В. М. Гаращук, І. П. Голосніченко, Є. В. Додін, Р. А. Калюжний, А. Т. Комзюк, О. В. Негодченко, В. І. Олефір, В. Ф. Опришко,

М. Ф. Орзіх, Ю. С. Педько, П. М. Рабинович, О. П. Рябченко, А. О. Селіванов, О. Ф. Скакун, М. М. Тищенко, В. М. Шаповал, В. К. Шкарупа, О. М. Якуба та інші. Наукові праці названих учених, без сумніву, мають велику наукову і практичну цінність; висновки та рекомендації, що містяться в них, служать удосконаленню законодавства, правозастосовної практики. Але сьогодні комплексний аналіз сутності завдань органів прокуратури України щодо протидії корупції майже відсутній. Окрім цього, актуальність обраної тематики зумовлена також значними змінами законодавства, що визначає правові засади діяльності органів прокуратури загалом.

Метою представленої статті є встановлення сутності завдань органів прокуратури України щодо протидії корупції.

Виклад основного матеріалу. Так, із точки зору семантики, авторський колектив великого тлумачного словника сучасної української мови дає такі значення слова «завдання»:

- наперед визначений, запланований для виконання обсяг роботи, справа тощо;
- настанова, розпорядження виконати певне доручення;
- мета, до якої прагнуть;

– те, що хочуть здійснити [1, с. 378].

Як витікає з вищенаведеного, досліджуване поняття визначається за допомогою такої близької до нього категорії, як «мета», яку, своєю чергою, тлумачать за допомогою категорії «завдання». Зокрема, зазначається, що «мета» – це:

– те, до чого хтось прагне, чого хоче досягти;

– ціль;

– заздалегідь намічене завдання; замисел [1, с. 661].

Із приводу зазначеного вище зауважимо, що на перший погляд може скластися враження, що поняття «мета» та «завдання» є синонімами. Однак більш детальний аналіз вищенаведених понять, дослідження позицій учених-правознавців щодо їх співвідношення свідчить, що дані категорії хоча й є взаємопов'язаними, але не тотожні. Так, авторський колектив філософського енциклопедичного словника зауважує, що найбільш значне вчення про мету свого часу розвинув Аристотель, який тлумачив її як те, заради чого щось існує. Поширюючи уявлення про мету, характерні для людської діяльності, на природу, Аристотель трактував мету як кінцеву причину буття – *causa finalis*. Представники класичної німецької філософії, зокрема Кант, пов'язували мету зі сферою практичного розуму, вільної моральної діяльності людини. При цьому він розрізняв технічні цілі (стосуються вміння), прагматичні цілі (стосуються блага, становлять зміст вчинків) і категоричний імператив (стосується загальнообов'язкового принципу вчинків людини). Мета являє собою один з елементів поведінки та свідомої діяльності людини, яка характеризує передбачення в мисленні результату діяльності та шляхи його реалізації за допомогою певних засобів. Мета виступає як спосіб інтеграції різних дій людини в деяку послідовність чи систему як одна з форм детермінації людської діяльності. Аналіз діяльності в аспекті цілеспрямованості передбачає виявлення невідповідності між уявленою життєвою ситуацією й метою; здійснення мети є процесом подолання цієї невідповідності [2, с. 731]. Представники сучасної української філософської думки наводять два підходи до визначення поняття «мета»:

– перша частина термінів, утворених сполученням її з коренями інших слів, яка означає сферу буття або галузь теоретичних знань вищого рівня, масштабно ширшу від тої, яка виражається другим словом;

– те ж саме, що ціль із наголосом на чомусь позначеному, поміченому [3, с. 125].

З огляду на специфіку нашого дослідження, а саме його юридичну спрямованість, для

нас найбільший інтерес представляють позиції учених-правознавців щодо визначення сутності поняття «завдання» та його співвідношення з поняттям «мета». Так, В. О. Климов, досліджуючи особливості організаційно-правових засад діяльності спеціального органу з питань банкрутства, звертає увагу на те, що завдання – це мета, досягнення якої є бажаним до відповідного моменту в межах періоду, на який розраховано управлінське рішення. Завдання, наголошує вчений, указує на безпосередню мету організації, що піддається кількісній характеристиці. Завдання – це сукупність вимог для прийняття рішень у конкретній ситуації [4, с. 99]. На думку В. І. Щербини, яку він відстоює, досліджуючи функції трудового права, завдання являє собою активізовану, конкретизовану та сформовану перед кимось або чимось мету (ціль) [5, с. 57]. У процесі визначення особливостей соціально-правового механізму протидії злочинності, О. М. Литвинов цілком слушно відстоює позицію, згідно з якою завдання визначаються цілями, витікають із них. Мета, наголошує вчений, формує конкретні завдання соціального суб'єкта в реалізації його інтересів. Зміст поняття «завдання», що є правильно теоретично розтлумаченим і практично сприйнятим, включає можливість з'ясування причин недосягнення мети. Це необхідно для того, щоб органи та посадовці, уповноважені суспільством (державою) здійснювати відповідну діяльність, орієнтувалися у відповідних процесах і процедурах, а в окремих випадках могли обґрунтовано відмовитися від реалізації певних повноважень. Зазначене може відбутися в тому разі, якщо немає об'єктивної можливості погоджувати ідеальну модель майбутнього результату з реальною можливістю його досягнення або повернути для реалізації завдань необхідні та достатні засоби й ресурси [6, с. 34-35]. У своєму дослідженні, що присвячено неізоляційним запобіжним заходам у кримінальному процесі України, А. В. Захарко зазначає, що мета – це те, до чого прямують, що потрібно здійснити, інакше кажучи, результати, які очікуються, на досягнення яких спрямовані дії. А під завданням розуміють мету, досягнення якої бажано до визначеного моменту часу. Виходячи з прийнятого у філософії розподілу мети на найближчу та перспективну, можна сказати, що завдання – це найближча мета, а мета – це кінцеве завдання [7, с. 38]. О. Г. Комісаров, аналізуючи процес цілепокладання в організації діяльності органів внутрішніх справ України, дійшов висновків стосовно того, що завдання – це цілі, досягнення яких бажане до певного (визначеного) моменту часу в межах періоду

стратегічного планування. До цього, наголошує вчений, слід додати, що цілі можуть бути недосяжними на конкретний (запланований) момент, але наближення до них за цей час повинно відбуватися постійно. Проте завдання, на відміну від цілей, повинні бути здійсненними, хоча не завжди можна вимагати їх здійснення. Поряд із цим розглядається ціль, яку ніколи не можна досягти, але до якої треба постійно наближатися, що отримала назву «ідеал» [8, с. 90]. Таким чином, аналіз вищенаведених позицій свідчить про те, що такі категорії як «мета» та «завдання» мають дуже тісний взаємозв'язок, обумовлюють одна одну. А тому мета діяльності органів прокуратури України щодо протидії корупції деталізується в конкретних завданнях даного державного органу.

На підтримку зазначеного вище висновку наведемо декілька додаткових позицій щодо співвідношення понять «мета» та «завдання» у діяльності відповідних суб'єктів:

- мета являє собою образ, інформаційну модель бажаного результату, а завдання – це похідна із закону об'єктивно існуюча форма реалізації правової компетенції, яка реалізується суб'єктами, що наділені відповідними повноваженнями та здійснюють свою діяльність з метою досягнення окремого та загального правового результату [9, с. 75];

- цілі та завдання являють собою уявлення про напрями й очікувані результати управлінської діяльності, відмінність між якими полягає в ступені узагальнення результатів, які мають бути досягнуті в процесі управлінської діяльності [10, с. 260];

- мета – це певний задум, якого слід прагнути досягти; своєю чергою, завдання – це те, що потрібно виконати, розв'язати, це ті конкретні питання, які необхідно вирішити, щоб досягти поставленої мети [11, с. 142].

- мета – це бажаний і необхідний результат, якого треба досягти або який необхідно зберегти, а завдання – це засіб досягнення або те, що необхідно зробити для досягнення результату (в межах однієї мети може бути сформульовано декілька завдань) [12, с. 78-79];

- мета – це задум, намір, те чого необхідно досягти, а завдання – конкретна діяльність, спрямована на досягнення поставленої мети [13, с. 32].

Отже, під завданнями органів прокуратури України щодо протидії корупції слід розуміти визначений на нормативно-правовому рівні комплекс дій, які реалізують органи прокуратури України задля досягнення кінцевої мети своєї діяльності – протидії корупції в усіх її можливих проявах.

У контексті досліджуваного питання слід звернути увагу на той факт, що своє законо-

давче закріплення завдання органів прокуратури отримали в ст. 5 Закону України «Про прокуратуру» від 11 листопада 1991 року, в якій зазначено, що діяльність органів прокуратури спрямована на всемірне утвердження верховенства закону, зміцнення правопорядку та має своїм завданням захист від неправомірних посягань:

- закріплених Конституцією України незалежності республіки, суспільного та державного ладу, політичної й економічної систем, прав національних груп і територіальних утворень;

- гарантованих Конституцією, іншими законами України та міжнародними правовими актами соціально-економічних, політичних, особистих прав і свобод людини й громадянина;

- основ демократичного устрою державної влади, правового статусу місцевих Рад, органів самоорганізації населення [14].

Із набранням чинності Законом України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 року [15] вищенаведений нормативно-правовий акт втратив чинність, і в положеннях нинішнього чинного національного законодавства про завдання органів прокуратури взагалі й щодо протидії корупції зокрема не йдеться. При цьому, аналізуючи сучасне правове регулювання досліджуваного питання, слід зазначити, що в ст. 121 Конституції України зазначено лише про те, що прокуратура України становить єдину систему, на яку покладаються:

- підтримання державного обвинувачення в суді;

- представництво інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених законом;

- нагляд за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство;

- нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян;

- нагляд за додержанням прав і свобод людини та громадянина, додержанням законів із цих питань органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими та службовими особами [16].

На нашу думку, вищенаведені конституційні приписи й визначають загальні завдання органів прокуратури України. Зазначимо, що в положеннях чинного Закону України «Про прокуратуру» наведені конституційні завдання даного органу визначені вже як функції. Зокрема, в ст. 2 вищенаведеного нормативно-правового акта встановлено, що на прокуратуру покладаються такі функції:

- підтримання державного обвинувачення в суді;
- представництво інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених законодавством;
- нагляд за додержанням законів органами, що провадять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство;
- нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян [15].

Більш того, як ми зазначали вище, загальноприйнятим у науково-правових колах є підхід, згідно з яким завдання будь-якого суб'єкта відповідних правовідносин, у тому числі органів прокуратури України щодо протидії корупції, обумовлені метою його діяльності. Однак у ст. 1 Закону України «Про прокуратуру» зазначено, що прокуратура України становить єдину систему, яка в порядку, передбаченому законодавством, здійснює встановлені Конституцією України функції з метою захисту прав і свобод людини, загальних інтересів суспільства та держави [15]. Отже, загальною метою діяльності органів прокуратури є захист прав і свобод людини, загальних інтересів суспільства та держави. У такому разі в Конституції України повинні бути встановлені завдання, а не функції. А тому з метою уникнення неоднозначності трактування законодавчих положень, а також задля однакового використання термінології, що міститься в ньому, вважаємо за необхідне внести зміни в ч. 1 ст. 1 та ч. 1 ст. 2, а також змінити назву ст. 2 Закону України «Про прокуратуру» від 14 жовтня 2014 року, а саме замінити слово «функції» на слово «завдання».

Висновок

Говорячи про завдання органів прокуратури України щодо протидії корупції, слід зазначити, що їх виконують органи Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, яка входить до складу Генеральної прокуратури України на правах самостійного структурного підрозділу. Правовий статус вищенаведеного органу визначено в ст. 8 та 8-1 Закону України «Про прокуратуру». При цьому, визначаючи завдання Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, законодавець допускає наведену нами вище помилку в ч. 5 ст. 8 закону України «Про прокуратуру» – використовує термін «функції», що також потребує зазначеного вище коригування. Таким чином, аналіз вищенаведеної законодавчої норми (ч. 5 ст. 8) дає змогу стверджувати,

що завданнями органів прокуратури України щодо протидії корупції є такі:

- здійснення нагляду за додержанням законів під час проведення оперативно-розшукової діяльності, досудового розслідування Національним антикорупційним бюро України;
- підтримання державного обвинувачення у відповідних провадженнях;
- представництво інтересів громадянина або держави в суді у випадках, передбачених законодавством і пов'язаних із корупційними або пов'язаними з корупцією правопорушеннями [15].

Список використаних джерел

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод., допов. та CD) / [уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел.] – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2009. – 1736 с.
2. Философский энциклопедический словарь / редкол. : С. С. Аверинцев, Э. А. Араб-Оглы, Л. Ф. Ильичев и др. – 2-е изд. – М.: Сов. энциклопедия, 1989 – 815 с.
3. Петрушенко В. Філософський словник: терміни, персоналії, сентенції / В. Петрушенко. – Львів: «Магнолія 2006», 2011. – 352 с.
4. Климков В. О. Організаційно-правові засади діяльності спеціального органу з питань банкрутства: дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Климков Володимир Олександрович. – К., 2010. – 205 с.
5. Щербина В. І. Функції трудового права: дис. ... доктора юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення» / Щербина Віктор Іванович. – Дніпропетровськ, 2008. – 423 с.
6. Литвинов О. М. Соціально-правовий механізм протидії злочинності в Україні (теоретичні та практичні засади): дис. ... доктора юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Литвинов Олексій Миколайович. – Х., 2010. – 432 с.
7. Захарко А. В. Неізоляційні запобіжні заходи в кримінальному процесі України: дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / Захарко Андрій Володимирович. – Дніпропетровськ, 2010. – 229 с.
8. Комісаров О. Г. Процес цілепокладання в організації діяльності органів внутрішніх справ України на сучасному етапі розвитку: дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Комісаров Олександр Геннадійович. – Запоріжжя, 2002. – 237 с.
9. Гнатюк С. С. Стадії провадження в справах про адміністративні проступки: дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Гнатюк Степан Сергійович. – Львів, 2010. – 223 с.
10. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник: у 2-х т. / ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). – К.: Вид-во «Юридична думка», 2004. – Том 1. Загальна частина. – 584 с.

11. Рогач О. Я. Кодифікаційні акти в системі законодавства України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Рогач Олександр Янович. – Ужгород, 2003. – 209 с.

12. Ключев М. М. Кримінологічні засади програмування запобігання злочинності : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право» / Ключев Михайло Михайлович. – К., 2008. – 198 с.

13. Савенко М. Д. Правовий статус Конститу-

ційного Суду України: дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 «Конституційне право; муніципальне право» / Савенко Микола Дмитрович. – Х., 2001. – 189 с.

14. Про прокуратуру : Закон України від 11.11.1991 // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 53. – Ст. 793.

15. Про прокуратуру : Закон України від 14.10.2014 // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 2-3. – Ст. 12.

16. Конституція України : від 28.06.1996 // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

В статье рассмотрены существующие в правоведении взгляды на содержание и суть понятия «задачи», акцентировано внимание на их преимуществах и недостатках, сделаны соответствующие выводы. Проанализированы точки зрения на соотношение понятий «цель деятельности» и «задачи». На основании проведенного анализа предложено авторское определение понятия «задачи органов прокуратуры по противодействию коррупции». Приведен перечень задач органов прокуратуры Украины по противодействию коррупции.

Ключевые слова: цель деятельности, задачи, органы прокуратуры Украины, коррупция, противодействие коррупции.

The article deals with the existing jurisprudence in views on the content and essence of the concept of "problem", focusing on their strengths and nedotatkah, draw appropriate conclusions. Analyzed in terms of the ratio to the concepts "goal of" and "tasks". Based on the analysis suggested the author's definition of "problem prosecutors to combat corruption." A list of the tasks of the prosecution Ukrany anti-corruption.

Key words: aim, objectives, Ukrainian prosecuting authorities, corruption, anti-corruption.

