

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

Національний університет
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Збірник наукових праць

Випуск 81

Одеса
2018

УДК 340(063)
ББК 67.0я43
А 437

Збірник розраховано на наукових працівників, викладачів, студентів юридичних вищих навчальних закладів і практичних працівників органів державної влади й місцевого самоврядування.

Редакційна колегія:

канд. юрид. наук, проф. В. В. Завальнюк (головний редактор), д-р юрид. наук, доц. М. В. Афанасьєва (заступник головного редактора), д-р юрид. наук, доц. С. С. Андрейченко (відповідальний секретар), д-р юрид. наук, проф. Ю. П. Аленін, канд. юрид. наук, проф. М. Р. Аракелян, д-р юрид. наук, проф. Л. Р. Біла-Тіунова, д-р юрид. наук, проф. Є. В. Додін, д-р юрид. наук, проф. В. М. Дрьомін, канд. юрид. наук, проф. І. І. Каракаш, д-р юрид. наук, проф. С. В. Ківалов, д-р юрид. наук, проф. Ю. М. Оборотов, д-р юрид. наук, проф. О. П. Подцерковний, канд. юрид. наук, проф. Ю. Є. Полянський, д-р юрид. наук, проф. В. В. Тищенко, д-р юрид. наук, проф. В. О. Туляков, д-р юрид. наук, проф. Є. О. Харитонов, д-р юрид. наук, проф. О. І. Харитонова, д-р юрид. наук, проф. Г. І. Чанишева, д-р юрид. наук, професор Michael Geistlinger (Австрійська Республіка), д-р юрид. наук, проф. Arndt Kunnecke (Турецька Республіка), магістр права, доц. Лада Калініна (Латвійська Республіка).

Рекомендовано до друку та поширення через мережу Internet
Вченою радою Національного університету «Одеська юридична академія»,
протокол № 3 від 22 жовтня 2018 року.

Збірник зареєстровано Міністерством інформації України,
свідоцтво про державну реєстрацію друкованого засобу інформації
серія КВ № 16844-5606 ПР від 29.06.2010 р.
Наказом МОН України № 241 від 09.03.2016 року (додаток № 9)
збірник внесено до списку фахових видань (юридичні науки).

Сайт видання: www.apdp.in.ua

УДК 343

А. О. Байда, І. С. Комасюк

ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА НЕЗАКОННЕ ПОМІЩЕННЯ В ПСИХІАТРИЧНИЙ ЗАКЛАД

Постановка проблеми. Відомий письменник ХІХ ст. Марк Твен влучно зазначив: «Сьогодні божевільня, безсумнівно, зростає, а злочинність відмирає <...>. Раніше, якщо ви вбили людину, не можна було виключити, що ви втратили глузд, але тепер, якщо ви <...> убили – це означає, що ви божевільний» [1].

Психіатрія, яка швидкими темпами посіла важливе місце в усіх галузях життєдіяльності людини, не залишила поза увагою систему правосуддя, зокрема її кримінально-правові аспекти. Це можна простежити на прикладі запровадження, замість відбування покарання, за вчинення суспільно небезпечного діяння, проходження лікування в психіатричних закладах.

Міністерство охорони здоров'я України надало статистичні дані, які свідчать про те, що 1,17 мільйони (2,5%) жителів України зверталися по допомогу до лікарів-психіатрів. Із загальної кількості зареєстрованих пацієнтів 58,6% становлять особи працездатного віку, 19,4% – діти та підлітки. Тенденція до поширення психічних хвороб серед населення постійно зростає. Водночас непоодинокі факти, коли психічно здорову людину з різних причин (зазвичай корисливих) поміщують до психіатричних закладів. Численні приклади вказують на тяжкі наслідки незаконного поміщення до психіатричних закладів психічно здорових людей.

Так, постраждала Іванна (м. Суми) стверджує: «Примусово почали колоти, <...> викликали двох чоловіків, щоб мене тримали для уколів». Її насильно змушували приймати сильнодіючі ліки, зокрема орально. «Галоперидол», потім «Соліан». 400 мг «Соліану» на день (по 2 таблетки вранці і ввечері). Велика непосидючість <...> неприродно сильний апетит <...> хотілося ходити по стелі, душевний стан був просто жахливим, постійні кошмари вночі <...>», – пише вона про вплив препаратів на свій стан [2].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Якщо проаналізувати положення кримінального законодавства за період із 1903 р. до сьогодні, то побачимо, що незаконне поміщення до психіатричних закладів як різновид злочинних діянь спостерігалось досить давно. Відповідальність за незаконне поміщення в психіатричний заклад була вперше передбачена в гл. 26 «Про злочинні діяння проти особистої свободи» Кримінального положення 1903 р. (п. 1 ст. 500) [2, с. 99]. Після ХХ з'їзду Комуністичної партії Радянського Союзу, що засудив культ особи Й. Сталіна і пов'язані з ним масові репресії, у керівництва Союзу Радянських Соціалістичних Республік (далі – СРСР) з'явилася необхідність у приборканні осіб, що відкрито виступали проти різного роду зловживань влади. У 1960–1980 рр. радянська влада для боротьби з інакодумцями починає вдаватися до каральної психіатрії. Визнання тих, хто думав інакше, «божевільними», а отже, і відправлення їх на примусове лікування до психіатричних установ відбувалося згідно із чинними в СРСР медичними нормами. До середини 1980-х рр. існувало 11 психіатричних

лікарень спеціального типу, а саме: Дніпропетровська, Казанська, Ленінградська, Мінська, Орловська, Сичовська, Черняхівська, два спеціалізованих санаторії в Київській та Полтавській областях. Серед даних закладів спеціального типу Дніпропетровська мала славу лікарні з найжорстокішим режимом для пацієнтів. Сюди на примусове психіатричне лікування відправляли інакодумців, яких не змогли зламати в інших лікарнях. На території слідчого ізолятора в 1968 р. була розташована спеціальна психіатрична лікарня суворого режиму. Примусове лікування тут проходили відомі дисиденти: Анатолій Лупиніс, Микола Плахотнюк, Леонід Плющ, Василь Рубан, Йосип Тереля [14].

Незважаючи на актуальність цього питання, наявні дослідження не є достатніми для поглибленого та досконалого вивчення даної проблеми. Серед науковців, які цікавилися цією тематикою, варто назвати О. Амосова, Ю. Аргунову, В. Борисова, І. Вартилицьку, Т. Варфоломеев, В. Зубкову, Л. Круглікова, Я. Лизогуба, О. Рарога, І. Тяжкову, М. Хавронюка, С. Шапченка й інших.

Метою статті є вивчення питання відповідальності за незаконне поміщення до психіатричного закладу.

Виклад основного матеріалу дослідження. Останнім часом поширений злочин, передбачений ст. 151 Кримінального кодексу (далі – КК) України, – незаконне поміщення в психіатричний заклад. Варто також зазначити, що в чинному КК України міститься ст. 146, де передбачається відповідальність за незаконне позбавлення волі або викрадення людини, яка є щодо ст. 151 КК нормою загальною. О. Марін підкреслює, що поява норм, що конкурують, має бути пов'язана із причинами політичного та юридичного характеру, можливо, навіть зумовлюватися соціальною необхідністю [1, с. 33]. Тому розглянемо детальніше питання поміщення до психіатричного закладу, порушення, що вчинюються лікарями в цій сфері, проаналізуємо недоліки законодавства України, які, можливо, пов'язані із цими порушенням, а також шляхи їх усунення.

Відповідно до досліджень феномена латентної злочинності, проведених на чолі із професором С. Іншаковим, даний злочин має високий рівень латентності. З'ясовано, що коефіцієнт його латентності становить приблизно 42 [4, с. 625]. Вищий показник латентності мають лише такі злочини, як незаконне полювання, примушування давати показання, давання неправомірної вигоди або її одержання. Через це в статистиці дане злочинне діяння фігурує вкрай рідко. Згідно з даними за 2013 р., органами прокуратури зафіксовано лише 11 випадків незаконного поміщення в психіатричний заклад, 2014 р. – 6, 2015 р. – 16 [5].

2000 р. в Україні набрав чинності Закон «Про психіатричну допомогу», де визначені умови добровільної госпіталізації осіб до психіатричних закладів. У ст. 13 Закону зазначається, що «особа госпіталізується до психіатричного закладу добровільно – на її прохання або за її усвідомленою згодою». Водночас у цьому Законі передбачена примусова госпіталізація людини тоді, коли вона вчиняє чи демонструє реальні наміри вчинити дії, що являють собою безпосередню небезпеку для неї чи оточення, або неспроможна самостійно задовольняти свої основні життєві потреби на рівні, який забезпечує її життєдіяльність [14].

З юридичного погляду в нашій державі створені відповідні умови для забезпечення правового стану осіб, які страждають на психічні захворювання. Наявна

законодавча база, яка регламентує захист прав психічно хворих осіб. Зокрема, Закон України «Про психіатричну допомогу» чітко розмежовує права осіб, що мають психічні захворювання. Незважаючи на те, що права та свободи цієї категорії людей нібито достатнім чином закріплені на законодавчому рівні, все частіше постає проблема щодо позбавлення осіб дієздатності на штучно створеній підставі наявності психічного захворювання.

Кваліфікованим видом даного злочину є поміщення в психіатричний заклад завідомо психічно здорової особи, що спричинило тяжкі наслідки. До тяжких наслідків у ч. 2 ст. 151 віднесено самогубство чи самокалічення особи, що спричинило середньої тяжкості чи тяжкі тілесні ушкодження, психічну хворобу тощо.

Оскільки в диспозиції ст. 151 КК вказується на завідомість поміщення в психіатричний заклад психічно здорової особи, такий злочин може бути скоєний лише із прямим умислом. Причетність винного до наслідків (ч. 2 ст. 151 КК) визачено як «прямий умисел», «непрямий умисел» або «з необережності».

Аналіз практики дозволяє зробити висновок, що найпоширенішими мотивами поміщення завідомо психічно здорових осіб до психіатричних закладів є: ухилення від відбування покарання за вчинене правопорушення; позбавлення дієздатності з метою отримання і розпорядження спадком та іншим майном потерпілого тощо.

Як відомо, найбільшою проблемою незаконного поміщення до психіатричного закладу є можливість виходу з нього. Щоб краще зрозуміти природу цього злочину, потрібно розглянути історію запровадження експертиз психотерапевтів щодо підозрюваного. Ця тенденція бере свій початок 1954 р. і була вперше застосована в Сполучених Штатах Америки (далі – США), де було заявлено, що психічно хворі люди не несуть відповідальності за вчинений злочин, що стало, у свою чергу, революційним [16].

Та чим далі, тим більше з'являлося сумнівів щодо достовірності психотерапевтичного висновку, адже часто висновки психотерапевтів суперечливі і містять різні діагнози щодо підозрюваного у вчиненні кримінального проступку. На це головний суддя Уорен Бергер відреагував так: «Норми права не можуть бути розумними чи ефективними, якщо вони залежать від понять та розумінь іншої дисципліни, представники якої мають глибокі розбіжності щодо того, що ці поняття означають» [17]. Психіатрія може лише зробити припущення, але в жодному разі не визначити остаточний і правильний діагноз. Адже багато серійних убивць протягом років звільнялися від відповідальності, наприклад, Вінсент Гіганте, який протягом 30 років симулював психічну хворобу і постійно звільнявся від відповідальності.

Отже, застосування положень психіатрії може істотним чином обмежити права і свободи людини й громадянина. Водночас недостатнє врахування психічного стану особи, що скоїла суспільно небезпечне діяння, може мати тяжкі наслідки, бути підставою для необґрунтованого звільнення винних від кримінальної відповідальності [17].

1 червня 2016 р. за рішенням Конституційного Суду України в справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України із прав людини щодо відповідності Конституції України положенню третього речення ч. 1 ст. 13 Закону

України «Про психіатричну допомогу» (справа про судовий контроль за госпіталізацією недієздатних осіб до психіатричного закладу) зазначено, що госпіталізація недієздатної особи до психіатричного закладу на прохання або за згодою її опікуна за рішенням лікаря-психіатра передбачає довгострокове надання цій особі психіатричної допомоги в стаціонарних умовах.

Конституційний Суд України вважає, що така госпіталізація за своєю природою та наслідками є непропорційним обмеженням конституційного права недієздатної особи на свободу й особисту недоторканність, тому вона має здійснюватися з дотриманням конституційних гарантій захисту прав і свобод людини і громадянина, з урахуванням зазначених міжнародно-правових стандартів, правових позицій Конституційного Суду України та виключно за рішенням суду, відповідно до вимог ст. 55 Основного закону України [10].

З наведеного вбачається, що госпіталізація недієздатної особи до психіатричного закладу на підставі ст. 13 Закону є обмеженням її права на свободу й особисту недоторканність, закріпленого в ст. 29 Конституції України, а тому має застосовуватися відповідно до критеріїв, визначених у цьому рішенні.

Всупереч багатьом ухваленим законопроектам щодо захисту прав людей, які потрапляють до категорії «психічно хворих», кожного року до Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) звертаються сотні осіб. Так, 2 травня 2013 р. ЄСПЛ виніс постанову одразу у двох справах, пов'язаних із позбавленням дієздатності і насильницьким триманням у психіатричному закладі, чим порушено ст. 5 Європейської конвенції із прав і основоположних свобод людини (право на свободу й особисту недоторканність). Це справи «Петухова проти Росії» та «Загідуліна проти Росії», коли жінки, які незаконним шляхом були позбавлені дієздатності та примусово утримуванні на лікуванні в психіатричному закладі, за допомогою Громадянської комісії із прав людини змогли відновити свої права й отримати компенсацію від Російської Федерації [11].

2014 р. до ЄСПЛ звернулася ще одна громадянка Росії Олександра Борисова, яка 2013 р. дізналася, що 2006 р. її позбавили дієздатності. Водночас вона не отримувала жодних судових повідомлень про те, що в суді буде розглядатися питання про визнання її недієздатною. Справа була розглянута судом за 15 хвилин, за цей час встигли розглянути письмові матеріали справи, висновки прокурора, суддя ухалив і оголосив рішення. Крім того, після закриття справи громадянці не повідомили про відповідне рішення суду [13].

Одним із позитивних моментів у законодавстві України є закріплення принципу презумпції психічного здоров'я, відповідно до якого кожна особа вважається такою, яка не має психічного розладу, доки наявність такого розладу не буде встановлено на підставах та в порядку, передбаченому законами України. Даний принцип означає припущення, засноване на ймовірності, що кожна людина є психічно здоровою та дієздатною, поки встановленим законом порядком не доведено інше.

Висновки. Щоби уникнути таких порушень, треба узгодити національне законодавство з нормами міжнародного права та забезпечити право таких осіб на справедливий і публічний розгляд справи незалежним судом. Уповноважені представники виконавчої влади та правоохоронних органів повинні провести офі-

ційне розслідування ситуації порушень фундаментальних прав людини у сфері душевного здоров'я. Психіатричні лікарні, де спостерігаються грубі і масові порушення прав пацієнтів, треба закрити. Психіатри і психологи, винні в злочинах і порушеннях прав громадян, повинні бути притягнуті до цивільної та кримінальної відповідальності. Законодавці Верховної Ради України мають внести поправки в КК України про відповідальність за проведення медичних експериментів на людях без їхньої усвідомленої згоди. У Закон України «Про психіатричну допомогу» необхідно внести зміни відповідно до основних принципів Декларації душевного здоров'я, розробленої Міжнародною громадянською комісією із прав людини [14].

Важливу роль у захисті прав та свобод недієздатних осіб відіграє Закон «Про психіатричну допомогу», зокрема, надзвичайно важливим є встановлення судового контролю за госпіталізацією недієздатної особи до психіатричного закладу, що є гарантією захисту її прав і свобод.

Отже, дотримання конституційних гарантій захисту прав і свобод людини і громадянина з урахуванням міжнародно-правових стандартів є запорукою формування суспільства з демократичними засадами та європейськими цінностями.

Література

1. Семь кругов ада жертв психотропных препаратов. URL: <http://cchr.org.ua/sem-krugov-ada-zhertv-psihotropnyih-preparatov/>.
2. Марін О. Кваліфікація злочинів при конкуренції кримінально-правових норм: моногр. К.: Атіка, 2003. 224 с.
3. Уголовное уложение. Высочайше утвержденное 22 марта 1903 г. СПб.: Сенатская типография, 1903. 144 с.
4. Андрушко А. Каральна психіатрія та проблеми кримінально-правової протидії її використанню в Радянському Союзі. Сила права і право сили: історичний вимір та сучасне бачення проблеми: матеріали XXXII Міжнародної історико-правової конференції (28–31 травня 2015 р., м. Полтава). К.; Полтава: ПУЕТ, 2015. С. 327–331.
5. Теоретические основы исследования и анализа латентной преступности: моногр. / под ред. С. Иншакова. М.: Юнити-Дана, 2011. 839 с.
6. Статистична інформація про зареєстровані кримінальні правопорушення та результати їх досудового розслідування за 2013–2015 рр. // Генеральна Прокуратура України: офіційний сайт.
7. Андрушко А. Кримінально-правова протидія використанню психіатрії в немедичних цілях: порівняльно-правовий аспект. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція». 2015. № 14. Т. 2. С. 71–74.
8. Волкова Н. Процесуальні особливості розгляду справ щодо обмеження цивільної дієздатності фізичної особи, визнання фізичної особи недієздатною (окремі аспекти). URL: <http://apdp.in.ua/v56/20.pdf>.
9. Рішення Конституційного Суду України. Справа № 1–1/2016. Київ. 01.06.2016. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-16>.
10. Психоневрологические интернаты Украины: заключенные без суда и следствия: доклад Гражданской комиссии по правам человека. К., 2015. С. 16.
11. Про психіатричну допомогу: Закон України. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1489-14>.
12. Наука і правоохорона. URL: http://naukaipravoohorona.com/index_html_files/2014_3.pdf.
13. Кожан В. Особисті права та свободи людини: загальнотеоретичне дослідження. 2016. URL: http://lp.edu.ua/sites/default/files/dissertation/2016/3679/dysertaciya_na_zdobuttya_naukovogo_stupenya_kandydata_nauk_kozhana_v.v.pdf.
14. Петиция Гражданской комиссии по правам человека. URL: <http://cchr.org.ua/>.

Анотація

Байда А. О., Комасюк І. С. Питання кримінальної відповідальності за незаконне поміщення в психіатричний заклад. – Стаття.

Розглянуто питання кримінальної відповідальності за злочин, передбачений у статті 151 Кримінального кодексу України: незаконне поміщення в психіатричний заклад завідомо психічно здорової особи. Проведено аналіз кримінального законодавства в період із 1903 р., із чого випливає, що даний різновид злочину досить поширений. Не менш важливим є і той факт, що латентність незаконного поміщення в психіатричний заклад досить висока, що перешкоджає розкриттю таких злочинів.

Ключові слова: незаконне поміщення в психіатричний заклад, психіатрія, відповідальність за незаконне поміщення до психіатричного закладу, презумпція психічного здоров'я.

Аннотация

Байда А. А., Комасюк И. С. Вопросы уголовной ответственности за незаконное помещение в психиатрическое учреждение. – Статья.

Рассмотрены вопросы уголовной ответственности за преступление, предусмотренное в статье 151 Уголовного кодекса Украины: незаконное помещение в психиатрическое учреждение заведомо психически здорового человека. Проведен анализ уголовного законодательства в период с 1903 г., подтверждающий, что данный вид преступления довольно распространенный. Не менее важным является и тот факт, что латентность незаконного помещения в психиатрическое учреждение довольно высокая, что препятствует раскрытию таких преступлений.

Ключевые слова: незаконное помещение в психиатрическое учреждение, психиатрия, ответственность за незаконное помещение в психиатрическое учреждение, презумпция психического здоровья.

Summary

Baida A. O., Komasiuk I. S. The issue of criminal liability for illegal placement in a psychiatric institution. – Article.

The article deals with the issues of criminal liability for a crime provided for by article 151 of the Criminal Code of Ukraine, illegal placement in a psychiatric institution of a deliberately mentally healthy person. The analysis of criminal law in the period from 1903, from which it follows that this type of crime is quite common and relevant. No less important is the fact that the latency of illegal placement in a psychiatric institution is quite high, which prevents the disclosure of this type of crime.

Key words: illegal placement in psychiatric institution, psychiatry, responsibility for illegal placement in psychiatric institution, presumption of mental health.

УДК 343.7

П. С. Берзін, І. В. Берднік

ПОНЯТТЯ ҐРУНТОВОГО ПОКРИВУ (ПОВЕРХНЕВОГО ШАРУ) ЗЕМЕЛЬ ТА НЕЗАКОННОГО ЗАВОЛОДІННЯ НИМ: КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ

Постановка проблеми. У застосуванні норм про незаконне заволодіння ґрунтовим покривом наявна низка проблем, зумовлених невідповідністю складів злочинів, передбачених ст. ст. 2391, 2392 Кримінального кодексу України (далі – КК), та положень земельного законодавства. Причиною цього є ігнорування законодавцем спеціальних техніко-юридичних правил нормотворчості, урахування яких дозволило би йому визначити поняття ґрунтового покриву (поверхневого шару) земель у нормах-заборонах із дотриманням правил побудови кримінально-правових норм бланкетного характеру [1, с. 49–50; 2, с. 170–171].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблема бланкетного змісту поняття ґрунтового покриву (поверхневого шару) земель присвячені праці С. Гізімчука [3; 4], О. Дудорова [5, с. 714–716], Р. Мовчана [6–9], О. Олійник [3; 4; 10; 11] та інших. Водночас наявні між складами злочинів, передбачених у ст. ст. 2391, 2392 КК, та земельним законодавством невідповідності в названих вище роботах системно не розглядалися.

Недостатнім варто визнати вивчення нормативних приписів, що спричиняють названі невідповідності. Таке дослідження необхідне насамперед для врахування неузгодженості приписів самим законодавцем під час побудови бланкетного змісту диспозицій кримінально-правових норм, а також впливу таких приписів на кримінально-правову оцінку вчиненого.

Метою статті є ілюстрація невідповідностей під час визначення поняття ґрунтового покриву (поверхневого шару) земель у ст. ст. 2391, 2392 КК і положеннях земельного законодавства, які мають враховуватися в бланкетному змісті диспозицій кримінально-правових норм [12].

Виклад основного матеріалу дослідження. Поняття ґрунтового покриву є похідним від поняття ґрунту і вказує на поверхневий шар ґрунту земельної ділянки (землі). Тому ґрунт у земельному законодавстві визнається одним зі складників земельних ділянок (землі). Аналіз положень дозволяє визначити поверхневий (ґрунтовий) шар як певний простір у межах земельної ділянки, що міститься над та під поверхнею ділянки. Визначене в законодавстві поняття ґрунту є видовим щодо родового поняття землі, а складовою частиною земельної ділянки (отже, і землі) є ґрунт.

На підставі аналізу поняття ґрунтового покриву в чинному законодавстві (як родючого шару ґрунту земельної ділянки, на зняття та перенесення якого власник земельної ділянки чи землекористувач повинен отримати спеціальний дозвіл) варто зробити висновок, що саме ґрунт має на своїй поверхні родючий шар, який називається ґрунтовим покривом. Розташовується такий родючий шар у такому просторі ґрунту (як складнику земельної ділянки, землі), що визначається як «зона аерації».

Отже, обов'язковими ознаками ґрунтового покриву є: а) його розташування в межах простору верхнього шару ґрунту земної поверхні – земельної ділянки, землі; б) визначені межі такого простору ґрунту земної поверхні – зона аерації; в) родючість такого ґрунту; г) необхідність отримання дозволу для зняття та перенесення ґрунтового покриву земельних ділянок.

Поняття ґрунту охоплює природно-історичне органо-мінеральне тіло, що утворилося на поверхні земної кори і є осередком найбільшої концентрації поживних речовин, основою життя та розвитку людства завдяки найціннішій своїй властивості – родючості.

Деякі із ґрунтів належать до категорії особливо цінних груп ґрунтів, як-от: дерново-підзолисті на супіщаних відкладах легкосуглинкові; ясно-сірі і сірі опідзолені легкосуглинкові; черноземи типові малогумусні та черноземи сильнореградовані середньосуглинкові; дернові глейові осушені середньосуглинкові; лучно-черноземні легкосуглинкові; бурі гірські остеповілі ґрунти на карбонатних породах, важко-суглинкові тощо.

Отже, у чинному земельному законодавстві поняття поверхневого шару вживається у двох значеннях: а) як тотожне поняттю ґрунтового шару, на який поширюється право власності на земельну ділянку в її межах; б) як рівнозначне поняттю ґрунтового покриву, зокрема, у визначенні поняття ґрунтового покриву земельних ділянок.

Проте в кримінальному законі (зокрема, у назві ст. 2391 КК та диспозиції її ч. 1), на відміну від земельного законодавства, використовується поняття ґрунтового покриву та рівнозначне йому поняття поверхневого шару земель, а не поняття ґрунту. Поняття ґрунтового покриву є похідним від поняття ґрунту і вказує на певний поверхневий шар ґрунту, що розташовується в просторі земельної ділянки (землі). Тому ґрунт у чинному земельному законодавстві визнається одним зі складників земельних ділянок (землі).

На позначення знятого із земельної ділянки ґрунтового покриву (ґрунту) чинне земельне законодавство використовує поняття відокремленої (знятої) ґрунтової маси. Проте в КК вживається термін «ґрунтовий покрив», коли йдеться про заволодіння. Проте земельне законодавство не використовує поняття «заволодіння» щодо ґрунтів земельних ділянок (земельного покриву).

Незаконне заволодіння ґрунтовим покривом земельної ділянки (її поверхневим шаром) означає його зняття та перенесення без дозволу спеціально уповноважених органів, що здійснюють державний контроль за використанням та охороною земель, або за наявності такого дозволу, але з порушенням визначеного порядку (правил) зняття і перенесення ґрунту земельної ділянки. Тому сутність незаконного заволодіння ґрунтовим покривом має полягати в безоплатному знятті та перенесенні родючого шару земельної ділянки, що здійснюється винним із порушенням встановленого законодавством порядку [13; 14, с. 866–869; 15, с. 20–46; 16, с. 269–272].

Отже, заволодіння ґрунтовим покривом вважатиметься незаконним, якщо воно здійснюється: а) без одержання спеціального дозволу на зняття та перенесення ґрунтового покриву (родючого шару ґрунту) земельних ділянок; б) власниками земельних ділянок та/або землекористувачами, які здійснюють таке зняття

та перенесення родючого шару ґрунту з порушенням вимог виданого їм дозволу; в) власниками земельних ділянок та/або землекористувачами, яким раніше виданий дозвіл на зняття та перенесення родючого шару ґрунту анульовано. Водночас таким заволодінням є лише незаконне зняття родючого шару ґрунту з території певної (однієї) земельної ділянки та його незаконне перенесення на іншу земельну ділянку [17; 18, с. 135–136; 19, с. 83–85; 20, с. 496].

Незаконне зняття ґрунтового покриву (поверхневого шару) земель наявне тоді, коли винна особа без спеціального дозволу на зняття та перенесення ґрунтового покриву (родючого шару ґрунту) земельних ділянок або з порушенням його обов'язкових умов за допомогою певних засобів чи знарядь забирає з поверхні земної кори родючий шар ґрунту, видаляючи його із прошарків покриву земельної ділянки. Наприклад, особа-землекористувач для потреб власного селянського господарства, яка не має обов'язкового проекту землеустрою певної ділянки як підстави для видачі зазначеного дозволу та прагне поліпшити його продуктивність, вночі за допомогою робочого знаряддя землерийної машини (бульдозера) для зрізання і розрівнювання ґрунту знімає з території іншої (чужої) земельної ділянки родючий шар ґрунту, відвантажує його на спеціальні транспортні засоби для подальшого нанесення на малопродуктивні земельні ділянки свого господарства.

Перенесення ґрунтового покриву (поверхневого шару) земель як спосіб незаконного заволодіння родючим шаром ґрунту передбачає переміщення за відсутності зазначеного дозволу або з порушенням умов його видачі раніше знятої (забраної) ґрунтової маси (ґрунту) з території (просторів) однієї земельної ділянки на іншу будь-яким способом (зокрема, шляхом використання різних транспортних засобів, вироблених промисловим способом чи самотужки технічних пристосувань і механізмів, які забезпечують таке переміщення (наприклад, конвеєрної стрічки, інструментів для завантаження ґрунту тощо), інструментів різного господарсько-побутового призначення, за допомогою яких особа може перенести певний об'єм забраного ґрунту (ведра, носилки й ін.) тощо).

Від перенесення ґрунтового покриву варто відмежовувати його нанесення. Останнє означає покриття родючим шаром ґрунту малопродуктивних земельних ділянок або ділянок, поверхневий шар ґрунту яких порушений, що необхідне для підвищення родючості ґрунтів та покращення інших якостей земельної ділянки (незалежно від того, здійснюється таке покриття родючим шаром на ділянці, з якої він був забраний (так звана рекультивация), чи на іншій земельній ділянці).

Висновки. Проведене дослідження дає підстави обґрунтувати потребу узгодження нормативної регламентації поняття ґрунтового покриву (поверхневого шару) земель та незаконного заволодіння останнім у чинному кримінальному законі України та земельному законодавстві. Основними напрямками такого узгодження варто вважати врахування вимог земельного законодавства, що стосуються основних властивостей ґрунтового покриву земель, під час регламентації кримінальної відповідальності за вчинення злочинів, передбачених ст. ст. 2391, 2392 КК. Ще одним напрямом названого узгодження є формулювання ознак незаконного заволодіння залежно від визначених у земельному законодавстві властивостей ґрунтового покриву.

Література

1. Панов М., Квасневська Н. Кваліфікація злочинів при бланкетній диспозиції закону про кримінальну відповідальність. *Право України*. 2010. № 9. С. 47–55.
2. Яремко Г. Бланкетні диспозиції в статтях Особливої частини Кримінального кодексу України: моногр. / за ред. В. Навроцького. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2011. 432 с.
3. Гзімчук С., Олійник О. Теоретичні аспекти діяння в злочині, передбаченому ст. 2391 КК «Незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель». *Проблеми законності*. 2015. Вип. 128. С. 47–54.
4. Гзімчук С., Олійник О. Предмет незаконного заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель (ст. 2391 КК України). *Вісник Національної академії правових наук України*. 2014. № 1. С. 139–148.
5. Кримінальне право (Особлива частина): підручник: у 2 т. / А. Данилевський, Д. Калмиков, М. Хавронюк та ін.; за ред. О. Дудорова, Є. Письменського. Луганськ: Елтон-2, 2012. Т. 1, 2012. 780 с.
6. Мовчан Р. Щодо доцільності криміналізації незаконного заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель та незаконного заволодіння землями водного фонду в особливо великих розмірах. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. 2014. Вип. 24. Т. 4. С. 42–45.
7. Мовчан Р. Щодо кримінальної відповідальності за незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель (ст. 2391 Кримінального кодексу України). *Форум права*. 2013. № 2. С. 375–382. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.
8. Мовчан Р. Кримінально-правова охорона земельних ресурсів за законодавством країн Західної Європи. *Право і громадянське суспільство*. 2015. № 4. С. 74–104. URL: <http://lcslaw.knu.ua/index.php/item/246-kryminalno-pravova-okhorona-zemelnykh-resursiv-za-zakonodavstvom-krayin-zakhidnoyi-yevropy-movchan-r-o>.
9. Мочан Р. Кримінально-правова протидія злочинам у сфері використання земельних відносин у період відродження та розбудови української державності. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. 2015. Вип. 4. С. 87–96.
10. Олійник О. Обставини, що обтяжують відповідальність за незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель. *Підприємництво, господарства і право*. 2017. № 7. С. 130–133.
11. Олійник О. Діяння, як обов'язкова ознака об'єктивної сторони незаконного заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) землі (ст. 2391 КК України). URL: www.legalactivity.com.ua/index.php.
12. Кримінальне право України: практикум: навч. посібник / за ред. С. Яценка. 3 вид., переробл. і доповн. К.: Алерта; КНТ; Центр учбової літератури, 2010. С. 501–507.
13. Берзін П., Мірошніченко А. Про законодавчі потуги вирішувати уявні проблеми в кримінальному праві. *Юридичний вісник України*. 2012. № 24. С. 6.
14. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за заг. ред. П. Андрушка, В. Гончаренка, С. Фесенка. 2 вид., перероб. та доп. К.: Дакор, 2008. 1428 с.
15. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: у 2 т. / за заг. ред. П. Андрушка, В. Гончаренка, С. Фесенка. 3-тє вид., перероб. та доп. Т. 2. К.: Алерта; КНТ; Центр учбової літератури, 2009. 624 с.
16. Мірошніченко А. Земельне право України: навч. посіб. К.: Алерта, 2012. 392 с.
17. Золотарьова Н. Земля як об'єкт правової охорони: питання сучасного стану. *Вісник Національного технічного університету України «Київський політехнічний інститут»*. Політологія. Соціологія. Право. 2012. № 1. С. 144–149.
18. Мельник П. Криміналізація діянь у сфері охорони та раціонального використання земель. *Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету імені Короля Данила Галицького*. 2015. № 12. С. 133–140.
19. Кошель А. Методологічні основи розробки робочих проектів землеустрою щодо зняття, перенесення та використання родючого шару ґрунту. *Інноваційна економіка*. 2013. № 107. С. 82–85.
20. Гавриш Н. Кримінальна відповідальність за незаконне заволодіння ґрунтовим покривом (поверхневим шаром) земель. *Правове життя сучасної України: матеріали Міжнар. наук. конф. проф. викл. та аспірант. складу / відп. за вип. В. Дрьомін; НУ ОЮА, Півд. регіон. центр НАПрН України. Одеса: Фенікс, 2014. Т. 2. С. 494–496.*

Анотація

Берзін П. С., Берднік І. В. Поняття ґрунтового покриву (поверхневого шару) земель та незаконного заволодіння ним: кримінально-правові аспекти. – Стаття.

Розглянуто застосування норм про незаконне заволодіння ґрунтовим покривом, оскільки є низка проблем, зумовлених невідповідністю складів злочинів, передбачених ст. ст. 2391, 2392 Кримінального кодексу України, та положень земельного законодавства.

Проведене дослідження дає підстави обґрунтувати потребу узгодження нормативної регламентації поняття ґрунтового покриву (поверхневого шару) земель та незаконного заволодіння ним у чинному кримінальному законі України та земельному законодавстві.

Ключові слова: ґрунтовий покрив, поверхневий шар, земля, кримінальний закон, земельне законодавство, відповідальність.

Аннотация

Берзин П. С., Бердник И. В. Понятие почвенного покрова (поверхностного слоя) земель и незаконного завладения им: уголовно-правовые аспекты. – Статья.

Рассмотрено применение норм о незаконном завладении почвенным покровом, поскольку существует ряд проблем, обусловленных несоответствием составов преступлений, предусмотренных ст. ст. 2391, 2392 Уголовного кодекса Украины, и положений земельного законодательства.

Проведенное исследование позволяет обосновать необходимость согласования нормативной регламентации понятия почвенного покрова (поверхностного слоя) земель и незаконного завладения им в действующем уголовном законе Украины и земельном законодательстве.

Ключевые слова: почвенный покров, поверхностный слой, земля, уголовный закон, земельное законодательство, ответственность.

Summary

Berzin P. S., Berdnik I. V. Definition of the soil cover (surface layer) of the lands and its unlawful appropriation: criminal and legal aspects. – Article.

The article is devoted to the issues of the regulations application on unlawful appropriation of the soil cover caused by the incompatibility of the elements of the crimes provided for in Articles 2391, and 2392 of the Criminal Code of Ukraine and provisions of the land laws.

This research gives grounds to substantiate the need for harmonization of the normative regulation of the meaning of the soil cover (surface layer) of the lands and its unlawful appropriation in the current Criminal Law of Ukraine and land laws.

Key words: soil cover, surface layer, land, criminal law, land law, liability.

УДК 343.41

Ю. Ю. Бойко

ЩОДО ДОЦІЛЬНОСТІ ВДОСКОНАЛЕННЯ МЕХАНІЗМУ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПРОВЕДЕННЯ МЕДИЧНОЇ ОПЕРАЦІЇ БЕЗ ЗГОДИ ПАЦІЄНТА

Постановка проблеми. Кримінально-правова охорона прав і свобод пацієнта та притягнення до відповідальності медичних працівників за їх порушення є однією з найбільш актуальних проблем, вирішення якої вимагає сьогодні. Однак високому рівню латентності злочинів у сфері охорони здоров'я сприяє взаємозв'язок між працівниками, до повноважень яких належить проведення судово-медичної експертизи померлого пацієнта, та лікарями, адже їх об'єднують спільність відомчих інтересів і, відповідно, наявність спільної мети – приховати медичну помилку, що могла статися внаслідок неналежного надання медичної допомоги чи медичного обслуговування [1].

Певною мірою така ситуація склалася внаслідок відсутності належного контролю з боку держави за діяльністю з надання медичних послуг, а також відсутності офіційних статистичних показників здійснення медичних помилок.

Однак саме кримінально-правові засоби охорони життя та здоров'я людини повинні бути найбільш дієвими, здатними на належному рівні забезпечити їх реалізацію.

Необхідність визначення системи гарантій захисту прав пацієнтів зумовлюється насамперед задалегідь залежним становищем особи від лікаря, що пояснюється відсутністю в людини спеціальних знань про хворобу, про встановлені процедурні особливості реалізації лікування.

Окремі аспекти досліджуваної теми були предметом наукового аналізу низки науковців, таких як А.Г. Блінов, Л.С. Остапенко, І.В. Полікарпова, М.І. Галюкова, Ю.А. Дронова, Н.Є. Крилова. На жаль, обрана тема залишається малодослідженою серед вітчизняних науковців. Низка практичних і теоретичних проблем потребують більш ґрунтовного вивчення, що зумовлює актуальність теми.

Відповідно, **метою дослідження** стало обґрунтування доцільності вдосконалення механізму застосування заходів кримінальної відповідальності за проведення медичної операції без згоди пацієнта.

Виклад основного матеріалу. У сучасних умовах в Україні питання захисту людини від «лікарських помилок» є особливо актуальним, адже, за даними Всесвітньої організації охорони здоров'я, жертвами лікарської халатності щоденно стають близько 5–7 пацієнтів, для 25–30 осіб помилки в лікуванні є причиною інвалідності, при цьому така статистика ведеться лише для летальних випадків, що сталися в межах медичних закладів [2].

З урахуванням надзвичайної актуальності захисту прав пацієнтів було прийнято Лісабонську декларацію стосовно прав пацієнтів [3], де визначено такі положення: 1) пацієнт має право вільно вибирати свого лікаря; 2) пацієнт має право отримувати допомогу від лікаря, який вільний від будь-яких зовнішніх впливів під час

винесення своїх клінічних чи етичних рішень; 3) пацієнт має право погодитися або відкинути лікування після отримання адекватної інформації; 4) пацієнт має право очікувати, що його лікар поважатиме конфіденційний характер медичних та особистих відомостей про нього; 5) пацієнт має право померти з гідністю; 6) пацієнт має право прийняти або відхилити духовну й моральну підтримку, у тому числі допомогу священнослужителя відповідної конфесії.

Деталізація положень Лісабонської декларації стосовно прав пацієнтів відбулася в подальшому в Декларації про політику у сфері забезпечення прав пацієнтів у Європі, прийнятій у березні 1994 р., де вперше знайшло відображення право на отримання інформації про стан здоров'я, складниками реалізації якого визначені такі положення:

1) пацієнти мають право на вичерпну інформацію про стан свого здоров'я, у тому числі медичні факти щодо свого стану, дані про можливий ризик і переваги пропонуваніх та альтернативних методів лікування, відомості про можливі наслідки відмови від лікування, інформацію про діагноз, прогноз і план лікувальних заходів;

2) доступ до інформації про стан здоров'я пацієнта, про прогнози щодо майбутнього лікування може бути обмежений лише в тих випадках, коли її повідомлення завдасть шкоди інтересам особи, негативно впливатиме на одужання або спричинить погіршення стану здоров'я людини;

3) інформація про стан здоров'я має бути викладена в доступній для сприйняття пацієнтом формі з мінімізацією використання незвичних для нього термінів, у тому числі шляхом забезпечення офіційного перекладу таких відомостей;

4) пацієнту не забороняється у встановленій законодавством формі відмовитися від одержання інформації про стан здоров'я;

5) пацієнт має право обирати особу, якій буде доступна інформація про стан його здоров'я.

Уперше в Декларації про політику у сфері забезпечення прав пацієнтів у Європі визначено, що пацієнт має право на ознайомлення з альтернативною, «іншою» думкою про стан свого здоров'я та можливі процедури лікування хвороби. Важливим складником права на інформацію про стан здоров'я є право пацієнта на ознайомлення з відомостями про професійний рівень лікарів та інших осіб, які будуть надавати йому медичні послуги. У Декларації про політику у сфері забезпечення прав пацієнтів у Європі акцентовано увагу на праві пацієнта на отримання виписки з історії хвороби із зазначенням діагнозу та проведеного лікування [4].

На сьогодні Декларацію про політику у сфері забезпечення прав пацієнтів у Європі в Україні ще не ратифіковано, однак з огляду на обраний шлях до інтеграції в європейський правовий простір одним із пріоритетних завдань є імплементація її положень до чинного національного законодавства. Очевидно, що зазначена декларація є тим базисом, який має стати основою для формування й становлення ефективного механізму кримінально-правової охорони прав пацієнтів в Україні.

Відповідно, до злочинів, що вчинюються внаслідок незаконної діяльності медичних працівників або осіб, які надають медичні послуги, належать такі діяння:

- 1) незаконне проведення абортів (ст. 134 Кримінального кодексу України);
- 2) неналежне виконання професійних обов'язків, що спричинило зараження особи вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби (ст. 131 Кримінального кодексу України);
- 3) розголошення відомостей про проведення медичного огляду на виявлення зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби (ст. 132 Кримінального кодексу України);
- 4) неналежне виконання обов'язків щодо охорони життя та здоров'я дітей (ст. 137 Кримінального кодексу України);
- 5) незаконна лікувальна діяльність (ст. 138 Кримінального кодексу України);
- 6) ненадання допомоги хворому медичним працівником (ст. 139 Кримінального кодексу України);
- 7) неналежне виконання професійних обов'язків медичним або фармацевтичним працівником (ст. 140 Кримінального кодексу України);
- 8) порушення прав пацієнта (ст. 141 Кримінального кодексу України);
- 9) незаконне проведення дослідів над людиною (ст. 142 Кримінального кодексу України);
- 10) порушення встановленого законом порядку трансплантації органів або тканин людини (ст. 143 Кримінального кодексу України);
- 11) насильницьке донорство (ст. 144 Кримінального кодексу України);
- 12) незаконне розголошення лікарської таємниці (ст. 145 Кримінального кодексу України).

Однак, незважаючи на зазначений перелік злочинів у медичній сфері, відсутній єдиний підхід до розуміння такої категорії протиправних суспільно небезпечних діянь. Наслідком цієї правової неврегульованості злочинів, що посягають на права пацієнтів, є відсутність розмежування критеріїв захисту прав хворої та здорової людини. Зокрема, ст. 131 Кримінального кодексу України передбачає відповідальність за зараження вірусом імунодефіциту медичним працівником, що сталося внаслідок його недбалого ставлення до виконання покладених на нього обов'язків, однак при цьому якщо це сталося через умисел, то не передбачається кваліфікований склад злочину і відповідальність настає на загальних підставах – за ст. 130 Кримінального кодексу України.

Окрім того, повертаючись до питання дотримання прав жінок під час збереження вагітності, актуальною є проблема правового регулювання відповідальності за заподіяння шкоди під час проведення штучного запліднення. Зокрема, кримінально-правове законодавство зарубіжних країн передбачає встановлення відповідальності за проведення штучного запліднення жінки поза її волею (ст. 214 Кримінального кодексу Португалії, ст. 7 Шведського закону № 1140 від 1984 р. [5, с. 281–286]).

Як було з'ясовано, в Україні передбачається відповідальність за ненадання медичної допомоги хворому, при цьому обов'язковою умовою надання такої допомоги є інформована добровільна згода пацієнта, яка має ґрунтуватися на наданні йому відомостей про стан його здоров'я, його діагноз і прогноз у лікуванні, результати досліджень, тривалість лікування, а також больові відчуття, можливі ризики,

побічні ефекти та результати, що очікуються. Якщо пацієнт не здатний виразити свою волю, рішення має прийматися комісією лікарів. Однак на законодавчому рівні процедуру отримання згоди не врегульовано.

Необхідно зауважити, що в ст. 39 Основ законодавства України про охорону здоров'я визначено умови, за яких інформацію про стан здоров'я й прогнози лікування може бути обмежено. Однак при цьому таке рішення приймається медичними працівниками самостійно. Вважаємо, що за таких умов необхідно було б урахувати права й інтереси близьких осіб пацієнта, його родичів. Із цією метою ч. 4 ст. 39 Основ законодавства України про охорону здоров'я варто викласти в такій редакції: *«Якщо інформація про хворобу пацієнта може погіршити стан його здоров'я або погіршити стан здоров'я фізичних осіб, визначених ч. 2 цієї статті, зашкодити процесу лікування, медичні працівники мають право надати неповну інформацію про стан здоров'я пацієнта, обмежити можливість їх ознайомлення з окремими медичними документами. При цьому повну інформацію про стан здоров'я пацієнта має бути надано близьким особам пацієнта та родичам»*. Окрім того, вважаємо, що з метою документування отриманої згоди необхідно передбачити, що вона має бути отримана в письмовій формі та бути частиною історії хвороби. Відповідно, відсутність згоди пацієнта на проведення операції варто вважати злочином проти життя та здоров'я особи.

Зараз маємо ст. ст. 141 та 142 Кримінального кодексу України, де передбачено відповідальність за проведення клінічних випробувань лікарських засобів без письмової згоди пацієнта або його законного представника, а також за незаконне проведення медико-біологічних, психологічних або інших дослідів над людиною, якщо це створювало небезпеку для її життя чи здоров'я.

Вважаємо за доцільне доповнити Кримінальний кодекс України ст. 142-1 у такій редакції: *«Проведення медичної операції без письмової згоди пацієнта або інших видів лікування, якщо при цьому стан здоров'я пацієнта не характеризується як невідкладний, карається штрафом до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян»*.

Крім того, необхідно підкреслити неоднозначність підходів законодавця до визначення розміру й видів санкцій, що застосовуються до осіб за розголошення інформації, яка стала їм відомою внаслідок їх професійної діяльності. І якщо за розголошення відомостей про проведення медичного огляду на виявлення зараження вірусом імунодефіциту людини чи іншої невиліковної інфекційної хвороби (ст. 132 Кримінального кодексу України [6]) передбачені санкції у вигляді штрафу від 50 до 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або громадські роботи на строк до 240 годин, або виправні роботи на строк до 2 років, або обмеження волі на строк до 3 років із позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до 3 років або без такого, то за незаконне збирання з метою використання відомостей, що становлять комерційну чи банківську таємницю, передбачене застосування штрафу від 3 000 до 8 000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (ст. 231 Кримінального кодексу України).

При цьому розміри штрафів суттєво різняться. Вважаємо, що найбільш ефективним в обох випадках є застосування штрафу, при цьому штрафні санкції за вчи-

нення злочину, передбаченого ст. 132 Кримінального кодексу України, необхідно переглянути в бік їх збільшення.

Висновки. Отже, проведений аналіз норм чинного законодавства свідчить про недосконалість правового регулювання кримінально-правової охорони прав і законних інтересів пацієнта. Вбачається, що подолання існуючих проблем правового регулювання прав пацієнта має здійснюватися шляхом розроблення та прийняття Закону України «Про захист прав та свобод пацієнтів». Необхідне також передбачення кримінальної відповідальності за незаконне штучне запліднення та за здійснення медичної операції без згоди пацієнта.

Література

1. Відповідальність медичних працівників: Лист Міністерства юстиції України від 20 червня 2011 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/n0040323-11>.
2. Лікарські помилки в Україні: мізерний шанс на компенсацію. URL: <https://racurs.ua/ua/1167-likarski-pomylky-chomu-odni-hovaut-inshi-vypravlyaut.html>.
3. Лісабонська декларація стосовно прав пацієнтів. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/990_016.
4. Декларация о политике в области обеспечения прав пациента в Европе (1994 г.). URL: http://samlib.ru/s/stonogin_s_w/europe.shtml.
5. Дрогоец Я., Холлендер П. Современная медицина и право / пер. Л.И. Бадь. М., 1991. 336 с.
6. Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25–26. Ст. 131.

Анотація

Бойко Ю. Ю. Щодо доцільності вдосконалення механізму кримінальної відповідальності за проведення медичної операції без згоди пацієнта. – Стаття.

У статті проведено аналіз норм чинного законодавства, що обґрунтувало висновок про необхідність удосконалення правового регулювання кримінально-правової охорони прав і законних інтересів пацієнта. Автором обґрунтовано доцільність подолання існуючих проблем правового регулювання прав пацієнта шляхом розроблення та прийняття Закону України «Про захист прав та свобод пацієнтів», у якому варто визначити статус пацієнтів. Автором визначено необхідність передбачення кримінальної відповідальності за проведення незаконного штучного запліднення, а також здійснення медичної операції без згоди пацієнта.

Ключові слова: відповідальність, захист, кримінально-правова охорона, медична допомога, медичне обслуговування, пацієнт, статус.

Аннотация

Бойко Ю. Ю. О целесообразности совершенствования механизма уголовной ответственности за проведение медицинской операции без согласия пациента. – Статья.

В статье проведен анализ норм действующего законодательства, в результате чего обоснован вывод о необходимости совершенствования правового регулирования уголовно-правовой охраны прав и законных интересов пациента. Автором обоснована целесообразность преодоления существующих проблем правового регулирования прав пациента путем разработки и принятия Закона Украины «О защите прав и свобод пациентов», в котором следует определить статус пациентов. Автором определена необходимость предвидения уголовной ответственности за проведение незаконного искусственного оплодотворения, а также осуществление медицинской операции без согласия пациента.

Ключевые слова: ответственность, защита, уголовно-правовая охрана, медицинская помощь, медицинское обслуживание, пациент, статус.

Summary

Boyko Yu. Yu. About the expediency of improving the mechanism of criminal responsibility for conducting a medical operation without the patient's consent. – Article.

The article analyzes the norms of the current legislation, substantiated the conclusion about the need to improve the legal regulation of the criminal legal protection of the rights and legitimate interests of the

patient. The author substantiates the expediency of overcoming existing problems of legal regulation of the patient's rights by developing and adopting the Law of Ukraine "On protection of patients' rights and freedoms", in which to determine the status of patients. The author determined the necessity of foreseeing the criminal liability for carrying out illegal artificial insemination, as well as the implementation of a medical operation without the consent of the patient.

Key words: responsibility, protection, criminal-legal protection, medical care, medical service, patient, status.

УДК 342.951

О. О. Воронятників

МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД ЩОДО ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ МІГРАЦІЙНОГО КОНТРОЛЮ

Міграція істотно впливає на демографію, культуру, економіку та політику держави. Крім того, від наслідків міграційних процесів залежать стабільність кількості населення й економічне зростання в багатьох країнах.

За роки незалежності Україна не мала власної розумної прозорої міграційної політики. Міграційна політика реформувалася у відповідь на виклики, з якими стикалася Україна в різні часи. Проблема в тому, що міграційна політика не була пріоритетом для жодного з урядів. Водночас завжди існували певні міграційні тиски на Україну, на які уряд реагував достатньо рефлекторно. На початку української незалежності найбільшим міграційним тиском була репатріація кримський татар, потім достатньо серйозно постало питання нелегальної транзитної міграції, сьогодні – питання міграції українських громадян за кордон тощо.

Після 1991 р. перед Україною постало питання самостійного вирішення міграційних проблем та здійснення міграційної політики. 1993 р. створено Міністерство України у справах національностей та міграції, до компетенції якого належало забезпечення прав національних меншин, зв'язків з українською діаспорою, регулювання міграційних процесів. Передбачалося, що з розвитком українського міграційного законодавства підрозділи Міністерства еволюціонують у Державну міграційну службу, проте Міністерство втрачало свої повноваження у сфері міграції, 1996 р. його реорганізовано в Державний комітет України у справах національностей та міграції. Станом на 1999 р. комітет ліквідували, а його функції передали Міністерству юстиції. 2002 р. Комітет відновлено, у міграційній сфері повноваження Комітету обмежувалися реалізацією законодавства про біженців, а 2007 р. його реорганізовано в Державний комітет у справах національностей та релігії (на базі Державного комітету національностей і міграції та Державного департаменту у справах релігії).

Українська міграційна служба створюється 2002 р., коли вперше у Плані дій «Україна – Європейський Союз» у сфері юстиції та внутрішніх справ у розділі «Міграція і притулок» виписано завдання України створити Міграційну службу, яка б взяла на себе розроблення всього комплексу завдань української міграційної політики [1].

Заключним нормативним документом, який завершив формування основних завдань та повноважень Державної міграційної служби України, стала постанова Кабінету Міністрів України від 20 серпня 2014 р. № 360 «Про затвердження Положення про Державну міграційну службу України» [2].

Розташована на східному кордоні Європейського Союзу (далі – ЄС), Україна мимоволі стає притулком для тисяч мігрантів, які прагнуть дістатися до країн Західної Європи в пошуках кращих умов життя або шукають притулку в самій Україні. Географічне положення України зумовлює великі транзитні потоки через країну,

а посилений контроль над міграційними потоками з боку ЄС зупиняє мігрантів в Україні, отже, відбувається їх накопичення на території України.

Відсутність регулювання та контролю міграційних процесів спричиняє накопичення та загострення проблем. В Україні вже тепер гостро постають проблеми трудової міграції, демографічної кризи, впливу за межі території України висококваліфікованих працівників. Деякі проблеми поки що наявні на латентному рівні, але їх загострення – це лише питання часу. У результаті аналізу досвіду західних країн можна вже зараз зробити висновки та вжити відповідних заходів.

Потрібно сказати, що, з іншого боку, Україна має достатньо розвинуте міграційне законодавство. У нашій країні є безліч законів і підзаконних актів, які врегульовують більшість питань, що стоять перед українською міграційною політикою. Але українське законодавство трохи застаріле і не відповідає вимогам часу. Міжнародні зобов'язання України передбачають надання притулку особам, які потрапляють на територію держави. А в нас взагалі поняття притулку ніде не виписано, ми не можемо його надавати, ми надаємо статус біженця, відповідно до Конвенції Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН) [3]. Хоча багато європейських країн більш гнучко реагують на ці питання, і в різних країнах передбачаються додаткові види гуманітарного захисту. У зв'язку з тим, що ми не можемо надавати такі види додаткового гуманітарного захисту, ми також не можемо інтегрувати мігрантів в наше українське суспільство.

Важливим кроком для України було схвалення в липні 2017 р. Стратегії державної міграційної політики України на період до 2025 р. [4].

З основних моментів, які розглядаються в Стратегії, можна виділити такі: зростає необхідність ефективного державного регулювання у сфері міграції, використання позитивного потенціалу міграції з метою розвитку, мінімізації її негативних наслідків, забезпечення прав і свобод мігрантів і всього населення.

Підготовка цього нового концептуального документа у сфері міграції зумовлена також імплементацією Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, прагненням України в перспективі набути членство в ЄС, що, крім іншого, передбачає поступове наближення політики та законодавства, зокрема у сфері міграції, до стандартів ЄС [5].

Що стосується світового досвіду, то міграційні служби будуються за відповідними функціями, які реагують на ті виклики, що є в країні на даний момент. Одні служби спеціалізуються на еміграції, деякі – на міграційних процесах і наданні громадянства, інші – на прикордонному контролі і питаннях міграції. Інституційно більшість служб керовані різними міністерствами. Більше половини європейських служб керовані Міністерствами внутрішніх справ, тому що відповідають за вироблення і реалізацію міграційної політики, надання адміністративних послуг у сфері міграції, водночас за адаптацію мігрантів у власне суспільство. Але потрібно ще виконувати функції контролю, які накладаються не на міграційні служби, які акцентуються на гуманітарних завданнях, а на правоохоронні органи.

Міграційні служби в Європі часто мають різні назви і перебувають під юрисдикцією багатьох різних міністерств. Найбільша група європейських держав до-

ручає міграційні питання своїм Міністерствам внутрішніх справ, водночас багато інших відносять проблеми міграції до юрисдикції Міністерств юстиції або із соціальних питань. Зрештою, деякі держави мають установу міністерського рівня для вирішення проблем міграції, що зазвичай об'єднуються з іншими відповідними проблемами.

Можемо зазначити різні назви міграційних служб і різні рівні їхньої юрисдикції. Це може бути Департамент або Дирекція, Офіс, Служба або Управління. У деяких країнах орган із питань міграції відповідальний тільки за проблеми міграції, в інших – міграція пов'язана з відповідними питаннями (наприклад, цивільна реєстрація, прикордонний контроль, населення, громадянство або натуралізація). Так, питання надання притулку поєднані з проблемами міграції в деяких країнах і відокремлені в інших.

Пропонуємо розглянути деякі країни, які провадять свою діяльність, пов'язану з міграцією, повністю або частково в межах своїх Міністерств внутрішніх справ.

Австрія має Департамент П/З (Імміграційна поліція і прикордонний контроль), підпорядкований Генеральній дирекції із суспільної безпеки при Міністерстві внутрішніх справ. Крім того, тут є Департамент зі справ резиденства і громадянства і Департамент із питань надання притулку, підпорядковані Генеральній дирекції з юридичних справ.

У Республіці Чехія Департамент політики надання притулку і міграції в межах Міністерства внутрішніх справ відповідальний за міжнародну міграцію і надання притулку як на концептуальному законодавчому, так і на виконавчому рівнях. Департамент виконує задачі, пов'язані з наданням притулку біженцями; концепцією імміграційної політики; в'їздом та перебуванням іноземців; інтеграцією і співробітництвом із Шенгенською зоною. Поліція з питань іноземців і кордонів при Міністерстві внутрішніх справ відповідає за захист кордонів і контроль транспорту, що перетинає кордон; надає дозволи на в'їзд, перебування або виїзд із території держави, ухвалює рішення щодо адміністративного видворення.

Кіпр має Департамент цивільної реєстрації і міграції в межах Міністерства внутрішніх справ, який видає кіпрські паспорти, цивільні посвідчення особи і посвідчення особи біженця, а також відповідає за вирішення різних питань громадянства, наприклад, щодо набуття кіпрського громадянства іноземцями, реєстрації осіб кіпрського походження та їхніх чоловіків / дружин як громадян Республіки Кіпр, відмови та позбавлення громадянства. Департамент також видає дозволи на право перебування приїжджих іноземців, в'їзд і дозволи на право перебування іноземних працівників та імміграційні дозволи.

В Естонії Міністерство внутрішніх справ відповідальне за спрямування і координування запровадження національної політики громадянства, національної політики щодо іноземців, національної політики міграції; запобігання нелегальній імміграції; запровадження національної політики надання притулку; за видачу персональних ідентифікаційних документів громадянам Естонії й іноземцям; охорону і захист державного кордону та забезпечення прикордонного режиму.

У Фінляндії до компетенції Міністерства внутрішніх справ належать такі питання імміграції, як в'їзд, перебування і виїзд із країни та міжнародний захист.

Воно також переглядає фінське законодавство з питань імміграції і національностей, розробляє відповідну національну політику. Дирекція з імміграції, підпорядкована Департаменту імміграції Міністерства внутрішніх справ, вирішує індивідуальні питання щодо дозволу на право перебування та заяв на отримання притулку. Вона також ухвалює рішення щодо громадянства Фінляндії, відмови в наданні права на в'їзд і депортації.

У Франції сферу відповідальності щодо міграції ділять між собою три міністерства: Міністерство праці, зайнятості та соціальних питань, Міністерство внутрішніх справ і Міністерство закордонних справ. Дирекція зі справ населення і міграції (DPM) Міністерства праці спільно з Міністерством внутрішніх справ бере активну участь у формуванні міграційної політики; DPM також розглядає запити щодо дозволів на роботу для іммігрантів та випадків об'єднання сімей. Національна агенція із прийому іноземців і міграції (ANAEM), яка працює при Міністерстві праці, опікується більш практичними проблемами іммігрантів, що прибувають до Франції або повертаються до країн свого походження, а також французьких громадян, що емігрують за кордон. Міжміністерський комітет із контролю імміграції (CICI), очолюваний Міністерством внутрішніх справ, розробляє політику та заходи, необхідні для контролювання нерегулярних міграційних потоків до Франції. Французький Офіс захисту біженців і осіб, що не мають громадянства (OFPRA) при Міністерстві закордонних справ відповідальний за вивчення запитів на отримання притулку. Франція навіть створила додаткові структури, наприклад, Вищу раду з питань інтеграції (НСІ), яка служить інтерфейсом між різними державними і недержавними органами, що працюють із питаннями інтеграції або імміграції у Франції. Децентралізація, що відбувається у Франції, перекладає більшу відповідальність, особливо у сфері інтеграції, на регіони та комуни.

Німеччина має свій Федеральний офіс із питань міграції та біженців (BAMF) як найвищий федеральний орган у межах юрисдикції Федерального міністерства внутрішніх справ, який відповідальний за надання притулку, захист біженців, міжнародні задачі, просування інтеграції та добровільні повернення. Для оптимізації своєї роботи BAMF підтримує Інформаційний центр із питань притулку та міграції, що містить всебічну вибірку інформації щодо країн походження і транзиту, світові рухи біженців і міграції та їхні причини. Ці ресурси допомагають персоналу BAMF ефективно виконувати завдання.

Відтоді, як у Німеччині набув чинності новий Акт про імміграцію, на додаток до своєї основної сфери відповідальності щодо надання притулку Федеральний офіс із питань міграції та біженців узяв на себе нові завдання, пов'язані з інтеграцією й імміграцією. Вони передбачають розроблення навчальних планів для курсів інтеграції, забезпечення адекватного доступу до курсів для отримання базового та середнього рівнів володіння мовою та курсів орієнтації і проведення досліджень для аналітичного бачення, необхідного для управління імміграцією.

В Італії три міністерства вирішують проблеми міграції: Міністерство внутрішніх справ, Міністерство закордонних справ і Міністерство соціальної солідарності. Міністерство внутрішніх справ (далі – МВС) включає в себе Поліцейський департамент, що видає дозволи на перебування і відповідає за примусову репатріацію,

і Департамент громадянських свобод й імміграції, що працює з послугами для шукачів притулку, а також з імміграційною політикою, схемами добровільної репатріації і гуманітарними справами. На місцевому рівні префектур МВС також підтримує стіл імміграції і відповідає за возз'єднання сімей, громадянські права, громадянство, юридичний статус переселенців, імміграцію і надання притулку. У Міністерстві закордонних справ Генеральна дирекція зі справ італійців за кордоном й імміграційної політики видає візи і відповідальна за укладання угод щодо видачі нелегальних іммігрантів. У межах Міністерства соціальної солідарності Генеральна дирекція з питань імміграції відповідальна за публікацію щорічних квот на в'їзд працівників-мігрантів на основі потреб ринку праці (запити від асоціацій працедавців і органів місцевого управління), моніторинг регуляризації іммігрантів і двосторонні угоди щодо управління трудовою міграцією. Серед решти учасників процесу – місцеві органи влади, наприклад, регіони і муніципалітети, що здебільшого мають справу з інтеграцією мігрантів, розташуванням і соціальними послугами (зокрема, щодо гуманітарних випадків, шукачів притулку/біженців, неповнолітніх осіб без супроводу).

Латвія має Офіс із громадянства та міграції при Міністерстві внутрішніх справ. Офіс відповідальний за видачу посвідчень особи та проїзних документів, ведення Реєстру населення, запровадження державної міграційної політики, зокрема за розвиток і запровадження політики репатріації та надання притулку. Державний прикордонний офіс також підпорядкований Міністерству внутрішніх справ, його основні задачі – контроль і охорона державного кордону, запобігання нелегальному перетину кордону особами, транспортними засобами, вантажами й іншими товарами, затримання нелегальних іммігрантів і шукачів притулку, нагляд і контроль над додержанням правил перебування для іноземців, візового режиму. Офіс натуралізації підпорядкований Міністерству юстиції. Його основна компетенція – проблеми громадянства.

Литва має Департамент міграції при Міністерстві внутрішніх справ. Департамент відповідальний за запровадження державної політики у сфері громадянства, міграції та надання притулку. Видача нових посвідчень особи згідно зі стандартами ЄС також перебуває у сфері відповідальності Департаменту міграції. Державна прикордонна служба підпорядкована Міністерству внутрішніх справ, її головні завдання передбачають контроль і охорону державного кордону; встановлення юридичних прикордонних норм і забезпечення громадського порядку шляхом запобігання, виявлення і розслідування злочинних дій, захисту прав і свобод людини. У межах цієї Служби Литва також організувала Центр реєстрації іноземців (FRC).

FRC розміщує претендентів на отримання притулку на основі рішень Департаменту міграції і може розмістити 500 іноземців (300 нелегальних мігрантів і 200 претендентів на отримання притулку) одночасно. Добровільні повернення і видворення також повинні організовуватися через Центр реєстрації іноземців.

Серед національних установ Польщі Міністерство закордонних справ, Міністерство внутрішніх справ і Прикордонна служба відіграють ключові ролі у своїх областях, тоді як інші міністерства (економіки, фінансів) і агенції (Офіс із репатрі-

ації й іноземців, Офіс з європейської інтеграції, місцеві уряди) або обмежуються технічними задачами, або опосередковано впливають на дану проблему. Міністерство внутрішніх справ (MSWiA) – головна установа щодо запровадження документа ЖНА *acquis*, що контролює роботу, серед іншого, поліції, прикордонної служби й Офісу з репатріації та іноземців. Міністерство ініціювало законодавчі дії, спрямовані на зміни в національному законодавстві про іноземців, громадянство, репатріацію, прикордонний контроль тощо. Офіс із репатріації й іноземців (URiC) ухвалює рішення щодо статусу біженців і репатріантів, довгострокового перебування, поведінки, пов'язаної з адміністративними процедурами, контролює надання допомоги репатріантам, що набули статусу біженців, та тимчасово захищеним особам, а також управляє центрами для шукачів притулку.

Угорщина має Офіс з імміграції і національностей (OIN) при Департаменті міграції Міністерства юстиції та охорони правопорядку. Відповідно до норм закону про національність, OIN відповідає за: виконання всіх обов'язків, пов'язаних із національністю, що підпадають під юрисдикцію Міністерства юстиції та охорони правопорядку; виконання всіх задач щодо політики стосовно іноземців у межах юрисдикції центрального органу зі справ політики щодо іноземців, і виконання всіх завдань, пов'язаних з адміністрацією біженців у межах юрисдикції центрального органу зі справ біженців.

Нідерланди мають міністра з питань імміграції й інтеграції, але не мають окремого міністерства. Апарат державної служби, підпорядкований цьому міністру – це частина Міністерства юстиції (також є міністр юстиції).

Служба імміграції і натуралізації – також частина Міністерства юстиції. Питання імміграції й інтеграції належать до юрисдикції Міністерства внутрішніх справ. Міграційна політика залишається у сфері відповідальності Міністерства закордонних справ, особливо видача віз, міжнародне представництво.

Іспанська імміграційна політика вже не є компетенцією Урядового офісу з питань іноземців й імміграції, підпорядкованого Міністерству внутрішніх справ, а стала частиною сфери компетенції Міністерства праці та соціальних справ, а конкретніше – Державного секретаріату з імміграції та еміграції. Цей Секретаріат також включає в себе нову Генеральну дирекцію з інтеграції іммігрантів.

У Бельгії спостерігаємо досить ускладнений розподіл відповідальності, різні сфери охоплюються різними міністерствами: допомога за добровільного повернення – сфера Міністерства соціальної інтеграції, боротьба з нелегальною міграцією і примусове повернення – сфера Міністерства внутрішніх справ, міграція і проблеми розвитку – Міністерства співпраці і розвитку, а торгівля людьми – Федеральної поліції та Міністерства закордонних справ. Крім того, посол з імміграції і надання притулку відповідальний за проблеми міграції на політичному рівні, але на технічному рівні сфери відповідальності розділені між різними міністерствами й органами. Є Департамент імміграції при Офісі генерального комісара з питань біженців і осіб, що не мають громадянства.

Данія – єдина держава-член ЄС, що має визначене й окреме міністерство із проблем міграції. Міністерство з питань біженців, імміграції й інтеграції перебрало на себе декілька аспектів роботи інших міністерств. Ідеться про сфери, що до того охо-

плювалися Міністерствами внутрішніх справ, юстиції, освіти, фінансів, поселення та проблем міста, соціальних справ, праці, підприємництва та промисловості. Крім того, Датська імміграційна служба підпадає під юрисдикцію Міністерства, а отже, запровадження політики щодо допуску мігрантів є частиною його компетенції. Поліція відповідальна за депортацію тих, кому відмовлено в притулку.

Швеція має міністра з політики міграції і надання притулку, який недавно переведений від юрисдикції Міністерства закордонних справ до Міністерства юстиції. Політика інтеграції і рівності статей також належить до сфери відповідальності Міністерства юстиції. Є також Управління інтеграції (один з основних партнерів Міжнародної організації з міграції) і Управління міграції, відповідальне за дозволи на відвідання Швеції, всі аспекти процедури надання притулку, справи громадянства, вибір для переселення, допомогу в разі добровільного повернення, внески тощо [6].

Отже, у результаті розгляду особливостей діяльності багатьох європейських міграційних служб можна зробити такий висновок.

У понад 20 європейських країнах міграційна служба має посилені правоохоронний складник у сфері міграційної політики, входить до складу МВС (Австрія, Бельгія, Болгарія, Великобританія, Греція, Італія, Латвія, Литва, Німеччина, Польща, Білорусь, Румунія, Словаччина, Туреччина, Франція, Чехія) або є самостійним органом, робота якого координується міністром внутрішніх справ (Іспанія, Португалія, Росія, Угорщина). Міграційна служба є самостійним органом у Данії, Естонії, Швеції [7].

Що ж стосується нашої держави, то для забезпечення ефективного управління міграційними потоками необхідно здійснити інституційну реорганізацію, оскільки основні проблеми координації та реалізації міграційної політики полягають у невизначеності завдань та розпорошеності повноважень між органами, що опікуються питаннями міграції, та враховувати успішний досвід країн-членів ЄС для ефективного інституційного забезпечення міграційної політики.

Література

1. План дій Україна – ЄС у сфері юстиції, свободи та безпеки: міжнародний документ від 18 червня 2007 р.
2. Про затвердження Положення про Державну міграційну службу України: постанова Кабінету Міністрів України від 20 серпня 2014 р. № 360. Урядовий кур'єр. 2014. № 156.
3. Конвенція ООН про права біженців від 28 липня 1951 р.
4. Про схвалення Стратегії державної міграційної політики України на період до 2025 р.: постанова Кабінету Міністрів України від 12 липня 2017 р. № 482-р. Урядовий кур'єр. 2017. № 140.
5. Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: Закон України від 16 вересня 2014 р. № 1678–VII. Урядовий кур'єр. 2014. № 173.
6. Міжнародна організація з міграції. URL: <http://www.iom.org.ua>.
7. Міграція: всеукраїнська інформаційно-аналітична щомісячна газета. URL: <http://migraciya.com.ua>.

Анотація

Воронятников О. О. Міжнародний досвід щодо діяльності органів міграційного контролю. – Стаття.

Розглянуто міжнародний досвід щодо діяльності органів міграційного контролю. Досліджено інституційну належність міграційних служб за кордоном. Проаналізовано завдання та функції, що виконуються іноземними службами міграції. Запропоновано враховувати успішний досвід країн Європейського Союзу для створення ефективної інституційної підтримки міграційної політики в Україні.

Ключові слова: органи міграційного контролю, закордонні міграційні служби, міграція.

Аннотация

Воронятников А. А. Международный опыт деятельности органов миграционного контроля. – Статья.

Рассмотрен международный опыт деятельности органов миграционного контроля. Исследована институциональная принадлежность миграционных служб за рубежом. Проанализированы задачи и функции, выполняемые службами внешней миграции. Предлагается принять во внимание успешный опыт стран Европейского Союза в целях создания эффективной институциональной поддержки миграционной политики в Украине.

Ключевые слова: органы миграционного контроля, зарубежные миграционные службы, миграция.

Summary

Voroniatnikov O. O. International experience on the activities of migration control bodies. – Article.

This article examines international experience regarding the activities of migration control authorities. The institutional dependence of migration services abroad have been analyzed. The tasks and functions performed by foreign migration services are considered. Proposed to take into account the successful experience of the countries of the European Union in order to create an effective institutional support for migration policy in Ukraine.

Key words: migration control authorities, foreign migration services, migration.

УДК 349.3

О. В. Гаєвая, А. М. Гаряєва, О. Л. Муренко

ГЕНЕЗА СОЦІАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ

Постановка проблеми. Соціальна політика – комплекс заходів державного та недержавного характеру, спрямованих на виявлення, задоволення й узгодження потреб та інтересів громадян, соціальних груп, територіальних громад. Мета соціальної політики – створення умов для розвитку й оптимального функціонування соціальних відносин, всебічного розкриття творчого потенціалу людини, її сутнісних сил, досягнення суспільної злагоди і стабільності. Щоб краще зрозуміти сутність соціальної політики, варто простежити її історію від часів зародження, у розвитку і становленні в суспільстві. Адже саме ця сфера життя сьогодні є головною для розвиненої держави та її громадян. Для цього необхідне дослідження історії соціальних відносин.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання, які є предметом загальнотеоретичного аналізу в межах статті, були й залишаються об'єктом багатьох наукових досліджень. Важливо зазначити, що під час дослідження теми «Соціальна політика» фундаментальна роль належить загальним теоретичним розробленням, а також галузевим досягненням.

Початком законодавчого встановлення соціальної політики вважається 1601 р., коли в Англії королева Єлизавета видала «Законои про бідних» (“The Poor Laws”). Окремі елементи соціальної політики можна знайти навіть у Стародавньому світі. Наприклад, у кодексі Хаммурапі встановлено, що в разі стихійного лиха обов'язок суспільства – допомогти жертвам, Афіньська держава впроваджувала пенсії для інвалідів війни та сиріт. У Київській Русі велику роль у становленні традицій і доброчинності відіграло прийняття християнства.

Першими документальними свідченнями турботи держави про нужденних вважаються договори князя Олега із Царгородом (911 р.) і князя Ігоря (945 р.) «Про порятунок полонених». Основоположник сучасної економічної науки Адам Світ обстоював думку про обмеження ролі уряду (1776 р). Лоренц фон Штайн (1815–1890 рр.) хотів об'єднати соціальне і політичне шляхом «соціального адміністрування». Рейхсканцлер Германської імперії Отто фон Бісмарк (1815–1898 рр.) серед перших ухвалив соціально-політичні акти. За його часів ухвалено закони «Про страхування на випадок хвороби» (1883 р.), «Про страхування від нещасних випадків» (1884 р.), «Про страхування у зв'язку зі старістю та інвалідністю» (1889 р.).

В Англії засновником соціального законодавства став Ллойд Джордж. За його ініціативою ухвалені закон про пенсії за віком (1908 р.), а також «Білль про національне страхування» (1911 р.). На відміну від системи страхування в Німеччині, цей Закон передбачав більш вагомий фінансовий внесок із боку держави. Закони про державне соціальне страхування ухвалені в Англії, Італії, Австрії у 80–90-ті рр. XIX ст., у Бельгії та Нідерландах – на початку XX ст. У Франції страхування по старості та інвалідності запроваджено 1910 р. Започаткування вагомих реформ у соціально-політичній сфері пов'язано з наслідками Першої світо-

вої війни та кризи 30-х рр. ХХ ст. За словами відомого дослідника соціальної політики Т. Ганслі, війни «постачали» жертв, які потребували організованого догляду, та вдів, яким була потрібна економічна підтримка [1].

Питання «соціальної політики» зазначені в законах президента Сполучених Штатів Америки (далі – США) Франкліна Рузвельта, працях відомого науковця, англійського економіста Джона Мейнарда Кейнса, ученого-економіста, політичного діяча Великобританії Вільяма Беверіджа. Соціальною політикою цікавилися такі дослідники, як: Д. Аулейтер, Т. Ганслі, Г. Гончарова, А. Горілий, В. Дерега, О. Іванова, М. Іншин, К. Кузьмин, Л. Лазор, М. Лукашевич, О. Панасюк, С. Прилипко, В. Скуратівський, А. Слюсар, П. Спікер, Г. Фірліт-Феснак, М. Шилко-Скочни, І. Яковюк, О. Ярошенко й ін.

Але ця тема постійно розвивається, тому вивчення її потрібне для пізнання соціальної реальності, а отже, є предметом пильної уваги науковців.

Метою статті є розгляд генези соціальної політики.

Виклад основного матеріалу дослідження. Велике значення для розуміння еволюції соціальної політики мають два її виміри – моральний, утілений в одвічних традиціях допомоги ближньому, добродійності, та юридичний, який полягає в законодавчому закріпленні таких норм. З одного боку, ці виміри визначаються їх взаємодією та взаємопроникненням у процесі функціонування держави і недержавних суспільних об'єднань. З іншого боку, причини появи соціального законодавства лежать у площині, віддаленій від гуманізму. Можна сказати, що ніколи соціальні реформи не проводилися з гуманних міркувань, а завжди – з певних політичних причин. У цьому полягає колізія соціальної політики, законодавче закріплення якої наповнене гуманістичним змістом, а практичне запровадження відповідних норм і, до речі, самого терміна «соціальна політика», безпосередньо пов'язане не з гуманістичними, а з політичними чинниками. Причинами проведення соціально-політичних реформ із боку держави була необхідність забезпечення стабільності в суспільстві, втілення в життя принципу «соціальний компроміс замість соціальної революції».

У ХІХ ст. наука про соціальну політику в Європі формувалася в тісному зв'язку з питаннями праці. У процесі економічного розвитку трапляється безліч негативних для роботодавця і працівника випадків. Для сучасників ті часи і події – вже далека історія, проте в ХІХ ст. ушкодження, завдані працівникам на виробництві, спричиняли їх звільнення; на селі ще була панщина, трудовий день на заводі нерідко становив 14 і більше годин, також поширеною була праця дітей. Некваліфіковані працівники одержували мінімальні заробітки. Пересічні володарі капіталу вважали, що заробітна плата працівників має визначатися на такому рівні, на якому працівник міг би пропрацювати наступного дня, і того, на їхній погляд, було достатньо.

Життя на європейських землях тих часів характеризується бідністю і безробіттям, серйозними житловими проблемами, економічною експлуатацією людини, що деградує в таких умовах, а також величезним рівнем смертності працівників. З раннім розвитком капіталізму «приятелювали» неосвіченість, нерівноваженість людини, маргіналізація бездомних, голодних, інвалідів, хворих, безробітних. Ці категорії осіб «поглинало» економічне небуття.

Форми страхування ризиків стали систематично запроваджуватися у другій половині XIX ст. Це було не благодійництво, а поступова демократизація суспільного життя. Потрібно були обіцяти працівникам те, за що б вони пішли голосувати. Умови праці ранніх промислових працівників були надзвичайно важкими. За таких обставин експлуатовані й ображені намагалися захистити себе, створювали профспілки, іноді страйкували. Проте ситуація у світі праці потребувала не тільки самозахисту працівників, а й зусиль держави для узгодження наявних суперечностей.

Суспільство творців сучасної соціальної політики дізналося про прусського політичного діяча Отто фон Бісмарка, який після перемоги над соціалістами запровадив страхування на час хвороби, аварій та пенсійне страхування, а також сприяв скороченню робочого часу. Ці заходи започаткували в Європі системний захист людей, хоча і на тлі слабого економічного становища. Застосування соціальних рішень у виборчій боротьбі за владу було ознакою того, що держава готова піти від ліберальної концепції нічного сторожа на користь соціального втручання загальними заходами, спрямованими не тільки на поліпшення життя населення, а й на залучення голосів виборців. Законопроект Отто фон Бісмарка поширюється за межами Пруссії [2], що означало, що німецька практика та навчання значно впливали на формування європейської наукової думки до Першої світової війни та після її закінчення.

Ситуація, яка мала місце в ринковій економіці XIX ст., а саме різкий розподіл між тими, хто має приватну власність, та тими, у кого її немає, створив конфлікт між капіталом і робочою силою. Науковці також цікавилися такими проблемами. Концепція «Соціальна політика» вперше згадується в науковій дискусії В. Ріхля [3] приблизно в 1854 р., але цей термін з'явився в Німеччині, в Асоціації соціальної політики, заснованої 1872 р. Історики й економісти описали реальність і зазначили взаємозв'язок між економічним становищем країни та соціальним питанням. Соціалістичний союз Німеччини розглядав питання соціальної реформи з погляду науки. Асоціація відіграла значну роль у тогочасному формуванні думок.

Обговорення, конференції та публікації за участю відомих світових економістів були спрямовані на пом'якшення напруженості, вивчення позицій один одного, вирішення конкретних проблем у світі праці. Відлуння німецьких суперечок про модель соціального втручання держави досягло наукових кіл інших країн.

Наука про соціальну політику мала економічне забарвлення із самого початку, вважалася (і є) «дочкою» економіки. Соціальні проблеми розглядалися як невід'ємна частина витратного рахунку в народному господарстві. Науковці були переконані, що економічний розвиток також має враховувати соціальні аспекти людської роботи. На практиці ця нова наука забезпечувала аргументи в конфліктних ситуаціях, пропонуючи компромісні рішення. Цей науковий напрям соціальної політики, який визначається практикою, сьогодні також підтримується як науковцями, так і практиками.

Спершу питання про нову науку стало проблемою тих, хто працював на виробництві, незважаючи на те, що більшість сучасного суспільства пов'язана із сільським господарством. Однак проблеми села були не такими конфліктними, як про-

блеми працівників. Дослідники на практиці шукали засобів, які могли б привести до реформ, спрямованих на полегшення нерівності в становищі світу праці.

Поступово предметом соціальної політики стала сукупність окремих соціальних проблем. Її завданням є формування гармонії в суспільстві, яке поділено на різні класи. Політика соціальної допомоги визнана як частина вивчення соціальної політики. Науку про соціальну політику розуміли як дисципліну, яка синтетично фіксує зміни, що відбуваються в громадах під впливом свідомості. Отже, соціологічна тенденція з'явилася в науці про соціальну політику. Із часом вона більш-менш свідомо розділятиме соціальну політику на дві орієнтації – економічну та соціологічну. Крім того, дидактика спрямовує обговорювану дисципліну на взаємодію з політичною наукою.

Це впливає з визначення самої категорії політики. Вона розуміється як цілеспрямована діяльність, що стосується здебільшого відносин між соціальними верствами, державами та націями, пов'язаними з боротьбою за збереження чи набуття державної влади, оскільки це інструмент для регулювання та формування цих відносин. Джерелом політики є суперечливість інтересів та групових прагнень, зумовлених диференціацією суспільства. Загальною метою політики визнана інтеграція плюралістичного суспільства та створення умов для організованої участі громадян у житті країни [5]. Додавання прикметника «соціальний» до слова «політика» означає, що йдеться про раціональне формування території, пов'язаної із життєвою ситуацією, соціальними ризиками та можливостями для розвитку людей.

Соціальна політика швидко стає глобальною і поширюється на багато завдань, які виконують спеціалізовані національні та міжнародні організації. Соціальна політика має декілька цілей, а саме: зменшення соціальних ризиків, захист соціальних прав, задоволення потреб, стійкість щодо кризових та непередбачуваних подій.

Умови життя в сучасному світі надзвичайно різноманітні. Є місця, де люди відчувають дефіцит води та всі його наслідки. В інших – голод, бідність, хвороба, війна. Багато жінок у світі позбавлені доступу до освіти, інші переслідуються і стають біженцями [6].

Результати глобалізації:

- 1) соціальні проблеми, що потребують транснаціонального підходу;
- 2) документальне підтвердження ненадійності інституту держави в рішенні окремих потреб;
- 3) зміна пропорцій, пов'язаних із балансом сил між капіталом та роботою. Мала мобільність капіталу сприяє підвищенню сили представництва працівників, підвищенню мобільності в умовах відкритої ринкової економіки, послаблює професійні асоціації;
- 4) зростання конкурентоспроможності, що змінює співвідношення в соціальній політиці. Наявність шансів для країн із дешевою робочою силою та меншими соціальними витратами;
- 5) сприяння інтернаціоналізації соціальної політики. Ми спостерігаємо шлях ідей, обмінюємося досвідом, з'являється нова колективна свідомість, що має транскордонний характер;

6) зміна пріоритетів у соціальній політиці. Бідність людей в інших країнах може становити загрозу для багатих суспільств (виробництво ліків, тероризм, неконтрольовані потоки мігрантів тощо).

Завдання, що реалізуються спеціалізованими організаціями, програмами та фондами, є терміновими (допомога жертвам стихійних лих), а також органічними, коли, наприклад, проводиться довгострокова робота з освіти в країнах-контрагентах. Ідея показати глобальність організації суб'єктів активної соціальної політики виправдана тим фактом, що європейське суспільство зацікавлене в структурі міжнародного співробітництва. На жаль, молодь дізнається про роботу в міжнародних агентствах і програмах випадково, часто через трагічні події у світі, як-от: землетруси, цунамі, повені або війни. Тоді в інформаційних службах можна побачити іноземні назви: Всесвітня продовольча програма – World Food Programme (WFP) (найбільша в світі гуманітарна організація, створена для боротьби із глобальним голодом; штаб-квартира – у Римі, а офіси розташовані в більш ніж 80 країнах світу); United Nations High Commission for Refugees (UNHCR) (Верховна комісія Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН) із прав біженців); UNV (Волонтери ООН) чи організації UNICEF (Міжнародний фонд допомоги дітям на випадок надзвичайних ситуацій) [7].

Молоді люди, які вивчають соціальну політику й інші соціальні науки, є потенційними добровольцями для таких організацій. Але щоб брати активну участь у роботі транснаціональних організацій, потрібно спочатку більше дізнатися про них, знати їх у контексті глобальних соціальних проблем. На жаль, у міжнародних організаціях дуже мало молодих людей з України, які могли б сприяти глобальній соціальній політиці пропорційно нашій позиції в рейтингу Програми розвитку ООН. Крім того, варто знати, що кожне агентство та програма ООН шукають як добровольців, так і претендентів на роботу, і оголошують про це на своїх веб-сайтах.

Міжнародні суб'єкти соціальної політики повинні надавати зацікавленим сторонам не лише знання про свої завдання. Вони нагадують нам про солідарність із бідними, людьми, які постраждали через непередбачені події. Кожен рік приносить трагедії. 2010 р. – великий землетрус у Гаїті, який зменшив населення цієї дуже бідної країни більш ніж на 200 000 осіб. Допомога приходить тоді, коли зацікавленість засобів масової інформації у світі наростає, міжнародні організації та їхні добровольці долучаються до вирішення проблем на місці події. Катаклізм у Гаїті спричинив проблеми сімей, дітей, освіти, праці, здоров'я та житла. Йдеться не тільки про реконструкцію, а й про боротьбу зі злочинністю, що супроводжує такі події.

Від повені, спричиненої сильними дощами, 2010 р. постраждала не тільки Західна Україна, але і Польща, Чехія, Словаччина, Угорщина, Австрія та Сербія. На території Львівської, Івано-Франківської та Закарпатської областей пішли під воду 20 населених пунктів. Такі події стали поштовхом для волонтерських ініціатив (з-за кордону також). Вони стали випробуванням місцевої самоорганізації, наполегливості та старанності.

Кожна така подія спочатку спричиняє хаос, який з'являється разом із бідністю. Життя громади дезорганізується. Насамперед це стосується соціальної ситуації

в домогосподарстві, а тому зовнішнє втручання стає необхідним. Пізніше потрібен план розвитку, іноді місцева (національна, міжрегіональна, державна, міжнародна) стратегія вирішення проблем.

Агенції та спеціалізовані програми ООН задовольняють такі потреби, особливо в країнах із низьким рівнем доходу. Проте ініціатива повинна йти від держави, яка має вирішувати проблеми своїх громадян. Саме вона визначає потреби та пропонує агентствам (і) програмам ООН допомогти.

Програми та фонди ООН часто мають однаковий характер; вони підтримують певну країну для короткочасного втручання, а агенції здійснюють довгострокові проекти співробітництва.

Пітер Таунсенд (1928–2009 рр.) був піонером світової соціальної політики. Він постійно нагадував про соціальні права людини, висунув їх на перший план. Він відомий своєю роботою з бідності, яка спричинила резонанс у колах соціальних політиків у світі [8] і завжди згадується під час вивчення таких проблем.

Висновки. Завданням соціальної політики є забезпечення чіткого функціонування всієї системи соціально-політичних інститутів – суб'єктів такої політики; координація роботи різних елементів системи; формування оптимального співвідношення між різними формами, методами, засобами з метою одержання очікуваних результатів. У результаті аналізу становлення і розвитку соціальної політики ми набуємо досвіду і розуміння, що й як потрібно робити для особистості, щоб вона відчувала себе щасливою і спокійною в державі. Хоча теорія Пітера Таунсенда економічні питання розглядає після соціальних і правових, без розвинутої економіки міцну державу не збудуєш. Україні потрібна міцна економічно і сильна соціальною політикою держава. Тільки об'єднання зусиль економістів, політиків, депутатів, Президента і виконавчої влади дадуть нам змогу побудувати міцну і безпечну державу.

Література

1. Ганслі Т. Соціальна політика та соціальне забезпечення за ринкової економіки. Пер. з англ. О. Перепада. К.: Основи, 1996. 237 с.
2. Historia Polskki w liczbach, GUS. Warszawa, 1998. Tabl. 164. S. 126.
3. Frerich J. Sozial politik. Munchen, 1987. S. 3.
4. Lampert H. Lehrbuch der Sozialpolitik. Berlin; Heidelberg; New York, 1998. S. 48.
5. Nowa encyclopedia powszechna. PWN, 1997. T. IV. S. 963.
6. Nowiak W. Nordycki model "welfare state" regionalny fenomen czy mozliwy wariant odpowiedzi na problemy globalizacji. Przegląd politologiczny. 2088. № 4. S. 77.
7. Auleytner J. Polityka społeczna w Polsce i w świecie. Warszawa: Wydawnictwo Wyższej Szkoły Pedagogicznej TWP, 2011. S. 140.
8. Townsend P. The Concept of Poverty, London 1970 / D. Gordon (red.). Word Powerty: New Policies to Defeat on Old Enemy. Bristol, 2002.

Аннотація

Гасвая О. В., Гаряева А. М., Муренко О. Л. Генеза соціальної політики. – Стаття.

Розглянуто часи зародження, історичного розвитку і становлення в суспільстві соціальної політики. Показана необхідність таких міжнародних організацій, як Організація Об'єднаних Націй, ЮНІСЕФ, Верховна комісія Організації Об'єднаних Націй із прав біженців, Волонтери Організації Об'єднаних Націй.

Ключові слова: соціальна політика, ООН, соціальні відносини, страхування, економічне становище, глобалізація.

Аннотация

Гаевая А. В., Гаряева А. М., Муренко Е. Л. Генезис социальной политики. – Статья.

Рассмотрены времена зарождения, исторического развития и становления в обществе социальной политики. Показана необходимость таких международных организаций, как Организация Объединенных Наций, ЮНИСЕФ, Верховная комиссия Организации Объединенных Наций по правам беженцев, Волонтеры Организации Объединенных Наций.

Ключевые слова: социальная политика, ООН, социальные отношения, страхование, экономическое положение, глобализация.

Summary

Haievaia O. V., Hariaieva A. M., Murenko O. L. Genesis of t social policy. – Article.

The article is devoted to highlighting of the times of the birth, historical development and social policy making in society. The necessity of such international organizations as the UN, UNICEF, the UN High Commission for the Rights of Refugees and UN Volunteers has been shown.

Key words: social policy, UN, social relations, insurance, economic situation, globalization.

УДК 341.23:614.39

І. С. Демченко

МІНІМАЛЬНІ ОСНОВНІ ЗОБОВ'ЯЗАННЯ ДЕРЖАВ ЩОДО ГРОМАДСЬКОГО ЗДОРОВ'Я

Постановка пролеми. Зобов'язання держав щодо економічних, соціальних та культурних прав по-різному відображені в різних міжнародних договорах. Загалом, в основі ідеї соціальних прав людини закладено, що такі права є позитивними, а отже, потребують вжиття тих чи інших заходів із боку держави. Незважаючи на те, що держави можуть здійснювати такі права поступово, вони мають також низку негайних завдань. Що стосується Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права 1966 р. [17] (далі – МПЕСКП), то Комітет з економічних, соціальних та культурних прав Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН) зазначив: «<...> Якщо б Пакт (МПЕСКП – *І. Д.*) розглядався як документ, що не створює такого мінімального основного зобов'язання, то багато в чому він би втратив свій зміст» [1, п. 10]. Щоб економічні, соціальні, культурні права загалом і право на найвищий досяжний рівень фізичного та психічного здоров'я (далі – право на здоров'я) зокрема не перетворилися на фікцію, розроблена ідея мінімальних основних зобов'язань, тобто таких, що відповідають базовим та необхідним потребам у сфері охорони здоров'я.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання мінімальних основних зобов'язань держав тісно пов'язано з дослідженнями соціальних прав людини та міжнародних стандартів захисту прав людини. Декілька робіт присвячено вивченню мінімальних основних зобов'язань держав щодо права на здоров'я. Що стосується громадянського здоров'я, то воно досліджується на рівні як міжнародного, так і національного права охорони здоров'я. Серед науковців, які цікавилися мінімальними основними зобов'язаннями в поєднанні із проблематикою громадянського здоров'я, варто назвати А. Белякова, Л. Гостін, П. Рабіновича, Е. Рідел, Г. Джаїца, Дж. Тобіна, О. Чапман, Н. Хендель, А. Хендрікса, К. Янг та інших вітчизняних та іноземних фахівців. Незважаючи на широкий спектр питань, що розглядалися в роботах згаданих авторів, проблема мінімальних основних зобов'язань щодо громадянського здоров'я потребує окремого вивчення.

Метою статті є аналіз положень міжнародних договорів у сфері захисту прав людини стосовно мінімальних основних зобов'язань держав щодо громадянського здоров'я. Дослідити категорію «мінімальні основні зобов'язання» держав щодо громадянського здоров'я, визначити їхні особливі ознаки. Навести перелік мінімальних зобов'язань, з огляду на різні підходи до розуміння громадянського здоров'я.

Виклад основного матеріалу дослідження. Концептуальна невизначеність, притаманна правам людини у сфері охорони здоров'я та громадянського здоров'я, має наслідком відсутність єдиного розуміння їх ефективної імплементації державами. Які ж є міжнародно-правові зобов'язання держав із забезпечення громадянського здоров'я, зважаючи на норми міжнародного права?

Спершу варто зазначити, що зобов'язання держав щодо громадського здоров'я можуть базуватися як на (1) положеннях міжнародних договорів у сфері захисту прав людини, так і на (2) взятих на себе зобов'язаннях згідно з міжнародними договорами щодо громадського здоров'я (зокрема, положеннях Міжнародних медико-санітарних правил, Рамкової конвенції Всесвітньої організації охорони здоров'я (далі – ВООЗ) із боротьби проти тютюну тощо) чи іншими міжнародними актами.

Однак ідея «мінімальних основних зобов'язань» у міжнародно-правовій літературі виходить із практики тлумачення міжнародних договорів у сфері захисту прав людини. «Мінімальні зобов'язання» базуються на міжнародному праві захисту прав людини та стосуються насамперед економічних, соціальних і культурних прав. Нормативною основою є положення основних міжнародних договорів прав людини, зокрема Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права (ст. 12) та інших договорів, що стосуються окремих категорій осіб.

У вітчизняній та закордонній літературі є багато підходів до визначення зобов'язань держав та інших суб'єктів у сфері прав людини. Вживаються терміни «мінімальний рівень», «мінімальний міжнародний стандарт», «основні зобов'язання», «міжнародно-правові стандарти у сфері захисту прав людини» (скорочено – «міжнародні стандарти прав людини») та інші. У вітчизняній науковій літературі поширений термін «міжнародні стандарти прав людини» [2; 3]. Такі міжнародні стандарти прав людини використовуються для розкриття досить широкого спектра проблемних питань у сфері прав людини (навіть у питаннях, що стосуються охорони здоров'я: щодо прав дитини; осіб з інвалідністю; осіб, що перебувають під вартою; осіб, що страждають на психічні захворювання тощо).

Однак ми досліджуємо категорію «мінімальні основні зобов'язання». Очевидно, що такі «мінімальні основні зобов'язання» наділені всіма властивостями, що й міжнародні стандарти прав людини (наприклад, див п. 4 Резолюції 41/120 Генеральної Асамблеї ООН [4]). Як вважає Комітет з економічних, соціальних та культурних прав ООН, «на кожній державі лежить мінімальне основне зобов'язання забезпечити здійснення кожного із прав (економічних, соціальних чи культурних – *І. Д.*), хоча б на мініальному рівні» [1, п. 10]. 1966 р. у Лімбурзькому університеті (Нідерланди) обговорювалося питання про природу і ступінь юридичних зобов'язань, які взяли держави-учасниці Пакту. Вони дійшли таких основних і дуже важливих висновків: усі права і свободи людини, зокрема соціальні права, неподільні та взаємозпов'язані й утворюють невід'ємну частину міжнародного права; Пакт накладає юридичні обов'язки на держави-учасниці; держави-учасниці повинні забезпечити соціально-економічні й культурні права для всіх, хоча б у мініальному розмірі [5, с. 46]. Очевидно, що зазначене дозволяє дійти висновку, що серед прав, визначених насамперед МПЕСКП, окремі права (або їхні елементи) визнаються найбільш важливими. Такі фундаментальні права, у свою чергу, становлять категорію мінімальних зобов'язань.

У науці є різні підходи до визначення чи, точніше, окреслення кола таких мінімальних зобов'язань. Г. Джаца зазначає, що фундаментальним мінімальним зобов'язанням є негативний обов'язок держави свавільно не втручатися в здійснення

індивідами своїх прав людини [6, с. 27]. А. Хендрікс зауважує, що мінімальні зобов'язання «кореспондують з абсолютним мінімальним рівнем захисту прав людини, який держави повинні завжди підтримувати незалежно від стану економіки чи інших руйнівних чинників у країні» [7, с. 389]. Хоча С. Ляхівненко зазначає, що з позицій методології міжнародні стандарти не можна сприймати як такі, що стоять вище за будь-які правила, чинні в кожній окремо взятій державі [8, с. 668]. П. Рабінович, цитуючи Л. Ульяшину, зазначає, що «міжнародні стандарти прав людини встановлюють, «мінімальний стандар», є «мінімально допустимим консенсусом»; вони не лише закріплюють їхній певний необхідний обсяг, мінімальний рівень, на якому останні мають реалізовуватися» [2, с. 22]. В. Пчелінцев зауважує, що «основні зобов'язання, що означають гарантоване дотримання принаймні мінімального рівня прав, що включені до угод із прав людини» [9, с. 81]. Є зобов'язання, які вважаються такими, що негайно набрали чинності, щоби забезпечити мінімальні базові рівні здійснення кожного із прав, які називаються мінімальними основними зобов'язаннями [10, с. 21]. Отже, з огляду на вищезгадані позиції, мінімальні основні зобов'язання – незмінні зобов'язання держав із забезпечення мінімального рівня прав людини, що виникають із моменту укладання МПЕСКП та інших договорів у сфері захисту економічних, соціальних та культурних прав людини.

З огляду на особливу природу економічних, соціальних та культурних прав, такі зобов'язання мають особливі ознаки, які ми спробуємо розкрити.

Універсальність. Таке мінімальне зобов'язання лежить на кожній державі. Важливе уточнення – на кожній державі, однак в якому обсязі? Мінімальні зобов'язання – чи є вони універсальними для всіх країн або специфічними для країни (регіону)? Очевидно, що залежно від рівня насамперед економічного розвитку мінімум розвинутої країни є недосяжним для країн, що розвиваються. Деякі дослідники говорять про мінімум для окремої країни та про загальний, універсальний мінімум. Перший мають поважати більш багаті країни, а другий – універсальний – повинні поважати всі держави. Однак такий поділ фактично підриває універсальність ідеї прав людини [11, с. 159]. К. Янг зазначає, що під час розгляду діяльності Комітету (Комітету з економічних, соціальних та культурних прав – *І.Д.*) щодо тих держав, які можуть допомогти іншим у забезпеченні мінімального зобов'язання, але не роблять цього, вони визнаються винними, виходячи із визначення правового мінімуму. Що стосується держав, які не можуть забезпечити мінімальні зобов'язання для своїх громадян, то вони можуть протистояти санкціям, якщо вони зверталися по міжнародну допомогу, але не отримали її [12, с. 73]. Така позиція ґрунтується на заяві Комітету з економічних, соціальних та культурних прав ООН стосовно «Злиднів та Міжнародного пакту про економічні, соціальні та культурні права». У цьому документі акцентується увага на тому, що стосовно права на здоров'я «мінімальні зобов'язання породжують відповідальність для всіх держав та міжнародну відповідальність розвинутих держав, як і інших, які можуть допомогти <...>, щодо забезпечення міжнародної допомоги та співробітництва, з метою дозволити державам, що розвиваються, виконати свої мінімальні зобов'язання» [13, § 16]. Схоже положення є і в Загальному коментарі № 14: «На державах та інших сторонах, які мають можливість надати допомогу, лежить особлива відпові-

дальність із надання міжнародної допомоги та співробітництва, що дозволяє державам, що розвиваються, здійснювати свої основні (мінімальні – *І. Д.*) зобов'язання» [14, § 45]. Навіть у розвинутих країнах є люди та спільноти, які потребують забезпечення мінімальних зобов'язань. Тому останнє є обов'язком як багатих країн, так і країн, що розвиваються (це не виключає можливості допомоги багатих країн).

Неможливість відступлення від мінімальних зобов'язань та прогресивна реалізація [14, § 47]. Відступити від мінімальних зобов'язань неможливо також під час збройних конфліктів, надзвичайних ситуації чи природних катастроф [13, § 18]. У МПЕСКП не зазначено можливості відступлення від будь-яких положень.

Саме після того, як держава забезпечила мінімальні зобов'язання, у неї залишається обов'язок щодо подальшої прогресивної реалізації [13, § 18]. Принцип прогресивної реалізації базується на вже зазначеній ч. 1 ст. 2 МПЕСКП – «поступове повне здійснення». Комітет з ЕСКП ООН зазначає, що це додає гнучкості, що відображає реалії сучасного світу та ті перепони, з якими стикається будь-яка країна під час «повного здійснення» [1, п. 9]. Інакше кажучи, держави володіють значною дискрецією щодо своїх заходів із повного здійснення права на здоров'я.

Постає питання, чи не означає введення мінімальних зобов'язань фактичного перетворення їх на максимум, якого держави досягнуть, без ініціативи щодо подальшої реалізації права на здоров'я. Вище вже зазначено, що забезпечення мінімальних зобов'язань не звільняє держави від подальшої прогресивної реалізації права на здоров'я. Оцінка зусиль, яких докладає держава для прогресивної реалізації, є проблемою, яка виходить за межі даної публікації.

Залежність від наявних ресурсів. Зазначимо зв'язок мінімальних зобов'язань із принципом залежності від наявних ресурсів. У всіх міжнародних документах встановлюється зв'язок між зобов'язанням з імплементації та ресурсами, які має держава [15, с. 26]. О. Чапман вважає, що мінімальні основні зобов'язання держави повинні виконувати негайно, незалежно від наявних ресурсів [16, с. 103]. Хоча далі, посилаючись на Комітет з економічних, соціальних та культурних прав ООН, автор зазначає, що навіть за суттєвої нестачі ресурсів вразливі члени суспільства «можуть і повинні бути захищені шляхом ухвалення відносно недорогих цільових програм» [16, с. 103]. Що стосується наявних ресурсів, то варто зважати на п. 1 ст. 2 МПЕСКП, в якому зазначено: «<...> вжити в максимальних межах (підкреслено авт. – *І. Д.*) наявних ресурсів <...>». Вважаємо, що йдеться про те, як держави мають діяти для забезпечення мінімальних основних зобов'язань.

З огляду на завдання даної статті, розкриємо мінімальні зобов'язання держав щодо громадського здоров'я. Аналіз ч. 2 ст. 12 МПЕСКП [17], в якій затверджено заходи (забезпечення скорочення мертвонароджуваності та дитячої смертності і здорового розвитку дитини; поліпшення всіх аспектів гігієни зовнішнього середовища і гігієни праці в промисловості; запобігання епідемічним, ендемічним, професійним та іншим хворобам, лікування таких і боротьби з ними; створення умов, які б забезпечували всім медичну допомогу і медичний догляд у разі хвороби), необхідні для повного здійснення «права на здоров'я», дозволяє зробити такі висновки. Заходи, що визначені в ч. 2 ст. 12 МПЕСКП, більше стосуються громадського здоров'я, аніж індивідуального права на здоров'я. Підтвердження того, що

зобов'язання, що випливають із МПЕСКП, стосуються громадського здоров'я, є також висновки, висловлені Комітетом з економічних, соціальних та культурних прав ООН у Загальному коментарі № 14 [14]. Реалізація права на здоров'я залежить від низки взаємозалежних елементів. Переконані, що більшість із них стосується саме громадського здоров'я. Громадське здоров'я ми розуміємо як: 1) здоров'я населення (об'єкт правового регулювання); 2) науку та мистецтво попередження захворювань, продовження життя та зміцнення здоров'я за допомогою організованих зусиль суспільства, що, серед іншого, передбачає зобов'язання урядів із забезпечення індивідуальних та колективних прав у сфері охорони здоров'я; 3) систему (національну) охорони здоров'я.

Варто звернути увагу на те, що положення ч. 2 ст. 12 МПЕСКП – це не є власне розкриття права на найбільш досяжний рівень фізичного та психічного здоров'я, про яке йдеться в ч. 1 ст. 12 даного міжнародного документа. Це таке: (1) перелік показників, до яких має йти держава; (2) перелік передумов, за яких право на здоров'я може бути реалізовано; (3) перелік напрямів, в яких держави повинні вжити тих чи інших заходів. Положення ч. 2 ст. 12 МПЕСКП можна визначити як міжнародні норми-цілі. За висловом І. Шутака, норми-цілі міжнародного права мають характер аргументування (пояснення) правового установаження чи обґрунтування (орієнтування) перспективних нормотворчих новацій у національному законодавстві [18, с. 72]. У ч. 1 ст. 2 МПЕСКП зазначено: «Кожна держава <...> зобов'язується <...> вжити в максимальних межах наявних ресурсів заходів для того, щоб забезпечити поступово повне здійснення визнаних у цьому Пакті прав усіма належними способами, серед яких, зокрема, вжиття законодавчих заходів» [17]. Вважаємо, що зазначене загальне положення щодо соціальних прав людини містить цілком реальне зобов'язання – вжити законодавчих заходів. З огляду на завдання та цілі даної статті, питання громадського здоров'я мають бути регламентовані на законодавчому рівні.

З погляду громадського здоров'я як науки та мистецтва попередження захворювань, продовження життя та зміцнення здоров'я за допомогою організованих зусиль суспільства до мінімальних зобов'язань належать такі:

1) забезпечення права доступу до об'єктів, товарів та послуг у сфері охорони здоров'я на недискримінаційній основі, особливо для вразливих та соціально відчужених груп [14, п. 43 (а)]. Коли йдеться про доступність, можна говорити про: (1) доступність в аспекті недискримінації; (2) фізичну доступність; (3) економічну доступність. Доступність в аспекті недискримінації [14, п. 12 (b. I)] – це доступність до національної системи охорони здоров'я як за «класичними» дискримінаційними ознаками (раса, колір шкіри, стать, національність), так і для найбільш вразливих або соціально відчужених категорій населення (етнічні меншини та корінні народи, жінки, діти, підлітки, люди похилого віку, особи з інвалідністю, особи, хворі на ВІЛ/СНІД, особи з іншими інфекційними та хронічними захворюваннями). Комітет з економічних, соціальних та культурних прав ООН зазначає, що «держава, в якій яка-небудь значна група осіб позбута <...> елементарної первинної медичної допомоги <...>, не виконує *prima facie* своїх зобов'язань <...>» [1, п. 10]. О. Чапман під час аналізу мінімальних основних зобов'язань держав додає «забезпечення

рівного розподілу всіх закладів охорони здоров'я, товарів та послуг» [16, с. 103]. Доступність в аспекті фізичної доступності [14, п. 12 (b. II)]. Фізична доступність означає, що заклади, товари та послуги у сфері охорони здоров'я мають бути у фізичній доступності для всіх груп населення [14, п. 12b]. Окремо акцентується увага на наявності закладів охорони здоров'я в сільській місцевості (що також, на наш погляд, залежить від держави та побудови її національної системи охорони здоров'я); на доступі осіб з інвалідністю до приміщень. Економічна доступність (доступність із погляду витрат) [14, п. 12 (b. I II), п. 43 (e)] – акцент на принципі справедливості, що передбачає таке: а) гарантування всім групам населення доступу до медичної допомоги, об'єктів, товарів та послуг; б) менш забезпечені домогосподарства не повинні нести непропорційно високі витрати на медичне обслуговування порівняно з більш забезпеченими домогосподарствами. На наш погляд, це передусім зобов'язання держави зі створення такої системи соціального захисту населення (механізму фінансування витрат на охорону здоров'я), яка би гарантувала т. зв. фінансову захищеність найбільш вразливим категоріям населення;

2) мінімальні зобов'язання щодо соціальних детермінантів здоров'я [19]: забезпечення доступу до мінімального базового харчування, адекватного з погляду харчової цінності та безпечного, з метою забезпечення кожній людині свободи від голоду [14, п. 43 (b)]; забезпечення доступу до базового житла та санітарно-гігієнічних послуг, адекватного постачання безпечної питної води [14, п. 43 (c)];

3) ухвалення на основі наявних епідеміологічних даних і здійснення загальнонаціональної державної стратегії з охорони здоров'я і плану дій, що враховують потреби у сфері охорони здоров'я всього населення. Такі стратегії і план мають розроблятися і періодично переглядатися за дотримання принципів участі населення і транспарентності; вони повинні передбачати методи, як-от право на інформацію про показники і орієнтири в області охорони здоров'я, на основі яких можна пильно стежити за досягнутим прогресом; у межах процедури розроблення стратегії і плану дій, а також визначення їхнього змісту варто приділяти особливу увагу всім вразливим або соціально відчуженим групам [14, п. 43 (f)]. К. Янг [12, с. 76] зазначає, що незрозуміло, на яких підставах – філософських чи стратегічних – ці зобов'язання визнано як мінімальні основні. З будь-яких причин такі мінімальні зобов'язання піддаються обґрунтованій критиці. Очевидно, що цілі та пріоритети з охорони здоров'я для кожної країни можуть бути свої. Наприклад, проблеми інфекційних захворювань чи епідемії ВІЛ/СНІДу для країн Африки. Радше варто вести мову про наявність загальнонаціональної державної стратегії з охорони здоров'я і плану дій за формою, а не за її змістом. Положення даного мінімального зобов'язання ілюструє всю суперечливість розуміння категорії громадського здоров'я, на якій ми акцентуємо увагу. Так, громадське здоров'я розглядається як здоров'я всього населення і як наука та мистецтво попередження захворювань, продовження життя та зміцнення здоров'я за допомогою організованих зусиль суспільства (визначення Дж. Ештона [20, с. 232]). Показники й орієнтири, про які йдеться в цьому зобов'язанні, по суті є показниками громадського здоров'я;

4) напрямками діяльності та пріоритетами громадського здоров'я визнаються: репродуктивне здоров'я, а також здоров'я матері (у передпологовий і післяполо-

говий періоди) та дітей [14, п. 44 (a)]; боротьба з інфекційними захворюваннями: забезпечення щеплень від основних інфекційних захворювань, поширених у відповідній спільноті [14, п. 44 (b)]; вжиття заходів із метою запобігання епідемічним та ендемічним захворюванням, лікування їх і боротьби з ними [14, п. 44 (c)]; попередження захворюваності: просвітницька діяльність та забезпечення доступу до інформації, що стосується основних медичних проблем у спільноті, зокрема відомостей про методи запобігання таким проблемам і боротьби з ними [14, п. 44 (d)]. Новим об'єктом міжнародно-правової уваги є неінфекційні захворювання.

З погляду на громадське здоров'я як систему охорони здоров'я, до мінімальних зобов'язань належать такі.

Наявність достатньої кількості закладів, що функціонують, товарів та послуг у сфері охорони здоров'я та медичної допомоги, а також відповідних програм; підготовленого медичного персоналу, найважливіших лікарських засобів [14, п. 12 (a)] є ключовим зобов'язанням держав щодо громадського здоров'я. Наявність закладів охорони здоров'я, визначеної системи медичної допомоги та послуг, людських ресурсів, відповідних товарів [1, п. 12], а також системи управління й організації зазначеним – все це фактично є складниками національної системи охорони здоров'я, а отже, *громадського здоров'я в розумінні системи охорони здоров'я*. Коли говоримо про «наявність», варто зважати на два аспекти: 1) чи має держава підходящі та відповідні ресурси; 2) чи має держава можливості та бажання використовувати їх ефективно та належним чином [21, с. 996]. Що стосується наявності системи закладів охорони здоров'я, то варто звернути увагу саме на наявність первинної медико-санітарної допомоги, значущість та функції якої визначені в Алма-Атинській декларації 1978 р. [22]. Мінімальне зобов'язання стосовно наявності лікарських засобів виражене як «забезпечення основними лікарськими засобами, що періодично визначаються в Програмі дії ВООЗ з основних лікарських засобів» [14, п. 43 (d)]. Отже, встановлюються та надаються ознаки імперативності нормам програмних документів міжнародних організацій. Що стосується медичного персоналу, то наголошується на необхідності забезпечення належної підготовки для медичних працівників, зокрема, інформування з питань, що стосуються здоров'я і прав людини [14, п. 44 (e)].

Висновки. Ми залишаємо місце для подальших досліджень та наукової дискусії та пропонуємо такі висновки стосовно мінімальних зобов'язань держав щодо громадського здоров'я. Мінімальні основні зобов'язання – незмінні зобов'язання держав із забезпечення мінімального рівня прав людини, що виникають із моменту укладання МПЕСКП та інших договорів у сфері захисту економічних, соціальних та культурних прав людини. Мінімальні зобов'язання держав загалом і щодо громадського здоров'я зокрема мають ознаки універсальності, неможливості відступлення, прогресивної реалізації, залежності від наявних ресурсів. Питання громадського здоров'я мають бути регламентовані на законодавчому рівні.

Громадського здоров'я як науки та мистецтва попередження захворювань, продовження життя та зміцнення здоров'я за допомогою організованих зусиль суспільства стосуються мінімальні зобов'язання держав щодо: забезпечення індивідуальних та колективних прав у сфері охорони здоров'я; забезпечення доступності

об'єктів, товарів і послуг у сфері охорони здоров'я; акценту на соціальних детермінантах здоров'я; наявності державних програмних документів у сфері охорони здоров'я; визнання значущості репродуктивного здоров'я, здоров'я матері та дітей; боротьби з інфекційними захворюваннями; попередженні захворюваності.

Мінімальні зобов'язання держав щодо громадського здоров'я як національної системи охорони здоров'я передбачають: наявність доступних закладів охорони здоров'я, що функціонують; наявність доступного медичного обслуговування (допомоги та послуг, санітарних послуг); наявність кваліфікованого медичного персоналу; наявність товарів у сфері охорони здоров'я: найважливіших лікарських засобів (визначаються ВООЗ) та прийнятного медичного обладнання.

Література

1. Замечание общего порядка № 3 (1990). Природа обязательств государств-участников (п. 1 ст. 2 Пакта): Комитет по экономическим, социальным и культурным правам ООН. Международные договоры по правам человека. Т. 1: Подборка замечаний общего порядка и общих рекомендаций, принятых договорными органами по правам человека. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. 1). 27 May 2008. URL: https://digitallibrary.un.org/record/629675/files/HRI_GEN_1_Rev.9%28Vol.1%29-RU.pdf (дата обращения: 03.04.2018).
2. Рабінович П. Міжнародні стандарти прав людини: властивості, загальне поняття, класифікація. Вісник Національної академії правових наук України. 2016. № 1 (84). С. 19–29.
3. Теорія держави і права: Академічний курс: підручник / за ред. О. Зайчука, Н. Оніщенко. К.: Юрінком-Інтер, 2006. 688 с.
4. Setting international standards in the field of human rights: UN General Assembly Resolution 41/120, 97-th plenary meeting, 4 December 1986. A/RES/41/120. URL: <http://www.un.org/documents/ga/res/41/a41r120.htm> (дата звернення: 03.04.2018).
5. Карташкин В. Права человека в международном и внутригосударственном праве. М.: Институт государства и права РАН, 1995. 132 с.
6. Giacca G. Economic, Social, and Cultural Rights in Armed Conflict. Oxford: Oxford University Press, 2014. 297 p.
7. Hendriks A. The Right to Health in National and International Jurisprudence. European Journal of Health Law. 1998. № 5. P. 389–408.
8. Ляхівненко С. Міжнародні правові стандарти: до визначення поняття та видової характеристики. Держава і право. 2011. № 51. С. 666–672.
9. Пчелинцев В. Международное сообщество и развивающиеся страны: социальное измерение глобализации в XXI в. Глобализация как фактор социальных перемен в современном мире: сб. обзоров и реф. / отв. ред. С. Веселовский. М., 2012. 224 с. С. 55–113.
10. Часто задаваемые вопросы относительно экономических, социальных и культурных прав. Изложение фактов № 33 / Управление Верховного комиссара ООН по правам человека. 2009. URL: <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/ESCR/FS%20FAQ%20on%20ESCR-rus.pdf> (дата обращения: 18.04.2018).
11. Coomans F. In Search of the Core Content of the Right to Education. Brand Danie and Sage Russell. Exploring the Core Content of Economic and Social Rights: South African and International Perspectives. Michigan: Protea Book House, 2002. 268 p.
12. Young K.G. Constituting Economic and Social Rights. Oxford: Oxford University Press, 2012. 384 p.
13. Substantive issues arising in the Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: Poverty and International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: Statement adopted by the Committee on Economic, Social and Cultural Rights on 4 May 2001. Geneva, 23 April – 11 May 2001. E/C. 12/2001/10. URL: <http://www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/docs/statements/E.C.12.2001.10Poverty-2001.pdf> (дата звернення: 10.04.2018).
14. Замечание общего порядка № 14 (2000). Право на наивысший достижимый уровень здоровья (ст. 12 Международного пакта об экономических, социальных и культурных правах): Коми-

тет по экономическим, социальным и культурным правам ООН. Женева, 25 апреля – 12 мая 2000 г. UNDoc. E/C.12/2000/4.

15. Беляков А. Международно-правовые проблемы обеспечения здравоохранения: дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.10 «Международное право. Европейское право»; Институт государства и права Российской академии наук. М., 2009. 182 с.

16. Chapman A. Globalization, human rights, and the social determinants of health. *Bioethics*. 2009. № 23.2. P. 97–111.

17. International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights: UN General Assembly, Adopted by resolution 2200A (XXI) of 16 December 1966. URL: <http://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/cescr.pdf> (дата звернення: 10.04.2018).

18. Шутак І. Юридична техніка міжнародного права (загальнотеоретичний аспект). Вісник Національної Академії прокуратури України. 2011. № 3. С. 69–75.

19. Демченко І. Соціальні детермінанти здоров'я та право: взаємозв'язок, суть та значення. *Медичне право*. 2017. № 1 (19). С. 11–20.

20. Ashton John. Acheson: a missed opportunity for a new public health. *British Medical Journal*. 1988. № 296. P. 231–232.

21. Saul Ben, Kinley D., Mowbray J. *The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. Commentary, Cases and Materials*. New York: Oxford University Press, 2014. 1292 p.

22. Алма-Атинская декларация, принята Международной конференцией по первичной медико-санитарной помощи, Алма-Ата, 12 сентября 1978 г. URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/almaata78.shtml (дата обращения: 02.04.2018).

Анотація

Демченко І. С. Мінімальні основні зобов'язання держав щодо громадського здоров'я. – Стаття.

Аналізуються положення міжнародних договорів у сфері захисту прав людини стосовно мінімальних основних зобов'язань держав щодо громадського здоров'я. Досліджується категорія «мінімальні основні зобов'язання», визначаються особливості останніх. Наводиться перелік мінімальних основних зобов'язань держав, виходячи з розуміння громадського здоров'я як науки та мистецтва попередження захворювань, продовження життя та зміцнення здоров'я за допомогою організованих зусиль суспільства та як національної системи охорони здоров'я.

Ключові слова: право на здоров'я, громадське здоров'я, мінімальні основні зобов'язання, зобов'язання держав.

Аннотация

Демченко И. С. Минимальные основные обязательства государств относительно общественного здоровья. – Статья.

Анализируются положения международных договоров в области прав человека относительно минимальных основных обязательств государств по общественному здоровью. Исследуется категория «минимальные основные обязательства», определяются особенности последних. Приводится перечень минимальных основных обязательств государств, исходя из понимания общественного здоровья как науки и искусства предупреждения заболеваний, продления жизни и укрепления здоровья с помощью организованных усилий общества и как национальной системы здравоохранения.

Ключевые слова: право на здоровье, общественное здоровье, минимальные основные обязательства, обязательства государств.

Summary

Demchenko I. S. Minimum core obligations of states regarding public health. – Article.

The article analyzes the provisions, primarily, of international human rights treaties, concerning minimum core obligations of States regarding public health. The category of “minimum core obligations” had been investigated, its features are determined. A list of minimum core obligations of States is given based on the understanding of public health as a science and art of disease prevention, life extension and health promotion through organized efforts of society, and as a national health system.

Key words: right to health, public health, minimum core obligations, obligations of states.

УДК 346.12

К. Р. Добкіна, І. М. Мойсей

ПОНЯТТЯ ТА ПРАВОВА ПРИРОДА КОРПОРАТИВНОГО КОНФЛІКТУ

Постановка проблеми. Конфлікт інтересів часто наявний у корпоративному житті, де перетинаються різноманітні інтереси, об'єктивність та професійність замінюються власними інтересами. У найгіршому разі конфлікти інтересів можуть перерости в системну корупцію, де інтереси інсайдерів незмінно превалюють над інтересами інвесторів, працівників та клієнтів.

За інтеграції в європейський простір в Україні постала нагальна потреба зменшення кількості корпоративних конфліктів між суб'єктами корпоративних відносин, оскільки це дозволить створити сприятливий для ведення бізнесу клімат, залучити іноземні інвестиції, покращити імідж держави на міжнародній арені.

Однак для усунення корпоративних конфліктів необхідно з'ясувати, що ж таке корпоративний конфлікт. Неможливо подолати причини їх появи без розуміння їхньої сутності.

Законодавство України не містить визначення категорії «корпоративний конфлікт». Тому обрана тема статті є актуальною.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Зазначена тематика вивчалася багатьма авторами як у монографічних роботах, так і в публікаціях у періодичних виданнях. Дана стаття створювалася на основі праць таких науковців, як: Е. Губин, О. Вінник, В. Холод, Л. Резнікова, Г. Алексєєв, А. Данельян, Е. Четвертакова, Л. Козер, О. Єрахтіна, О. Осипенко та ін.

Метою статті є визначення сутності та правової природи поняття «корпоративний конфлікт», а також запровадження нового підходу до визначення цього поняття для подальшого законодавчого визнання.

Виклад основного матеріалу дослідження. Спершу необхідно з'ясувати, що означає термін «конфлікт».

Слово «конфлікт» походить від лат. *conflictus* – «зіткнення», «сутічка», «боротьба». Сьогодні немає єдиного визначення цього терміна. Адже дане поняття вживається в різних сферах, кожна наука визначає конфлікт по-своєму. Наприклад, психологи розглядають конфлікти як природне явище, що виникає внаслідок відмінностей між інтересами і цінностями між людьми під час їх взаємодії. Соціологи визначають конфлікт як граничне загострення суперечностей. Правознавці характеризують конфлікти як протиставлення між суб'єктами – носіями суперечностей.

Питання визначення поняття «конфлікт» досліджувалося багатьма вченими і спричинило чимало дискусій. Зокрема, відомий конфліктолог

Л. Козер стверджував, що конфлікт варто розуміти як «боротьбу за цінності та претензії на певний соціальний статус, владу і недоступні для всіх матеріальні ресурси, боротьбу, в якій цілями сторін, що конфліктують, є нейтралізація, завдання шкоди або знищення суперника» [1].

А. Шипілов і А. Анцупов визначали конфлікт як «найгостріший спосіб вирішення суперечностей в інтересах, цілях, поглядах, що виникає в процесі соціаль-

ної взаємодії та супроводжується протидією учасників конфлікту і негативними емоціями, що виходять за межі правил та норм» [2].

Е. Уткін зазначає, що «конфлікт – це відсутність згоди між двома та більше сторонами, де кожен з учасників конфлікту робить все для відстоювання своїх інтересів» [3].

На думку С. Ємельянова, «конфлікт – це стосунки між суб'єктами соціальної взаємодії, які характеризуються протиборством за наявності протилежних мотивів (потреб, інтересів, цілей, ідеалів, переконань) чи суджень (думок, поглядів, оцінок тощо)» [4].

Незважаючи на розмаїтість визначень поняття «конфлікт», загалом ця категорія визначається як зіткнення інтересів, водночас інтереси мають бути такими, що взаємовиключають один одного [5]. Зіткнення протилежних інтересів або конкуренція подібних інтересів зазвичай спричиняє так званий конфлікт інтересів.

Розглянемо більш детально термін «корпоративний конфлікт».

Цей термін досить популярний у сучасній українській юриспруденції, але, попри широку вживаність, сьогодні також немає його чіткого визначення, яке було б закріплено на нормативному рівні. У національному законодавстві вживається суміжне правове поняття – «конфлікт інтересів» (ст. ст. 10, 15, 47 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» [6], ст. 6–1 Закону України «Про акредитацію органів з оцінки відповідності» [7], ст. ст. 55, 76, 88 Закону України «Про банки і банківську діяльність» [8], п. 3.3.2. Принципів корпоративного управління, затверджених рішенням Державної комісії із цінних паперів та фондового ринку № 571 від 11 грудня 2003 р. [9]). Оперуючи цим поняттям, законодавець не визначив, що таке конфлікт інтересів.

Терміни «конфлікт інтересів» та «корпоративний конфлікт» відрізняються по суті. Деякі вчені співвідносять ці поняття як підставу і наслідок [10; 11]. Тобто конфлікт інтересів означає не ситуацію корпоративного конфлікту, а ситуацію, за якої висока вірогідність появи корпоративного конфлікту. Як зазначав Е. Губин, конфлікт інтересів визначається як ситуація вибору управлінського рішення, коли суб'єкт управління має суперечності між благом компанії і своїм власним інтересом [12].

Наявна інша думка, за якої корпоративний конфлікт є різновидом конфлікту інтересів. Так, О. Вінник зазначає, що конфлікт інтересів є родовим поняттям, може виникати щодо будь-яких – як безпосередніх, так і опосередкованих – учасників корпоративних відносин, за участю двох або кількох осіб і навіть щодо однієї особи (так звані внутрішньоособистісні конфлікти, пов'язані з виконанням однією особою різних рольових функцій: акціонера, посадової особи АТ, члена наглядової ради організації-конкурента). У свою чергу, «корпоративний конфлікт» – це видове поняття, оскільки він може виникати лише між суб'єктами корпоративних відносин як носіями корпоративних інтересів – загальнокорпоративного (до них належать: товариство, його органи, посадові особи), індивідуального (засновники, учасники/акціонери). Зазвичай він характеризується більш-менш активною поведінкою учасників конфлікту чи одного з них [13].

У сучасній юридичній літературі є багато різних визначень поняття «корпоративний конфлікт». Так, Г. Алексеев стверджує, що корпоративний конфлікт варто розуміти як «розбіжності (суперечки) між акціонерами (інвесторами) і менеджерами товариства у зв'язку з порушеннями прав акціонерів, які призводять або можуть призвести до позовів стосовно товариства, що контролює акціонера або керівників щодо рішень, які вони ухвалюють, дострокового припинення повноважень органів управління, істотної зміни в складі акціонерів» [14].

А. Данельян визначає корпоративний конфлікт як «суперечку, яка народжується та розвивається всередині корпорації» [15].

У свою чергу, О. Осипенко дотримується думки, що корпоративний конфлікт завжди має форму виклику, публічного декларування намірів досягти реалізації своїх прав [16].

На думку В. Холод і Л. Резнікової, корпоративними конфліктами в акціонерних товариствах називають істотні розбіжності між акціонерами товариства і самим товариством в особі органів управління та посадовців, а також між акціонерами товариства щодо питань фінансово-господарської діяльності, корпоративного управління товариством, спричинені різним розумінням акціонерами і посадовими особами товариства окремих положень корпоративного законодавства України [17].

Також заслуговує на увагу визначення корпоративного конфлікту в Кодексі корпоративної поведінки. Там сказано, що «будь-яка розбіжність або суперечка між органами товариства та його акціонерами, що виникли у зв'язку з участю акціонера в товаристві, або розбіжності чи суперечка між акціонерами, якщо це стосується інтересів товариства, по суті є корпоративним конфліктом, оскільки стосується або може стосуватися відносин у товаристві» [18].

У результаті аналізу вищезазначених визначень поняття «корпоративний конфлікт» можна зробити висновок, що більшість науковців дотримуються думки, що корпоративні конфлікти можливі лише між акціонерами або акціонерами та менеджерами акціонерного товариства, тоді як існують інші суб'єкти корпоративних відносин, які прямо або опосередковано здійснюють управління суб'єктом господарювання. До них належать такі:

- 1) кредитори акціонерного товариства;
- 2) державні органи;
- 3) працівники акціонерного товариства;
- 4) партнери компанії (постачальники, покупці тощо);
- 5) депозитарії, консалтингові фірми.

Окрім того, більшість науковців у своїх визначеннях не вказують причину корпоративних конфліктів, хоча зрозуміло, що всі корпоративні конфлікти стосуються прямого або опосередкованого доступу до матеріальних та нематеріальних ресурсів акціонерного товариства та спрямовані на заволодіння й управління бізнесом компанії.

Отже, дослідивши різні літературні джерела стосовно поняття «корпоративний конфлікт», ми пропонуємо таке визначення цього терміна: **корпоративний конфлікт** – це конфлікт як між суб'єктами корпоративних відносин, які здійснюють пряме та/або опосередковане управління суб'єктом господарювання (акціонери,

менеджери, трудовий колектив тощо), так і між суб'єктом господарювання і його зовнішнім середовищем, який виникає внаслідок конфлікту (зіткнення) інтересів між зазначеними суб'єктами, проявляється в їх боротьбі за матеріальні та нематеріальні ресурси суб'єкта господарювання з використанням усіх наявних у них інструментів та методів впливу, спрямований на заволодіння й управління активами суб'єкта господарювання (нерухомість, грошові потоки, патенти тощо).

Висновки. Отже, ми дійшли висновку, що корпоративний конфлікт можна розглядати у двох формах:

1) як різновид конфлікту інтересів, оскільки останній є більш широким поняттям і може стосуватися не лише суб'єктів корпоративних відносин;

2) як результат (наслідок) конфлікту інтересів, оскільки акціонери мають зазвичай різні мету й інтереси стосовно товариства й один одного. Такого роду конфлікт інтересів учасників корпорації, за відсутності механізмів їх доцільного поєднання і впорядкування, може призвести до корпоративного конфлікту.

На основі аналізу поглядів учених та експертів щодо правової природи поняття «корпоративний конфлікт», ми дійшли висновку про необхідність єдиного визначення.

Однією із причин недосконалого законодавства щодо вирішення корпоративних конфліктів є відсутність фундаментальних наукових досліджень корпоративного конфлікту як правового явища. Очевидною є й потреба в напрацюванні особливого категоріально-понятійного апарату, адже будь-яке юридичне поняття має право на існування, якщо містить пізнавальний (пояснювальний) та практично значущий (здатний до практичного застосування) потенціал, що не охоплюється іншими юридичними поняттями.

Ми вважаємо, що закріплення Верховною Радою України поняття «корпоративний конфлікт» на законодавчому рівні допоможе ефективно виявляти корпоративні конфлікти в українських суб'єктів господарювання. Крім того, це дозволить уникнути подальших суперечок щодо визначення предмета корпоративного конфлікту як у судах, так і між науковцями.

Література

1. Козер Л. Функции социального конфликта / под общ. ред. Л. Ионина. Пер. с англ. О. Назаровой. М.: Дом интеллектуальной книги; Идея-пресс, 2000. 295 с.
2. Анцупов А., Шипилов А. Конфликтология. М.: Юнити, 1999. 551 с.
3. Уткин Э. Конфликтология: теория и практика. М.: Экмос, 1998. 264 с.
4. Емельянов С. Практикум по конфликтологии. СПб.: Питер, 2001. 400 с.
5. Юридическая конфликтология / отв. ред. В. Кудрявцев. М.: Изд-во ИГиПРАН, 1995. 316 с.
6. Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг: Закон України від 12 липня 2001 р. № 2664-III. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 1.
7. Про акредитацію органів з оцінки відповідності: Закон України від 17 травня 2001 р. № 2407-III. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 32.
8. Про банки і банківську діяльність: Закон України від 7 грудня 2000 р. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 5-6.
9. Принципи корпоративного управління: рішення Державної комісії із цінних паперів та фондового ринку від 11 грудня 2003 р. № 571. К., 2004. 72 с.
10. Жорнокуй Ю. Конфлікт інтересів та корпоративний конфлікт в акціонерних товариствах: до питання тлумачення понять. Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України. 2012. Вип. 30.

11. Ерахтина О. Корпоративное право: учебн. пособ. Пермь, 2010. 222 с.
12. Управление и корпоративный контроль в акционерном обществе / под. ред. Е. Губина. М.: Юрист, 1999. 248 с.
13. Вінник О. Корпоративні конфлікти та зловживання корпоративними правами в акціонерних товариствах: традиційні та інноваційні способи попередження та розв'язання. Актуальні питання інноваційного розвитку. 2012. № 2.
14. Алексеев Г. Корпоративные конфликты: причины их возникновения и способы преодоления. М.: Едиториал, 2002. 298 с.
15. Данельян А. Корпорация и корпоративные конфликты: моногр. М.: Камерон, 2010. 704 с.
16. Осипенко О. Современный корпоративный конфликт (природа, границы, разновидности, способы регулирования). Вопросы экономики. 2003. № 10.
17. Холод В., Резнікова Л. Корпоративні конфлікти та шляхи їх подолання. URL: <http://www.rusnauka.com>.
18. Четвертакова Е. Кодекс корпоративного поведення. М.: Книга-сервис, 2003. 96 с.

Анотація

Добкіна К. Р., Мойсей І. М. Поняття та правова природа корпоративного конфлікту. – Стаття.

Розглянуто правову природу такого явища в господарському праві, як корпоративний конфлікт. Проаналізовано відмінність понять «корпоративний конфлікт» та «конфлікт інтересів». Запропоновано нове визначення терміна «корпоративний конфлікт».

Ключові слова: конфлікт, корпоративний конфлікт, конфлікт інтересів, суб'єкти корпоративних відносин.

Аннотация

Добкина Е. Р., Мойсей И. М. Понятие и правовая природа корпоративного конфликта. – Статья.

Изучена правовая природа такого явления в хозяйственном праве, как корпоративный конфликт. Проанализированы отличия понятий «корпоративный конфликт» и «конфликт интересов». Предложено новое определение термина «корпоративный конфликт».

Ключевые слова: конфликт, корпоративный конфликт, конфликт интересов, субъекты корпоративных отношений.

Summary

Dobkina K. R., Moisei I. M. The concept and legal nature of corporative conflict. – Article.

The article provides the research of the legal nature of such a phenomenon in commercial law as a corporate conflict. The difference between the concepts of “corporate conflict” and “conflict of interests” is analyzed. A new definition of the term “corporate conflict” is proposed.

Key words: conflict, corporate conflict, conflict of interests, subjects of corporate relations.

УДК 347.463

*М. П. Довгуша***ПРОБЛЕМАТИКА ІСТОТНИХ УМОВ ДОГОВОРУ
ТРАНСПОРТНОГО ЕКСПЕДИРУВАННЯ**

В умовах української сучасності проблема правового регулювання договору транспортного експедирування стає дедалі актуальнішою, і це незважаючи на те, що вона є досить дослідженою з позиції науки. Зумовлюється такий стан декількома факторами, одним із яких є вдале географічне положення нашої країни та її розміри. Завдяки існуванню такого зобов'язання, як договір транспортного експедирування, суб'єкти господарювання або суб'єкти цивільно-правових відносин звільняються від зайвих проблем, пов'язаних із перевезенням вантажу.

Змістом договору транспортного експедирування будуть ті умови, на яких він укладається. У науці цивільного права прийнято ділити умови на істотні, звичайні та випадкові [1, с. 388]. У п. 1 ч. 1 ст. 638 Цивільного кодексу України закріплене загальне правило, що договір є укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору. У ч. 3 ст. 9 Закону України «Про транспортно-експедиторську діяльність» перелічуються істотні умови досліджуваного договору, а саме:

1) відомості про сторони договору:

– для юридичних осіб – резидентів України: найменування, місцезнаходження та ідентифікаційний код у Єдиному державному реєстрі підприємств та організацій України;

– для юридичних осіб – нерезидентів України: найменування, місцезнаходження та держава, де зареєстровано особу;

– для фізичних осіб – громадян України: прізвище, ім'я, по батькові, адреса місця проживання та індивідуальний ідентифікаційний номер у Державному реєстрі фізичних осіб – платників податків та обов'язкових платежів;

– для фізичних осіб – іноземців, осіб без громадянства: прізвище, ім'я, по батькові (за наявності), адреса місця проживання за межами України;

2) вид послуги експедитора;

3) вид і найменування вантажу;

4) права, обов'язки сторін;

5) відповідальність сторін, у тому числі в разі завдання шкоди внаслідок дії непереборної сили;

6) розмір плати експедитору;

7) порядок розрахунків;

8) пункти відправлення та призначення вантажу;

9) порядок погодження змін маршруту, виду транспорту, вказівок клієнта;

10) строк (терміни) виконання договору;

11) усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї зі сторін має бути досягнуто згоди.

Ми згодні з думкою О.С. Кужко, що законодавець сплутав поняття «істотні умови договору» та «структурні елементи договору». Така кількість істотних умов

суперечить існуючому правовому вченню щодо істотних умов договору та не відповідає дійсності. Існуюча редакція ст. 9 Закону України «Про транспортно-експедиторську діяльність» закріпила на законодавчому рівні структуру договору транспортного експедирування. Учений вважає: «За нагальної необхідності, яка, на наше переконання, не відповідає практиці, що склалася на ринку транспортно-експедиторських відносин, законодавець має можливість закріпити типовий договір транспортного експедирування, а не займатися переліком структурних елементів договору в законі» [2, с. 86–87].

Загальною для всіх договорів істотною умовою є їх предмет, тобто те, про що, власне, сторони домовляються, з приводу чого вони вступають у правовідносини. Предметом договору може бути майно або дії залежно від виду договору [3, с. 158–159].

Щодо предмета договору в цивілістичній науці не склалося єдиної думки, очевидно, через багатогранність самого поняття «договір», про що зазначав ще О.С. Іоффе [4, с. 345]. У цивілістичній доктрині договір розглядається як підстава виникнення правовідношення (правочин – юридичний факт), як зобов'язання, що виникло на підставі правочину, як юридичний документ та як регулятор цивільних правовідносин. Зазвичай під час дослідження того чи іншого договору вчені маніпулюють цими поняттями та переходять від одного до іншого, не зазначаючи, у якому розумінні вони використовують у конкретному випадку поняття «договір».

Найчастіше під предметом договору науковці розуміють як дії, так і матеріальне благо, на яке спрямовані ці дії [3, с. 158–159]. Так, О.І. Зозуляк дає таке визначення предмета договору: «Під предметом договору варто розуміти не дію з переходу певного блага від однієї особи до іншої, а саме благо (окреме майно, майнові права, результати робіт чи послуг)» [5, с. 58]. На нашу думку, це все-таки є не досить правильним з огляду на те, що неукладеним вважається правочин, у якому не досягнуто згоди щодо всіх істотних умов договору, а отже, недосягнення згоди щодо предмета договору тягне за собою його недійсність.

Ми згодні з думкою, що категорія «предмет договору» більшою мірою стосується договору як документа, ніж інших його проявів, оскільки предмет як істотна умова, щодо якої сторони повинні дійти згоди у встановленій формі, має бути визначений у формі – документі. Визначення предмета договору в тексті документа передбачає зазначення в ньому самого матеріального блага, з приводу якого сторони вступають у правовідносини, а також дій, які сторона або сторони повинні будуть провести на виконання цього договору. Інакше кажучи, вказівка в договорі тільки на матеріальне благо або тільки на дії сторони (сторін) позбавляє його сенсу, унеможливорює кваліфікацію та в підсумку призводить до того, що цей договір буде визнано недійсним за відсутністю в ньому істотної умови – предмета договору. Схожої думки дотримується А.Д. Корецький, який дає таке визначення: предмет договору – це не лише саме благо (об'єкт цивільного права), а й дія, яка має бути вчинена щодо нього однією чи обома сторонами [6, с. 35]. Предмет договору також використовується багатьма цивілістами як критерій для розмежування різних договорів; він використовується в цьому сенсі як ознака, що індивідуалізує конкретну договірну конструкцію. Якщо розглядати як предмет договору тільки бла-

го або тільки дії сторін, то неможливо буде виділити багато суміжних договірних конструкцій.

Під час розгляду такої істотної умови договору транспортного експедирування, як його предмет, ми повинні проаналізувати насамперед його визначення, надане законодавцем у п. 1 ч. 1 ст. 929 Цивільного кодексу України. Так, за договором транспортного експедирування одна сторона (експедитор) зобов'язується за плату та за рахунок іншої сторони (клієнта) виконати або організувати виконання визначених договором послуг, пов'язаних із перевезенням вантажу.

Відповідно до п. п. 2–3 ч. 1 ст. 929 Цивільного кодексу України договором транспортного експедирування може бути встановлено обов'язок експедитора організувати перевезення вантажу транспортом і за маршрутом, вибраним експедитором або клієнтом, зобов'язання експедитора укласти від свого імені або від імені клієнта договір перевезення вантажу, забезпечити відправку й одержання вантажу, а також інші зобов'язання, пов'язані з перевезенням. Договором транспортного експедирування може бути передбачено надання додаткових послуг, необхідних для доставки вантажу (перевірка кількості та стану вантажу, його завантаження й вивантаження, сплата мита, зборів і витрат, покладених на клієнта, зберігання вантажу до його одержання в пункті призначення, одержання необхідних для експорту та імпорту документів, виконання митних формальностей тощо).

До додаткових послуг експедиторів С.А. Загородній відносить такі:

- забезпечення оптимального транспортного обслуговування, організацію перевезення вантажів різними видами транспорту територією України та іноземних держав відповідно до умов договорів (контрактів);
- фрахтування національних, іноземних суден та залучення інших транспортних засобів, забезпечення їх подачі в порти, на залізничні станції, склади, термінали або інші об'єкти для своєчасного відправлення вантажів;
- ведення обліку надходження й відправлення вантажів із портів, залізничних станцій, складів, терміналів або інших об'єктів;
- організацію охорони вантажів під час їх перевезення, перевалки та зберігання;
- організацію експертизи вантажів;
- здійснення оформлення товарно-транспортної документації та розсилання її за належністю;
- надання у встановленому законом порядку учасникам транспортно-експедиторської діяльності заявок на відправлення вантажів та нарядів на відвантаження;
- здійснення страхування вантажів і своєї відповідальності;
- забезпечення підготовки та додаткового обладнання транспортних засобів і вантажів відповідно до вимог нормативно-правових актів щодо діяльності відповідного виду транспорту;
- забезпечення оптимізації руху матеріальних потоків від вантажовідправника до вантажоодержувача з метою досягнення мінімального рівня витрат;
- здійснення розрахунків із портами, транспортними організаціями за перевезення, перевалку, зберігання вантажів;
- оформлення документів та організацію роботи відповідно до митних, карантинних і санітарних вимог;

– надання підготовленого транспорту, який має додаткове обладнання згідно з вимогами, передбаченими законодавством;

– надання інших допоміжних і супутніх транспортно-експедиторських послуг, що передбачені договором та не суперечать законодавству [7, с. 507–508].

З огляду на зазначене можемо зробити висновок, що договір транспортної експедиції – це складний договір, і його окремі конструкції можуть бути сприйняті як, наприклад, договір перевезення, договір доручення, агентський договір, договір підряду, договір зберігання тощо. А оскільки окремі конструкції цього договору можуть бути помилково сприйняті як інші договори, то інколи навіть сторони можуть помилятися щодо юридичної природи укладеного між ними договору¹. У зв'язку із цим питання про предмет договору транспортної експедиції є досить актуальним. Тому однією з найважливіших цілей нашої публікації є виявлення тих специфічних особливостей предмета договору транспортної експедиції як істотної умови цього договору, які дадуть змогу однозначно ідентифікувати його серед подібних договірних конструкцій.

З огляду на надану законодавцем дефініцію досліджуваного договору предметом договору є комплекс дій, які має вчинити експедитор та які становитимуть зміст його послуги з виконання чи організування виконання послуг, пов'язаних із перевезенням вантажу.

Отже, основною рисою договору транспортного експедирування є те, що послуга експедитора складається або з виконання перевезення вантажу, або з організації виконання перевезення вантажу. Виконання перевезення вантажу можливе самостійно експедитором або від імені клієнта; організація виконання перевезення вантажу означає, що саме перевезення буде здійснюватися третьою особою, натомість експедитор має здійснити лише дії щодо підготовки такого перевезення.

Відповідно до аналізу ст. 929 Цивільного кодексу України та ст. 316 Господарського кодексу України законодавець поділяє послуги експедитора на основні й додаткові. При цьому до основних послуг законодавець відносить послуги експедитора з перевезення вантажу або організації послуг, пов'язаних із перевезенням, а до додаткових – організацію експедитором перевезення вантажу транспортом та за маршрутом, вибраним експедитором чи клієнтом, зобов'язання експедитора укласти від свого імені або від імені клієнта договір перевезення вантажу, забезпечення відправки й одержання вантажу, а також перевірку кількості та стану вантажу, його завантаження й вивантаження, сплату мита, зборів і витрат, покладених на клієнта, зберігання вантажу до його одержання в пункті призначення, одержання необхідних для експорту та імпорту документів, виконання митних формальностей тощо. На нашу думку, наведена норма Цивільного кодексу України та дублюючі положення Господарського кодексу України є не досить коректними.

Серед науковців також не існує єдиної думки щодо того, які послуги є основними за досліджуваним договором, а які – допоміжними. Деякі вчені розрізняють їх за їхньою природою: юридичні послуги за договором транспортного експедируван-

¹ Як інколи це відбувається навіть у судах.

ня є основними, а допоміжними будуть послуги фактичного характеру [8, с. 682]. Інші автори до основних відносять послуги з організації перевезень, у тому числі укладення договору перевезення, а до додаткових – послуги, які можуть охоплювати будь-які питання, що стосуються транспортування вантажу, послуги з оформлення договору перевезення від імені вантажовідправника тощо [9, с. 131–136]. Зрозуміло, що і законодавець, і більшість учених під основними послугами експедитора розуміють ті послуги, які пов'язані з перевезенням та (або) організацією перевезення вантажу, а всі інші послуги вважають додатковими. Саме тому, на нашу думку, законодавець встановлює незакінчений перелік додаткових послуг.

Зміст договору транспортного експедирування становлять послуги юридичного та фактичного (виробничого) порядку. Юридичні дії експедитора з прийому та здачі вантажів пов'язані з такими фактичними операціями, як огляд рухомого складу, огляд вантажу, тари й пломб, перевірка маркування вантажу та провізних документів, складування вантажів, їх зберігання, маркування вантажів, належна упаковка вантажів і їх кріплення в рухомому складі, а також перевірка ваги й стану вантажу, оформлення перевізних документів, розкредитування документів на вантаж, що прибув, складення товарно-транспортних накладних, оформлення перепусток на вивезення вантажів із вантажного двору станції, складення залізничних накладних на складі клієнта, візування залізничних накладних, отримання від залізничних станцій квитанцій на відправлений вантаж, доставка цих квитанцій клієнту. Крім цього, до категорії дій юридичного характеру, що здійснюються експедитором, належать також дії експедитора щодо сплати за клієнта провізних платежів і зборів організаціям залізничного та інших видів транспорту, виставлення рахунків клієнту з метою відшкодування витрат, понесених експедитором, та отримання винагороди за надані послуги. Справді, під час надання експедиторських послуг дії юридичного й фактичного (виробничого) характеру переплітаються та є взаємодоповнюючими, такими, що спрямовані на досягнення основної мети договору. Саме така комплексна, складна природа договору транспортного експедирування є основною ознакою, що відокремлює його від договорів перевезень. І саме пов'язаність, нерозривність цих дій експедитора стає ключовою ознакою під час вирішення в суді спору між сторонами щодо природи укладеного між ними договору.

Як показує практика, для того щоб укладений між сторонами договір був за своєю юридичною природою саме транспортно-експедиторським договором, буде замало навіть переліку послуг, пов'язаних із перевезенням вантажу; у такому разі під час виникнення спору суд встановить, що укладений між сторонами договір за своєю юридичною природою є не транспортно-експедиційним, а договором перевезення вантажу.

Ми згодні з думкою М.І. Брагінського та В.В. Вітрянського, що така диференціація (поділ послуг експедитора на юридичні та фактичні) позбавлена сенсу, оскільки при цьому втрачається мета договору транспортної експедиції – забезпечення або організація перевезення вантажу, а єдиний процес виконання зобов'язань, що постають із цього договору, розбивається на протиставлювані юридичні й фактичні дії експедитора [10, с. 456].

З огляду на існуючий спір у науці, коли навіть учені не можуть дійти згоди щодо того, які ж саме послуги за договором транспортного експедирування будуть належати до основних, а отже, будуть предметом договору, першою необхідною істотною умовою досліджуваного договору, а також з огляду на неоднаковість поглядів суддів на предмет договору транспортного експедирування вважаємо неправильним поділ послуг на основні та допоміжні. Також ми згодні з О.С. Кужко, що будь-яка послуга, яка надається в межах договору транспортного експедирування, так чи інакше пов'язана з перевезенням вантажу, і не існує імперативу про обов'язкове внесення основних та додаткових послуг до договору транспортного експедирування, вони лише можуть зазначатися в договорі під час погодження сторонами зобов'язання [2, с. 131]. І ті «додаткові» послуги, які можуть бути погоджені сторонами та є для них важливими, набудуть статусу «основних» послуг. І якщо в договорі вони зазначаються, проте експедитор відповідно до конкретних умов перевезення вантажу клієнта не виконує їх (за відсутності необхідності), то все одно необхідно вважати, що між сторонами був укладений договір перевезення.

Вказівка законодавця на те, що комплекс дій експедитора має бути спрямований на перевезення або організацію перевезення вантажу, свідчить про те, що поняття «вантаж» є основним складником цього договору. Однак чи відповідає це дійсності? Н.Г. Риженкова вважає, що під предметом договору транспортного експедирування варто розуміти лише ті матеріальні речі, з якими пов'язують свої права й обов'язки [11, с. 4]. На нашу думку, це неправильно, адже в такому разі конструкція досліджуваного договору співпадатиме з конструкцією договору перевезення. Ми згодні з позицією О.С. Іоффе, що предмет договору транспортного експедирування становлять два об'єкти – матеріальний і юридичний. Матеріальним об'єктом договору експедиції є вантажі, що обробляються експедитором. Проте вони становлять також матеріальний об'єкт договору перевезення. Тому специфіка експедиції втілюється в її не матеріальному, а юридичному об'єкті – тих операціях, які щодо вантажу зобов'язаний здійснити експедитор [4, с. 548].

С.Ю. Морозов основним критерієм виокремлення транспортно-експедиційних послуг вважає їх юридичний зв'язок із перевезенням. Він переконаний, що тільки за наявності юридичного зв'язку між експедитором і перевізником утворюється логічний замкнутий правовий ланцюжок «клієнт – експедитор – перевізник». Учений пов'язує критерій віднесення послуг до експедиційних із наявністю (потенційною, адже момент надання експедиційних послуг може передувати перевезенню) або відсутністю договору перевезення [12, с. 99–100]. На нашу думку, це неправильно, адже договір транспортного експедирування за своєю природою спрямований насамперед на захист прав клієнта. І в разі порушення юридичного зв'язку перевізником експедитор все одно повністю відповідає за невиконання чи неналежне виконання умов договору перед клієнтом, а перевізник у цьому ланцюжку не з'являється. Натомість С.Ю. Морозов вважає, що саме за таким критерієм перевізник може бути притягнутий до участі в суперечках між клієнтом та експедитором під час порушення зобов'язань останнім, викликаного неналежним виконанням договору перевезення.

На наше переконання, договір транспортного експедирування спрямований насамперед на організацію й забезпечення перевезення вантажу клієнта, а потім

уже – на захист прав та інтересів клієнта (з огляду на положення ст. 934 Цивільного кодексу України), а тому він укладається з метою зняття з клієнта обтяжень перевезення, пов'язаних із вантажовідправленням чи вантажоотриманням.

Таким чином, до предмета договору транспортного експедирування належать послуги експедитора, що поділені законодавцем на два блоки: послуги, пов'язані з перевезенням вантажу, та послуги з організації перевезення вантажу. Однак і в першому, і в другому випадку ці послуги матимуть комплексний характер. При цьому неможливо виокремити певні дії, які експедитор має вчинити для досягнення мети договору (перевезення або організації перевезення, забезпечення перевезення вантажу, захист прав та інтересів клієнта), як основні чи допоміжні.

Послуги, пов'язані з перевезенням вантажу, полягають насамперед в оптимальному забезпеченні цього перевезення, а не у виконанні перелічених у договорі дій. Так, експедитор, забезпечуючи перевезення вантажу, може обрати найкращий маршрут перевезення, транспорт, який буде перевозити вантаж, а також він повинен скоординувати дії перевізників, розвантажників, які будуть задіяні в процесі перевезення вантажу, тощо. Послуги з організації перевезення вантажу також матимуть на меті оптимальне забезпечення перевезення вантажу, навіть якщо вони полягатимуть лише в оформленні перевізних чи митних документів на цей вантаж.

Література

1. Советское гражданское право: учебник: в 2 т. / под ред. О.С. Иоффе, Ю.К. Толстого. Л.: Изд-во ЛГУ, 1971. Т. 1. 472 с.
2. Кужко О.С. Договір транспортного експедирування: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. О., 2008. 208 с.
3. Цивільне право: підручник: у 2 т. / В.І. Борисова, Л.М. Баранова, Т.І. Бегова та ін.; за ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. Х.: Право, 2011. Т. 2. 816 с.
4. Иоффе О.С. Обязательственное право. М.: Госюриздат, 1975. 880 с.
5. Зозуляк О.І. Договір як правова форма реалізації цивільної правосуб'єктності юридичних осіб: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. К., 2010. 224 с.
6. Корецкий А.Д. Договорное право России. Основы теории и практика реализации: учеб. пособие для вузов. М.; Ростов-на-Дону: МарТ, 2004. 524 с.
7. Цивільне право: підручник: у 2 ч. / за заг. ред. В.А. Кройтора та Є.О. Мічуріна. Х.: Харківський нац. ун-т внутр. справ, 2013. Ч. 2. 814 с.
8. Гражданское право: учебник: в 2 т. / отв. ред. Е.А. Суханов. 2-е изд., перераб. и доп. М.: БЕК, 2000. Т. 2. Полумом 2. 519 с.
9. Ходунов М.Е. Правовое регулирование деятельности транспорта. М., 1965. 243 с.
10. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: в 5 кн. М.: Статут, 2004. Кн. 4: Договоры о перевозке, буксировке, транспортной экспедиции и иных услугах в сфере транспорта. 910 с.
11. Рыженкова Н.Г. Правовая природа отношений, вытекающих из договора экспедиции: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 1970. 15 с.
12. Морозова Н.В. Договор транспортной экспедиции: проблемы квалификации и правового регулирования: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. М., 2005. 182 с.

Анотація

Довгуша М. П. Проблематика істотних умов договору транспортного експедирування. – Стаття.

У статті аналізуються істотні умови договору транспортного експедирування. Статтю присвячено визначенню предмета договору транспортного експедирування, його особливостям і змісту. Окреслено основні й додаткові послуги, що входять у предмет договору, та зміст договору.

Ключові слова: предмет договору транспортного експедирування, послуга, основна й додаткова послуга, зміст договору, істотні умови договору.

Аннотация

Довгуша Н. П. Проблематика существенных условий договора транспортного экспедирования. – Статья.

В статье анализируются существенные условия договора транспортного экспедирования. Статья посвящена определению предмета договора транспортного экспедирования, его особенностям и содержанию. Обозначены основные и дополнительные услуги, входящие в предмет договора, и содержание договора.

Ключевые слова: предмет договора транспортного экспедирования, услуга, основная и дополнительная услуга, содержание договора, существенные условия договора.

Summary

Dovhusha M. P. Problems of essential terms of the contract of transport forwarding. – Article.

The article analyzes the essential terms of the contract of transport forwarding. The article is devoted to the definition of the subject of the contract of transport forwarding, its features and content. The basic and additional services, which are included in the subject of the contract, and the content of the contract are outlined.

Key words: subject of the contract of transport forwarding, service, main and additional service, content of the contract, essential terms of the contract.

УДК 342.922:338.436

Г. С. Іванова

ДЕЯКІ ПИТАННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ СУБ'ЄКТІВ АГРОПРОМИСЛОВОГО КОМПЛЕКСУ УКРАЇНИ

Постановка проблеми. Адміністративно-правовий статус є важливим інститутом юриспруденції, який дозволяє комплексно поглянути на юридичну природу юридичних та фізичних осіб [1]. Незважаючи на численні наукові дослідження адміністративно-правового статусу, єдиного розуміння цього поняття не сформовано. У найбільш загальному сенсі статус (від латинського status – «положення, становище») розуміється як сукупність стабільних значень параметрів об'єкта або суб'єкта. Статус об'єкта або суб'єкта – це його стан або позиція, ранг у будь-яких ієрархії, структурі, системі, часі тощо [2]. В юридичній літературі знаходимо термін «правовий статус», який вживається для характеристики таких категорій, як «людина», «громадянин», «іноземець», «особа без громадянства», «державний службовець», які є фізичними особами. Щодо юридичних осіб (зокрема, органів місцевого самоврядування), то здебільшого вживається термін «компетенція» [3, с. 348]. Однак таку думку вважають необґрунтованою, оскільки компетенція є лише одним з елементів правового статусу юридичної особи [4, с. 89]. Варто вказати на відсутність у літературі єдиного підходу до визначення поняття адміністративно-правового статусу. До того ж нині немає комплексного дослідження адміністративно-правового статусу саме суб'єктів агропромислового комплексу України (далі – АПК України).

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Більшість учених розглядають питання адміністративно-правового статусу різних суб'єктів правовідносин: органів місцевого самоврядування, окремих видів державних службовців, посадових осіб, фізичних осіб, окремих суб'єктів господарювання тощо. Ці питання висвітлені в працях таких науковців, як: В. Авер'янов, А. Авторгов, О. Алтуніна, Н. Армаш, Ю. Битяк, Т. Гуржій, О. Дідич, Я. Журавель, В. Зуй, Л. Крупнова, І. Риженко, Ю. Старілов та ін. Так, А. Авторгов до адміністративно-правового статусу державного виконавця включає такі елементи: правосуб'єктність, обов'язки та права, компетенція, юридична відповідальність [5]. Відповідно до ст. 8 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів», правовий статус працівників органів державної виконавчої служби включає права й обов'язки, передбачені законом [6]. Л. Крупнова до складу статусу працівника державної виконавчої служби, крім прав та обов'язків, відносить ще відповідальність, закріплену нормами адміністративного права [7].

Метою статті є дослідження на основі аналізу теоретичних засад, законодавчих актів деяких питань адміністративно-правового статусу суб'єктів адміністративно-правового регулювання у сфері АПК України.

Виклад основного матеріалу дослідження. Під час аналізу змісту загального поняття адміністративно-правового статусу констатуємо різницю в його складових елементах. Науковці включають до елементів адміністративно-правового статусу

законодавчо встановлені та гарантовані державою права, свободи, законні інтереси й обов'язки, відповідальність, правомочність, правосуб'єктність тощо. Також для визначення адміністративно-правового статусу владних суб'єктів застосовуються такі категорії, як «мета», «завдання», «функції» тощо. Інші розглядають зміст адміністративно-правового статусу через компетенцію. Отже, для з'ясування змісту поняття адміністративно-правового статусу суб'єктів АПК України необхідно визначити коло цих суб'єктів. Треба також враховувати, що поняття адміністративно-правового статусу суб'єктів АПК України має свою специфіку.

Науковці-адміністративісти виділяють різні підстави для класифікації суб'єктів адміністративно-правових відносин. Наприклад, Ю. Битяк до таких відносить: державні органи (органи законодавчої, виконавчої та судової влади, прокуратури, адміністрації державних підприємств і установ); структурні підрозділи органів держави, посадових осіб державних органів; власника (представника, менеджера, уповноваженого власника); об'єднання громадян, кооперативи, органи самоврядування, самодіяльні організації; громадян України, іноземних громадян, осіб без громадянства [8]. На нашу думку, до суб'єктів АПК України належать такі: по-перше, обов'язкові суб'єкти адміністративно-правових відносин у сфері АПК України, які здійснюють адміністративно-правове регулювання, тобто органи виконавчої влади та посадові особи, наділені обов'язками і правами щодо здійснення виконавчо-розпорядчої діяльності, як-от нормативно-правове регулювання, контроль, нагляд, застосування заходів адміністративної відповідальності; по-друге, суб'єкти, наділені окремими владними повноваженнями у сфері АПК України, а саме: суб'єкти виконавчої влади, суб'єкти державного управління, посадові особи, державні службовці, уповноважені у сфері АПК України; органи державної влади, державні органи, що реалізують норми адміністративного права і вступають у взаємини із суб'єктами адміністративно-правового регулювання у сфері АПК України (суди, органи виконавчої влади, уповноважені складати протоколи про адміністративні правопорушення); по-третє, не наділені владними повноваженнями суб'єкти виробництва, заготівлі, перероблення, зберігання і реалізації сільськогосподарської продукції, продукції рибальства, організації, які забезпечують її пакування, транспортування, а також організації, що здійснюють будівництво агропромислових об'єктів, та ті, які фінансують вищеперелічену діяльність і забезпечують її технологічним обладнанням.

До учасників адміністративно-правового регулювання АПК, які не наділені владними повноваженнями, також належать державні установи, підвідомчі Міністерству аграрної політики та продовольства України (Державна установа «Науково-методичний центр інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності вищих навчальних закладів «Агроосвіта»», Український державний фонд підтримки фермерських господарств); аграрні акціонерні товариства (постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Статуту публічного акціонерного товариства «Аграрний фонд»» від 24 липня 2013 р. № 698); низка професійних організацій загальною кількістю приблизно 50 одиниць (Всеукраїнське громадське об'єднання «Українська аграрна конфедерація», Асоціація фермерів та приватних землевласників України, Селянська спілка України, Українська ліга підприємців АПК,

Всеукраїнський союз сільськогосподарських підприємств, Українська зернова асоціація, Асоціація переробників зерна «Укрзернопродукт», Національна асоціація цукровиків України «Укрцукор», Асоціація переробників насіння соняшнику «Укроліяпром», Асоціація льонвиробників «Льон Полісся» й інші [9]), фермерські господарства (Закон України «Про фермерське господарство» від 19 червня 2003 р. № 973–IV); громадські об'єднання громадян і організацій у сфері АПК (Всеукраїнська громадська організація «Братство бджолярів України» та ін.); неприбуткові організації (Громадська спілка «Аграрний союз України» й ін.), установи науково-дослідні й освітні (наприклад, Державне підприємство «Український державний конструкторсько-технологічний інститут транспорту АПК» («УДКТАгротранс»), Український науково-дослідний інститут продуктивності агропромислового комплексу (НДІ «Украгропромпродуктивність») та ін.).

Нас цікавлять саме суб'єкти адміністративно-правового регулювання у сфері агропромислового комплексу, повноваження яких визначено в Конституції України й інших нормативно-правових актах (загальної компетенції), а отже, їхній правовий статус визначено в положеннях про них, затверджених Президентом України чи Кабінетом Міністрів України, та вони мають владні повноваження під час здійснення адміністративно-правового регулювання в АПК. Насамперед такими є: Президент України; Верховна Рада України; Кабінет Міністрів України; Міністерство аграрної політики та продовольства України; Державна служба України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів; Державна служба України з питань геодезії, картографії та кадастру; Державне агентство лісових ресурсів України; Державна інспекція сільського господарства України; Державне агентство рибного господарства України.

З огляду на вищезазначене, на нашу думку, адміністративно-правовий статус суб'єктів відносин у сфері агропромислового комплексу являє собою організаційно-правову спільність урегульованих нормами адміністративного права завдань, функцій, компетенції, обсягу відповідальності відповідних органів державної влади, органів місцевого самоврядування, юридичних і фізичних осіб. Варто зауважити, що компетенція являє собою сукупність завдань, повноважень, прав і обов'язків державного органу або посадової особи, що визначаються законодавством. Зрозуміло, що проблеми у сфері АПК України вирішує насамперед та винятково влада. Тому дуже важливо правильно визначити складники статусу суб'єктів адміністративно-правового регулювання у сфері АПК України.

Як приклад статусу суб'єкта адміністративно-правового регулювання у сфері АПК України розглянемо статус Міністерства аграрної політики та продовольства України, яке є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади. Згідно з Положенням про Міністерство аграрної політики та продовольства України, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 25 листопада 2015 р. № 1119, основні завдання Мінагрополітики такі:

1) формування та реалізація державної аграрної політики, державної політики у сферах сільського господарства та з питань продовольчої безпеки держави, охорони прав на сорти рослин, тваринництва, рослинництва, розвитку сільських територій, садівництва, виноградарства, виноробства, хмелярства, харчової і переробної

промисловості (далі – сфери агропромислового виробництва), технічної політики у сфері агропромислового комплексу та машинобудування для агропромислового комплексу, сільськогосподарської дорадчої діяльності, виробництва й обігу органічної продукції (сировини), моніторингу та родючості ґрунтів на землях сільськогосподарського призначення;

2) формування та реалізація державної політики у сферах рибного господарства та рибної промисловості, охорони, використання та відтворення водних біоресурсів, регулювання рибальства та безпеки мореплавства суден флоту рибного господарства, лісового та мисливського господарства, ветеринарної медицини, безпечності й окремих показників якості харчових продуктів, у сферах карантину та захисту рослин, насінництва та розсадництва;

3) формування державної політики у сферах використання й охорони земель сільськогосподарського призначення [10].

Але треба констатувати, що нині ефективна державна аграрна політика відсутня, на що вказують: відсутність рівних умов для всіх виробників і секторів та наявність системи втручання, що викривлює баланс на ринку; обмежений та незбалансований розподіл бюджетної підтримки тощо.

Мінагрополітики, відповідно до покладених на нього завдань, виконує багато функцій, серед яких такі: узагальнення практики застосування законодавства з питань, що належать до його компетенції, розроблення пропозицій щодо вдосконалення законодавчих актів, актів Президента України, Кабінету Міністрів України, внесення їх установленим порядком на розгляд Президента України та Кабінету Міністрів України; розроблення проектів законів та інших нормативно-правових актів із питань, що належать до його компетенції; погодження проектів законів, інших актів законодавства, які надходять на погодження від інших міністерств та центральних органів виконавчої влади; підготовка в межах повноважень, передбачених законом, висновків і пропозицій до проектів законів, інших актів законодавства, які подаються на розгляд Кабінету Міністрів України, та проектів законів, внесених на розгляд Верховної Ради України іншими суб'єктами права законодавчої ініціативи, нормативно-правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим; внесення в межах повноважень, передбачених законом, зауважень і пропозицій до ухвалених Верховною Радою України законів, що надійшли на підпис Президентів України; проведення аналізу діяльності сфер агропромислового виробництва, визначення пріоритетів, стратегії, прогнозування їх розвитку; вжиття заходів, спрямованих на техніко-технологічне переоснащення сфер агропромислового виробництва, сприяння розвитку машинобудування для агропромислового комплексу, енергозбереження, координації інноваційних проектів; забезпечення підтримки підприємств сфер агропромислового виробництва, особистих селянських і фермерських господарств, сільськогосподарської кооперації тощо. Положення про Міністерство аграрної політики та продовольства України містить 63 функції Мінагрополітики, серед яких однією з перших є розроблення проектів законів та інших нормативно-правових актів із питань, що належать до його компетенції, тобто створення ефективної законодавчої бази. Вважаємо, що ця функція не виконується Мінагрополітики належної мірою, на що вказує: неврегу-

льованість питань ГМО, визначення деяких показників якості молока і молочних продуктів, а також яловичини, уніфікація вимог до якості та маркування алкогольних напоїв, зокрема вироблених та імпортованих на територію України, вимог до деяких показників якості окремих видів сільськогосподарської та харчової продукції тощо.

Що стосується компетенції Мінагрополітики, то, згідно із проектом Єдиної комплексної стратегії та планом дій розвитку сільського господарства та сільських територій в Україні на 2015–2020 рр., яка базується на десяти головних стратегічних пріоритетах, третій з яких «Інституціональна реформа Мінагрополітики, державних підприємств, установ, організацій, що належать до його сфери управління» полягає в чіткому визначенні сфер компетенції Мінагрополітики, державних підприємств, установ, організацій, що належать до його сфери управління (далі – установи Мінагрополітики) та їхніх зв'язків з іншими відповідними державними установами на підтримку сільськогосподарства та розвитку сільських територій [11]. Отже, наявні повноваження, права й обов'язки цього державного органу не задовольняють виклики сьогодення у сфері АПК України, а тому є нагальна потреба розроблення та законодавчого закріплення довгострокової стратегії розвитку сфери АПК України.

У ст. 244 Кодексу України про адміністративні правопорушення передбачено, що центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері нагляду (контролю) в агропромисловому комплексі, розглядає справи про адміністративні правопорушення, пов'язані з порушенням законодавства у сфері використання й охорони земель і порядку й умов ведення насінництва та розсадництва, правил технічної експлуатації самохідних сільськогосподарських машин і правил техніки безпеки під час їх експлуатації [12].

Вважаємо за доцільне, згідно з проектом закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо уточнення правових норм, які передбачають адміністративну відповідальність за правопорушення в агропромисловому комплексі», доповнення ст. 244 таким: у частині невиконання законних вимог державних інспекторів сільського господарства, ненадання їм інформації, передбаченої законодавством, або надання неправдивої інформації, а також вчинення перешкод для виконання покладених на них обов'язків (ст. 188–27) [13].

Висновки. Сьогодні формування належної нормативно-правової бази у сфері АПК України значно відстає від потреб регулювання нових відносин на селі. За відсутності основних законодавчих актів, насамперед нової редакції Земельного кодексу та внесення змін у Кодекс України про адміністративні правопорушення, процес реформування агропромислового сектора набуває безсистемних рис. Урахування всіх складових елементів адміністративно-правового статусу будь-якого суб'єкта АПК України, а не лише окремих, сприятиме не тільки чіткому функціонуванню відповідного суб'єкта, але й процесу реформування сфери взагалі.

Література

1. Риженко І. Статус суб'єктів адміністративно-правового захисту права власності суб'єктів господарювання в Україні. Форум права. 2009. № 3. С. 531–537. URL: <http://www.nbuv.gov.ua/ejournals/FP/2009-3/09rimgvu.pdf>.
2. Статус. URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%A1%D1%82%D0%B0%D1%82%D1%83%D1%81>.
3. Теория государства и права: учеб. для юрид. вузов и ф-тов / под ред. В. Корельского, В. Первалова. М.: Норма, 1997. С. 570.
4. Алтуніна О. Адміністративно-правовий статус органів місцевого самоврядування. Право і безпека. 2010. № 4 (36). С. 89–92.
5. Авторгов А. Адміністративно-правовий статус державного виконавця: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право»; Київ. нац. ун-т внутр. справ. К., 2008. С. 17.
6. Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів: Закон України. Відомості Верховної Ради України. 2016. № 29. С. 535.
7. Крушнова Л. Адміністративно-правовий статус працівника державної виконавчої служби України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право»; Нац. ун-т державної податкової служби. Ірпінь, 2008. С. 18.
8. Адміністративне право України: підручник / Ю. Битяк, В. Гаращук, О. Дьяченко та ін.; за ред. Ю. Битяка. К.: Юрінком-Інтер, 2005. С. 544.
9. Професійні та міжпрофесійні організації в АПК. URL: <http://posibniki.com.ua/post-profesiini-ta-mizhprofesiini-organizaciyi-v-ap>.
10. Положення про Міністерство аграрної політики та продовольства України, затверджене постановою Кабінету Міністрів України від 25 листопада 2015 р. № 1119. URL: <https://www.kmu.gov.ua/ua/pras/248740107>.
11. Проект Єдиної комплексної стратегії та плану дій розвитку сільського господарства та сільських територій в Україні на 2015–2020 рр. URL: <http://minagro.gov.ua/system/files/%D0%84%D0%B4%D0%B8%D0%BD%D0%B0%20%D0%BA%D0%BE%D0%BC%D0%BF%D0%BB%D0%B5%D0%BA%D1%81%D0%BD%D0%B0%20%D1%81%D1%82%D1%80%D0%B0%D1%82%D0%B5%D0%B3%D1%96%D1%8F%20%D1%80%D0%BE%D0%B7%D0%B2%D0%B8%D1%82%D0%BA%D1%83%20%D1%81%D1%96%D0%BB%D1%8C%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%BE%D0%B3%D0%BE%20%D0%B3%D0%BE%D1%81%D0%BF%D0%BE%D0%B4%D0%B0%D1%80%D1%81%D1%82%D0%B2%D0%B0%20%D1%82%D0%B0%20%D1%81%D1%96%D0%BB%D1%8C%D1%81%D1%8C%D0%BA%D0%B8%D1%85%20%D1%82%D0%B5%D1%80%D0%B8%D1%82%D0%BE%D1%80%D1%96%D0%B9%20%D0%BD%D0%B0%202015-2020.pdf>.
12. Кодекс України про адміністративні правопорушення. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/80732-10/page3>.
13. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо уточнення правових норм, які передбачають адміністративну відповідальність за правопорушення в агропромисловому комплексі: проект закону України. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/JH0XL00A.html.

Анотація

Іванова Г. С. Деякі питання адміністративно-правового статусу суб'єктів агропромислового комплексу України. – Стаття.

Висвітлено актуальні питання адміністративно-правового статусу суб'єктів адміністративно-правового регулювання у сфері агропромислового комплексу України для вдосконалення функціонування відповідних суб'єктів та сприяння процесу реформування даної сфери взагалі.

Ключові слова: адміністративно-правовий статус, суб'єкт агропромислового комплексу, адміністративно-правове регулювання, агропромисловий комплекс України – АПК України.

Аннотация

Иванова А. С. Некоторые вопросы административно-правового статуса субъектов агропромышленного комплекса Украины. – Статья.

Освещены актуальные вопросы административно-правового статуса субъектов административно-правового регулирования в сфере агропромышленного комплекса Украины для усовершенствования функционирования соответствующих субъектов и содействия процессу реформирования данной сферы в целом.

Ключевые слова: административно-правовой статус, субъект агропромышленного комплекса, административно-правовое регулирование, агропромышленный комплекс Украины – АПК Украины.

Summary

Ivanova H. S. Some issues of administrative and legal status of subjects of the agroindustrial complex of Ukraine. – Article.

This article highlights topical issues of administrative and legal status of subjects of administrative and legal regulation in the field of agroindustrial complex of Ukraine to improve the functioning of relevant subjects and facilitate the reform process in this area in general.

Key words: administrative and legal status, subject of agroindustrial complex, administrative and legal regulation, agroindustrial complex of Ukraine – AIC of Ukraine.

УДК 347.254

В. В. Калюжний

ОСОБЛИВОСТІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО ЗАХИСТУ ЖИТЛОВИХ ПРАВ ОКРЕМИХ КАТЕГОРІЙ ОСІБ

Постановка проблеми. Питання захисту житлових прав за національним законодавством актуальне. Це зумовлено принаймні двома чинниками, а саме застарілістю житлового законодавства та спробою використання для захисту порушених житлових прав цивільно-правових засобів. Автор загалом не заперечує такого підходу та виходить із того, що житлові правовідносини мають свої особливості (пов'язані із правовим статусом учасників та правовим режимом майна). Під час вжиття заходів, спрямованих на захист порушеного, невизнаного чи оспорюваного житлового права, за використання загально-цивільністичних форм та способів захисту варто зважати на ці особливості.

Порушення житлових прав зумовлює задіяння механізму захисту порушеного права та є підставою для можливого використання особою належного їй права на захист цивільних прав, закріпленого в ст. 15 Цивільного кодексу (далі – ЦК) України. Адже житло є об'єктом особистих немайнових, речових та / або зобов'язальних правовідносин (тому входить до предмета цивільно-правового регулювання). Саме ця обставина дозволяє застосовувати щодо таких правовідносин весь масив форм та засобів цивільно-правового захисту.

Наприклад, у разі порушення речового права на житло закон надає можливість застосування засобів захисту, закріплених у гл. 29 ЦК України («Захист права власності») (зокрема, виндикаційний чи негативний позови). Однак стосовно окремих категорій осіб є проблемні питання, пов'язані з їх використанням. Захист прав дітей, дітей-сиріт, дітей, позбавлених батьківського піклування; осіб з особливими потребами; осіб, які перебувають у місцях позбавлення волі; соціально незахищених верств населення; вимушено переселених осіб; постраждалих внаслідок техногенних аварій, стихійних лих, катастроф тощо потребує додаткових гарантій чи важелів, які б сприяли ефективному захисту зазначених та інших категорій осіб.

Наприклад, вразливі категорії населення зазнають нападів із боку шахраїв, які позбавляють їх власності на житло. І якщо цьому до відповідних змін до Закону України «Про прокуратуру» [1] протидіяла держава, яка покладала на органи прокуратури повноваження щодо забезпечення захисту від порушень прав осіб на житло внаслідок вчинення кримінальних злочинів, то нині особи залишаються сам на сам із зазначеною проблемою (ідеться про представницьку функцію органів прокуратури, яка зараз фактично скасована, хоча в ч. 2 ст. 23 Закону України «Про прокуратуру» і передбачено представництво інтересів неповнолітніх та недієздатних у суді, у ст. 1311 Конституції України передбачено представництво інтересів держави, але не людини).

І таких прикладів достатньо. Навряд чи в нагоді стане інститут безоплатної правової допомоги. Бідні верстви населення вже є потенційними жертвами злочинців. Навряд чи зможуть вони захистити своє порушене право шляхом визнання право-

чинів із купівлі-продажу, дарування тощо житла недійсними і відновленням свого права власності судовим порядком.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Теоретичні та практичні аспекти захисту й охорони цивільних прав взагалі та житлових прав зокрема висвітлені в працях таких українських учених: О. Дзери, М. Галянтича, О. Кармази, Н. Кузнєцової, М. Поліщук, Р. Стефанчука, З. Ромовської, Р. Шишки, Я. Шевченко, Є. Харитонова, С. Хіміч та ін.

Водночас варто зазначити, що комплексне теоретичне дослідження особливостей цивільно-правового захисту житлових прав окремих категорій осіб (особливо соціально вразливих), тобто за критерієм їхнього особливого правового положення, не проводилося, що зумовлює наявність додаткових аргументів для такої роботи. Зважаючи на визнання кожної людини, її прав і свобод найвищими соціальними цінностями, держава має створювати додаткові гарантії для забезпечення охорони і дієвого механізму цивільно-правового захисту прав осіб, особливо житлових, з огляду на значення житла для існування людини, реалізації інших прав, належних особі, серед яких право на приватність.

Метою статті є визначення тих інституційних особливостей захисту житлових прав окремих категорій осіб, які б задовольняли саме їхні потреби в такому захисті.

Виклад основного матеріалу дослідження. Попри декларування й аргументацію значущості даного дослідження за критерієм суб'єкта, ми цілком свідомо підходимо до того, що використаний нами підхід варто вважати методологічним, який допомагає виявити ті специфічні характерні риси, які притаманні захисту житлових прав окремих категорій населення. Практично немає жодної різниці в порушенні права власності звичайного громадянина і, скажімо, особи з особливими потребами. В обох ситуаціях йдеться про порушення права власності особи на житло та можливість застосування форм та способів цивільно-правового захисту житлових прав осіб, чиє право порушене.

Однак не можна не визнавати і того, що практична можливість реального здійснення, реалізації права на захист зазначеними категоріями осіб буде істотно відрізнятися. У механізмі захисту порушеного житлового права особи з особливими потребами має бути задіяний інститут представництва. Кінцевий результат залежить, безперечно, і від того, якими повноваженнями буде наділений такий представник, яка особа (орган) і в який спосіб, наскільки старанно й ефективно реалізуватиме повноваження.

У результаті аналізу правовідносин, які так чи інакше стосуються житла, а отже, і житлових прав осіб (їх учасників), ми виокремили такі групи: 1) *соціально вразливі верстви населення*: діти, діти-сироти та діти, позбавлені батьківського піклування; особи з особливими потребами; пенсіонери; недієздатні особи й особи з обмеженою дієздатністю; особи, які перебувають у місцях позбавлення волі; вимушені переселенці; особи, які втратили житло внаслідок техногенних аварій, стихійних лих, катастроф; 2) *власники житлових приміщень*, які втратили житло за різних обставин, зокрема через злочинні шахрайські дії; власники, можливості користування житловими приміщеннями яких ускладнені чи обмежені (наявні перешкоди в користуванні житловими приміщеннями); 3) *позичальники* за іпотеч-

ними кредитними договорами в іноземній валюті та банки, які видали такі кредити; 4) *інвестори* житлового будівництва; 5) *наймачі та наймодавці* житлових приміщень; 6) *користувачі житловими приміщеннями* державного житлового фонду та житлового фонду соціального призначення; відповідно до сервітуту як члени сім'ї власника житла; 7) *спадкоємці*; 8) *учасники Об'єднання співласників багатоквартирного будинку* (далі – ОСББ); 9) *інші*.

Перелік зазначених категорій осіб-учасників житлових правовідносин не є виключним, проте, на нашу думку, достатньо повний. Це пояснюється широким колом правовідносин, які так чи інакше пов'язані із житлом. В окремих із них саме житло є об'єктом (предметом) цих правовідносин, в інших – об'єктом інтересу їх учасників.

Звичайно, іноді спірним є віднесення окремих правовідносин до числа житлових, оскільки право на житло в них не виникло. Ідеться передусім про інвестування житлового будівництва, яке призупинене або ж стосовно об'єктів, не введених в експлуатацію (поділяються на ті, які ще не введені, і ті, які не можуть бути введені внаслідок порушень чинного законодавства, зокрема ДБН та СНіП).

Формально такі об'єкти мають назву об'єктів незавершеного будівництва (інвестори в найкращому разі можуть бути визнаними кредиторами, власниками будівельних матеріалів, але, на жаль, навіть не співвласниками таких об'єктів). Але, зважаючи на очікування таких інвесторів на забезпечення житлом, можна говорити про порушення їхніх житлових інтересів.

В інших – йдеться не прямо про житлові правовідносини в розумінні реалізації їх учасниками права на житло, права на забезпечення житлом чи користування ним, чи здійснення речового права на житло, чи суб'єктивних прав, які є змістом окремих зобов'язальних правовідносин, а про суміжні, допоміжні, пов'язані з ними правовідносини. Ідеться про комунальні й інші послуги; правовідносини між учасниками (співвласниками) ОСББ та / або між учасниками й ОСББ тощо.

Проаналізуємо проблеми забезпечення охорони та захисту житлових прав та інтересів окремих груп осіб.

М. Поліщук звертає увагу на ситуацію, за якої можливе порушення не лише житлових прав та інтересів дітей, але й їхній батьків через недоліки законодавства. Так, забезпечення охорони прав та інтересів дітей покладено на органи опіки та піклування [2, с. 70]. Забезпеченню охорони житлових прав дітей мав би сприяти ЦК України (ст. 71 та низка інших), Сімейний кодекс (далі – СК) України, зокрема його ст. 177, Закон України «Про охорону дитинства» [4] та ціла низка інших нормативно-правових актів.

Так, згідно зі ст. 71 ЦК України та ч. 2 ст. 177 СК України, розпорядження майном малолітньої дитини чи дача згоди на вчинення правочину, який стосується нерухомого майна (зокрема, житла) неповнолітнього допускається лише за згодою органу опіки та піклування.

Згідно з положеннями ч. 4 ст. 177 СК України, дозвіл на вчинення правочинів щодо нерухомого майна дитини надається органом опіки та піклування після перевірки, що проводиться протягом одного місяця, і лише в разі гарантування збереження права дитини на житло.

Однак практика свідчить, що формальний підхід органів опіки та піклування до забезпечення прав та інтересів дітей інколи призводить до зворотного ефекту щодо прав та інтересів як дітей, так і їхніх батьків. У буквальному значенні ця вимога сприймається як необхідність контролю щодо придбання батьками (опікунами) нового житла, що дозволяє продати «старе житло». Але така операція потребує значних інвестицій. Крім того, бувають життєві ситуації, пов'язані з інвестуванням коштів у будівництво нового будинку, коли правостановлюючі документи на будинок (квартиру) ще відсутні; переїзд в інше житло меншою площею, але із кращими життєвими умовами; потреба в коштах на лікування тощо. Додає проблем і вимога щодо надання згоди органом опіки та піклування протягом місяця. Цілковито реальною в сучасних умовах є потреба окремих продавців у швидкому продажу належного їм житла за зниженою ціною у зв'язку з виїздом за кордон на постійне місце проживання. За ситуації очікування навряд чи будуть дотримані інтереси дітей щодо придбання такого житла (та відповідного продажу попереднього житла). Житлове приміщення, імовірно, буде продане іншим покупцям.

Напевно, у таких та подібних ситуаціях доречним було б закріплення механізму надання дозволу на укладання такого правочину або судом, або шляхом дозволу укладання таких правочинів за спрощеним порядком надання дозволів органами опіки та піклування укладанням відповідного договору за умови внесенням коштів на депозит нотаріуса.

Проблематичним залишається (через застарілість Житлового кодексу (далі – ЖК) Української Радянської Соціалістичної Республіки 1983 р. [6]) і питання забезпечення житлом дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. Згідно з положеннями ст. 39 ЖК України зі змінами, внесеними 2010 р., діти-сироти та діти, позбавлені батьківського піклування, які досягли 16 років, а також особи з їх числа беруться відповідними органами місцевого самоврядування на облік громадян, які потребують поліпшення житлових умов, за місцем їх походження або проживання до влаштування в сім'ї громадян, заклади для дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. Водночас у ст. 46 ЖК України («Позачергове надання жилих приміщень») передбачено надання позачергово житлових приміщень дітям-сиротам та дітям, позбавленим батьківського піклування, після завершення терміну перебування в сім'ї опікуна чи піклувальника, прийомній сім'ї, дитячому будинку сімейного типу, закладах для дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, а також особам з їх числа в разі відсутності житла або неможливості повернення займаного раніше жилого приміщення.

Як зазначив Уповноважений Верховної Ради України, питання порушення законодавства стосовно забезпечення житлом такої категорії осіб залишається актуальним. Згідно зі ст. 33 Закону України «Про забезпечення організаційно-правових умов соціального захисту дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування», особи із числа дітей, позбавлених батьківського піклування, після досягнення ними 18 років протягом місяця повинні бути забезпечені соціальним житлом до надання їм благоустроеного житлового приміщення для постійного проживання.

Органами місцевого самоврядування не вживаються належні заходи для вирішення питання забезпечення житлом зазначеної категорії дітей та осіб з їх числа. За досягнення ними 23-річного віку вони просто знімаються з обліку [7, с. 573–574].

Дивно, але обов'язок забезпечення даної категорії дітей житловими приміщеннями покладається на органи місцевого самоврядування, тоді як за Конституцією України саме держава мала б бути тим суб'єктом, на якого покладається «соціальна функція». І якщо віднайти кошти в бюджеті міста інколи ще хоч якось вдається, то віднайти їх у бюджеті села – справа практично фантастична.

Захист прав осіб, які постраждали внаслідок шахрайських дій злочинців (чорних рейдерів і т. п.), часто складно через відсутність у них знань, коштів для оплати праці представників (адвокатів). Ситуацію мало б виправити створення механізму правового захисту, закріпленого в Законі України «Про безоплатну правову допомогу» [8], у ст. 14 якого зазначені категорії «соціально вразливій групі населення», які мають право на надання безоплатної вторинної правової допомоги, яка передбачає захист, складання процесуальних документів та представництво інтересів в органах державної влади, зокрема в суді.

Однак на практиці доступ до такої допомоги ускладнений як через необізнаність осіб, які її потребують, так і через те, що відповідні пункти надання такої допомоги здебільшого розташовані в обласних центрах.

Участь органів прокуратури, на які традиційно покладался захист прав та інтересів громадян, нині має обмежений характер внаслідок звуження повноважень до представницької функції і то за наявності певних умов. Так, згідно із ч. 2 ст. 23 Закону України від 14 жовтня 2014 р., прокурор здійснює представництво інтересів громадянина (громадянина України, іноземця або особи без громадянства) у суді у випадках, якщо така особа не спроможна самостійно захистити свої порушені чи оспорювані права або реалізувати процесуальні повноваження через недозволення повноліття, недієздатність або обмежену дієздатність, а законні представники або органи, яким законом надано право захищати права, свободи й інтереси такої особи, не здійснюють або неналежним чином здійснюють її захист [1]. З означеного випливає, що прокурор здійснює представництво інтересів громадянина в суді виключно після підтвердження судом підстав для такого представництва.

Поза увагою науковців залишаються також питання дотримання нормативів площі й якості приміщень для утримання осіб, які відбувають покарання. Традиційно вважається, що це сфера кримінально-виконавчого права. А дарма, адже йдеться про сферу приватності особи і місце її фактичного проживання, а отже – про житло особи, мінімально допустимі вимоги щодо якого мають бути дотримані (хоч і стосовно осіб, які відбувають покарання за скоєння злочинів). Тримання осіб у приміщеннях, які не відповідають нормативам (СНіП), є порушенням не лише норм кримінально-виконавчого законодавства, але й житлового та цивільного, оскільки йдеться про особисте немайнове право особи на житло. Воно не повинне погіршувати фізичний стан (стан здоров'я людини). Невідповідна площа, грибки, таргани, миші, щури, відсутність опалення й освітлення, задуха, вологість, відсутність можливості користування туалетом тощо – неприпустимий перелік порушень прав даної категорії осіб, які було встановлено Уповноваженим із прав

людини під час проведення перевірок виправних колоній та слідчих ізоляторів [7, с. 223]. Звичайно, традиційно житлове право не визнає дані приміщення житловими, оскільки вони не призначені для постійного проживання в них людини. Застосування класичних засобів, способів цивільно-правового захисту особистих немайнових прав цієї категорії осіб тут неприйнятне. Серед способів судового захисту важко віднайти такий, за допомогою якого можна було б захистити житлове право цієї категорії осіб. Проте та ж ст. 16 ЦК України закріплює: «Суд може захистити цивільне право або інтерес іншим способом, що встановлений договором або законом чи судом у визначених законом випадках» [9].

Для тих, хто як контрдоводи наводить аргументи, що дані приміщення не можуть вважатися житлом, оскільки вони не відповідають вимогам, які висувуються до житлових приміщень, зазначимо, що нині вже сформувалася усталена практика Європейського суду з прав людини про визнання житлом будь-яких приміщень не за об'єктивними, а за суб'єктивними критеріями. Щоправда, ці критерії застосовуються в разі вирішення питань дотримання права особи на недоторканість житла. Однак ніхто і ніщо не заважає застосовувати їх і стосовно реалізації права особи на повагу до приватного життя та права особи на здоров'я.

Щодо захисту житлових прав осіб, постраждалих внаслідок конфлікту в зоні проведення антитерористичної операції (далі – АТО), взагалі є безліч питань. Особливо це стосується пенсіонерів, інвалідів, які залишилися проживати на території, на якій органи державної влади тимчасово не здійснюють свої повноваження, та в населених пунктах, що розташовані на лінії зіткнення [10]. Та й надійні гарантії забезпечення житлом даної категорії осіб на території України відсутні.

Категорія осіб-позичальників за іпотечними кредитними договорами в іноземній валюті також потребує уваги в частині захисту їхніх прав. Частково це питання врегульоване Законом України «Про мораторій на стягнення майна громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті» від 3 червня 2014 р. № 1304–VII [12].

Проте в Законі йдеться про те, що протягом його дії (мораторію) кредитор не втрачає права на звернення стягнення на предмет іпотеки (застави) у випадку невиконання боржником зобов'язань, водночас не може бути вжито заходів із примусового стягнення (відчуження без згоди власника) нерухомого майна (житла), яке вважається предметом застави, згідно зі ст. 4 Закону України «Про заставу», та / або предметом іпотеки, згідно зі ст. 5 Закону України «Про іпотеку». Така позиція зазначена в постановках Верховного Суду України (далі – ВСУ) у справах № 6–46цс15 від 15 квітня 2015 р., № 6–57цс15 від 27 травня 2015 р., № 6–492цс15 від 16 вересня 2015 р., № 6–969цс16 від 6 липня 2016 р. [13].

Судова практика виробила також розуміння того, що Закон не забороняє ухвалення рішення щодо виселення мешканців із житла, яке перебуває в іпотеці (постанова ВСУ № 6–2947цс15 від 3 лютого 2016 р.), проте виконання такого рішення також обмежене дією Закону України «Про мораторій на стягнення майна громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті» [14]. Отже, мораторій – це відстрочення, а не вирішення питання по суті.

Обсяг даної статті не дозволяє охопити всі означені нами категорії осіб, викласти результати аналізу особливостей цивільно-правового захисту їхніх прав. Вважаємо, що, попри уявне вирішення проблемних питань цивільно-правового захисту прав наймачів та наймодавців, тема досить актуальна. Тому свідомо є значна кількість судових справ даної категорії як в Україні, так і в закордонних країнах. Цікавий досвід Великобританії у сфері вирішення питань правового регулювання правовідносин найму житлових приміщень та захисту прав їх учасників, який проявляється і в активній нормотворчій діяльності. Ідеться, зокрема, про Protection from Eviction Act (1977 р.) [15], Retaliatory Eviction and the Deregulation Act (2015 р.) [16] та низку інших.

Цьому й іншим питанням особливостей цивільно-правового захисту прав учасників житлових правовідносин будуть присвячені наші подальші наукові розвідки.

Висновки. Отже, у сфері житлових правовідносин відкритим залишається питання особливостей цивільно-правового захисту житлових прав окремих категорій їх учасників, які на інституційному рівні наповнюються особливим змістом.

Нині ж механізм цивільно-правового захисту житлових прав недосконалий. Він має розвиватися передусім на рівні вдосконалення відповідних правових норм. Можливість же вибору особою форм та способів захисту житлових прав зумовлюється особливостями конкретного правовідношення, специфікою порушення прав особи, правового статусу особи, чиї житлові права й інтереси порушено, досконалістю механізму цивільно-правового захисту житлових прав та охоронюваних законом інтересів.

Література

1. Про прокуратуру: Закон України від 14 жовтня 2014 р. Відомості Верховної Ради України. 2015. № № 2–3. Ст. 12.
2. Поліщук М. Щодо гарантування збереження житлових прав дітей. Правовий вісник Української академії банківської справи. 2013. № 2 (9). С. 69–73.
3. Hudson A. Housing Law. 2007. URL: <http://www.alastairhudson.com/housinglaw/Housing%20Law.pdf>.
4. Сімейний кодекс України: Закон від 10 січня 2002 р. Відомості Верховної Ради України. 2002. № № 21–22. Ст. 135.
5. Про охорону дитинства: Закон України від 26 квітня 2001 р. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 30. Ст. 142.
6. Житловий кодекс Української РСР: Закон від 30 червня 1983 р. Відомості Верховної Ради України. 1983. Додаток до № 28. Ст. 573.
7. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради із прав людини про стан додержання та захисту прав людини і громадянина в Україні. Права людини. 2018. 661 с.
8. Про безоплатну правову допомогу: Закон України від 2 червня 2011 р. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 51. Ст. 577.
9. Цивільний кодекс України: Закон від 16 січня 2003 р. Відомості Верховної Ради України. 2003. № № 40–44. Ст. 356.
10. Про затвердження переліку населених пунктів, на території яких органи державної влади тимчасово не здійснюють свої повноваження, та переліку населених пунктів, що розташовані на лінії зіткнення: розпорядження Кабінету Міністрів України від 7 листопада 2014 р. № 1085-р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1085-2014-%D1%80> (дата звернення: 25.10.2018).
11. Про мораторій на стягнення майна громадян України, наданого як забезпечення кредитів в іноземній валюті: Закон України від 3 червня 2014 р. № 1304-VII. Відомості Верховної Ради України. 2014. № 28. Ст. 940.

12. Справа № 409/410/17. Провадження № 22ц/782/585/18: постанова Апеляційного суду Луганської області від 19 вересня 2018 р. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/76742105> (дата звернення: 25.10.2018).

13. Постанова Верховного Суду України від 3 лютого 2016 р. Справа № 6-2947цс15 // Верховний Суд України: офіційний веб-сайт. URL: [http://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/40CF27977ABFF85EC2257F550036BA1D](http://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/40CF27977ABFF85EC2257F550036BA1D) (дата звернення: 25.10.2018).

14. Protection from Eviction Act. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1977/43> (дата звернення: 28.10.2018).

15. Retaliatory Eviction and the Deregulation Act 2015. URL: <https://www.gov.uk/government/publications/retaliatory-eviction-and-the-deregulation-act-2015-guidance-note> (дата звернення: 28.10.2018).

Анотація

Калюжний В. В. Особливості цивільно-правового захисту житлових прав окремих категорій осіб. – Стаття.

Традиційним є аналіз особливостей цивільно-правового захисту житлових прав крізь призму видів правовідносин (особистих немайнових, речових, зобов'язальних) і характерних для них способів захисту порушених прав. Без заперечення такого підходу автор вирішив здійснити аналіз особливостей цивільно-правового захисту житлових прав на основі критерію суб'єкта (чи з позиції суб'єкта, права якого порушено), що має сприяти реалізації функціонального призначення права – регулюванню правовідносин, забезпеченню їхньої стабільності, охороні та захисту суб'єктивних прав.

Такий критерій автор обрав саме через особливості правового становища окремих учасників житлових правовідносин, специфіку порушень їхніх житлових прав, особливостей форм і способів їх захисту.

Ключові слова: житлове право, право на житло, форми захисту, способи захисту, захист житлових прав, учасники житлових правовідносин.

Аннотация

Калюжний В. В. Особенности гражданско-правовой защиты жилищных прав отдельных категорий лиц. – Статья.

Традиционным является анализ особенностей гражданско-правовой защиты жилищных прав через призму видов правоотношений (личных неимущественных, вещественных, обязательственных) и характерных для них способов защиты нарушенных прав. Не отрицая в целом такого подхода, автор решил осуществить анализ особенностей гражданско-правовой защиты жилищных прав на основе критерия субъекта (или с позиции субъекта, права которого нарушены), что должно способствовать реализации функционального назначения права – регулированию правоотношений, обеспечению их стабильности, охране и защите субъективных прав.

Такой критерий автор выбрал именно из-за особенностей правового положения отдельных участников жилищных правоотношений, специфики нарушений их жилищных прав, особенностей форм и способов их защиты.

Ключевые слова: жилищное право, право на жилье, формы защиты, способы защиты, защита жилищных прав, участники жилищных правоотношений.

Summary

Kaliuzhnyi V. V. Features of civil protection of housing rights of certain categories of persons. – Article.

Traditional is the analysis of the peculiarities of civil law protection of residential rights through the prism of types of legal relationships (personal non-property, property, obligations) and their typical ways of protecting violated rights. This approach is not denied. The author's approach is based on the use of an analysis of the peculiarities of civil law protection of residential rights on the basis of the criterion of the subject (or from the position of the subject whose rights are violated). This should contribute to the purpose and the functional purpose of the right – the regulation of legal relations, ensuring their stability, protection and protection of subjective rights.

Such a criterion was chosen by the author due to the presence of the specifics of the legal status of individual participants in residential legal relations, the specifics of violations of their rights of residence and the peculiarities of the forms and methods of their protection.

Key words: housing law, right to housing, forms of protection, methods of protection, protection of housing rights, participants in residential relations.

УДК [342.95:342.7-053] (477)

Н. В. Коломоєць

**ВПЛИВ ОКРЕМИХ ГРОМАДСЬКИХ ДІЯЧІВ НА РОЗВИТОК ПРАВ ДИТИНИ
В ПЕРІОД ДО ТА ПІСЛЯ НАЦІОНАЛЬНО-ДЕМОКРАТИЧНОЇ РЕВОЛЮЦІЇ**

Постановка проблеми. Становлення та розвиток прав дитини на території України мали досить складну динаміку. Зумовлено це тим, що територія України в тому вигляді, в якому вона є сьогодні, не завжди була такою. З моменту утворення Київської Русі й до сьогодні кордони нашої держави змінювалися, оскільки українські землі перебували під владою Литви та Польщі, Російської й Австрійської імперій, входили до складу Союзу Радянських Соціалістичних Республік тощо. Тому дослідити правову природу захисту прав дитини – нелегке та кропітке завдання.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Наявна низка досліджень, присвячених саме розбудові системи правового захисту прав дитини на території України, яка в різні проміжки часу змінювала свою підвідомчість. Їх здійснювали Б. Андрушишин, В. Синьов, І. Сагайдак, О. Кудрявцева, Н. Дронжек, С. Голікова, Л. Дашкевич, Н. Опольська, О. Шульц, П. Люблінський, А. Агаєва, Т. Єжова та інші. Права дитини розглядалися як із правового погляду, так і з позицій соціології, педагогіки, історії тощо. Нас же цікавить конкретно визначений проміжок часу й особлива група суб'єктів – представники громадськості, які вплинули на подальший розвиток прав дитини в Україні

Метою статті є з'ясування ролі та місця окремих представників громадськості в процесі розвитку прав дитини. Ознайомлення з результатами їхньої праці та досягненнями в цьому напрямі, з'ясування впливу на формування нормативно-правової бази у сфері захисту прав дитини.

Виклад основного матеріалу дослідження. Будь-які революційні події спричиняють зміни. Інколи вони мають позитивну динаміку та стають каталізаторами розвитку тих чи інших суспільних інститутів, а деколи навпаки – гальмують усі процеси, що вироблялися в державі роками. Як же вплинула національно-демократична революція на формування правової позиції щодо розвитку прав дитини в Україні, спробуємо розібратися завдяки аналізу наявної джерельної бази.

Так, у дореволюційний період правам дітей приділялася особлива увага. Відомий свого часу правник, криміналіст, адвокат, суддя й активний громадський діяч А. Левенстім порушив так звані «кричущі питання» у сфері захисту прав дитини, зокрема щодо жорстокого поводження з дитиною. З його праць можемо побачити, що по захист прав дітей вперше починають звертатися до суду та відповідних адміністрацій. Навіть більше, А. Левенстім сам дуже часто брав участь у тих справах, де безпосередньо вирішувалося правове становище дитини та необхідно було забезпечити їй захист. Під час розгляду справ він неодноразово наголошував на важливості функціонування товариств із захисту прав дітей та завжди намагався залучити їхніх представників до судового процесу за участю неповнолітніх.

А. Левенстім є тим громадським діячем, який вперше виступив із пропозицією про позбавлення батьківських прав тих осіб, які явно зловживають своїми правами

щодо дитини, експлуатують її, порушують її права та не забезпечують належного розвитку дитини. Тому не дивно, що вперше на з'їзді членів російської групи Міжнародного союзу криміналістів у лютому 1900 р. він порушив це питання з вимогою підтримати його.

Зокрема, А. Левінстім пропонував захищати дітей від:

– сирітства. У зв'язку із цим він закликав розширювати мережу притулків для дітей, які залишилися без батьків. Так, наприклад, лише в Харкові в дореволюційний період відкриті: Олександрівський притулок для бідних хлопчиків; Харківське товариство опіки малолітніх безпритульних сиріт; Притулок для бідних дітей міщан [4, с. 78];

– батьків – у разі їх жорстокого поводження з дітьми, втягнення їх у жебрацтво, прищеплення поганих звичок, втягнення в боргову кабалу тощо;

– найближчих родичів (наприклад, якщо вони змушені доглядати за дітьми після смерті їхніх батьків, але належних умов для цього не створюють, а лише пригнічують дитину як морально, так і фізично);

– ремісників, які використовували працю дітей. А. Левінстім акцентував увагу на тому, що власники мануфактур не забезпечували належних умов праці дітям, збільшували тривалість робочого часу, зловживали своїм становищем тощо. Вперше він згадує про таке:

1. Залучення фабричних інспекцій до вивчення умов праці ремісників та їхніх учнів і помічників.

2. Утворення інституту дільничних піклувальників, такий функціонував і в Харкові. Дільничним піклувальникам надавалися широкі повноваження: вони могли безперешкодно заходити в ремісничі приміщення, захищати права дітей перед ремісниками, заявляти клопотання в інтересах дітей, переводити дитину до іншого ремісника, якщо той не створював належних умов праці для дитини, вимагати точного і неухильного виконання вказівок, повідомляти прокурора або поліцію про факти порушень тощо;

– акробатів, які використовували дітей (інколи навіть над їхні можливості) для того, щоб розвеселити публіку і заробити на цьому гроші. А. Левінстім у своїх публікаціях наводив багато прикладів із власного практичного досвіду про згубний вплив такої експлуатації на психічне та фізичне здоров'я дитини, а деколи її смерть;

– будь-яких форм експлуатації дітей-сиріт, зокрема від примусового жебракування, яке було поширене й на території України [4, с. 78–96].

Із зазначеного можемо побачити, що представник громадськості посилався на власний досвід практичної роботи, аргументував його конкретними фактами, сприяв тому, що держава змушена була звернути увагу на правове становище дітей та якимось чином відреагувати на це. І таких, як А. Левінстім, було багато.

Тому не можемо не зупинитися на Декларації прав дитини, розробленій К. Вентцелем 1917 р. (одна з найперших у світі). У ній представлені основні соціально-економічні, політичні й економічні права і свободи дитини. Її автор вперше проголосив рівність прав дітей та дорослих. К. Вентцель – відомий російський педагог, теоретик та пропагандист вільного виховання. Він вважав, що основою

виховання повинна бути сама індивідуальність конкретної дитини. К. Вентцель обґрунтував принцип автономії школи від держави, який зводився до того, що необхідно організувати незалежний, самоврядний, доступний і безкоштовний освітній заклад, який буде перебувати у віданні громад або вільних союзів громадян. Він відстоював право самовизначення дитини в усіх сферах життя, зокрема в релігійній [1].

Отже, Декларація містила 18 пунктів та закріплювала такі положення:

1. Кожна дитина, яка народилася на світ, незалежно від соціального походження її батьків має право на існування, тобто їй мають бути забезпечені ті життєві умови, які передбачені гігієною дитячого віку – необхідні і достатні для збереження і розвитку її організму та боротьби зі шкідливим для здоров'я впливом.

2. Обов'язок щодо забезпечення належних умов життя та розвитку дитини покладається на її батьків, суспільство та державу. Роль кожного має визначитися законодавством.

3. Кожна дитина має право на вільний розвиток власних сил, здібностей та талантів, тобто вона має право на освіту та виховання, які відповідають її індивідуальним особливостям. Реалізація цього права має гарантуватися наявністю безоплатних навчальних закладів різного спрямування.

4. Кожна дитина, незалежно від віку, є індивідуальною особистістю і в жодному разі не може вважатися ні власністю своїх батьків, ні власністю суспільства, ні власністю держави.

5. Кожна дитина має право обирати собі найближчих вихователів й відмовлятися від догляду своїх батьків, якщо вони негативно впливають на неї. Таке право належить дитині будь-якого віку, держава та суспільство повинні сприяти їй у цьому та стежити за тим, щоб такі зміни не мали наслідком погіршення матеріальних умов життя дитини.

6. Кожна дитина, незалежно від віку, має рівні права з дорослою повнолітньою людиною. Обмеження прав може мати місце лише за відсутності в дитини фізичних або духовних сил.

7. Свобода для дитини полягає в тому, що вона може робити все, що не завдає шкоди її фізичному та духовному розвитку, а також іншим людям. Тобто використання дитиною наданих їй прав не може бути ніким та нічим обмежено, окрім норм законодавства.

8. Жодна дитина не може бути примушена робити те, що не визначено цими правилами.

9. Правила, які встановлюються для дітей та їхніх батьків, мають бути вираженням їхньої спільної волі. Усім дітям має бути надано право брати участь в укладенні таких правил. Якими б не були ці правила, вони мають відповідати вимогам соціальної справедливості та бути обов'язковими для всіх дітей і батьків.

10. Жодна дитина не може бути примушена до вступу до того чи іншого навчального закладу. Виховання та навчання на всіх його етапах є вільним вибором дитини. Кожна дитина має право ухилитися від того навчання та виховання, яке йде в розріз з її індивідуальністю.

11. Кожна дитина є вільною у виборі релігії.

12. Жодна дитина не повинна терпіти утисків через її власні погляди та переконання, якщо тільки вони не порушують права інших членів суспільства.

13. Кожна дитина може вільно висловлювати в письмовій чи усній формі свої погляди та думки, якщо тільки вони не шкодять загальним благам суспільства.

14. Кожна дитина має право на об'єднання в союзи, спілки, кружки і подібні утворення. Безумовно забороненими є ті об'єднання, які мають цілі, що йдуть у розріз з істинним благом дитини та її нормальним фізичним та духовним розвитком, а також ті, що мають на меті завдати шкоди суспільству.

15. Жодна дитина не може бути позбавлена волі, окрім випадків, визначених законом. Жодна дитина не може бути піддана покаранню. Із проступками дитини варто боротися за допомогою відповідних виховних закладів шляхом просвітництва та лікування, а не різного роду репресивними покараннями.

16. Держава та суспільство повинні сприяти розвитку та забезпеченню встановлених прав дитини та нівелювати будь-які прояви зловживання ними.

17. Має бути утворений «Фонд молодого покоління». Основні його надходження можуть бути сформовані завдяки введенню загального спеціального податку на реальне забезпечення прав дитини чи коштом інших відрахувань. Усі витрати Фонду мають суворо контролюватися громадськістю.

18. Кожна дитина з того віку, коли це вбачається доречним, має брати участь у суспільному виробництві, у землеробстві чи іншій виробничій праці в обсягах, які відповідають її силам та здібностям. Така праця в жодному разі не має шкодити її фізичному чи духовному здоров'ю, але має входити в загальну систему виховання та навчання [2, с. 12–14].

Певна річ, Декларація К. Вентцеля була занадто ліберальною в окремих аспектах, оскільки він розглядав дитину рівним щодо повнолітньої особи суб'єктом. Але ж дитина, з огляду на її вік та розумовий розвиток, інколи не здатна усвідомити характер власних дій. Декларація так і не набрала чинності, проте проект даного акта істотно вплинув на подальший розвиток прав дитини, оскільки деякі положення мали велике значення для сфери захисту прав дитини.

У продовження думки варто зазначити, що багато науковців доби національно-демократичної революції виокремлювали дитяче право як галузь [3, с. 59]. Так, на думку В. Куфаєва, дитяче право зародилося під час Першої світової війни, а саме 1914 р. Автор стверджував, що воно складалося з окремих правових інститутів, які розосереджені в різних кодексах. Незважаючи на таку розпорошеність норм, усі вони підтримували основну ідею – охорона інтересів дитини на всіх етапах її розвитку.

В. Куфаєв у своїх переконаннях дуже часто посилався на досвід Німеччини, Англії, Франції. На його думку, передумовою появи дитячого права став розвиток системи суспільно-виробничих відносин. Тобто юридичні норми дитячого права сформувалися на основі наявних суспільних відносин, отже, не норма визначає суспільні відносини, а суспільні відносини виробляють норми. Особливу увагу він приділяв впливу держави на розвиток дитини. Зумовлювалося це тим, що інститут сім'ї поступово руйнувався. Варто зазначити, що після лютневої революції набирає оборотів інституалізація, коли держава брала на себе обов'язок виховати дитину незалежно від того, чи були в неї батьки, чи ні.

Саме в цей період вводиться поняття державної охорони дитинства, яке варто розуміти як повну опіку держави над дитиною, спрямовану на створення умов фізичного та психічного розвитку дитини з метою підготовки її до суспільно корисної діяльності [3, с. 62]. Тобто держава визнавалася найвищим опікуном дитини.

З одного боку, такий стан речей мав свої позитивні результати, оскільки після зміни політичного режиму збільшалося соціальних сиріт, неповнолітніх злочинців, поширювалися наркоманія й алкоголізм, спостерігалася загальне зубожіння населення. Тому вплив держави та її втручання в розвиток дитини були доречними. Соціальний захист дитинства виражався у формуванні різного роду державних та громадських організацій, в утворенні різного типу дитячих установ, у доступності загальної та професійної освіти, у працевлаштуванні й охороні праці неповнолітніх тощо. Але негативним було те, що поняття сім'ї нівельовувалося державою, а занадто «м'яке» законодавство щодо неповнолітніх правопорушників лише сприяло поширенню дитячої безпритульності та злочинності.

Зрештою, під час націонал-демократичної революції ухвалено низку нормативно-правових актів у сфері взаємних прав та обов'язків дитини та її батьків, а саме:

– Декрет Всеросійського центрального виконавчого комітету (далі – ВЦВК) від 18 грудня 1917 р. «Про громадянський шлюб, про дітей та про ведення книг актів стану», який закріпив конструкцію взаємних прав та обов'язків батьків і дітей;

– Кодекс законів про акти громадянського стану, шлюбне, сімейне і опікунське право від 22 жовтня 1918 р. – став першим кодифікованим актом сімейного законодавства;

– Кодекс законів про шлюб та сім'ю від 1 січня 1927 р., яким, зокрема, зрівняно в правах законно та незаконно народжених дітей;

– Положення про органи опіки та піклування, затверджене постановою ВЦВК від 18 червня 1928 р., та інші.

Утворені:

– особливий міжвідомчий орган – «Рада захисту дітей» (4 січня 1919 р.);

– Комісія з покращення дітей при ВЦВК (1921 р.).

У січні 1924 р. засновано Спеціальний фонд ім. В. Леніна для організації допомоги безпритульним дітям, особливо жертвам громадянської війни та голоду.

Висновки. Підбиваючи підсумки розгляду доби націонал-демократичної революції, зазначимо, що саме завдяки впливу громадськості права дитини набувають повноцінного юридичного змісту та законодавчого закріплення. Проте через складні соціально-економічні умови не всі проекти нормативних актів у сфері захисту прав дитини ухвалені, не всі революційні гасла щодо утвердження прав дитини реалізовані та не всі спроби держави захистити права дитини та сприяти її розвитку мали позитивний вплив.

Література

1. Вентцель К. Борьба за свободную школу. М., 1906. 291 с.
2. Вентцель К. Отделение школы от государства и декларация прав ребенка. М.: Типолит. т-ва И.Н. Кушнерев и К^о, 1918. 15 с.
3. Куфаев В. Детское право, его предмет и объем. Право и жизнь: журнал, посвященный вопросам права и экономического строительства / под ред. проф.: А. Винавера, М. Гернета, А. Трайнина. М.: Право и жизнь, 1926. Кн. 8/10. С. 59–65.
4. Левинстим А. Жгучие вопросы из практики защиты детей. Вестник права: журнал Юридического общества при Императорском С.-Петербургском университете. 1901. № 8. С. 77–96.

Анотація

Коломоєць Н. В. Вплив окремих громадських діячів на розвиток прав дитини в період до та після національно-демократичної революції. – Стаття.

Проаналізовано працю окремих громадських діячів у сфері захисту прав дитини. Вивчено досвід роботи А. Левінстима, К. Вентцеля та В. Куфаєва. Акцентується увага на тому, як зазначені громадські діячі вплинули на подальше нормативне закріплення прав дитини та їх захист органами державної влади.

Ключові слова: права дитини, правове положення, націонал-демократична революція, декларація, захист прав, державна охорона дитинства.

Аннотация

Коломоєц Н. В. Влияние отдельных общественных деятелей на развитие прав ребенка в период до и после национально-демократической революции. – Статья.

Проанализирована работа отдельных общественных деятелей в сфере защиты прав ребенка. Изучен опыт работы А. Левинстима, К. Вентцеля и В. Куфаева. Акцентируется внимание на том, как указанные общественные деятели повлияли на дальнейшее нормативное закрепление прав ребенка и их защиту органами государственной власти.

Ключевые слова: права ребенка, правовое положение, национал-демократическая революция, декларация, защита прав, государственная охрана детства.

Summary

Kolomoiets N. V. Influence of certain community leaders on the development of the rights of children in the period before and after the National and Democratic Revolution. – Article.

The article is focused on the analysis of the activities of certain community leaders in the field of children rights protection. The author has studied the experience of A. Levinstim, K. Ventsel and V. Kufaiev. The author has emphasized on the way how these community leaders influenced the further regulatory consolidation of the rights of children and their protection by state authorities.

Key words: rights of children, legal status, national and democratic revolution, declaration, protection of rights, state protection of childhood.

УДК 342.8

О. Д. Лещенко

РОЛЬ ВИБОРІВ, ВИБОРЧИХ ПРАВ ТА ВИБОРЧИХ СПОРІВ ГРОМАДЯН У РЕАЛІЗАЦІЇ КОНЦЕПЦІЇ БЕЗПОСЕРЕДНЬОГО НАРОДОВЛАДДЯ В УКРАЇНІ

Постановка проблеми. Носієм суверенітету та єдиним джерелом влади в Україні є народ, який здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади [1]. Визначальне значення для функціонування демократичної держави, її республіканських засад має встановлений Конституцією України порядок формування органів державної влади, зокрема періодичність їх обрання та призначення [2]. Зазначені права народ здійснює через обрання на основі загального, рівного і прямого виборчого права народних депутатів України та Президента України, а також депутатів місцевих рад і міських, селищних та сільських голів.

Отже, про демократичну державу можна говорити лише тоді, коли в ній демократія – це політичний режим, за якого єдиним легітимним джерелом влади в державі визнається її народ. Управління державою здійснюється народом безпосередньо (пряма демократія) або опосередковано через обраних представників (представницька демократія).

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Сучасні підходи до проблеми виборів, виборчих прав та виборчих спорів громадян у реалізації концепції безпосереднього народовладдя вивчали такі науковці, як: Ю. Білоусов, С. Гончаренко, С. Кальченко, С. Ківалов, Ю. Ключковський, М. Козюбра, О. Лавринович, В. М'яловицька, В. Погорілко, М. Рябець, Л. Смокович, М. Ставнічук, О. Тодика, Б. Футей, К. Грасхоф та інші. Але проблематика практичної реалізації виборчих прав та регулювання виборчих спорів громадян є настільки складною і багатоплановою, що потребує тривалих та ґрунтовних наукових досліджень і в майбутньому.

Виклад основного матеріалу дослідження. Періодичне проведення виборів як форми регулювання соціальних відносин є обов'язковим атрибутом демократичної правової держави, якою задекларувала себе Україна в ст. 1 Основного закону. На думку М. Ставнічука, «<...> вибори в Україні – це передбачена Конституцією та законами України форма прямого народовладдя, яка є волевиявленням народу шляхом таємного голосування конституційно якісного і кількісного складу представницьких органів держави і органів місцевого самоврядування» [3, с. 310]. Цьому визначенню бракує вказівки на не лише формування шляхом виборів колегіальних представницьких органів, але й на обрання Президента України, голів сільських, селищних, міських рад, іноді – суддів тощо.

Найповнішим варто вважати визначення В. Погорілка, на думку якого, вибори – це «<...> 1) форма безпосередньої демократії, народного волевиявлення, яка передбачає формування складу представницьких органів державної влади та органів місцевого самоврядування; 2) спосіб формування складу: а) колегіальних та інших структур відповідних представницьких органів державної влади і місцевого самоврядування; б) колегіальних та інших органів керівництва політичних партій

та інших об'єднань громадян на їхніх з'їздах, конференціях, зборах; в) колегіальних та інших органів управління підприємств, установ, організацій» [4, с. 356].

Важливою формою безпосередньої демократії в Україні є референдуми (загальноукраїнські і місцеві), що проводяться «<...> для прийняття або затвердження шляхом голосування конституційних актів, законів та інших найважливіших рішень загальнодержавного чи місцевого значення» [5, с. 301]. Спільною рисою виборів і референдумів варто вважати наявність вибору, тобто народів України або територіальній громаді надається можливість обрати або осіб на ті чи інші посади, або оптимальний варіант рішення загальнодержавного чи місцевого значення шляхом схвалення або відхилення відповідних пропозицій.

Проте, незважаючи на прогрес, досягнутий багатьма країнами у сфері побудови демократичних інститутів і захисту прав людини, стан демократії в деяких регіонах світу, як і раніше, нестійкий, а їхні інститути надто слабкі для забезпечення ефективного управління. Заохочення та зміцнення демократії мають починатися із проведення вільних і періодичних виборів, незалежної судової влади, транспарентного державного управління й активного громадянського суспільства. На особливу увагу заслуговує той факт, що забезпечення належного врядування залежить від широкої участі громадян, транспарентності, підзвітності та верховенства права. Таке забезпечення передбачає, зокрема, вибори, що мають проводитися регулярно, та інші демократичні процеси відповідно до міжнародних стандартів у сфері прав людини [6, с. 12–13].

Теоретичні концепції виборів, виборче законодавство та практика судового захисту виборчих прав є самостійними цінностями. Кожна з них може бути предметом окремого юридичного аналізу [7].

В об'єктивному сенсі, виборче право – це правовий інститут, який становить собою систему, до якої входять норми Конституції, виборчі закони (кодекси), підзаконні нормативно-правові акти, що регулюють різні стадії виборчого процесу. Цей інститут має свою специфіку, яка виявляється насамперед у тому, що він зазнає суттєвого впливу норм міжнародного права, більшість його норм – процесуальні. Це має суттєве значення для забезпечення законності виборчого процесу і реалізації виборчих прав громадян [8, с. 59].

Одним із проявів ідей легітимності й справедливості є обмеження дій влади, що випливають із принципу верховенства права [9, с. 16]. Історія розвитку концепції верховенства права є певним розгортанням змісту цього принципу як системи взаємопов'язаних вимог до правового регулювання, що мають здебільшого процедурний характер. Так, у Резолюції Парламентської Асамблеї Ради Європи (далі – РЄ) від 6 липня 2007 р. «Верховенство права» (“Rule of Law”) представлено такий розвиток концепції верховенства права. Першим кроком в її формуванні було висунення вимоги, згідно з якою наділення владою має відбуватися виключно на підставі закону, який має застосовуватися однаково як до наділених владою, так і до підвладних (принципи законності та рівності перед законом). Другим кроком стало висунення вимоги забезпечення права на доступ до незалежного правосуддя, через яке можна оскаржити рішення суб'єктів владних повноважень. Як бачимо, принцип верховенства права передбачає, що наділення вищих органів держави

владними повноваженнями має здійснюватися відповідно до чітко встановленої процедури; гарантування учасникам такої процедури можливості оскаржити порушення їхніх прав у суді.

Сьогодні єдиною можливою альтернативою розвитку подій є саме синтез безпосередньої демократії та функціонування бюрократичного апарату, легітимованого за допомогою механізмів цієї ж такої безпосередньої демократії, підконтрольного та підзвітнього народу [10, с. 82]. Щодо цього німецький дослідник П. Киельмансег, який назвав наявність професійної, такої, що постійно діє, державної служби «посадовою конституцією», слушно зауважив: «Синтез демократії та посадової конституції – це не просто «народна форма правління другого сорту», не просто ерзац для чистої та справжньої демократії, ні, це єдиною відомою нам прийнятною вирішенням проблеми інституціоналізації політичної свободи» [11, с. 137].

У цьому контексті адміністративні процедури можуть забезпечити необхідну послідовність у реалізації громадянами їхніх прав і законних інтересів і стати дійовим засобом протидії суб'єктивізму та свавілля з боку державних службовців органів влади [12, с. 8]. Концепція демократичної легітимності постає ідейним підґрунтям принципу належного управління. До Резолюції 77 (31), схваленої 28 вересня 1977 р. Комітетом Міністрів РЄ, включено такі принципи: 1) право бути заслуханим; 2) доступ до інформації; 3) допомога та представництво; 4) мотивування; 5) вказівка на засоби захисту [13]. РЄ заявила, що запропоновані принципи застосовуються для захисту фізичних та юридичних осіб під час адміністративних процедур щодо будь-якого окремого заходу або рішення, що ухвалюється під час здійснення публічної влади і безпосередньо зачіпає права, свободи чи інтереси [14, с. 183].

Отже, концепція належного врядування сформувалася в європейській правовій доктрині на основі та за умови дотримання двох основоположних принципів побудови правових систем провідних західноєвропейських країн на основі демократії – ідеї народного суверенітету та верховенства права. Належне врядування є неодмінною характеристикою демократизації суспільства, тому закріплення відповідних вимог у вітчизняному законодавстві відповідатиме цілям загальної трансформації державних і правових інститутів згідно з євроінтеграційними пріоритетами розвитку України [15, с. 32].

Саме з погляду належної правової процедури розглядає такий інститут, як вибори, Європейська комісія за демократію через право (Венеціанська комісія). Серед процесуальних гарантій нею названо такі:

1. Організація виборів неупередженим органом: а) відповідальність за дотримання виборчого законодавства має нести безсторонній орган; б) там, де відсутня багаторічна традиція незалежності адміністративної влади від органів політичної влади, на всіх рівнях – від загальнонаціонального до окремої виборчої дільниці – мусять створюватися незалежні, неупереджені виборчі комісії; в) Центральна виборча комісія повинна бути органом, що постійно діє; г) до її складу мають входити: як мінімум один представник судової влади; представники партій, уже представлених у парламенті, або тих, що набрали певний відсоток голосів; ці особи мусять добре орієнтуватися у виборчих питаннях. До її складу також можуть входити: представник Міністерства внутрішніх справ; представники національних

меншин; e) політичні партії мають бути рівною мірою представлені у виборчих комісіях або мати можливість спостерігати за роботою цих неупереджених органів; f) органи, які призначають членів виборчих комісій, не мають можливості вільно їх відкликати; g) члени виборчих комісій мусять отримувати стандартну підготовку; h) бажано, щоб рішення виборчих комісій ухвалювалися кваліфікованою більшістю голосів або консенсусом.

2. Нагляд за виборами: a) як національним, так і міжнародним спостерігачам мають бути надані якомога ширші можливості для участі в спостереженні за проведенням виборів; b) спостереження не обмежується безпосередньо днем виборів, а має охоплювати період реєстрації кандидатів і, за необхідності, виборців, а також період проведення виборчої кампанії. Це дозволить установити, чи не було допущено порушень до, під час або після виборів. Спостереження завжди має дозволятися на етапі підрахунку голосів; c) місця, в яких спостерігачі не мають права з'являтися, мають бути чітко обумовлені в законі; d) спостерігачі зобов'язані, серед іншого, звертати особливу увагу на те, щоб влада залишалася, як їй і належить, неупередженою.

3. Ефективна система оскарження: a) оскарження за всіма виборчими питаннями відбувається або у виборчій комісії, або в суді. Оскарження у зв'язку з виборами до парламенту виробляється насамперед безпосередньо в парламенті. У будь-якому разі має допускатися остаточне оскарження до суду; b) процедура має бути простою і не надто складною у формальному розумінні, зокрема щодо прийнятності скарг; c) процедура оскарження, особливо повноваження й обов'язки різних органів, що її стосуються, має бути чітко прописана в законі, щоб уникнути колізії прав. Ані сторона, що вимагає оскарження, ані влада не повинні мати можливості вибирати орган із розгляду заяв про оскарження; d) орган із розгляду заяв про оскарження має бути уповноважений розглядати, зокрема, такі питання, як право обирати – включаючи списки виборців – і бути обраним, відповідність кандидатур установленим вимогам, належне дотримання правил, що регулюють проведення виборчих кампаній, результати виборів; e) орган із розгляду заяв про оскарження має бути уповноважений скасовувати вибори в тому разі, коли є небезпека, що виявлені порушення могли вплинути на їхні результати. Він має також можливість анулювати всі результати виборів або лише результати за окремими виборчими округами чи дільницями. У разі анулювання результатів голосування у відповідному районі мають бути організовані нові вибори; f) усі кандидати й виборці, зареєстровані за відповідним виборчим округом, мають право на оскарження; g) строк подання та розгляду заяв про оскарження має бути коротким (у першій інстанції – від трьох до п'яти днів); h) потрібно гарантувати скаржнику такий порядок розгляду, за якого будуть заслухані обидві сторони; i) у тому разі, коли в ролі органу з розгляду заяв про оскарження постає вища виборча комісія, вона має можливість виправляти або анулювати рішення нижчих виборчих комісій [16].

Отже, вибори як ключовий інститут у демократичному суспільстві є складником демократичного устрою, за якого можна говорити про легітимну владу та про її легальне формування в Україні. Виборчі права громадян як правові інструменти

становлять головний складник демократичного суспільства та є основним джерелом управління в державі.

Права людини – це складне багатовимірне явище, що має еволюційний характер. Упродовж історії людства всі явища та чинники суспільної дійсності визначали сутність, зміст права, його цінність і процес функціонування. Різним етапам розвитку суспільства відповідали свої уявлення про права окремої особи, про те, що є необхідним і забороненим в її поведінці.

Еволюцію визнання прав і свобод людини прийнято розглядати, використовуючи поняття «покоління прав людини». Кожне нове покоління прав і свобод людини розширяло реєстр прав людини і зумовлювало кардинальне переосмислення їхньої сутності, ролі та статусу особи, її співвідношення з державою.

До першого покоління прав людини традиційно відносять особисті та політичні права, зокрема: право на життя, право на свободу думки, совісті та релігії, право на свободу й особисту безпеку, право на публічний і законний суд тощо. Особливістю першого покоління прав людини вважається базування на негативній концепції свободи. За цією концепцією, свобода розуміється як можливість вільно діяти на власний розсуд без будь-яких обмежень чи неправомірних втручань.

Оскільки головним суб'єктом, здатним зазіхати на свободу індивіда, є держава, погоджуємося з висновком, що права людини першого покоління – це права, які насамперед спрямовані на захист людини від неправомірного втручання в її свободу з боку держави. І хоча саме на державу покладено обов'язок організації проведення виборів, виборчі права варто визнати правами першого покоління, оскільки цей обов'язок держава бере на себе не за своїм вільним рішенням – він покладений на державу самим характером організації публічної влади. Відмовитися від його виконання вона не може, оскільки це призведе до втрати її конститутивних ознак. Народ прямо уповноважує державу (водночас запроваджує контроль із боку громадянського суспільства за виконанням цього обов'язку) на організацію виборів. Вважаємо, що саме в цьому – головна відмінність будь-якого права, що належить до першого покоління прав людини, від права другого покоління. Характеристика прав першого покоління як негативних не може цілком пояснити їхню природу, оскільки будь-якому праву людини кореспондує відповідний обов'язок держави, зокрема щодо гарантування їх реалізації. Саме тому поділ на негативні та позитивні права набуває все більш умовного характеру. У демократичному суспільстві вибори по суті – це виявлення реальної волі народу, процес здійснення цієї волі, який має відбуватися за допомогою держави (лише в межах її конституційної компетенції), під контролем держави (має здійснюватися, серед іншого, також судовий захист усіх без винятку виборчих прав суб'єктів виборчого процесу), однак по суті вибори – це недержавний інститут [17].

Виборчі права не мають зводитися до права обирати та права бути обраним. Має йтися про права громадянина: бути включеним до списку виборців; входити до складу органів, які організують вибори; висувати кандидата на виборню посаду; пропонувати свою кандидатуру для участі у виборах; набувати спеціального статусу на виборах; отримувати виборчий бюлетень; проводити передвиборню агітацію; голосувати; відмовитися від участі у виборах; відмовитися від участі в голосуванні;

отримати відкріпне посвідчення; бути уповноваженою та довіреною особою; право кандидата на пільги, привілеї та гарантії з боку держави; на участь у фінансуванні виборчої кампанії кандидата, політичної партії, яке, у свою чергу, поділяється на право на внесення пожертвувань у виборчі фонди кандидатів, політичних партій; на відкриття спеціального виборчого рахунку; на уповноважених із фінансових питань; на отримання інформації про виборчий фонд; обов'язки зі складання фінансової звітності; на судовий захист виборчих прав; на оскарження рішень виборчих комісій тощо.

Багатовікова практика свідчить про те, що зіткнення різних інтересів, різне розуміння права неминучі. Такі зіткнення породжують різноманітні правові конфлікти [18, с. 35]. Сфера виборчого права не є винятком із класичного правила. У цій владоформувальній частині публічного права стикаються часом протилежні інтереси, антагоністичні політичні платформи; сама реалізація правових норм, їх подальше істинне або помилкове відстоювання судовим порядком набувають яскраво вираженого політизованого характеру. За формулою про правову державу мають стояти не лише гарантії демократизації законодавчих і правореалізаційних процесів, а й ціла політична програма розвитку суспільства. Судовий захист виборчих прав громадян здійснюється конституційним судом і судами загальної юрисдикції. Суди виконують функції попередження порушень виборчих прав, усунення порушень виборчих прав, а також поновлення порушених виборчих прав громадян [19].

Висновки. Отже, можемо резюмувати, що саме ставлення держави, її владних структур до прав людини є яскравим показником природи політико-правового устрою країни. І поки права людини не на папері, а на практиці не набудуть пріоритету, не стануть найвищою цінністю, не будуть обмежувати свавілля держави, суспільство не може бути схарактеризоване як демократичне, а держава – як правова. Важливою ознакою здійснюваної судами функції захисту прав людини і громадянина є те, що вони наділені всіма необхідними повноваженнями, щоб реалізовувати цю функцію як у разі порушення прав особи іншими особами, так і тоді, коли порушником права є держава, конкретні органи державної влади або посадові особи. У ч. 2 ст. 55 Конституції України встановлено, що кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб.

З метою забезпечення вільних виборів як основного показника наявності демократії в Україні насамперед варто позбавитися позитивістського (формального) підходу під час застосування виборчого законодавства й інших регуляторів виборчих процедур. Будь-яке неоднакове розуміння процедури має трактуватися в бік захисту виборчих прав та їх реалізації. Такою ж має бути внутрішня сутність виборчого законодавства.

Механізми гласності та відкритості виборчих процесів, зокрема щодо вирішення проблем правозастосування, мають забезпечити можливість суспільства брати участь в обговоренні цих проблем, оцінювати діяльність відповідних органів державної влади (виборчих комісій) щодо дотримання виборчого законодавства. Лише за дотримання окреслених правил можна говорити про вибори як інститут демократії та легітимації влади в Україні, складником якого є судовий захист виборчих прав.

Література

1. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 54к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30.
2. Конституція України у судових рішеннях / М. Орзіх, А. Єзеров, Д. Терлецький. К.: Юрінком-Інтер, 2011. 432 с.
3. Погорілко В., Ставнійчук М. Виборче право. Юридична енциклопедія. Т. 1. К., 1998. С. 362–363.
4. Погорілко В. Вибори. Юридична енциклопедія. Т. 1. К., 1998. С. 356.
5. Федоренко В. Референдум. Юридична енциклопедія. Т. 5. К., 2003. С. 301–302.
6. Ключевая роль государственного управления и принципа благого управления в осуществлении Декларации тысячелетия Организации Объединенных Наций: развитие институционального потенциала: доклад Секретариата ООН. URL: <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/un/unpan005516.pdf>.
7. Козодой Л. Конституційно-правовий статус суб'єктів виборчого процесу в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02. К., 2006. 228 с.
8. Тодыка О. Конституционные основы избирательного процесса: сравнительно-правовой анализ. Проблемы законности: респ. міжвід. наук. зб. / відп. ред. В. Тацій. Х.: Нац. юрид. акад. України, 2000. Вип. 41. С. 58–62.
9. Андреевський В. Види судового захисту. Формальний і матеріальний захист у «слідчо-судовій» та «судовій» системах розгляду кримінальних справ. Часопис Київського університету права. 2006. № 3. С. 130–134.
10. Барабаш Ю. Питання демократії в правових позиціях Конституційного Суду України. Вісник Конституційного Суду України. 2011. № № 4–5.
11. Кнелльмансегг П. Квадратура круга. Размышления о характере репрезентативной демократии. Политическая философия Германии. М.: Современные тетради, 2005.
12. Концептуальні засади реформування органів виконавчої влади України з урахуванням європейських принципів та стандартів належного урядування (“good governance”) / В. Авер'янов, В. Деречь, А. Пухтецька. Форум права. 2006. № 2. С. 4–12.
13. Про захист особи щодо актів адміністративних органів влади: Резолюція (77) 31 Комітету Міністрів Ради Європи. URL: <http://medialaw.org.ua/library/rekomendatsiya>.
14. Погребняк С. Концепції “good governance” та “good administration”. Філософія права і загальна теорія права. 2012. № 1. С. 177–190.
15. Пухтецька А. Запровадження принципів та стандартів належного урядування у діяльності публічної адміністрації. Наукові записки. 2010. Т. 103: Юридичні науки. С. 36–40.
16. Проведение выборов: европейские стандарты и процедуры оценки (по матер., предоставленным Европейской Комиссией «За демократию через право» Совета Европы). Аналитический вестник. Серия «Актуальные проблемы государственного строительства». М., 2012. № 26. С. 12–24.
17. Чернецька О. Народний суверенітет та формування представницьких органів місцевого самоврядування. URL: http://www.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum.
18. Богашева Н., Ключковський Ю. Міжнародні стандарти демократичних виборів та законодавство про вибори народних депутатів України. Вибори та демократія. 2012. № 2 (32). С. 29–50.
19. Константи́й О. Щодо проблеми реалізації принципу верховенства права у сфері діяльності судової влади в Україні. Вісник Верховного Суду України. 2009. № 8. С. 34–38.

Анотація

Лещенко О. Д. Роль виборів, виборчих прав та виборчих спорів громадян у реалізації концепції безпосереднього народовладдя в Україні. – Стаття.

Досліджено ролі виборів, виборчих прав та виборчих спорів громадян у реалізації концепції безпосереднього народовладдя в Україні. Автор показує, що носієм суверенітету та єдиним джерелом влади в Україні є народ. Незважаючи на прогрес, досягнутий багатьма країнами у сфері побудови демократичних інститутів і захисту прав людини, стан демократії в деяких регіонах світу, як і раніше, нестійкий, а їхні інститути надто слабкі для забезпечення ефективного управління. Автор обґрунтовує думку, що з метою забезпечення вільних виборів як основного показника наявності демократії в Україні насамперед варто відійти від позитивістського (формального) підходу під час застосування виборчого законодавства й інших регуляторів виборчих процедур. Будь-яке неоднакове розуміння процедури має трактуватися в бік захисту виборчих прав та їх реалізації. Такою ж має бути внутрішня сутність виборчого законодавства.

Ключові слова: виборче право, вибори, виборчі спори, права людини.

Аннотация

Лещенко О. Д. Роль выборов, избирательных прав и избирательных споров граждан в реализации концепции непосредственного народовластия в Украине. – Статья.

Исследована роль выборов, избирательных прав и избирательных споров граждан в реализации концепции непосредственного народовластия в Украине. Автор показывает, что носителем суверенитета и единственным источником власти в Украине является народ. Несмотря на прогресс, достигнутый многими странами в сфере построения демократических институтов и прав человека, состояние демократии в некоторых регионах мира по-прежнему неустойчиво, а их институты слишком слабы для обеспечения эффективного управления. Автор обосновывает утверждение, что для обеспечения свободных выборов как основного показателя наличия демократии в Украине, прежде всего, стоит отойти от позитивистского (формального) подхода при применении избирательного законодательства и других регуляторов избирательных процедур. Любое неодинаковое понимание процедуры должно трактоваться в сторону защиты избирательных прав и их реализации. Такой же должна быть внутренняя сущность избирательного законодательства.

Ключевые слова: избирательное право, выборы, избирательные споры, права человека.

Summary

Leshchenko O. D. Role of elections, electoral rights and disputes of citizens in realizing the concept of people power in Ukraine. – Article.

The article is devoted to the study of the role of citizens in elections, electoral rights and electoral disputes in the implementation of the concept of direct democracy in Ukraine. The author shows that the people are the bearer of sovereignty and the only source of power in Ukraine. It has been shown that, despite the progress made by many countries in building democratic institutions and protecting human rights, the state of democracy in some regions of the world is still fragile and their institutions are too weak to ensure effective governance. The author argues that, in order to ensure free elections as the main indicator of the existence of democracy in Ukraine, it is first of all worth moving away from the positivist (formal) approach when applying electoral legislation and other election process regulators. Any difference in understanding of the procedure should be interpreted in the way of the protection of electoral rights and their implementation. The internal nature of electoral law should be the same.

Key words: suffrage, elections, electoral disputes, human rights.

УДК 340.14

Р. Я. Мандель

ЗАКРІПЛЕННЯ ПРИНЦИПУ НЕДИСКРИМІНАЦІЇ В УКРАЇНСЬКОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ

Постановка проблеми. Дискримінація – це проблема, з якою може зіткнутися кожний, однак в Україні протягом довгого часу формально підходили до її вирішення. Зважаючи на це, варто погодитися із твердженням, що дискримінація – це тривала характеристика суспільних відносин будь-якої країни в історичній ретроспективі, тому її подолання потребує розроблення та впровадження широкого спектра не лише правових, політичних, а й соціальних, інформаційних, культурних механізмів протидії.

Із часу укладання Угоди про асоціацію з Європейським Союзом (далі – ЄС) Україна здійснює важливі зміни в напрямі гармонізації вітчизняного антидискримінаційного законодавства відповідно до міжнародних стандартів у цій сфері. Більшість профільних законів містять положення, які забороняють дискримінацію, однак залишається ще багато проблем. Тому необхідно проаналізувати нормативно-правові акти, які містять принцип недискримінації, з метою їх удосконалення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання сутності принципу недискримінації вивчали багато науковців. Різноманітні аспекти цього принципу були предметом дослідження таких учених, як: Ю. Бромлей, С. Булгаков, М. Буроменський, І. Гуменюк, Л. Заблоцька, П. Недбайло, С. Погребняк, П. Рабінович, Н. Сметаніна, В. Тишкова, С. Шевчук та інші. Зокрема, І. Гуменюк досліджувала інститут заборони дискримінації в Європейському Союзі, а Н. Сметаніна вивчала злочини, скоєні на ґрунті ненависті.

Метою статті є аналіз вітчизняних нормативно-правових актів, які закріплюють принцип недискримінації, та вироблення пропозицій з їх удосконалення.

Виклад основного матеріалу дослідження. Основними правовими актами, які визначають державну політику у сфері протидії дискримінації, є Конституція України, закони України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків», інші нормативно-правові акти, які стосуються окремих проблем дискримінації, та міжнародні договори, згода на які надана Верховною Радою України.

Конституція України закріпила принцип рівності людини і громадянина в ст. 21, згідно з якою всі люди вільні і рівні у своїй гідності та правах. Більш деталізовано цей принцип відображено в ст. 24 Конституції, відповідно до якої громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом, не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками. Окрему увагу в Основному законі України приділено рівності прав жінки і чоловіка. Така рівність забезпечується: наданням жінкам рівних із чоловіками можливостей у громадсько-політичній і культурній діяльності, у здобутті освіти і профе-

сійній підготовці, у праці та винагороді за неї; спеціальними заходами щодо охорони праці і здоров'я жінок, встановленням пенсійних пільг; створенням умов, які дають жінкам можливість поєднувати працю з материнством; правовим захистом, матеріальною і моральною підтримкою материнства і дитинства, зокрема наданням оплачуваних відпусток та інших пільг вагітним жінкам і матерям [1]. У ст. 24 Конституції України закріплено невичерпний перелік ознак, за якими заборонено дискримінацію. Такий підхід характерний для більшості європейських країн і має велике значення для захисту особи. Оскільки дискримінація – явище динамічне, яке набуває все нових форм і видів, то очевидно, що в правових актах неможливо передбачити всі її прояви.

У Конституції України закріплено також інші положення, які стосуються рівності і недискримінації: ніхто не може бути примушений до вступу в будь-яке об'єднання громадян чи обмежений у правах за належність чи неналежність до політичних партій або громадських організацій; усі об'єднання громадян рівні перед законом (ст. 36); громадяни користуються рівним правом доступу до державної служби, а також до служби в органах місцевого самоврядування (ст. 38); держава гарантує рівні можливості у виборі професії та роду трудової діяльності (ст. 43); кожен із подружжя має рівні права і обов'язки у шлюбі та сім'ї (ст. 51); діти рівні у своїх правах незалежно від походження, а також від того, народжені вони у шлюбі чи поза ним (ст. 52); засуджений користується всіма правами людини і громадянина, за винятком обмежень, які визначені законом і встановлені вироком суду (ст. 63); конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України (ст. 64) [1].

З аналізу даних норм бачимо, що Конституція України увібрала в себе найкращі здобутки правової думки у сфері прав людини. Незважаючи на те, що норми Конституції є нормами прямої дії, вони залишалися декларативними, оскільки суспільство ідеї щодо рівності і недискримінації сприймало абстрактно. Ситуація поступово змінюється з укладанням Україною Угоди про асоціацію з ЄС, яка зобов'язує державу проводити таку політику стосовно прав людини і основоположних свобод, яка б відповідала стандартам ЄС, зокрема йдеться про гармонізацію вітчизняного законодавства з антидискримінаційним правом Союзу.

Про позитивну тенденцію зростання уваги соціуму до проблеми дискримінації свідчить статистика, надана в щорічній доповіді Уповноваженого з прав людини за 2017 р. Так, Секретаріатом Уповноваженого провадилася діяльність, спрямована на виявлення випадків дискримінації шляхом здійснення моніторингу повідомлень у засобах масової інформації та соціальних мережах. За результатами вказаного моніторингу Уповноваженим відкрито 97 ініціативних проваджень, що суттєво перевищує показники попередніх років: на 29% порівняно із 2016 р. (69 ініціативні провадження) та на 45% порівняно із 2015 р. (53 ініціативні провадження) [2, с. 510–511].

22 листопада 2010 р. на саміті Україна – ЄС ухвалено План дій щодо лібералізації візового режиму (далі – План) [3]. Для сприяння запровадженню безвізового режиму наша держава мала узгодити законодавство України зі стандартами ЄС у визначених сферах (перший етап), забезпечити його практичне виконання (другий етап).

У Плані для України є підрозділ «Права громадян, включаючи захист меншин», за яким Україні на першому етапі необхідно ухвалити всеохопне антидискримінаційне законодавство, яке рекомендовано моніторинговими органами Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН) та Ради Європи для ефективного захисту від дискримінації; активно дотримуватися конкретних рекомендацій органів ООН, ОБСЄ/БДПЛ, Ради Європи/ЄКРП та міжнародних правозахисних організацій у виконанні антидискримінаційної політики, захисті меншин та боротьбі зі злочинами, вчиненими на ґрунті ненависті; ратифікувати відповідні документи ООН та Ради Європи про боротьбу з дискримінацією; визначити умови й обставини набуття громадянства України. На другому етапі передбачено такі заходи: ефективно імплементувати законодавство й антидискримінаційну політику; імплементувати відповідні документи ООН та Ради Європи; ефективно імплементувати План дій щодо боротьби з дискримінацією; провести кампанії щодо підвищення обізнаності громадськості з питань протидії расизму, ксенофобії, антисемітизму й інших форм дискримінації; зміцнити спроможність відповідальних органів у сфері антидискримінаційної політики та боротьби з расизмом, ксенофобією й антисемітизмом; провести спеціальні навчання для посадових осіб правоохоронних органів, прокурорів та суддів, які потенційно залучені до розслідування злочинів на ґрунті ненависті [3].

Україна завершила перший етап Плану, ухваливши 13 травня 2014 р. низку законів, необхідних для переходу до другого етапу, зокрема, ухвалено Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запобігання та протидії дискримінації» [4]. Цим Законом внесено зміни до Цивільного процесуального кодексу України, законів України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків», «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні».

Розглянемо їх детальніше.

Україна пішла шляхом комплексного законодавства, тобто такого, яке запобігає і протидіє дискримінації в усіх сферах суспільного життя. У Законі України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» визначено форми дискримінації, встановлено механізм забезпечення запобігання та протидії дискримінації і сферу його дії [5].

До внесення змін у Законі було чимало недоліків, серед яких ті, що стосуються визначення термінів «дискримінація», «пряма дискримінація», «непряма дискримінація». Так, в оновленому вигляді дискримінацію визначено як ситуацію, за якої особа та / або група осіб за їхніми ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, віку, інвалідності, етнічного та соціального походження, громадянства, сімейного та майнового стану, місця проживання, мовними або іншими ознаками, які були, є та можуть бути дійсними або припущеними (далі – деякі ознаки), зазнає обмеження у визнанні, реалізації або користуванні правами і свободами в будь-якій формі, встановленій цим Законом, крім випадків, коли таке обмеження має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними. Таку зміну варто оцінювати позитивно, оскільки наголос зроблено на результаті – невинуватому нерівному

ставленні, а не на намірі, як це було в попередній редакції Закону (дискримінацію було визначено через дію або бездіяльність). Розширено також перелік заборонених ознак, хоч у ньому не закріплено ознак сексуальної орієнтації чи гендерної ідентичності, це не позбавляє особу, яка потерпіла від дискримінації на цій основі, захисту. Таке пояснюється тим, що викладений у Законі перелік не є вичерпним, тому його можна тлумачити як такий, що містить і ці дискримінаційні ознаки. Крім того, прямо можна посилатися на норми Конституції.

Зміни внесено також у визначення позитивних дій. У старій редакції їх розуміли як спеціальні тимчасові або постійні заходи, спрямовані на усунення юридичної чи фактичної нерівності в можливостях для особи та / або групи осіб реалізовувати рівні права і свободи, надані їм Конституцією і законами України [6]. В актуальному стані Закон позитивні дії визначає як спеціальні тимчасові заходи. Таке формулювання коректне, оскільки тепер відсутнє ототожнення позитивних дій і диференціації правового регулювання (як постійних заходів).

Закон доповнено згадкою про ще одну форму дискримінації – пособництво в дискримінації (будь-яка свідома допомога у вчиненні дій або бездіяльності, спрямованих на появу дискримінації). Однак законодавчо не відображено такі форми, як: віктимізація, множинна дискримінація та дискримінація за асоціацією (детальніше розглядатимуться в наступному розділі дисертації).

Законодавче забезпечення гендерної рівності в Україні розпочато ухваленням Верховною Радою Закону України від 8 вересня 2005 р. «Про забезпечення рівних прав жінок і чоловіків та рівних можливостей їх реалізації». Метою ухвалення цього Закону є досягнення паритетного становища жінок і чоловіків у всіх сферах життєдіяльності суспільства шляхом правового забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, ліквідації дискримінації за ознакою статі та застосування спеціальних тимчасових заходів, спрямованих на усунення дисбалансу між можливостями жінок і чоловіків реалізовувати рівні права, надані їм Конституцією і законами України [7].

У Законі закріплено рівний правовий статус жінок і чоловіків та рівні можливості для його реалізації, що дозволяє особам обох статей однаково брати участь у всіх сферах життєдіяльності суспільства. Дискримінацію за ознакою статі заборонено. Встановлено винятки з рівності, які не вважаються дискримінацією: спеціальний захист жінок під час вагітності, пологів та грудного вигодовування дитини; обов'язкова строкова військова служба для чоловіків, передбачена законом; різниця в пенсійному віці для жінок і чоловіків, передбачена законом; особливі вимоги щодо охорони праці жінок і чоловіків, пов'язані з охороною їхнього репродуктивного здоров'я; позитивні дії [8].

У ст. 4 цього Закону передбачено, що чинне законодавство підлягає гендерно-правовій експертизі. Висновок експертизи є обов'язковою складовою частиною пакета документів, що подаються разом із проектом нормативно-правового акта до розгляду.

Важливі зміни і доповнення, які нині наявні в Законі, пов'язані з політикою держави, спрямованою на боротьбу з домашнім насильством. Так, ст. 1 доповнено визначенням насильства за ознакою статі (діяння, спрямовані проти осіб через

їхню стать, або поширені в суспільстві звичаї чи традиції (стереотипні уявлення про соціальні функції (становище, обов'язки тощо) жінок і чоловіків), або діяння, що стосуються здебільшого осіб певної статі чи зачіпають їх непропорційно, які завдають фізичної, сексуальної, психологічної або економічної шкоди чи страждань, зокрема, погрози таких дій, у публічному або приватному житті).

У результаті аналізу Закону можна помітити, що законодавець серед потерпілих від насильства за ознакою статі виділяє дітей, які постраждали від такого виду насильства. Така диференціація здійснена і щодо осіб, які вчинили насильство за ознакою статі, – «кривдник» і «дитина-кривдник». Це можна пояснити дедалі частішими випадками прояву жорстокості як щодо дітей, так і самими дітьми стосовно їхніх однолітків.

Новелою є введення термінового заборонного (вноситься кривднику уповноваженими підрозділами органів Національної поліції України за наявності безпосередньої загрози життю чи здоров'ю постраждалої особи з метою негайного припинення домашнього насильства, недопущення його продовження чи повторного вчинення) та обмежувального припису стосовно кривдника (встановлений судовим порядком захід тимчасового обмеження прав чи накладення обов'язків на кривдника, спрямований на убезпечення постраждалої особи). Так, обмежувальним приписом встановлюються один чи декілька таких заходів тимчасового обмеження прав кривдника або покладення на нього таких обов'язків: заборона перебувати в місці спільного проживання (перебування) з постраждалою особою; усунення перешкод у користуванні майном, що є об'єктом права спільної сумісної власності або особистою приватною власністю постраждалої особи; обмеження спілкування з постраждалою дитиною; заборона наблизитися на визначену відстань до місця проживання (перебування), навчання, роботи, інших місць частого відвідування постраждалою особою; заборона особисто і через третіх осіб розшукувати постраждалу особу, якщо вона за власним бажанням перебуває в місці, невідомому кривднику, переслідувати її та в будь-який спосіб спілкуватися з нею; заборона вести листування, телефонні переговори з постраждалою особою або контактувати з нею через інші засоби зв'язку особисто і через третіх осіб.

Терміновий заборонний припис може містити такі заходи: зобов'язання залишити місце проживання (перебування) постраждалої особи; заборона на вхід та перебування в місці проживання (перебування) постраждалої особи; заборона в будь-який спосіб контактувати з постраждалою особою.

Ці заходи дають змогу органам державної влади відреагувати на сам факт насильства за ознакою статі, припинити його скоєння й усунути загрозу повторного вчинення. Важливо й те, що терміновий заборонний і обмежувальний припис видають на стадії, коли правопорушника ще не притягнуто до юридичної відповідальності. Це дозволяє гарантувати потерпілій особі безпеку, дистанціювавши її від кривдника.

Варто зазначити, що безпосередньо питанню домашнього насилля присвячено Закон України «Про запобігання та протидію домашньому насильству» від 7 грудня 2017 р. Цим Законом визначено засади запобігання та протидії домашньому насильству, насильству за ознакою статі, запроваджено спеціальні заходи, зокре-

ма терміновий заборонний припис та обмежувальний припис стосовно кривдника, а також встановлено кримінальну відповідальність за домашнє насильство, примусовий шлюб і сексуальне насильство [8].

Як свідчить практика, незважаючи на законодавче врегулювання у сфері забезпечення рівності і недискримінації жінок, ситуація в цьому аспекті в Україні не змінюється. Так, 2017 р. опубліковано щорічне глобальне дослідження «Індекс ґендерного розриву 2017» (The Global Gender Gap Index 2017), яке здійснюється за чотирма ключовими сферами: економічна участь і кар'єрні можливості, освіта, здоров'я і тривалість життя, політичні права і можливості. Згідно з результатами Індексу, Україна посіла лише 61 місце з-поміж 144 країн світу. Серед головних причин низького рейтингу залишається непропорційне представлення українських жінок у сфері ухвалення рішень, збереження ґендерних диспропорцій в оплаті праці, а також виконання жінками більшої частини неоплачуваної роботи в домогосподарствах [2, с. 547]. Таке становище пояснюється передусім невиконанням чинного антидискримінаційного законодавства і більшої частини рекомендацій та зауважень міжнародних організацій, зокрема Комітету ООН із ліквідації всіх форм дискримінації щодо жінок.

У Цивільний процесуальний кодекс України внесено зміни щодо доказування дискримінації: «У справах про дискримінацію позивач зобов'язаний навести фактичні дані, які підтверджують, що дискримінація мала місце. У разі наведення таких даних доказування їх відсутності покладається на відповідача» [9]. Підтримуємо думку, що розподіл тягара доказування в спеціальній нормі без зазначення кола юридично значущих обставин, які підлягають доказуванню сторонами і за наявності яких факт дискримінації можна буде вважати встановленим, не вирішує проблеми дієвості норм про захист від дискримінації. Уявляється доцільним законодавче спрощення (полегшення) доказування в справах, пов'язаних із дискримінацією, шляхом розширення можливостей застосування аудіо- та відеозаписів, отриманих без згоди або попереднього повідомлення іншій стороні; передбачити можливість використання як непрямих доказів дискримінації статистичних даних [10, с. 62].

Законом України «Про внесення зміни до Кодексу законів про працю України щодо гармонізації законодавства у сфері запобігання та протидії дискримінації із правом Європейського Союзу» Кодекс законів про працю України доповнено ст. 2–1: «Забороняється будь-яка дискримінація у сфері праці, зокрема порушення принципу рівності прав і можливостей, пряме або непряме обмеження прав працівників залежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, ґендерної ідентичності, сексуальної орієнтації, етнічного, соціального та іноземного походження, віку, стану здоров'я, інвалідності, підозри чи наявності захворювання на ВІЛ/СНІД, сімейного та майнового стану, сімейних обов'язків, місця проживання, членства у професійній спілці чи іншому об'єднанні громадян, участі у страйку, звернення або наміру звернення до суду чи інших органів за захистом своїх прав або надання підтримки іншим працівникам у захисті їхніх прав, за мовними або іншими ознаками, не пов'язаними з характером роботи або умовами її виконання» [11].

Віднесення до заборонених ознак ґендерної ідентичності і сексуальної орієнтації в Кодексі законів про працю України спричинило опір із боку громадськості, незважаючи на той факт, що це не суперечить положенням ст. 24 Конституції України, оскільки дискримінаційні ознаки, закріплені в ній, підлягають широкому тлумаченню. Таке ставлення суспільства пояснює В. Крусс: «Природа соматичних прав (до яких належать і право на зміну статі, вибір сексуальної орієнтації – Р. М.) надзвичайно своєрідна: тут людина не лише претендує на радикальну зміну первородної тілесної цілісності, а також висуває певні претензії суспільству» [12, с. 47].

Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ у своєму листі «Про належне забезпечення рівності трудових прав громадян при розгляді спорів, що виникають у сфері трудових відносин» від 7 травня 2014 р. роз'яснив, що під час розгляду спорів, що виникають у сфері трудових відносин, судам необхідно враховувати, що перелік ознак, за якими не може бути привілеїв або обмежень у реалізації трудових прав громадян, не є вичерпним. Зокрема, недопустимим є порушення рівності трудових прав громадян не лише на підставі ознак, зазначених у ч. 2 ст. 24 Конституції України, ст. 2–1 Кодексу законів про працю України, п. 2 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», а й за ознаками віку, кольору шкіри, іншими фізичними ознаками (вага, зріст, вади мовлення, вади обличчя), сімейного стану, сексуальної орієнтації тощо [13].

Отже, ст. 2–1 Кодексу є прогресивною для українського суспільства, але для її ефективного застосування на практиці однієї текстуальної об'єктивації в правовому акті мало. Із цією метою необхідно проводити масштабну просвітницьку роботу, спрямовану на зміну негативного сприйняття осіб нетрадиційної сексуальної орієнтації та ґендерної ідентичності.

Законом України «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні» заборонено дискримінацію за ознакою інвалідності [14]. У Законі України «Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть із ВІЛ» закріплено: «Дискримінація особи на підставі наявності в неї ВІЛ-інфекції, а також належності людини до груп підвищеного ризику інфікування ВІЛ забороняється. Дискримінацією вважається дія або бездіяльність, що у прямий чи непрямий спосіб створює обмеження, позбавляє належних прав особу або принижує її людську гідність на підставі однієї чи кількох ознак, пов'язаних із фактичною чи можливою наявністю в неї ВІЛ, або дає підстави віднести особу до груп підвищеного ризику інфікування ВІЛ» [15]. Як бачимо з визначення дискримінації в цьому Законі, воно дисонує з тими, які надано в законах України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» і «Про забезпечення рівних прав жінок і чоловіків та рівних можливостей їх реалізації». У зв'язку із цим можемо дійти висновку, що в даний Закон необхідно внести зміни, оновивши визначення дискримінації відповідно до визнаних стандартів.

У ст. 14 Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» встановлено заборону дискримінації внутрішньо переміщених осіб під час здійснення ними будь-яких прав і свобод на підставі, що вони є внутрішньо

переміщеними. Такі особи мають ті ж права і свободи відповідно до Конституції, законів та міжнародних договорів України, як і інші громадяни України, що постійно проживають у ній [16].

Законом України «Про свободу совісті та релігійні організації» закріплено рівноправність громадян незалежно від їхнього ставлення до релігії. Будь-яке пряме чи непряме обмеження прав, встановлення прямих чи непрямих переваг громадян залежно від їхнього ставлення до релігії, як і розпалювання пов'язаних із цим ворожнечі й ненависті чи ображення почуттів громадян, призводять до відповідальності, встановленої законом. Також зазначено, що священнослужителі мають право на участь у політичному житті нарівні з усіма громадянами [17].

Необхідно згадати і ст. 127 Кримінального кодексу України («Катування»), в якій суб'єктивна сторона цього складу злочину, крім прямого умислу, характеризується і наявністю мети, однією з яких є дискримінація потерпілого чи інших осіб. Якщо ж катування вчинюється з метою дискримінації на основі раси, національної належності, релігійних переконань чи інших переконань, інвалідності, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками, то треба кваліфікувати його як за ч. 1 ст. 127, так і за ч. 2 ст. 161 Кримінального кодексу України (порушення рівноправності громадян залежно від їхньої расової, національної належності, релігійних переконань, інвалідності та за іншими ознаками, поєднане з насильством) [18, с. 316–318, 443–444]. У ч. 1 ст. 161 Кримінального кодексу України зазначено: «Порушення рівноправності громадян залежно від їх расової, національної належності, релігійних переконань, інвалідності та за іншими ознаками – умисні дії, спрямовані на розпалювання національної, расової чи релігійної ворожнечі та ненависті, на приниження національної честі та гідності, або образа почуттів громадян у зв'язку з їхніми релігійними переконаннями, а також пряме чи непряме обмеження прав або встановлення прямих чи непрямих привілеїв громадян за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, інвалідності, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками» [19].

Як свідчать дослідження, що проводяться неурядовими організаціями, вказану статтю фахівці називають «статтею-привидом» [20, с. 281], оскільки у Кримінальному кодексі вона є, але її практичне застосування незначне. Так, згідно з узагальненням, проведеним Головним слідчим управлінням Національної поліції, яке визначено Національним контактним пунктом від України з питань обліку злочинів, учинених на ґрунті ненависті, протягом 2015 р. до Єдиного реєстру досудових розслідувань внесено відомості про вчинення 79 злочинів із мотивів расової, національної, релігійної та іншої нетерпимості. Серед них 50 злочинів кваліфіковано за ознаками злочину, передбаченого ст. 161 Кримінального кодексу України, зокрема: за ознаками національної, етнічної належності – 26, релігійних переконань – 19, за мовними ознаками – 2, інвалідності – 2, за ознаками раси та кольору шкіри – 1 [21, с. 200–201].

Основною ж проблемою протидії «злочинам ненависті» в Україні є проблема відкриття кримінального провадження за відповідною статтею Кримінального ко-

дексу України: працівники органів правопорядку припускаються помилок під час кваліфікації відповідних діянь, а потерпілі неохоче повідомляють про вчинення таких злочинів [20, с. 283].

Вважаємо за необхідне внести зміни до Кримінального кодексу України, визнавши суб'єктом злочину, передбаченого ст. 161, крім фізичних осіб, ще і юридичних осіб. Часто особа потерпає від дискримінації саме від останніх, зокрема під час працевлаштування (наприклад, роботодавці до осіб, які шукають роботу, висувають вимоги щодо статі, віку, зовнішності, сімейного стану, хоча це і не пов'язано з виконанням трудової функції). Також необхідно доповнити Кодекс України про адміністративні правопорушення статтею, що забороняла б дискримінацію. Це зумовлено тим, що під час притягнення до юридичної відповідальності потрібно зважати на принцип індивідуалізації покарання, враховуючи, серед іншого, соціальну шкідливість правопорушення. Наслідком відсутності адміністративної відповідальності за дискримінацію є те, що залишаються поза правовим полем численні дискримінаційні прояви поведінки осіб, які не містять ознак складу злочину, передбаченого в ст. 161 Кримінального кодексу України.

Необхідно зазначити наявність нормативно-правових актів, які містять дискримінаційні положення, а тому потребують їх зміни. Наприклад, у наказі Міністерства охорони здоров'я «Про порядок медичного обстеження донорів крові та (або) її компонентів» міститься перелік абсолютних протипоказань до донорства (усунення від донорства незалежно від давності захворювання і результатів лікування), серед яких вказано такі форми ризикованої поведінки, як надання сексуальних послуг за плату, статеві стосунки з малознайомими особами без презерватива, часта зміна статевих партнерів, гомосексуальні стосунки [22]. Вважаємо, що ці протипоказання є необґрунтованими, оскільки така поведінка не характеризує стан здоров'я потенційного донора.

У п. 2 ч. 2 ст. 101 Кримінально-виконавчого кодексу України (далі – КВК України) обмежено осіб, які досягли пенсійного віку або є інвалідами I–II групи, у можливості переведення до дільниці соціальної реабілітації [23], що суперечить принципу недискримінації. Головним критерієм переведення є встановлення факту, що особа стала на шлях виправлення та відбула необхідну частину призначеного їй строку покарання у виді позбавлення волі, визначеного в ч. 1 ст. 101 КВК України. Зважаючи на це, засуджені особи, які зазначені в п. 2 ч. 2 ст. 101 КВК України, не можуть бути на законних підставах переведені до дільниці соціальної реабілітації, навіть якщо стали на шлях виправлення та дотримуються встановленого режиму відбування покарання.

Висновки. Норми щодо заборони дискримінації залишалися декларативними, оскільки українське суспільство ідеї щодо рівності і недискримінації сприймало абстрактно. Ситуація поступово змінюється з ухваленням Україною Угоди про асоціацію з ЄС, яка зобов'язує Україну проводити таку політику стосовно прав людини і основоположних свобод, яка б відповідала стандартам ЄС, зокрема йдеться і про гармонізацію вітчизняного законодавства з антидискримінаційним правом Союзу.

У результаті аналізу нормативно-правових актів щодо заборони дискримінації в Україні можемо запропонувати:

1) внести зміни до Цивільного процесуального кодексу України, спростивши доказування в справах про дискримінацію шляхом розширення можливостей застосування аудіо- та відеозаписів, отриманих без згоди або попереднього повідомлення іншій стороні; передбачити можливість використання як непрямих доказів дискримінації статистичних даних;

2) визнати суб'єктом злочину, передбаченого ст. 161 Кримінального кодексу України, юридичних осіб, оскільки часто особа потерпає від дискримінації саме від них;

3) необхідно доповнити Кодекс України про адміністративні правопорушення статтею, що забороняла б дискримінацію. Наслідком відсутності адміністративної відповідальності за дискримінацію є те, що залишаються поза правовим полем численні дискримінаційні прояви поведінки, які не містять ознак складу злочину, передбаченого в ст. 161 Кримінального кодексу України.

Література

1. Конституція України: Закон від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/254r/96-вр>.
2. Про стан додержання та захист прав і свобод людини і громадянина в Україні: щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України із прав людини. К., 2017. 627 с.
3. План дій щодо лібералізації ЄС візового режиму для України. URL: <http://www.kmu.gov.ua/document/244813925/pdf>.
4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запобігання та протидії дискримінації: Закон України № 1263-VII від 13 травня 2014 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1263-18>.
5. Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні: Закон від 6 вересня 2012 р. № 5207-VI. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/5207-17>.
6. Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні: Закон України № 5207-VI від 6 вересня 2012 р. (стара редакція). URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5207-17/ed20120906>.
7. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків: Закон від 8 вересня 2005 р. № 2866-IV. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2866-15>.
8. Про запобігання та протидію домашньому насильству: Закон України № 2229-VIII від 7 грудня 2017 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-19>.
9. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України № 1618-IV від 28 серпня 2018 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#n391>.
10. Гуменюк І. Інститут заборони дискримінації в соціальному законодавстві ЄС: досвід для України. Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. 2014. № 3. С. 60–64.
11. Кодекс законів про працю України: Закон України № 322-VIII від 10 грудня 1971 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#n26>.
12. Красс В. Личностные («соматические») права человека в конституционном и философско-правовом измерении: к постановке проблемы. Государство и право. 2000. № 10. С. 43–50.
13. Про належне забезпечення рівності трудових прав громадян при розгляді спорів, що виникають у сфері трудових відносин: лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ № 10-644/0/4-14 від 7 травня 2014 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v64474141>.
14. Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні: Закон України від 21 березня 1991 р. № 875-XII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/87512>.
15. Про протидію поширенню хвороб, зумовлених вірусом імунодефіциту людини (ВІЛ), та правовий і соціальний захист людей, які живуть із ВІЛ: Закон України від 23 грудня 2010 р. № 2861-VI. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/286117>.
16. Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб: Закон України від 20 жовтня 2014 р. № 1706-VII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/170618>.

17. Про свободу совісті та релігійні організації: Закон України від 23 квітня 1991 р. № 987–ХІІ. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/98712>.
18. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. Мельника, М. Хавронюка. 9 вид., переробл. та допов. К.: Юридична думка, 2012. 1316 с.
19. Кримінальний кодекс України: Закон України № 2341–ІІІ від 5 квітня 2001 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
20. Сметаніна Н., Рябокінь О. Віктимна поведінка жертв «злочинів ненависті». Часопис Київського університету права. 2016. № 1. С. 281–284.
21. Крюков О. Поняття, особливості учета і расследования преступлений на почве ненависти. Вісник ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка. 2016. № 4 (76). С. 198–205.
22. Про порядок медичного обстеження донорів крові та (або) її компонентів: наказ МОЗ № 385 від 1 серпня 2005 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0896-05>.
23. Кримінально-виконавчий кодекс України: Закон України № 1129–ІV від 11 липня 2003 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15>.

Анотація

Мандель Р. Я. Закріплення принципу недискримінації в українському законодавстві. – Стаття.

Аналізуються положення українського законодавства, які містять заборону дискримінації. Вказано на позитивний вплив Європейського Союзу на Україну в питанні запобігання та протидії дискримінації. Обґрунтовано необхідність внесення змін до деяких нормативно-правових актів із метою покращення антидискримінаційних механізмів.

Ключові слова: дискримінація, принцип недискримінації, рівність, права людини.

Аннотация

Мандель Р. Я. Закрепление принципа недискриминации в украинском законодательстве. – Статья.

Анализируются положения украинского законодательства, запрещающие дискриминацию. Отмечено позитивное влияние Европейского Союза на Украину в вопросах предотвращения и противодействия дискриминации. Обоснована необходимость внесения изменений в некоторые нормативно-правовые акты с целью улучшения антидискриминационных механизмов.

Ключевые слова: дискриминация, принцип недискриминации, равенство, права человека.

Summary

Mandel R. Ya. Establishment of the principle of non-discrimination in Ukrainian legislation. – Article.

The provisions of the Ukrainian legislation that prohibit discrimination are analyzed in the article. The positive influence of the European Union on Ukraine in the issues of prevention and combating discrimination is mentioned. The necessity of amendment to some legal acts for improving anti-discrimination mechanisms has been substantiated.

Key words: discrimination, principle of non-discrimination, equality, human rights.

УДК 340.12:342.7:612.6

Р. Ю. Матяшовська

**ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРИВАТНОГО НАВЧАННЯ ДОШКІЛЬНЯТ
ЯК ПРОЯВУ ГЛОБАЛІЗОВАНОГО СУСПІЛЬСТВА**

Постановка проблеми. У всьому світі відбувається трансформація освітньої сфери. Відповідальні батьки, що розуміють важливість освіченості для майбутньої конкурентоспроможності дітей на ринку праці, акцентують увагу на освіті вже з раннього віку. Дошкільна система державної освіти не може забезпечити розкриття всіх особливостей, здібностей та талантів окремого індивіда, тому активізується сфера приватного навчання для дітей молодшого віку. Приватне репетиторство відоме протягом всього існування людства, навіть до зародження системи масової освіти. Однак саме глобалізоване сучасне суспільство вивело приватну освіту на новий рівень. Сьогодні вражає масштаб поширення приватної освіти для всіх категорій осіб та на всіх етапах освітнього процесу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Приватне навчання в науковій літературі виокремлюють в дві великі групи. Перша частина досліджень стосується «тіньової освіти», термін, запроваджений на початку 1990-х рр. (Д. Стевенсон, Д. Бакер [1]) і розроблений останніми роками значною мірою завдяки роботі М. Брау [2]. Друга частина досліджень стосується «додаткової освіти» і складається з роботи, що проводиться в основному в Сполучених Штатах Америки (далі – США) та Канаді (Е. Гордон, Р. Морган, С. О’Маллеу, Й. Понтіелл [3]). В Україні нещодавно активізувалися дослідження в зазначеній сфері (В. Гарапко [24], О. Хмелевська [23]). Однак питання правового регулювання дошкільної приватної освіти ще не було предметом наукового аналізу.

Метою статті є аналіз питань приватної освіти для дітей дошкільного віку з погляду її правового регулювання, його вдосконалення в межах національного законодавства на основі позитивного міжнародного досвіду.

Виклад основного матеріалу дослідження. Відмінні риси «тіньової» освіти полягають у тому, що вона здійснюється за межами параметрів основної аудиторії, репетитор отримує фінансову вигоду від навчання. Термін «додаткова освіта» – ширше поняття, яке визначається як додаткова формальна й інформаційно орієнтована освіта, що забезпечує можливості збагачення розвитку за межами звичайної виховної програми. Деякі із цих заходів можуть відбуватися в приміщенні дошкільного закладу, але вони перевищують мінімальні вимоги основної навчальної програми. До такої категорії належать: підготовка до іспитів (наприклад, вступних до школи), соціокультурне навчання, предметні клуби, вихідні та літні академії, туристичні заходи.

Дослідження, проведені в різних країнах, як-от: острів Маврикій [4], Греція [5], Німеччина [6] та Кенія [7], зауважують позитивний зв’язок між приватним репетиторством і академічними досягненнями. З іншого боку, у дослідженнях, проведених в Єгипті [8], Кореї [9] та Сінгапурі [10], виявлено невелику кореляцію між приватним репетиторством і досягненнями в навчанні. Пояснюється така різ-

номанітність «дифузною природою приватного репетиторства, тому дуже важко робити загальні висновки про його ефективність» [11]. Науковці погоджуються з тим, що приватне навчання є значним педагогічним явищем, що потребує не тільки наукового вивчення, але й правового регулювання.

Приватна освіта – це «феномен освіти, яка не має центральної адміністрації <...>, державної інфраструктури <...>, кваліфікаційних стандартів» [11, с. 27]. На думку дослідників, серед основних причин появи «тіньової» освіти такі: зміна державної політики через світову торгівлю; зміни в суспільстві через глобалізацію; поширення іноземної мови як мови навчального середовища.

Приватна освіта містить елементи, які підвищують здатність дитини успішно розвиватися у формальному навчальному закладі, та прямо впливає на процес вибору школи для дитини. Оскільки приватне навчання адаптується для задоволення потреб окремих дітей, воно розкриває важливі первинні чинники для майбутнього дитини. Отже, приватне навчання дошкільнят дає можливість вирішити такі питання: визначити сильні та слабкі сторони індивідуальності дитини та їхній вплив на виховний та освітній процес; правильно обрати в майбутньому напрям загальноосвітнього закладу, який би повною мірою розкривав здібності та таланти дитини; дає можливість адаптуватися дітям із різним ступенем інтенсивності освітньо-виховного процесу; забезпечує додатковий всебічний розвиток дитини та додаткові знання, що збільшують можливість вступу в престижний загальноосвітній заклад. Дослідники у Великобританії виявили, що репетиторство поширюється, оскільки батьки намагаються забезпечити своїм дітям конкурентні переваги, зокрема для вступу до бажаних середніх шкіл [12]. Як зазначає Й. Русселл, «зростання послуг приватних репетиторів пов'язано в основному з підвищенням стандартизованого тестування й оприлюдненням рейтингів» [13], у результаті чого до початкової елітної школи приймаються тільки діти із кращими знаннями.

Приватна освітня індустрія в сучасному розумінні була започаткована в США, а згодом поширилася в країнах Азії, Африки та Східної Європи, що свідчить про те, що приватна освіта є справді глобальним явищем. У плановому маркетинговому звіті визначено, що 2018 р. світовий ринок приватного навчання сягне 102,8 млрд. доларів США [14]. У деяких азійських країнах дошкільна приватна освіта досягла безпрецедентного рівня. Наприклад, у Південній Кореї приватні заняття поширені у 87,4% дошкільнят. Уряд цієї країни вважав, що рівень витрат сімей на додаткову освіту є фінансовим тягарем у домашньому господарстві, тому 1980 р. на законодавчому рівні встановлено заборону на приватне дошкільне навчання. Однак політика заборон виявилася неефективною, тому вже 2000 р. змінюється ідеологія освіти в бік легалізації державою приватного навчання [15].

США також використовує потенціал приватної освіти, проводить фінансування з державного бюджету програм, які розроблені приватними компаніями та забезпечують безкоштовну освіту через домашні комп'ютери для дітей у різних сферах, сьогодні це 14 навчальних тренерів. Ці компанії пропонують програми для всіх рівнів навчання, з дитячого садка до дванадцятирічного віку [16].

В Австралії державна політика у сфері «тіньового» навчання різна, залежить від законодавства окремого штату. Здебільшого органи влади не мають впливу

на «тіньову» освіту. Тільки в законодавстві Західної Австралії встановлено, що будь-яка особа, яка працює безпосередньо з дітьми, має отримати дозвіл на таку працю та підтвердити індивідуальну кваліфікацію щодо придатності працювати у сфері, яка пов'язана з дитиною. Такий дозвіл дійсний протягом трьох років і передбачає постійний моніторинг відповідності особи. Зокрема, здійснюється перевірка на предмет учинення правопорушень проти дітей [17].

Оскільки відсутнє загальнодержавне регулювання, активізується громадська сфера. Є Національний кодекс поведінки, розроблений загальнонаціональною професійною асоціацією. Австралійська асоціація репетиторів (далі – АТА) заснована 2005 р. як Австралійський представницький орган для викладачів та репетиторських організацій. Асоціація розробила «Кодекс поведінки», якого повинні дотримуватися всі його члени. Членство в АТА добровільне. Асоціація не має жодних регуляторних повноважень. Наявність АТА свідчить про розвиток в Австралії зазначеної галузі. Мета АТА полягає в тому, щоб: представляти викладачів та викладацькі організації, виступати в ролі лобістської групи та підвищувати стандарти навчання в Австралії [18].

Уряд Австралії фінансує приватне навчання через дві програми, спрямовані на вирішення проблем, пов'язаних з освітою. Перша – це програма надання допомоги репетиторам (ITAS). Друга програма (An Even Start) фінансується урядом Співдружності та пропонує індивідуальне оволодіння низкою навчальних дисциплін дітям представників корінних народів на різних рівнях навчання. Передбачено 700 доларів на індивідуальні або невеликі групи навчання писемності, а також розвитку дітей, які не досягли національних критеріїв стандартизованого тестування [19]. Ці програми є свідченням визнання урядом ситуацій, коли доповнення загальної навчальної програми приватною є освітньою стратегією.

Державна політика у сфері приватної освітньої діяльності має базуватися на принципі усунення конфлікту інтересів. Наприклад, фотокопіювання, використання інтернету та приватні заняття на території державних закладів не можна використовувати в інтересах приватного бізнесу. Адміністративні правила в деяких іноземних державах визначають, що використання державних приміщень для отримання приватної фінансової вигоди карається штрафними санкціями.

Наступний принцип приватної освіти – добровільність та визначальне право батьків на вирішення питання використання потенціалу приватної освіти. Право батьків на виховання своїх дітей полягає в тому, що вони отримують додаткові можливості для забезпечення їм права на освіту. Батьки беруть на себе ініціативу щодо залучення приватних репетиторів, у свою чергу, органи публічної влади визнають, що навчання не може задовольнити всі дитячі освітні потреби.

Канадський дослідник С. Девіс пов'язує поширення приватного репетиторства з батьківськими побоюваннями щодо майбутньої конкурентоспроможності їхніх дітей. Науковець виділяє характерні особливості сімей, що користуються приватними освітніми ресурсами, а саме: вищий соціально-економічний статус; зайнятість батьків, що шукають післяпологового догляду чи прагнуть інтенсивного виховання; невдоволення державними закладами; дотримання неоліберальних переконань [20]. Отже, розвиток приватного навчання – це відповідь

на бажання батьків здобути педагогічну перевагу або культурний капітал для своїх дітей.

Проте варто констатувати, що приватне репетиторство деякою мірою посилює соціальну нерівність. Саме держава повинна регулювати таку нерівність, однак не заборонаю приватного репетиторства, а шляхом додаткових державних гарантій у сфері освіти, зокрема для дітей з особливими освітніми потребами. Наприклад, уряд Сінгапуру надав додаткове фінансування членам малайської етнічної групи для доступу до додаткового навчання, щоб подолати усвідомлений недолік освіти [21].

У пострадянських країнах часто приватна освіта набуває девальвованої примусової форми. Вчителі чи інші працівники освіти «примують» дітей та їхніх батьків до використання репетиторства, оскільки «прагнуть доповнення до заробітної плати в нових ринкових економіках» [22]. Моніторинг «тіньової» освіти, проведений в Азербайджані, Боснії та Герцеговині, Хорватії, Грузії, Литві, Монголії, Польщі, Словаччині й Україні, дав можливість визначити позитивні аспекти – додаткові доходи для вихователів та поглиблення людського капіталу, і негативні аспекти – фінансовий тягар для сімей, тиск на дітей, посилення соціальної нерівності. У доповіді рекомендовано, щоб уряди забезпечували більшу регламентацію індустрії приватного навчання та підвищували рівень учителів, зменшивши їхню потребу в додаткових доходах від приватних освітніх послуг [22].

В Україні приватна освіта розвивається здебільшого серед школярів старшого віку, що пов'язано з потребою складання зовнішнього незалежного тестування. Однак для дошкільнят також використовується потенціал приватної освіти. Зазвичай для задоволення двох груп освітніх потреб: підготовка дитини до школи та початковий рівень вивчення іноземної мови. Як зазначає О. Хмельовська, «з огляду на процеси глобалізації та європейської інтеграції, як окрему важливу проблему треба розглядати задоволення все більшого попиту на вивчення іноземних мов, починаючи з дошкільної підготовки» [23, с. 50].

Відповідно до чинного законодавства, в Україні репетиторство є видом підприємницької діяльності, водночас являє собою форму індивідуальної педагогічної діяльності, яка не підлягає ліцензуванню. Згідно з Податковим кодексом України, всі репетитори, які не зареєстровані як суб'єкти підприємницької діяльності, але надають репетиторські послуги, мають декларувати свої доходи. Однак зазначене є прикладом того, наскільки норми права далекі від правової реальності. Насправді ні репетитори, ні діти, ні батьки не зацікавлені в належній легалізації таких послуг. Органи державної влади не вживають належних контрольних заходів для того, щоб легалізувати таку діяльність. Водночас «основний обов'язок держав, який полягає в забезпеченні населення послугами державної освіти, все частіше ставиться під сумнів; при цьому пропонується знизити державні витрати на цілі освіти і забезпечити більш активне залучення до сфери освіти недержавних суб'єктів. Розширення кола зацікавлених учасників, включаючи громадські чи суспільні організації, приватні установи та фонди, а також диверсифікація джерел фінансування розвивають межі між державною і приватною освітою» [24, с. 43].

Висновки. Глобалізаційні зміни сучасності спричинили появу такого феномена, як приватна освіта, що набуває форм «тіньової» (найчастіше представлена

у формі приватних репетицій) та додаткової освіти, що надається загальноосвітніми масовими закладами. Державна правова політика у сфері приватної освіти має ґрунтуватися на таких принципах, як: відсутність конфлікту інтересів приватної та державної системи освіти; добровільність освіти; визначальне право батьків на вирішення питання використання потенціалу приватної освіти; необхідність державного регулювання загальних стандартів освіти та захисту інтересів дитини, гарантування її безпеки; співпраця громадянського суспільства й освітньої сфери; додаткове державне гарантування приватної освіти дітям, що мають особливі освітні потреби, які не може задовільнити загальна державна система освіти та виховання.

Література

1. Stevenson D., Baker D. Shadow education and al location informal schooling: transition to universi-ty in Japan. *The American Journal of Sociology*. 1992. № 97 (6). P. 1639–1657.
2. Bray M. The challenge of shadow education: private tutoring and its implications for policymakers in the European Union. Independent report prepared for the European Commission by the NESSE network of experts. Brussels: European Commission Directorate-General for Education and Culture. 2011.
3. Gordon E., Morgan R., O'Malley C., Pontieil J. The tutoring revolution: applying research for best practices, policy implications and student achievement. New York: Rowman and Littlefield Education, 2007.
4. Kulpoo D. The quality of education: Some policy suggestions based on a survey of schools in Mauri-tius. Paris: UNESCO. 1998.
5. Polydorides G. The determinants of educational achievement at the end of secondary schooling: The case of Greece. The Annual meeting of the American Educational Research Association. 1986. 16–20 April, San Fransisco.
6. Mischo C., Haag L. Expansion and effectiveness of private tutoring. *European Journal of Psycholo-gy of Education*. 2002. № 17(3). P. 263–273
7. Buchmann C. Getting ahead in Kenya: Social capital, shadow education and achievement. *Schooling and social capital in diverse cultures*. Amsterdam: JAI Press, 2002. P. 133–159.
8. Fergany N. Survey of access to primary education and acquisition of basic literacy skills in three governorates in Egypt, Cairo. Almish at Centre for Research and Training: UNICEF, 1994.
9. Lee J., Kim Y., Yoon C. The effects of pre-class tutoring on student achievement: Challenges and implications for public education in Korea. *KEDI Journal of Educational Policy*. 2004. № 1 (1). P. 25–42.
10. Cheo R., Quah E. Mothers, maids and tutors: An empirical evaluation of their effect on children's academic grades in Singapore. *Education Economics*. 2005. № 13 (3). P. 269–285.
11. Davis J. Educational Legitimation and Parental Aspiration: Private tutoring in Perth, Western Australia: presented for the degree of Doctor of Philosophy. The University of Western Australia Graduate School of Education. 2013.
12. Ireson J. Private Tutoring: How prevalent and effective is it? *London Review of Education*. 2004. № 2 (2). P. 109–122.
13. Russell J. The secret lessons. *New Statesman*. 2002. 8 April.
14. Global Industry Analysts. Press Release. Need to achieve academy excellence drivesdem and for private tutoring. 2012. URL: <http://www.strategy.com/pressMCP-1597.asp>.
15. Lee C., Lee H., Jang H. The history of policy responses to shadow education in South Korea: impli-cations for the next cycle of policy responses. *Asia. Pacific Education Review*. 2010. № 11 (1). P. 97–108.
16. K12. Online public schools. 2013. URL: www.k12.com/schools-programs/online-public-schools.
17. Australian Institute of Family Studies. Pre-employment screening: Working with children checks and police checks. 2012. URL: <http://www.aifs.gov.au/cfca/pubs/factsheets/a141887>.
18. Australian Tutoring Association. About the ATA. URL: <http://www.ata.edu.au/about>.
19. Watson L. Private expectations and public schooling: the growth of private tutoring in Austral-ia. Paper presented at the Australian Association for Researchin Education Conference. 30 November – 4 December 2008. Brisbane.

20. Davies S. School choice by default? Understanding the demand for private tutoring in Canada. *American Journal of Education*. 2004. May. P. 233–255.

21. Bray M. *Confronting the shadow education system: What government policies for what private tutoring?* Paris: UNESCO Publishing, 2009.

22. Silova I., Budiene V., Bray M. *Education in a hidden marketplace: monitoring of private tutoring: Overview and country reports*. New York: Education Support Program of the Open Society Institute, 2006.

23. Хмелевська О. Репетиторство як складова тіньової освіти та можливості його оцінювання в Україні. Демографія та соціальна економіка. 2017. № 1. С. 37–53.

24. Гарапко В. Вплив приватного репетиторства в Україні на можливості здобуття освіти дітьми з бідних сімей. Вісник Чернігівського національного педагогічного університету. Серія «Педагогічні науки». 2016. Вип. 133.

Анотація

Матяшовська Р. Ю. Правове регулювання приватного навчання дошкільнят як прояву глобалізованого суспільства. – Стаття.

Розглянуто приватну освіту дітей дошкільного віку та її вплив на сучасне глобалізоване суспільство. Визначено принципи державної правової політики у сфері приватної освіти.

Ключові слова: «тіньова» освіта, додаткова освіта, приватна освіта, правове регулювання, глобалізація, діти дошкільного віку.

Аннотация

Матяшовская Р. Ю. Правовое регулирование частного обучения дошкольников как проявления глобализирующегося общества. – Статья.

Рассмотрено частное образование детей дошкольного возраста и его влияние на современное глобализированное общество. Определены принципы государственной правовой политики в сфере частного образования.

Ключевые слова: «теневое» образование, дополнительное образование, частное образование, правовое регулирование, глобализация, дети дошкольного возраста.

Summary

Matiashovska R. Yu. Legal regulation of private education for preschoolers as a manifestation of a globalized society. – Article.

The article is devoted to the analysis of private education of children of preschool age and its influence on the modern globalized society. The principles of state legal policy in the sphere of private education are determined.

Key words: “shadow” education, additional education, private education, legal regulation, globalization, children of preschool age.

УДК 343.531

І. В. Одинець

ЩОДО ПРОТИДІЇ МАНІПУЛЮВАННЯМ НА ФОНДОВИХ РИНКАХ (ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД)

Постановка проблеми. Загальновизнано, що маніпулювання на фондовому ринку порушує принципи вільної торгівлі цінними паперами, справедливий механізм ціноутворення, не дозволяє сумлінним інвесторам кваліфіковано ухвалювати рішення і тим самим завдає їм шкоди, підриває основи існування найважливішого складника всієї ринкової економіки. Саме тому в розвинених країнах діє ціла система для боротьби з маніпулюванням на фінансових ринках, які розглядаються як серйозні правопорушення.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Окремі аспекти боротьби зі зловживаннями на закордонних фондових ринках висвітлювали українські науковці, зокрема: В. Ключко, О. Користін, І. Святокум, а також іноземні вчені: Cai Yi, Cheng Hongxing, J. Coffee, Edward B. Diskant, Jing Changyu та інші.

Метою статті є узагальнення та порівняння закордонного досвіду боротьби з маніпулюванням на фондових ринках для впровадження в українське законодавство найефективніших способів боротьби та попередження такого виду злочинів.

Виклад основного матеріалу дослідження. У статті вперше в Україні проаналізовано нове європейське законодавство про боротьбу з маніпулюванням на фондовому ринку та вперше приділено увагу питанню кримінальної відповідальності юридичних осіб за такий злочин.

Оскільки Україна прагне зближення з розвиненими країнами світу, в умовах постійної глобалізації всіх процесів, зокрема заходів і способів для ефективної боротьби зі злочинами на фондовому ринку, важливо постійно відстежувати найкращі практики і техніки боротьби зі злочинними посяганнями, що запроваджуються передовими країнами світу.

Історично в більшості країн англосаксонської моделі розвитку фондові угоди регулювалися самими біржами, які розглядалися як конкурентні ринки. Однак, уже на початку ХХ ст. стало ясно, що біржове регулювання правил гри самими професійними учасниками ніяк не захищає інтереси інвесторів. Маніпуляції із цінами й інші фінансові махінації ставали поширеною практикою, особливо в період економічного буму і зростання ринку акцій на початку ХХ ст. Однак перші законодавчі акти, що забороняють маніпулювання на ринку цінних паперів, ухвалені тільки в 30-і рр. у Сполучених Штатах Америки (далі – США), де вони і набули найбільш повного розвитку.

Предметом регулювання сьогодні є не тільки ліквідні цінні папери, що торгуються на організованих ринках, як це було спочатку, а й, наприклад, «фінансові інструменти» (як сформульовано в Директивах ЄС), «інвестиції» (як у законодавстві Великобританії), які включають також валютні операції, товарні ф'ючерси і деякі інші види деривативів. Європейське співтовариство розробило спеціальне законодавство, спрямоване на протидію недобросовісній ринковій практиці

(market abuse), у більшості країн ці питання розглядаються в різних законодавчих актах про цінні папери та фінансову діяльність.

Перша міжнародна організація із цінних паперів (IOSCO) створена 1974 р. як Міжамериканська організація, а вже 1983 р. вона трансформувалася в організацію справді міжнародного масштабу. Протягом кількох наступних років її членами стали регулятивні органи всіх основних країн. 19 лютого 2016 р. Україна в особі Національної комісії із цінних паперів та фондового ринку заявила про своє бажання стати членом IOSCO, проте все ще не стала повноправним членом. Станом на 2018 р. повноправними членами IOSCO (ordinary members) є національні регулятори зі 118 країн світу.

За час своєї роботи IOSCO ухвалила більше 40 резолюцій і заяв. Зокрема, Резолюція про шахрайство на ринку цінних паперів, ухвалена в жовтні 1993 р. (Resolution Concerning Transnational Securities & Futures Fraud), встановлює дії, які повинні застосовуватися органами, які контролюють ринки цінних паперів, для запобігання шахрайству, до якого належить і маніпулювання на фондовому ринку.

2001 р., після подій 11 вересня, а також попередніх скандалів на Нью-Йоркській фондовій біржі, IOSCO розробила Меморандум, який визначає основні принципи міжнародного співробітництва в боротьбі з порушеннями законодавства щодо операцій із цінними паперами та деривативами. Меморандум засвідчує, що сторони, які його уклали, усвідомлюють цілі і процедуру співпраці, консультацій та обміну інформацією, контролю за дотриманням законодавства. Серед сфер діяльності, на які поширюється даний Меморандум, також боротьба з маніпулятивними угодами. Ухвалення законодавства, спрямованого на боротьбу з маніпуляцією, – одна з найголовніших/попередніх умов приєднання держави до Меморандуму. У даний час Меморандум підписали понад 70 країн-членів IOSCO.

Антиманіпулятивне законодавство США

Історично першою країною, де складається система протидії маніпулюванням на фондовому ринку, стали США.

Основними законами в США є Закон про цінні папери 1933 р. (Securities Act of 1933) і Закон про фондові біржі 1934 р. (Securities Exchange Act of 1934), ухвалені після фінансового краху 1929 р. у межах реформи президента Ф. Д. Рузвельта для оздоровлення фінансової системи. Також норми про цінове маніпулювання на ринку ф'ючерсів розглядаються в Законі про товарні біржі "Commodity Exchange Act" (1936 р.) і підзаконних актах Торгової комісії товарних ф'ючерсів (CFTC); окремі положення містяться також в Законі про трастову угоду (1939 р.), Законі про інвестиційні компанії (1940 р.), Законі про інвестиційних консультантів (1940 р.).

Після фінансових скандалів 80-х рр., коли найбільші американські компанії Enron, Worldcom і Global Crossing збанкрутували через фінансові махінації на ринку цінних паперів, законодавство США значно посилило відповідальність за махінації на фондовому ринку. 2002 р. ухвалено Акт Сарбейнса-Окслі. Крім того, США – практично єдина у світі країна, що сплачує винагороду особам, які допомагають розкриттю таких справ, – до 10% від суми стягнутого штрафу.

Перший державний орган нагляду також створений у США в 30-і рр. – Комісія із цінних паперів і бірж (Securities and Exchange Commission (SEC)), яка діє і сьогодні.

У структурі Комісії із цінних паперів основним підрозділом, відповідальним за боротьбу з маніпулюванням на фінансових ринках, є Департамент правозастосування (Division of Enforcement). Саме цей Департамент рекомендує Комісії розпочати те чи інше розслідування у зв'язку з порушенням законодавства про цінні папери, передати позов або у Федеральний суд, або на розгляд адміністративного судді в межах самої Комісії, залежно від виду правопорушення.

До числа найбільш поширених порушень належать такі: неподання або неправильне передання важливої інформації про цінні папери, які торгуються; маніпулювання ринковими цінами; порушення обов'язків брокерів/дилерів щодо сумлінного виконання своїх функцій стосовно клієнтів; використання інсайдерської інформації в торгівлі цінними паперами; продаж незареєстрованих цінних паперів. Департамент правозастосування отримує інформацію про незаконні дії з різних джерел, зокрема від служб нагляду за фінансовими ринками, зі скарг інвесторів, від інших підрозділів і співробітників Комісії, від саморегульованих організацій та засобів масової інформації.

Система протидії недобросовісним методам торгівлі США визнається однією з найжорсткіших. І річ не в тому, що місцевий регулятор (Security Exchange Commission (далі – SEC)) має низку повноважень силового відомства, головне – єдина база даних, в якій фіксується вся інформація щодо операцій. Система моніторингу торгів у США побудована таким чином, що не залишилася поза увагою жодна підозріла операція, навіть досконала кілька років тому. З появою нової інформації в наглядового органу США є можливість звернутися до своєї бази даних і в будь-який момент знайти винних.

SEC щорічно публікує Звіти про свою роботу, в яких окремим розділом висвітлює питання вчинених злочинів і зловживань на фондовому ринку США. Так, 2016 р. виявлено 30 випадків маніпулювання, 2017 р. – 41 [1, с. 15]. Приклади найбільш значущих справ зазначені в річних звітах і публікуються на сайті SEC. Так, у Звіт за 2017 р. увійшла й українська компанія Avalon FA Ltd., яка звинувачується в маніпулюванні в США на суму 34 млн. доларів США. Ця справа 15 травня 2017 р. передана до суду. SEC у своєму прес-релізі [2] зазначає, що розкриття справи стало можливим завдяки співробітництву з регуляторними органами США, Канади, Іспанії, Кіпру, Гонконгу і Панами. Отже, у сучасних умовах лише ефективна взаємодія правоохоронних і наглядових органів усіх країн світу здатна привести до розкриття найбільш креативних, багатокomпонентних, заплутаних справ, покарати винних осіб, попередити майбутні правопорушення.

Згідно із судовими рішеннями, винесеними 2017 р. за правопорушення на ринку цінних паперів, до бюджету США має бути стягнуто 832 млн. доларів.

На цілі інспектування та розслідування підозрілих угод, а також правозастосування SEC виділяє приблизно половину свого бюджету і людських ресурсів. Але багато фінансистів і економістів зі світовим ім'ям, зокрема Дж. Стігліц, вважають, що однією із причин не завжди достатньої ефективної роботи регулюючих органів є неможливість залучити (через досить низьку заробітну плату) настільки ж талано-

витих спеціалістів, яких залучають, наприклад, інвестиційні банки, куди в останнє десятиліття йшли працювати «вершки» Гарварда.

SEC протидіє недобросовісній практиці на фінансових ринках разом із провідними національними біржами, а також американською саморегульованою організацією – Службою регулювання фінансовою галузі (Financial Industry Regulatory Authority-FINRA), яка створена на базі National Association of Securities Dealers (далі – NASD) 2007 р.

На Нью-Йоркській фондовій біржі (New York Stock Exchange (далі – NYSE)) за моніторинг ринку і нагляд із 2003 р. відповідає дочірнє підприємство NYSE Regulation (далі – NYSE), зареєстроване як некомерційна організація. Така складна структура покликана забезпечити розділення / поділ бізнесу та регулятивних функцій.

У структуру NYSE Regulation входять як підрозділ нагляду, який проводить моніторинг торгів на біржі (за допомогою складної комп'ютерної технології), а також розслідує маніпулятивні угоди, так і підрозділ правозастосування, який застосовує дисциплінарні заходи і примушує учасників торгів дотримуватися прийнятих стандартів і правил. Варто зазначити, що система моніторингу на NYSE, як і на найбільших біржах інших країн, має інтегрований характер, тобто об'єднує автоматизовані рішення комп'ютерної системи з експертними оцінками фахівців із фінансового ринку.

Отже, завдяки налагодженій системі нагляду і правозастосування SEC вдається ефективно боротися із протизаконними угодами на фінансових ринках. Цьому сприяє і детально розроблена система доказів, необхідна для визнання факту маніпулювання в суді. Набрання чинності 2010 р. Законом Додда – Френка про реформу Волл-стріт та захист прав споживачів у США ще більше розширило повноваження SEC щодо захисту прав інвесторів.

Антиманіпулятивне законодавство Європи

В Європі ситуація інша, оскільки більшість законів ухвалено в останнє десятиліття минулого століття.

1989 р. Європарламент затвердив Директиву про інсайдерську торгівлю (EU Market Abuse Directive), зобов'язавши всі країни Євросоюзу (далі – ЄС) включити її положення в національне законодавство. Відсутність у документі норм щодо запобігання маніпулюванню цінами стала приводом для написання нової Директиви, затвердженої 2003 р. 16 квітня 2014 р. ухвалений Регламент (ЄС) № 596/2014 Європейського парламенту та Європейської ради від 16 квітня 2014 р. про зловживання на ринку і про визнання такими, що втратили чинність, Директиви 2003/6/ЄС Європейського парламенту та Ради і Директив Комісії 2003/124/ЄС, 2003/125/ЄС і 2004/72/ЄС (Регламент № 596/2014), що набрав чинності 3 липня 2016 р.

До цього країнами з найбільш розвиненими системами протидії недобросовісним методам торгівлі вважалися Великобританія та Франція. Перші норми у Великобританії з'явилися 1980 р., хоча і раніше спостерігалися спроби ухвалити необхідні закони. Зараз заборона на інсайдерську торгівлю та маніпулювання цінами зафіксована в Акті про фінансові послуги та ринки, а його порушення підпадає під дію закону про кримінальне провадження.

У Франції антиінсайдерське законодавство наявне з 1967 р., і за його порушення теж загрожує кримінальне покарання. За весь час у країні порушено всього 12 справ, що, однак, аж ніяк не свідчить про погану роботу місцевого регулятора або правоохоронних органів.

Річ у тому, що європейська практика протидії маніпулюванню суттєво відрізняється від американської. Якщо для США характерний пріоритет судових розглядів, то в Європі первинне припинення ринкових зловживань. В Європі акценти розставляються по-іншому, і питання про те, хто і як був покараний кримінальним порядком, дивують. Основне завдання європейських регуляторів – створення такого професійного середовища, учасники якого добровільно відмовлялися б від маніпулювання. Компанії вкладають великі кошти в підтримку своєї репутації, будь-які підозри в непорядності можуть її зіпсувати. Саме ця загроза приводить до того, що стратегічні рішення і ризик-менеджмент компаній спрямовані на добровільну відмову від сумнівних угод.

Проте після ухвалення Європарламентом Директиви 2003 р. всі країни Євросоюзу зобов'язані включити її норми у своє законодавство. Після зміни Директиви 2003 р. на Регламент № 596/2014 країни Євросоюзу зобов'язані внести відповідні зміни у своє національне законодавство.

Регламент № 596/2014 визнає, що розвиток маніпулятивних угод не стоїть на місці, а правопорушники стають все більш винахідливими, тому Регламент 2014 р. значно розширює перелік маніпулятивних угод на фондовому ринку та фінансових інструментів, а отже, розширюється об'єкт посягань у разі вчинення злочинів.

Регламент № 596/2014 визнав, що сфера дії Директиви 2003/6/ЄС поширювалася на фінансові інструменти, допущені до торгів на регульованих ринках, а також на фінансові інструменти, щодо яких була подана заявка про допуск до торгів на таких ринках. Однак останніми роками зріс обсяг торгів фінансовими інструментами на багатосторонніх торгових майданчиках (multilateral trading facilities, MTF). Крім того, є такі фінансові інструменти, які торгуються на інших видах організованих торгових майданчиків (organised trading facilities, OTF) або тільки на позабіржових ринках (over the counter, OTC). Тому цей Регламент має застосовуватися до фінансових інструментів, які торгуються на регульованому ринку (MTF або OTF), а також до будь-якої поведінки або дії, яка може впливати на фінансовий інструмент незалежно від того, чи здійснюється така поведінка або дія на торговому майданчику.

Крім того, Регламент № 596/2014 доповнив об'єкт злочинних посягань деривативами, похідними фінансовими інструментами для впливу на ціну цінних паперів, що торгуються на біржі, та бенчмарками. Підкреслюється необхідність встановлення компетентними органами кожної держави чіткої заборони на маніпулювання бенчмарками, оскільки ціни на багато фінансових інструментів формуються на основі бенчмарків. Фактичне маніпулювання бенчмарками або спроби такого маніпулювання можуть серйозно вплинути на довіру учасників ринку, завдати істотних збитків інвесторам або призвести до викривлень реальної економіки.

Також Регламент № 596/2014 розширив об'єкт злочину, визнавши правопорушенням спроби участі в маніпулюванні ринком. Зазначено, що спроби участі в ма-

ніпулюванні ринком мають розрізнятися від поведінки, яка, ймовірно, призведе до маніпулювання ринком, тому що обидва види діяльності заборонені відповідно до цього Регламенту. Такими спробами можуть бути ситуації, коли діяльність почалася, але не була завершена, наприклад, внаслідок порушення технологій або невиконаного доручення.

Регламент № 596/2014 передбачає, що раціональна і розсудлива основа ведення діяльності у фінансовому секторі має ґрунтуватися на ефективному режимі контролю, проведенні розслідувань і санкціях. У зв'язку із цим треба надати компетентним органам достатні повноваження для дії. Компетентні органи повинні спиратися на рівний, ефективний режим санкцій щодо всіх фінансових порушень, і такі санкції мають належно застосовуватися.

Впровадження кримінальних санкцій за маніпулювання в ЄС до 2014 р. було у віддані держав-членів ЄС. Однак світова фінансова криза та скандал з індексом LIBOR однозначно виявили, що поточні режими санкціонування держав-членів ЄС загалом слабкі і неоднорідні, тому демонструють відсутність достатнього стримувального ефекту. Ідея щодо гармонізації режиму кримінальних санкцій у державах-членах посилилася ще до скандалу з LIBOR. Проте серйозний випадок маніпулювання бенчмарком LIBOR виявив відповідні проблеми та лазівки, які суттєво впливають на довіру ринку та можуть призвести до значних втрат для інвесторів, а також спотворень реальної економіки. Крім того, розбіжності, наявні в національних кримінальних санкціях, залишають простір злочинцям скористатися найбільш поблажливою кримінальною системою в усьому Євросоюзі.

Одночасно з Регламентом № 596/2014 16 квітня 2014 р. на виконання вимог останнього Європейським парламентом та Радою затверджена Директива про кримінальні санкції за зловживання на ринку ЄС № 2014/57 (Директива про кримінальні санкції). Це перший випадок в історії, коли ЄС використав своє право та компетенцію в кримінальному праві.

Директива про кримінальні санкції запроваджує мінімальні кримінальні правила щодо визначення маніпулятивних ринкових правопорушень і кримінальні санкції, як-от мінімальний строк позбавлення волі на чотири роки, для того, щоб переконатися, що покарання є ефективним, пропорційним та переконливим. Крім того, такі загальні мінімальні правила також розглядаються як сприятливі для співпраці правоохоронних органів та судової влади в Євросоюзі, особливо в разі транскордонних правопорушень.

Ця Директива про кримінальні санкції відповідає сферам регулювання зловживань ринком та репрезентує більшу частину термінів, визначень, формулювань, відповідні фінансові інструменти, визначення основного ринку зловживання правопорушеннями та випадки звільнення від відповідальності.

Згідно з положеннями Директиви про кримінальні санкції, держави-члени можуть вільно встановлювати тип відповідальності за маніпулювання на ринку. Адміністративні та кримінальні покарання можуть бути накладені за той самий злочин відповідно до національного законодавства, проте принцип *ne bis in idem* (не відповідати два рази за те саме правопорушення) повинен дотримуватися. Вибір лише встановлених кримінальних санкцій не повинен зменшуватися або інакше впли-

вати на здатність компетентних органів співпрацювати, або впливати на своєчасний доступ та обмін інформацією з компетентними органами інших країн-членів.

Крім того, Директива про кримінальні санкції за зловживання ринком надає широкий спектр юрисдикцій. Кримінальні санкції застосовуються в разі злочину, скоєного загалом або частково в межах держави-члена ЄС, або якщо злочин вчинено громадянином-членом ЄС. Крім того, Директива поширює свою юрисдикцію на правопорушення, вчинені за межами території держави-члена ЄС, якщо правопорушник є резидентом ЄС або злочин вчинено на користь юридичної особи, зареєстрованої на території ЄС.

Відповідно до Директиви про кримінальні санкції за зловживання ринком, інсайдерські операції, незаконне розголошення внутрішньої інформації та маніпулювання ринком є трьома типами правопорушення, що підлягають кримінальній санкції. Директива прямо вказує на те, що недоцільно встановлювати криміналізацію всіх маніпулятивних проявів. Звідси випливає, що суто маніпулятивні правопорушення, які є серйозними і вчинені умисно, підпадають під дію кримінальних санкцій відповідно до Директиви. Беручи до уваги ці дві загальні вимоги, кримінальний злочин маніпулювання ринком, згідно з Директивою, може вчинятися чотирма загальними способами: (1) маніпулювання шляхом поширення недостовірної інформації або введення в оману інформацією; (2) маніпулювання на основі операцій або замовлень на торгівлю, або шляхом надання помилкових сигналів, або забезпечення штучної ціни за відсутності встановленої; (3) маніпулювання шляхом використання фіктивного пристрою, обману чи примусу; (4) маніпулювання бенчмарком.

Варто зазначити, що заборона маніпулювання ринком стосується будь-якої особи, що означає, що і фізичні, і юридичні особи несуть кримінальну відповідальність за скоєння правопорушень. З погляду права ЄС наявність юридичної особи в такого роду злочинах відіграє більш важливу роль, ніж фізичні особи на фінансовому ринку. За деяких обставин фінансова установа має відповідати за маніпулятивне порушення, а кримінальна відповідальність лише працівників юридичної особи може не мати очікуваного стримуючого ефекту, а лише вести до заміни одного працівника іншим. Накладання кримінальних санкцій на юридичну особу за маніпулювання ринком вважається належним заходом для забезпечення ефективності реалізації правил ЄС стосовно заборони маніпулювання ринком, водночас порушує питання корпоративної відповідальності.

Директива про кримінальні санкції за зловживання ринком мінімально гармонізує кримінальне законодавство та встановлює види кримінальних санкцій за маніпулювання. Щоб ефективно застосовувати відповідальність за маніпулювання, Директива пропонує встановити для фізичної особи мінімальний термін позбавлення волі 4 роки, проте залишає право державам-учасницям не дотримуватися цього строку, а встановлювати строк позбавлення волі на свій розсуд, а для юридичної особи пропонує застосовувати такі види санкцій, як: штрафи, заборона залучення клієнтів, заборона отримання публічних вигод та допомоги, тимчасове або постійне відкликання ліцензії на провадження такого виду діяльності, розміщення компанії під нагляд, примусове закриття компанії. Директива також встановлює, що

санкції можуть бути накладені одночасно на юридичну та фізичну особу, накладення матеріальних санкцій на юридичну особу не позбавляє права накладати санкції нематеріального характеру, нарешті, публікація остаточного рішення про накладені санкції може бути застосована державами-членами як запобіжний захід.

Антиманіпулятивне законодавство Китаю

Найбільш суворим здається законодавство Китайської Народної Республіки (далі – КНР).

У КНР немає єдиного спеціального законодавства для регулювання маніпулювання на фондовому ринку. Режим маніпулювання на ринку Китаю передбачений законами й адміністративними нормами. Основними правовими ресурсами ринкової маніпуляції є Закон про цінні папери (ст. ст. 5, 77, 203), Кримінальний закон (ст. 182), Тимчасове положення про управління випуском та торгівлею акціями (ст. 74), що навіть у сукупності не дає можливості для виявлення повного спектра маніпулювань на ринку цінних паперів. Законодавство Китаю про ринок цінних паперів побудоване з нуля за останні 30 років. Під час ухвалення нормативних актів багато положень узяті із законодавства США, Японії та Німеччини, проте законодавство Китаю все ще залишається незрілим і неефективним. Китайський ринок цінних паперів є гігантською платформою для маніпулювання, тому що інвестори намагаються отримати прибуток від спекуляцій, а не від розподілу дивідендів. Незважаючи на це, Шанхайська та Шеньчженьська фондові біржі посідають 7 та 9 місце відповідно за ринковою капіталізацією у світі.

Законодавство КНР передбачає 8 різновидів маніпулювання, три з яких (послідовна торгівля, зустрічні замовлення та відмивання грошей) прямо передбачені в Кримінальному кодексі КНР. Маніпулювання передбачені Законом про цінні папери зі змінами 2005 р. (скальпіювання; фіктивні розпорядження; правочини наприкінці робочого дня; правочини, вчинені в попередньо обумовлений час або за попередньо обумовленою ціною; маніпуляції, що ґрунтуються на помилковій або такій, що вводить в оману, інформації).

Сьогодні законодавство КНР визначає, що суб'єктом злочину є як фізична, так і юридична особа. У законі про цінні папери КНР (1998 р.) закріплені найбільші серед аналізованих країн штрафи. Штраф може сягати до 5 розмірів отриманого прибутку без будь-яких обмежень у сумі, до того ж особа, що стала потерпілою внаслідок маніпулювання, може вимагати компенсацію понесених збитків. Крім того, поправками, внесеними 2003 р. до Кримінального кодексу КНР, встановлено позбавлення волі на строк до 10 років, раніше строк був 5 років. Якщо ж маніпулювання має нематеріальний характер, то відповідальність передбачає штраф у розмірі від 40 000 до 400 000 доларів США.

Законодавство КНР визначає, що коли маніпулювання здійснені юридичною особою, відповідальність несуть і юридична, і фізична особа, яка була безпосередньо задіяна в маніпулюванні або була відповідальна за таку операцію.

Висновки. Отже, розвиток антиманіпулятивного законодавства на ринку цінних паперів не завжди встигає за стрімким розвитком порушень на цьому ринку. Проте, як ми бачимо, законодавство всього світу єдине в боротьбі з усіма проявами маніпулювання на фондовому ринку, рухається в напрямі взаємодії, обміну інфор-

мацією, сприяння розкриттю злочинів та накладенню відповідних, адекватних санкцій за маніпулювання на фондовому ринку.

Україна повинна переймати досвід іноземних країн, відповідно адаптувати українське законодавство, сприяти обміну інформацією між правоохоронними органами, профільною комісією, професійними учасниками фондового ринку.

Переконана, що в українське законодавство необхідно вносити зміни щодо розширення предмета злочину, зокрема, доповнення предмета злочину бенчмарком (в Україні це облікова ставка Національного банку України), оскільки саме бенчмарк впливає на всю ринкову економіку держави, вносити зміни стосовно кримінальної відповідальності юридичної особи за маніпулювання на фондовій біржі, щоби закон спонукав компанії вибудовувати бездоганну репутацію, а не просто замінювати одну людину іншою, а також вважаю необхідним посилення визначених Кримінальним кодексом України санкцій за маніпулювання на фондовій біржі.

Література

1. Щорічний звіт SEC за 2017 р. URL: www.sec.gov/files/enforcement-annual-report-2017.pdf.
2. Прес-реліз SEC. URL: <https://www.sec.gov/news/press-release/2018-85>.
3. Директива Комісії 2003/124/ЄС від 22 грудня 2003 р. про виконання Директиви 2003/6/ЄС Європейського парламенту та Ради про інсайдерські операції та маніпуляції на ринку (зловживання на ринку). URL: https://minjust.gov.ua/m/str_45877.
4. Директива (ЄС) № 2014/57 Європейського парламенту та Ради від 16 квітня 2014 р. про кримінальні санкції за зловживання на ринку. URL: <https://www.pard.ua/download.php?downloadid=751>.
5. Criminal Law of the People's Republic of China (2006), Article 182 URL: http://www.npc.gov.cn/englishnpc/Law/2007-12/13/content_1384075.htm.
6. Directive 2014/57/EU of the European Parliament and of the Council of 16 April 2014 on criminal sanctions for market abuse (market abuse directive) URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2014:173:FULL&from=EN>.
7. Steve Peers. Jailing the bankers: the new EU Directive on criminal penalties for market abuse, 4 February 2014. URL: <http://eulawanalysis.blogspot.it/2014/02/jailing-bankers-new-eu-directive-on.html>.
8. The de Larosi re Report Regarding the new Structure of European System of Financial Supervision. URL: <http://store.ectap.ro/articole/524.pdf>.

Анотація

Одинець І. В. Щодо протидії маніпулюванням на фондових ринках (зарубіжний досвід). – Стаття.
Розглянуто закордонний досвід протидії маніпулюванням на фондових ринках за законодавством окремих іноземних країн. Визначено перелік головних об'єктів злочинних посягань на прикладах Сполучених Штатів Америки, Європи та Китаю, а також особливості відповідальності за такий злочин у різних країнах.

Ключові слова: злочин, фондовий ринок, цінні папери, шахрайство на фондовому ринку, маніпулювання.

Аннотация

Одинец И. В. О противодействии манипулированию на фондовых рынках (зарубежный опыт). – Статья.

Рассмотрен зарубежный опыт противодействия манипуляциям на фондовых рынках отдельных иностранных стран. Определены перечень основных объектов преступных посягательств на примерах Соединенных Штатов Америки, Европы и Китая, особенности ответственности за такое преступление в разных государствах.

Ключевые слова: преступление, фондовый рынок, ценные бумаги, мошенничество на фондовом рынке, манипулирование.

Summary

Odynets I. V. On counteraction to manipulation in stock markets (foreign experience). – Article.

The article demonstrates foreign experience in combating manipulation in stock markets according to the legislation of certain foreign countries. The list of the main object of criminal encroachment on examples of the USA, Europe and China; range of responsibility for this crime in different countries are determined.

Key words: crime, stock market, securities, stock market fraud, manipulation.

УДК 342.92

Р. В. Падун

МЕХАНІЗМ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ

Постановка проблеми. У сучасних умовах значна увага приділяється науковим досягненням, процесам комерціалізації результатів творчої діяльності для виробництва матеріальних та нематеріальних благ, різноманітних товарів та послуг. Тому разом з організаційно-економічним забезпеченням необхідний правовий захист інновацій та інтелектуальної власності, яка, як і будь-який інший вид власності, часто є об'єктом протиправних дій із боку третіх осіб.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Теоретичному розробленню механізму захисту прав інтелектуальної власності приділяли увагу такі західні та вітчизняні вчені, як: Д. Лонг, П. Рей, І. Василенко, О. Гумега, В. Гапотій, В. Дроб'язко, В. Жаров, Ю. Капіца, В. Кравець, А. Міндул, В. Олюха, О. Орлюк, М. Потоцький, А. Солоненко, О. Стець, Т. Шевелева [1–8] та ін.

Подальших досліджень потребують питання формування й адаптації механізму правового захисту інтелектуальної власності в Україні. У статті досліджено теоретичні основи формування механізму захисту інтелектуальної власності з побудовою графічної інтерпретації зазначеного механізму. Розглянуто проблеми сфери охорони і захисту інтелектуальної власності.

Метою статті є вивчення основних питань щодо формування та використання механізму захисту прав інтелектуальної власності в Україні.

Завдання:

- проаналізувати сутність категорій «право інтелектуальної власності», «захист прав інтелектуальної власності» як основу формування відповідного механізму;
- дослідити взаємозв'язок понять «механізм правового регулювання» та «механізм правового захисту»;
- запропонувати графічну інтерпретацію механізму правового регулювання інтелектуальної власності з конкретизацією його ключових елементів;
- викласти пропозиції щодо вдосконалення механізму правового регулювання інтелектуальної власності в Україні.

Вклад основного матеріалу дослідження. Відповідно до ст. 418 Цивільного кодексу України (далі – ЦКУ), право інтелектуальної власності – це «право особи на результат інтелектуальної, творчої діяльності або на інший об'єкт права інтелектуальної власності» [9].

Захист прав інтелектуальної власності розуміється як «сукупність заходів, які застосовує правомочна особа самостійно чи шляхом звернення до компетентних органів, заходи ці спрямовані на недопущення або припинення порушення, оспорування, невизнання чи посягання на права інтелектуальної власності або охоронювані законом інтереси у вказаній сфері» [4, с. 119].

Захист прав інтелектуальної власності як правова категорія формує відповідний механізм правового захисту, що входить до механізму правового регулювання

інтелектуальної власності. Тобто поняття «механізм правового регулювання» є ширшим за поняття «механізм правового захисту».

Механізм правового регулювання – системна сукупність правових засобів, способів і форм, через які нормативність права переводиться в упорядкованість суспільних відносин, чим задовольняються інтереси суб'єктів права, встановлюється і забезпечується правопорядок («належне» у праві стає «сущим») у сфері інтелектуальної власності за приватноправовим та публічно-правовим напрямками (рис. 1).

Система захисту прав інтелектуальної власності забезпечується наявністю системи, форм, методів і способів захисту прав. Елементами механізму правового регулювання є: норми права, суб'єкти захисту права інтелектуальної власності, способи й інструменти регулювання [8; 9].

Норма права в механізмі правового регулювання виконує такі функції:

– визначення загального кола учасників правовідносин (взагалі й у конкретних правовідносинах);

– встановлення змісту суспільних відносин (зміст поведінки суб'єкта), а також об'єктів правовідносин;

– визначення гіпотези чи обставини, за яких треба керуватися тим чи іншим правилом поведінки;

– розкриття правил поведінки (диспозиція) вказівкою на права й обов'язки (зміст) учасників відносин, характер їхнього зв'язку між собою, а також державно-примусові заходи, що можуть бути застосовані в разі невиконання юридичних обов'язків.

Центральною складовою частиною механізму правового регулювання інтелектуальної власності є об'єкти та суб'єкти права. Об'єктами інтелектуальної власності, відповідно до ст. 420 ЦКУ, є: винаходи, корисні моделі, промислові зразки, сорти рослин, торгові марки [9].

Суб'єктами інтелектуальної власності, відповідно до ст. 421 ЦКУ [9], є:

– творці (автори, винахідники) результатів інтелектуальної діяльності;

– власники прав на результати інтелектуальної діяльності;

– особи, які використовують об'єкти права інтелектуальної діяльності на підставі ліцензійних договорів (якщо такі умови визначено відповідними ліцензійними договорами);

– спадкоємці й інші правонаступники прав інтелектуальної власності.

Право інтелектуальної власності, згідно із законодавством України, охоплює:

– особисті немайнові права (право на визнання людини творцем об'єкта інтелектуальної власності тощо);

– майнові права (право на використання об'єкта інтелектуальної власності, право дозволяти або перешкоджати неправомірному використанню та ін.).

Обсяг прав на об'єкт інтелектуальної власності як категорію, що підлягає регулюванню, визначено нормативно-правовими актами загального призначення, авторського права, патентного права, документами щодо права на комерційні позначення, документами щодо права на науково-технічну інформацію (див. рис. 1).

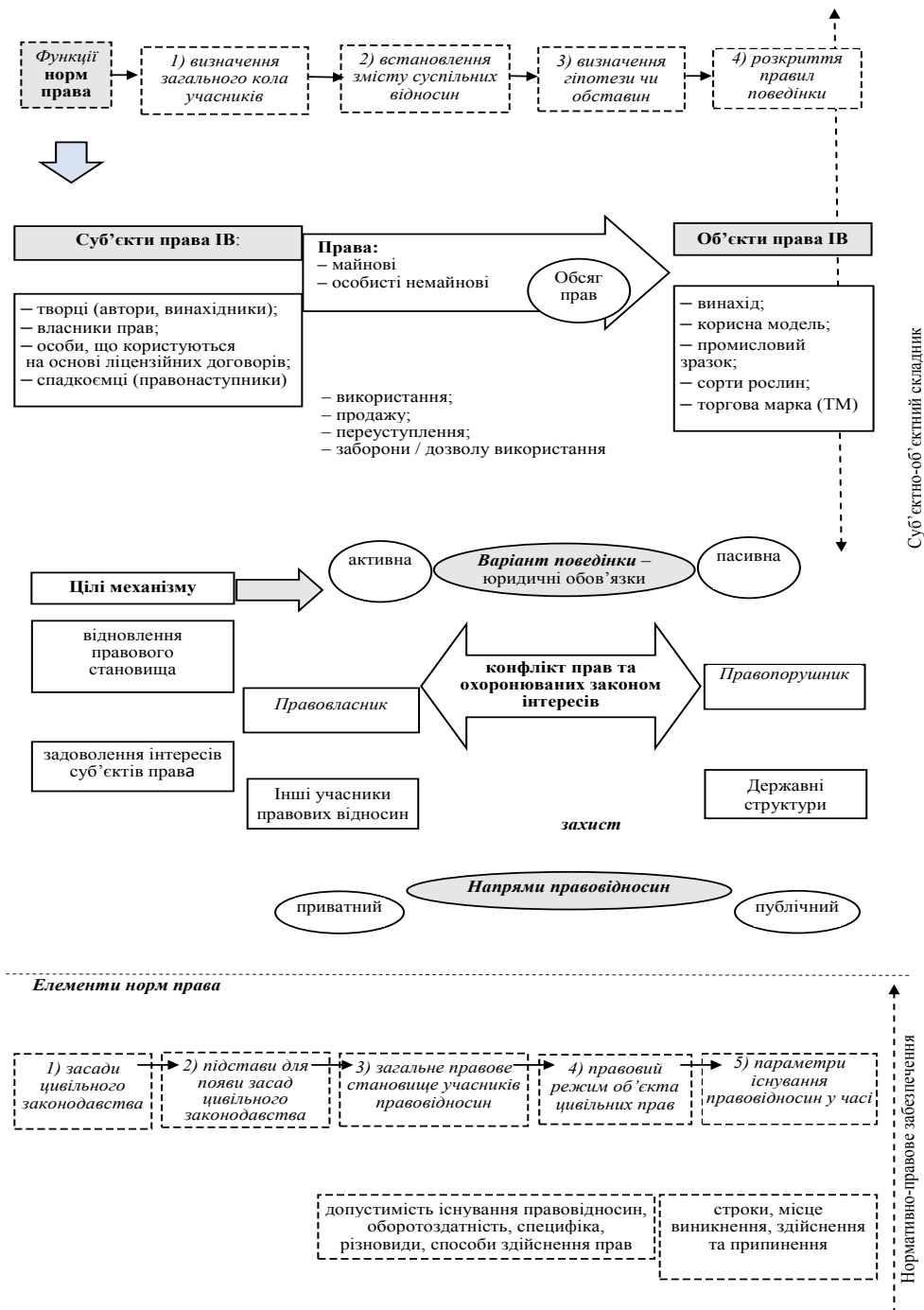
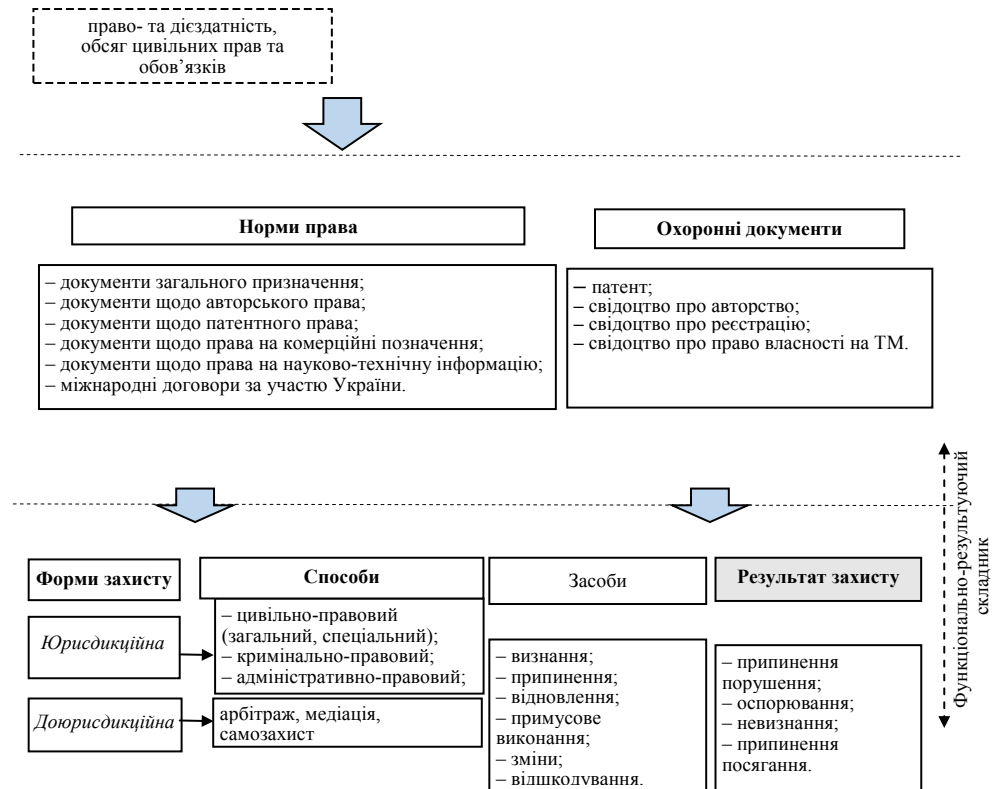


Рис. 1. Механізм правового регулювання інтелектуальної власності
 Джерело: розроблено автором



Продовження рис. 1. Механізм правового регулювання інтелектуальної власності

Джерело: розроблено автором

Виключне право власності на зазначені об'єкти інтелектуальної власності набувається в Україні шляхом отримання патенту, після отримання якого особа стає монополічним власником запатентованого об'єкта і має право розпоряджатися ним на свій розсуд: продати, переуступити, заборонити або дозволити будь-кому використання захищеного винаходу.

Процедурними інструментами правового регулювання особистих немайнових та майнових прав на об'єкти інтелектуальної власності є:

- надання юридичних консультацій із питань порушення прав інтелектуальної власності;
- правовий аналіз ситуації, складання експертного висновку і вибір оптимальної стратегії, спрямованої на припинення порушення або відшкодування завданих збитків;
- планування і проведення заходів, спрямованих на досудове вирішення спору (проведення переговорів, складання та розсилання листів-претензій та листів-повідомлень про порушення прав інтелектуальної власності);

- представництво інтересів клієнта в державних структурах із питань інтелектуальної власності ;
- оскарження рішень Патентного відомства;
- захист від недобросовісної конкуренції;
- визнання недійсності охоронного документа судовим порядком;
- юридичний супровід (ведення) під час судового розгляду справи в суді (збирання доказів порушення прав; складання юридичних документів (позови, апеляції, касаційні скарги); участь у судових засіданнях; контроль за виконанням рішень суду; опротестування рішення суду у вищих інстанціях;
- підготовка юридично обґрунтованих відповідей на претензії третіх осіб у разі порушення клієнтом прав інтелектуальної власності третіх осіб;
- складання та державна реєстрація договорів щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності: ліцензійних договорів, договорів передачі прав та ін.;
- внесення змін до зареєстрованих договорів щодо розпорядження майновими правами інтелектуальної власності.

Механізм правового регулювання прав інтелектуальної власності передбачає використання відповідних форм захисту, які являють собою комплекс організаційних заходів, спрямованих на захист прав і законних інтересів авторів, виконавців, виробників фонограм, відеограм, організацій мовлення, винахідників та інших суб'єктів прав інтелектуальної власності [8]. У теорії права існує юрисдикційна (загальна і спеціальна) та неюрисдикційна форми захисту права інтелектуальної власності (див. рис. 1).

Захист визнається наслідком порушення, невизнання чи оспорювання права або охоронюваного законом інтересу. Захистом охоплюються лише передбачені законом засоби, що спрямовані на відновлення чи визнання прав та/чи охоронюваних законом інтересів уповноважених суб'єктів. Його функціональним призначенням є відновлення за допомогою правових засобів правового становища, що було до правопорушення, або компенсація всього, що було втрачене внаслідок його вчинення [4].

Правовою основою адміністративно-правового захисту інтелектуальної власності в Україні є Кодекс України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП), а саме: ст. 51.2 «Порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності»; ст. 164.9 «Незаконне розповсюдження примірників аудіовізуальних творів, фонограм, відеограм, комп'ютерних програм, баз даних» [10].

За порушення вимог чинного законодавства у сфері інтелектуальної власності Кримінальним кодексом України передбачено кримінальну відповідальність за ст. 176 «Порушення авторського права і суміжних прав», ст. 177 «Порушення прав на винахід, корисну модель, промисловий зразок, топографію інтегральної мікросхеми, сорт рослин, раціоналізаторську пропозицію», ст. 203.1 «Незаконний обіг дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання та сировини для їх виробництва», ст. 229 «Незаконне використання знака для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару».

Державними структурами, що забезпечують правовий захист та регулювання інтелектуальної власності в Україні, є: Патентне відомство («Укрпатент»), Антимонопольний комітет, Міністерство внутрішніх справ, Державна служба інтелектуальної власності України (далі – ДСІВУ), Апеляційна палата ДСІВУ, Український інститут промислової власності, Державне агентство з авторських і суміжних прав, Міністерство аграрної політики та продовольства України, органи судової влади.

Висновки. Трансформація положень норм права в практику дістала назву механізму правового регулювання, що:

- виступає складовою частиною механізму соціального регулювання, що супроводжується політичним, економічним, етичним та ін. видами регулювання;
- охоплює явища правової дійсності: засоби (норми права, суб'єктивні права та юридичні обов'язки, рішення судів тощо, об'єктивовані в правових актах); способи (дозволи, зобов'язання, заборони);

- передбачає форми (використання, виконання, додержання, застосування);
- є системою загальних та інституційних правових засобів, способів, форм, що перебувають у взаємозв'язку і взаємодії, виконують специфічні функції і впливають на зміст інших частин, зумовлюють результат функціонування механізму загалом;

- розглядається як динамічна частина правової системи суспільства згідно з напрямками правового впливу та його стадіями;

- забезпечує правопорядок у суспільстві взагалі та в процесі регулювання окремих відносин зокрема.

Удосконалення механізму правового регулювання інтелектуальної власності передбачає реалізацію таких заходів [4, с. 118]:

- формування й адаптація стратегії довгострокового розвитку інтелектуальної власності в Україні;

- забезпечення належної координації діяльності органів державного управління;

- створення умов для підвищення ефективності діяльності структур, що забезпечують захист та регулювання прав інтелектуальної власності;

- підвищення рівня сучасних технологій управління, інформаційних технологій і технічного забезпечення в системі відомств із питань охорони інтелектуальної власності;

- розвиток системи надання послуг у галузі охорони інтелектуальної власності;

- зростання рівня державного фінансування системи охорони інтелектуальної власності з метою її розвитку;

- розвиток недержавних форм регулювання цієї діяльності в Україні;

- усунення недоліків вартісної оцінки, обліку та статистики в цій сфері.

Література

1. Захист прав інтелектуальної власності: норми міжнародного і національного законодавства та їх правозастосування: практ. посібник / Д. Лонг, П. Рей, В. Жаров, Т. Шевелева, І. Василенко, В. Дроб'язко. К.: К. І. С., 2007. 448 с.
2. Дроб'язко В. та ін. Захист прав інтелектуальної власності в Україні: проблеми законодавчого забезпечення та правозастосування: моногр. / за заг. ред. О. Орлюк. К.: ТОВ «Лазуріт-Поліграф», 2009. 242 с.
3. Гапотій В., Солоненко А. Захист права інтелектуальної власності в Україні: навч. посібник. Мелітополь, 2011. 360 с.
4. Гумега О. Захист прав інтелектуальної власності в Україні: пошук шляхів удосконалення. Теорія і практика інтелектуальної власності. 2014. № 6. С. 118–125.
5. Капіца Ю. Особливості гармонізації законодавства країн СНД із законодавством Європейського Союзу у сфері інтелектуальної власності. Право України. 2011. № 3. С. 92–100.
6. Потоцький М. Господарсько-правовий захист інтелектуальної власності в Україні: моногр. К., 2014. 620 с.
7. Право інтелектуальної власності: навч. посібник / В. Кравець, В. Олюха, О. Стець та ін.; за заг. ред. В. Кравця, В. Олюхи. К.: Центр учбової літератури, 2012. 270 с.
8. Шишка Р. Механізм правового регулювання правовідносин у сфері інтелектуальної власності. URL: <http://aphd.ua/publication-168/>.
9. Цивільний кодекс України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
10. Кодекс України про Адміністративні правопорушення. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>.
11. Кримінальний кодекс України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-1>.

Анотація

Падун Р. В. Механізм правового регулювання інтелектуальної власності в Україні. – Стаття.

Розглянуто теоретичні аспекти правового регулювання інтелектуальної власності в Україні. Запропоновано графічну інтерпретацію механізму правового регулювання прав інтелектуальної власності.

Ключові слова: суб'єкт та об'єкт права, обсяг прав, захист прав інтелектуальної власності, процедурні інструменти правового регулювання інтелектуальної власності.

Аннотация

Падун Р. В. Механизм правового регулирования интеллектуальной собственности в Украине. – Статья.

Изучены теоретические аспекты правового регулирования интеллектуальной собственности в Украине. Предложена графическая интерпретация механизма правового регулирования прав интеллектуальной собственности.

Ключевые слова: субъект и объект права, объем прав, защита прав интеллектуальной собственности, процедурные инструменты правового регулирования интеллектуальной собственности.

Summary

Padun R. V. The mechanism of legal regulation of the intellectual property in Ukraine. – Article.

The article is devoted to the research of theoretical aspects of legal regulation of intellectual property in Ukraine. It is proposed a graphical interpretation of the mechanism the legal regulation of intellectual property rights.

Key words: subject and object of law, scope of rights, protection of intellectual property rights, procedural legal regulation tools of intellectual property rights.

УДК 347.122:342(477)

Д. С. Припутень

**ПРИМУС У СЛУЖБОВОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ: ПОШУК БАЗОВОГО КРИТЕРІЮ
КЛАСИФІКАЦІЙНОГО РОЗПОДІЛУ ЗОВНІШНІХ ФОРМ ЙОГО ПРОЯВУ**

Усі види публічно-службових відносин орієнтовані на ефективну публічну службу відповідно до сучасних європейських стандартів, тому однією з передумов забезпечення правопорядку й законності в цій сфері, її належного ефективного розвитку є застосування на рівні держави різноманітних заходів примусу, дослідження яких зумовлює зосередження уваги на напрацюваннях юридичної науки не лише в питаннях розуміння примусу (роботи А. Абрамова, В. Авер'янова, О. Андриїко, Б. Базилева, О. Бандурки, Д. Бахраха, В. Бачиніна, Ю. Битяка, С. Братуся, А. Васильєва, М. Вебера, І. Веремеєнко, Б. Грушина, Є. Додіна, Л. Ковалю, М. Козюбри, Т. Коломоець, В. Колпакова, А. Комзюка, М. Коркунова, О. Кузьменко, В. Лебедева, Г. Мальцева, П. Рабіновича, П. Сорокіна, О. Якуби та інших учених), а й щодо здійснення теоретико-правового аналізу існуючих класифікацій, виокремлення та аналізу основних видів цього правового явища. Автор поставив собі за мету відібрати базовий критерій для власного класифікаційного розподілу зовнішніх форм прояву примусу в службовому праві України.

Наукова класифікація дає змогу дослідити природу явища, його внутрішні та зовнішні властивості, що забезпечують його буття, існування в системі різноманітних категорій. Варто зазначити, що в енциклопедичних і тлумачних словниках класифікація (від лат *clasis* – «розряд, клас» та *facio* – «роблю, розкладаю») – це система підпорядкованих понять (об'єктів) певної галузі знання чи діяльності людини, яка використовується як засіб для встановлення зв'язків між цими поняттями, класами об'єктів, а також здійснюється для орієнтації в багатоманітні поняття чи об'єктів [1, с. 587; 2, с. 183; 3, с. 276]. Класифікація – це також ділення множини будь-яких об'єктів (елементів) на групи (підмножини). Кожна група у свою чергу може бути деталізована аналогічним чином на підмножини [4, с. 283–284]. Як справедливо зауважує К. Карпов, класифікація дає змогу бачити явища, що вивчаються, у науково обґрунтованому й структурованому вигляді, виявляти їх взаємозв'язки, розуміти їх як частину цілого та, базуючись на уявленні про ці цілісності, здійснювати діагностування та прогнозування нових явищ [5, с. 116–117]. Отже, класифікаційний розподіл як найважливіший засіб теоретичного пізнання об'єкта дослідження дасть змогу забезпечити логічність і послідовність наукового вивчення потенціалу примусу в службовому праві України. У практичній площині диференціація та визначення суттєвих якостей конкретних засобів його реалізації не лише забезпечить максимальну повноту їх охоплення, а й дасть змогу окреслити орієнтири та прогнози подальшого застосування, що сприятиме вдосконаленню правових норм, які регламентують підстави й порядок застосування примусових заходів у службових правовідносинах.

Приступаючи до реалізації окресленого завдання, насамперед варто «відібрати» найбільш оптимальні критерії для здійснення розподілу примусових заходів,

оскільки загалом такий поділ можливий за будь-якими різноманітними підставами. Науковий аналіз цієї проблематики свідчить про те, що єдиної універсальної класифікації як заходів державно-правового примусу, так і його галузевих різновидів не розроблено. І це зрозуміло, враховуючи характер примусу як комплексної категорії (варто зазначити, що саме російським ученим-адміністративістом Д. Бахрахом було сформульовано й доведено тезу про системність і неоднорідність державного примусу [6, с. 55]), що й зумовило наявність різноманітних підстав для його класифікації. Більше того, як зазначає В. Яроцький, досліджуючи приватноправовий примус у цивільних охоронних правовідносинах, примус залишається переважно науковою категорією, що й зумовлює активне розроблення юридичною наукою цього правового феномена [7, с. 223], створює підґрунтя для посилення інтересу в сучасних правових дослідженнях до державно-правового примусу загалом, а також відповідний «сплеск» доктринальних розробок, присвячених формуванню галузевої «примусової теорії».

У зв'язку із цим вважаємо за доцільне зупинитися на досягненнях правової науки, присвячених пошукам найбільш оптимальної класифікаційної моделі державно-примусових заходів, узагальнення яких дає змогу стверджувати, що й донині вчені-юристи намагаються класифікувати форми державного примусу переважно за декількома традиційними критеріями (метою застосування, характером впливу, суб'єктом застосування, зв'язком із юридичною відповідальністю тощо), при цьому виділяючи заходи попереджувального впливу, припинення правопорушень, заходи захисту суб'єктивних прав та обов'язків і заходи юридичної відповідальності (дослідження Б. Базильова, С. Кожевнікова, В. Серьогіної, Н. Макарейко, М. Латушкіна, Є Циганкова та інших авторів). Така позиція ґрунтувалася на підході, запропонованому ще в 1968 р. Б. Базильовим, який за критерієм мети застосування державно-примусових заходів виокремлював такі форми їх реалізації: 1) юридичну відповідальність; 2) примусове відновлення порушеного права; 3) процесуальне забезпечення матеріальних правовідносин; 4) адміністративне попередження правопорушень; 5) адміністративне припинення правопорушень; 6) охорону правопорядку за надзвичайних обставин [8, с. 16].

Ще в 1970-х рр. В. Серьогіна, намагаючись узагальнити позиції багатьох правників середини ХХ ст., дійшла висновку, що державно-правовий примус варто розподіляти на окремі форми за такими підставами: 1) предметом правового регулювання; 2) предметним змістом спрямованості обмеження; 3) органами (суб'єктами), що застосовують заходи примусу; 4) нормативними підставами; 5) фактичними підставами застосування заходів примусу; 6) способом забезпечення правопорядку та правовими наслідками застосування заходів примусу [9, с. 74]. При цьому серед примусових заходів науковець виділяє заходи припинення, заходи превенції (попередження), правовідновлюючі заходи та юридичну відповідальність.

К. Сарсенов, досліджуючи державний примус і його реалізацію в діяльності органів внутрішніх справ (1996 р.), пропонує майже ідентичну класифікацію його заходів, серед яких виокремлюються попереджувальні (превентивні), заходи припинення, відновлення, заходи юридичної відповідальності [10]. О. Попкова, окреслюючи співвідношення юридичної відповідальності з іншими формами держав-

ного примусу (2001 р.), до числа його правових форм відносить заходи юридичної відповідальності, заходи захисту суб'єктів прав і виконання юридичних обов'язків, превентивні заходи [11, с. 42–43].

Е. Сатіна, вивчаючи поняття державного примусу, пропонує виокремлювати такі його види:

1) за характером: фізичний, психічний, ідеологічний, майновий, організаційний;

2) за способом забезпечення правопорядку та залежно від функціонального значення заходів: примус, що здійснюється примусовими заходами, заходами припинення, поновлюючими заходами, забезпечувальними заходами, юридичною відповідальністю;

3) за суб'єктом застосування: примус, що застосовується судовими органами; примус, що застосовується несудовими органами;

4) залежно від предметної підстави державно-владного впливу: державно-правовий, цивільно-правовий, кримінально-правовий, адміністративно-правовий тощо;

5) за правовим значенням впливу: примус, що надає підсумкову оцінку; примус, що не містить підсумкової оцінки;

6) залежно від фактичних підстав: примус, що застосовується у зв'язку з правопорушеннями; примус, що застосовується у зв'язку з правовими аномаліями [12, с. 75–76].

Д. Нохрін, окреслюючи специфіку державного примусу в цивільному судочинстві, першочерговим класифікаційним критерієм для розподілу примусових заходів також вважає мету [13, с. 41]. У свою чергу І. Штода, досліджуючи особливості державного примусу, пропонує таку класифікацію його заходів:

а) залежно від об'єкта державного примусу: примус, спрямований на особистість, фізичний, тілесний примус (наприклад, привід); державний примус щодо майна особи (наприклад, арешт майна особи); державний примус щодо функціонування державного органу (наприклад, розпуск парламенту);

б) залежно від суб'єкта, що реалізує державний примус: державний примус, що реалізується на підставі рішення суду, і державний примус, що реалізується на підставі рішення інших органів держави;

в) залежно від галузевої приналежності примусу: конституційно-правовий, кримінально-правовий, адміністративно-правовий, цивільно-правовий тощо;

г) відповідно до підстав застосування: державний примус, що застосовується на підставі вчинення правопорушення, та державний примус, що застосовується на інших підставах [14].

Отже, класифікація заходів примусу у вітчизняній загальній теорії права розпочалася з поділу заходів примусу на заходи юридичної відповідальності та заходи захисту (роботи С. Кожевнікова, С. Алексєєва). Класифікація державно-правового примусу за цільовим критерієм як найбільш комплексна підстава диференціації примусових заходів є досить поширеною в юридичній науці, проте не завершеною остаточно, оскільки Н. Макарейко, характеризуючи зазначене правове явище, до «цільового призначення» цілком справедливо додає ще один не менш важли-

вий фактор – спосіб забезпечення правопорядку. Намагаючись побудувати досить розгорнуту класифікаційну модель заходів державного примусу в дисертаційному дослідженні «Державний примус в механізмі забезпечення економічної безпеки: теоретичні та прикладні проблеми» (2016 р.), учений виділяє такі його форми:

- за сферою реалізації: заходи, реалізовані у сфері публічного права; заходи, реалізовані у сфері приватного права;
- за рівнем регламентації: заходи, які встановлюються на міжнародному, федеральному, регіональному, муніципальному (місцевому) та локальному рівнях;
- за предметом правового регулювання: конституційно-правовий, адміністративно-правовий, цивільно-правовий, фінансово-правовий, кримінально-правовий, цивільно-процесуальний, кримінально-процесуальний примус тощо;
- за фактичними підставами застосування: заходи, що застосовуються у зв'язку з правопорушенням; заходи, що застосовуються за наявності аномалій із правовим змістом;
- за нормативними підставами: закріплені в законах, у підзаконних нормативних правових актах заходи;
- відповідно до порядку реалізації: реалізовані в судовому та квазісудовому порядку заходи;
- за наслідками: заходи, що тягнуть психічні, фізичні, матеріальні чи організаційні позбавлення, обтяження;
- за напрямками впливу: зовнішньовладні, внутрішньоорганізаційні заходи;
- за суб'єктами реалізації: заходи, реалізовані державними органами (посадовими особами), органами місцевого самоврядування, іншими суб'єктами;
- за роллю конкретного примусового заходу в механізмі забезпечення економічної безпеки: основні, допоміжні;
- за об'єктом примусового впливу: заходи, що застосовуються до фізичних осіб, юридичних осіб, універсальні;
- за цільовим призначенням та способом забезпечення: попередження, припинення, правовий захист або правовідновлення, процесуальне забезпечення, юридична відповідальність [15].

Л. Каленіченко, досліджуючи систему форм державно-правового примусу, пропонує майже аналогічний класифікаційний розподіл державно-правових примусових заходів за такими критеріями:

- 1) за формою здійснення: правові (заходи покарання (стягнення, відповідальності), заходи припинення, заходи поновлення, заходи попереджувального впливу (превентивні заходи)) та організаційні форми;
- 2) залежно від ступеня участі держави й особи в правовідносинах (за сферою врегулювання суспільних відносин): державно-правовий примус, який застосовується у сфері публічного права; державно-правовий примус, який застосовується у сфері приватного права;
- 3) за юридичним критерієм: легітимний і нелегітимний, правовий та неправовий примус (насильство);
- 4) залежно від заходів безпосереднього здійснення державно-правового примусу: державно-правовий примус, який здійснюється заходами попереджувального

впливу (превентивними заходами); державно-правовий примус, який здійснюється заходами припинення; державно-правовий примус, який здійснюється заходами поновлення; державно-правовий примус, який здійснюється заходами покарання (стягнення, відповідальності);

б) залежно від способу впливу на правосвідомість і вид юридично значущої поведінки особи й суспільства: психічний, фізичний державно-правовий примус;

в) залежно від предмета правового регулювання: державно-правовий примус конституційного права, державно-правовий примус адміністративного права, державно-правовий примус цивільного права, державно-правовий примус кримінального права тощо [16, с. 13–14].

Таким чином, узагальнення вищенаведених позицій дає змогу зробити **висновок**, що в юридичній літературі традиційно виділяються такі форми державно-правового примусу:

а) відповідно до цільового призначення, юридичних і фактичних підстав застосування (попередження (превенція), припинення, правовідновлення, відповідальність);

б) з огляду на галузевий критерій (конституційно-правовий, адміністративно-правовий, кримінально-правовий примус тощо);

в) відповідно до юридичних підстав застосування (матеріальний і процесуальний примус);

г) з огляду на специфіку правообмежень (фізичний, психічний, майновий, організаційний примус).

З огляду на специфіку вітчизняного службового права як базовий критерій для класифікації його примусових заходів варто обрати комплексний критерій – мету й підстави застосування, розподіливши їх на дві групи: заходи примусу в службовому праві України, застосування яких не пов'язане з протиправними діями (заходи попереджувального впливу, які застосовуються як із загальнопревентивною, так і зі спеціально-превентивною метою), та заходи примусу в службовому праві, пов'язані з протиправними діями, що застосовуються як реакція на протиправне діяння з карально-виховною метою (тобто заходи, пов'язані з юридичною відповідальністю).

Література

1. Большой энциклопедический словарь: в 2 т. / гл. ред. А. Прохоров. М.: Советская энциклопедия, 1991. Т. 1: А – Н. 826 с.
2. Івченко А. Тлумачний словник української мови. Х.: Фоліо, 2006. 540 с.
3. Ожегов С. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений / под ред. Н. Шведовой. 4-е изд., доп. М.: Азбуковник, 1997. 944 с.
4. Філософський словник / за ред. В. Шинкарука. 2-ге вид., перероб. і доп. К.: Гол. редація УРЕ, 1986. 800 с.
5. Карпов К. Иные меры уголовно-правового характера как средство противодействия совершению преступлений: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.08; Омская академия внутренних дел. Омск, 2010. 226 с.
6. Володько И. Виды мер конституционно-правового принуждения. Вестник Омского университета. Серия «Право». 2014. № 3(40). С. 55–63.
7. Яроцький В. Приватноправовий примус в цивільних охоронних правовідносинах. Вісник Національної академії правових наук України / редкол.: О. Петришин та ін. Х.: Право, 2018. Т. 25. № 1. С. 219–236.

8. Базилев Б. Государственное принуждение и правовые формы его осуществления в советском обществе: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук; Киевский гос. ун-т им. Т.Г. Шевченко. К., 1968. 17 с.
9. Серегина В. Государственное принуждение по советскому праву. Воронеж: Изд-во Воронежского ун-та, 1991. 117 с.
10. Сарсенов К. Государственное принуждение и его реализация в деятельности органов внутренних дел: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01; Санкт-Петербургский юридический институт МВД России. СПб., 1996. 196 с. URL: <http://www.dslib.net/teoria-prava/gosudarstvennoe-prinuzhdenie-i-ego-realizacija-v-deyatelnosti-organov-vnutrennih.html>.
11. Попкова Е. Юридическая ответственность и ее соотношение с иными формами государственного принуждения: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. М., 2001. 185 с.
12. Сатина Э. Понятие и виды государственного принуждения. Вестник Тамбовского университета. Серия «Гуманитарные науки». 2003. Вып. 2(30). С. 72–76.
13. Нохрин Д. Государственное принуждение в гражданском судопроизводстве: монография. М., 2009. 256 с.
14. Штода И. Государственное принуждение в современной России: теоретико-правовое исследование: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01; Институт государства и права. М., 2014. 154 с. URL: <http://www.dslib.net/teoria-prava/gosudarstvennoe-prinuzhdenie-v-sovremennoj-rossii-teoretiko-pravovoe-issledovanie.htm>.
15. Макарейко Н. Государственное принуждение в механизме обеспечения экономической безопасности: теоретические и прикладные проблемы: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.01; Нижегородская академия МВД РФ. Нижний Новгород, 2016. 758 с. URL: <http://www.dslib.net/teoria-prava/gosudarstvennoe-prinuzhdenie-v-mehanizme-obespechenija-jekonomicheskoy-bezopasnosti.html>.
16. Каленіченко Л. Система форм державно-правового примусу. *Jurnal juridic national: teorie si practica*. 2018. № 1. С. 10–14.

Анотація

Припутьє Д. С. Примус у службовому праві України: пошук базового критерію класифікаційного розподілу зовнішніх форм його прояву. – Стаття.

Дослідження правової природи примусу в службовому праві України як системного, інтегративного за своєю сутністю явища, структура якого містить низку взаємопов'язаних примусових заходів різного функціонального призначення, потребує комплексного підходу. Зазначене є можливим лише за умови чіткої класифікації різних заходів примусу (усвідомлення їх мети, правового потенціалу, співвідношення та взаємодії), які застосовуються для забезпечення організації й функціонування професійної, некорумпованої, престижної, орієнтованої на потреби громадян державної служби в Україні. Це питання зумовлює насамперед зосередження уваги на дослідженні класифікаційного розподілу його різноманітних зовнішніх форм реалізації не ізольовано, а у взаємозв'язку – крізь призму напрацювань у загальнотеоретичній площині. У статті проаналізовано наукові підходи, присвячені пошукам найбільш оптимальної класифікаційної моделі державно-примусових заходів, на підставі узагальнення яких автор обирає базовий критерій для розподілу зовнішніх форм прояву примусових заходів у службовому праві.

Ключові слова: підстави класифікації, класифікаційні моделі державно-примусових заходів, примус у службовому праві, форми реалізації примусових заходів.

Аннотация

Припутьє Д. С. Принуждение в служебном праве Украины: поиск базового критерия классификационного распределения внешних форм его проявления. – Статья.

Исследование правовой природы принуждения в служебном праве Украины как системного, интегративного по своей сути явления, структура которого содержит ряд взаимосвязанных мер принуждения различного функционального назначения, требует комплексного подхода. Указанное возможно только при условии четкой классификации различных мер принуждения (осознания их цели, правового потенциала, соотношения и взаимодействия), которые применяются для обеспечения организации и функционирования профессиональной, некоррупцированной, престижной, ориентированной на потребности граждан государственной службы в Украине. Этот вопрос требует, прежде всего, сосредоточения внимания на исследовании классификационного распределения его различных внешних форм реализации не изолированно, а во взаимосвязи – через призму наработок в общетеоретической плоскости. В статье проанализированы научные подходы, посвященные поискам наиболее оптимальной классификационной модели государственно-принудительных мер, на основании обобщения кото-

рых автор выбирает базовый критерий для распределения внешних форм проявления принудительных мер в служебном праве.

Ключевые слова: основания классификации, классификационные модели государственно-принудительных мер, принуждение в служебном праве, формы реализации принудительных мер.

Summary

Pryputen D. S. Compulsion in the official law of Ukraine: search of the basic criterion of the classification distribution of external forms of its manifestation. – Article.

Investigation of the legal nature of coercion in the service law of Ukraine as a systemic, integrative in its essence phenomenon, the structure of which contains a number of interconnected coercive measures of various functional purposes, requires a comprehensive approach. This is possible only with a clear classification of various measures of coercion (awareness of their purpose, legal potential, relationship and interaction) that are used to ensure the organization and functioning of a professional, uncorrupt, prestigious, citizen-oriented civil service in Ukraine. This issue precedes the focus of attention on the study of the classification distribution of its various external forms of implementation is not isolated, but in the relationship – through the prism of developments in the general theoretical plane. The article analyzes the scientific approaches devoted to the search of the most optimal classification model of state-compulsory measures, on the basis of which the author chooses the basic criterion for the distribution of external forms of the manifestation of coercive measures in the service law.

Key words: grounds of classification, classification models of state-compulsory measures, compulsion in the official law, forms of implementation of compulsory measures.

УДК 343.137

О. В. Сачко

ПРАВОВА ВИЗНАЧЕНІСТЬ ЩОДО ІНСТИТУТУ КРИМІНАЛЬНИХ ПРОСТУПКІВ ТА ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ФОРМИ ДІЗНАННЯ

Постановка проблеми. З прийняттям в Україні в 2012 р. нового Кримінального процесуального кодексу України було здійснено спробу запровадити поняття «кримінальні правопорушення», яким об'єднувалися б дві категорії кримінально карних діянь – власне злочини та кримінальні проступки. Однак ці новації вступали в протиріччя з іншими нормами кримінального права, що зумовлювало конкуренцію правових норм та шкідливі для практики правосуддя юридичні колізії. Запровадження в кримінальному процесі, відповідно до проекту Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень від 20 квітня 2018 р. № 7279-д, інституту дізнання щодо кримінальних проступків потребує глибокого доктринального аналізу. Новітні інститути кримінальних проступків як різновиду кримінальних правопорушень та дізнання як форми досудового провадження потребують доктринального осмислення й удосконалення крізь призму засади верховенства права.

Актуальність теми дослідження. Спроба запровадити концепт кримінальних проступків та приписів правових норм щодо особливостей провадження дізнання щодо кримінальних проступків показує наявність багатьох проблем забезпечення верховенства права, що лежать у площині недосконалості юридичної визначеності законодавчих новел, їх неповноти й недостатньої системності.

Аналіз останніх наукових досліджень і публікацій, у яких започатковано розв'язання цієї проблеми, свідчить про увагу дослідників як до реалізації в кримінальному процесі принципів верховенства права та юридичної визначеності [4; 8; 12; 15; 18; 21; 22; 25; 26], так і до проблем доказового права [2; 20; 21; 22; 23], застосування спрощених форм кримінальних проваджень [3; 6; 7; 10; 14; 16; 19; 22; 23], а останнім часом – і до формування інституту кримінальних проступків [5; 11; 13; 17; 19; 21]. Однак наявні публікації не вичерпують усю складну проблему, а утворюють фундаментальну базу для її подальшого дослідження. Особливого доктринального значення набувають проблеми забезпечення юридичної визначеності щодо новітнього інституту кримінального права – кримінальних проступків, а також процесуальної форми дізнання щодо визначених законом кримінальних проступків.

Метою статті є визначення ймовірних шляхів підвищення юридичної визначеності та ефективності застосування інституту дізнання щодо кримінальних проступків.

Виклад основного матеріалу дослідження. З моменту прийняття в 2012 р. нового Кримінального процесуального кодексу України, який запровадив поняття кримінальних правопорушень та поділив їх на дві категорії – власне злочини й кримінальні проступки, дебати вчених і практиків щодо таких новацій набирали

обертів, а слідча й судова практика потребувала невідкладного узгодження інститутів кримінального права та кримінального процесу.

У наукових дослідженнях і законопроектних ініціативах пропонувалися різні варіанти вирішення проблеми. Зокрема, одним із законопроектів про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо запровадження кримінальних проступків (№ 2897 від 19 травня 2015 р.) передбачалася радикальна реформа кримінального права та формування окремого блоку норм щодо кримінальних проступків, за вчинення яких були передбачені покарання, не пов'язані з позбавленням волі.

Розглядаючи проблеми адміністративної реформи, С.В. Петков відстоює концепт адміністративних деліктів, які, на його переконання, поділяються на адміністративні злочини та адміністративні проступки [1, с. 50–51]. Залишилася поза увагою законодавців цікава пропозиція вченого щодо прийняття запропонованого ним проекту Кодексу про публічний порядок [17].

З огляду на юридичні колізії, що виникають, В.П. Корж, на відміну від пропозицій багатьох авторів розробити й прийняти врешті-решт закон про кримінальні проступки та визначити в Кримінальному кодексі України (далі – КК України) поняття «кримінальні правопорушення», пропонує повернути в Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України) єдину дефініцію – «злочин» [11, с. 64].

В.М. Тертишник, розмірковуючи в руслі ідеї гуманізації кримінального закону та відстоюючи ідею масштабної декриміналізації малозначних кримінальних правопорушень і розроблення на цій основі практично нового КК України та нового КПК України, зазначає, що кримінальні проступки доцільно виокремити з кримінального закону, здійснити декриміналізацію малозначних кримінальних правопорушень, які мають бути переведені в адміністративно карні діяння, а отже, щодо них не буде здійснюватися громіздке й дороге розслідування. На думку вченого, інститут кримінальних проступків доречно взагалі виділити з кримінального кодексу, а провадження за ним варто здійснювати в адміністративному порядку [23, с. 519, 613].

У правових системах загального права цьому поняттю відповідає термін «злочин сумарного провадження» (summary offence), що означає найменш небезпечну категорію злочинів. Залежно від обставин цей термін також перекладається як «школа» чи «провина».

В окремих країнах континентального права, наприклад у Федеративній Республіці Німеччина та у Франції, проводиться розмежування діянь на протиправно шкідливі та протиправно небезпечні, у зв'язку із чим запроваджений поділ злочинних діянь на порушення, проступки та злочини.

У США існує така класифікація кримінально караних діянь:

- фелонія (англ. felony) – тяжкі та середньої тяжкості злочини;
- зловживання (англ. infraction or violation) – дрібні кримінальні правопорушення;
- місдімінор (англ. misdemeanor) – злочини невеликої тяжкості, або власне кримінальні проступки.

В Україні сьогодні у зв'язку з диференціацією процесуальної форми кримінального провадження щодо злочинів і кримінальних проступків необхідне доктринальне переосмислення існуючих інститутів як кримінального, так і кримінально-процесуального права.

Запроваджуваними змінами приписів кримінального права кримінальні правопорушення поділяються на кримінальні проступки та злочини.

Відповідно до ч. 1 ст. 11 КК України (у новій редакції) кримінальним правопорушенням є передбачене цим кодексом суспільно небезпечне винне діяння (дія чи бездіяльність), вчинене суб'єктом кримінального правопорушення.

Згідно із ч. 1 ст. 12 КК України (у новій редакції) кримінальні правопорушення поділяються на кримінальні проступки та злочини. Злочини у свою чергу поділяються на нетяжкі, тяжкі та особливо тяжкі.

Кримінальним проступком, згідно з новою редакцією ст. 12 КК України, законодавець вважає «передбачене цим кодексом діяння (дію чи бездіяльність), за вчинення якого передбачене основне покарання у виді штрафу в розмірі не більше трьох тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або інше покарання, не пов'язане з позбавленням волі». Фактично інститут кримінальних проступків формується за рахунок злочинів невеликої тяжкості.

Така дефініція не може претендувати на правильність із позиції правової визначеності.

По-перше, законодавець не сформував суттєві ознаки відмінності злочинів від проступків, а лише формально їх розмежував, зазначаючи, які з раніше названих злочинами кримінально карні діяння будуть відтепер іменуватися проступками, що не є системним фактором інтегративного аналізу й доктринального підходу під час здійснення правотворчої діяльності. Можливо, з огляду на досвід зарубіжних країн доцільно було б до проступків відносити суспільно шкідливі діяння, а до злочинів – суспільно небезпечні діяння, чітко розмежувавши їх за цими суттєвими ознаками. Якщо ж залишати єдине розуміння кримінальних правопорушень як суспільно небезпечних діянь, то досить розмитими виглядають межі між поняттями злочинів і проступків.

По-друге, законодавець не спромігся чітко провести різницю між поняттями злочинів і проступків. Фактично зміст понять «кримінальне правопорушення», «злочин» і «кримінальний проступок» залишився майже ідентичним, а критерієм розмежування нетяжких злочинів та кримінальних проступків фактично є лише різниця в розмірі штрафних санкцій за ці діяння, які в умовах економічних процесів, безумовно, не можуть бути досить стабільними. Під час спроб посилення або гуманізації відповідальності у формі штрафів за певні кримінальні правопорушення виникатиме ситуація, за якої буде змінюватися також ступінь тяжкості кримінального правопорушення, а отже, його концепт може «мігрувати» від кримінального проступку до нетяжкого злочину, і навпаки. Це може значно ускладнити як логіку самих правових норм, так і практику їх застосування.

По-третє, формування інституту кримінальних проступків відбулося без необхідної для демократичного суспільства масштабної декриміналізації кримінально

карних діянь, що створило б можливість економії кримінальних репресій і правоохоронних затрат суспільства.

По-четверте, формування інституту кримінальних проступків здійснене без належної доктринальної цілісності та забезпечення гармонізації конституційних норм, норм кримінального й адміністративного права.

По-п'яте, новації законодавства щодо концепту «кримінальні проступки» торкаються фундаментальних засад кримінального права, а тому є потреба в розробленні як інтегративної цілісної новітньої кримінально-правової доктрини (чого, на жаль, не відбулося), так і проекту нового Кримінального кодексу України.

Формування інституту кримінальних проступків вимагає чіткої правової визначеності вживаних концептів і процедур. Правова визначеність передбачає формулювання в законі чітких, однозначних та зрозумілих правових приписів, за яких забезпечуються легкість і доступність з'ясування змісту права та юридично забезпечена можливість скористатися цим правом, передбачуваність застосування правових норм, а встановлювані законом обмеження будь-якого права повинні базуватися на критеріях, які дадуть змогу особі відокремлювати правомірну поведінку від протиправної, передбачати юридичні наслідки своєї поведінки [23, с. 24].

Європейський суд з прав людини в Рішенні в справі «Веренцов проти України» від 11 квітня 2013 р. зазначає: «Закон має бути доступним для зацікавлених осіб та сформованим із достатньою точністю для того, щоб надати їм можливість регулювати свою поведінку, щоб бути здатними (за потреби, за відповідної консультації) передбачати тією мірою, що є розумною за відповідних обставин, наслідки, які можуть тягнути за собою їхні діяння».

У доктринальному та правозастосовному аспектах у разі виведення низки кримінально карних діянь із концепту «злочин» та водночас залишення їх у правовому полі кримінального права залишаються питання щодо забезпечення існуючих гарантій прав і свобод людини під час запроваджуваної процедури дізнання.

Виникають фундаментальні питання забезпечення правової визначеності та верховенства права під час провадження дізнання щодо кримінальних проступків.

По-перше, відповідно до ст. 22 Конституції України під час прийняття нових законів не допускається звуження існуючих прав і свобод людини. Відтак запроваджені процедури спрощеного дізнання замість розслідування можуть отримати неоднозначне тлумачення.

По-друге, виникає проблема забезпечення права на презумпцію невинуватості, адже згідно зі ст. 62 Конституції України особа вважається невинуватою у вчиненні злочину та не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку та встановлено обвинувальним вироком суду. Концепт «вважається невинуватою у вчиненні злочину» не може механічно переноситися на особу, яка притягується до відповідальності за кримінальний проступок, що в реаліях судочинства може мати негативні наслідки.

По-третє, у ст. 29 Конституції України зазначено, що в разі нагальної необхідності запобігти злочину або перепинити його уповноважені на те законом органи можуть застосувати тримання особи під вартою як тимчасовий запобіжний захід, обґрунтованість якого впродовж 72 годин має бути перевірена судом. Відтак

запровадження процедури затримання підозрюваного для запобігання чи припинення кримінального проступку стає недопустимим.

По-четверте, запроваджувана процедура дізнання не узгоджена ні з доктриною, ні із законодавчими приписами існуючого доказового права. Так, у новій ст. 40-1 КПК України пропонується дізнавачу під час здійснення дізнання надати додаткові права, не притаманні навіть слідчому, а саме «опитувати осіб» та «вилучати знаряддя й засоби вчинення правопорушення, речі та документи, що є безпосереднім предметом кримінального проступку або виявлені під час затримання». Окрім того, що названі засоби збирання доказів не відповідають принципу юридичної визначеності, за певних умов вони стають просто юридичною фікцією. Так, згідно з п. 8 ст. 95 КПК України отримувані пояснення «не є джерелом доказів».

Висновки. Таким чином, більш широке запровадження в слідчу й судову практику інституту кримінальних проступків та дізнання потребує забезпечення їх чіткої юридичної визначеності, узгодження з конституційними принципами правосуддя загалом і принципом верховенства права зокрема, згідно з одним із постулатів якого «закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України та повинні відповідати їй».

Перспективи подальшого дослідження проблеми вбачаються в розробленні концептуальної моделі інституту дізнання та окремої глави КПК України, присвяченої досудовому провадженню у формі дізнання.

Література

1. Адміністративно-правова реформа в Україні / за заг. ред. С.В. Петкова. К.: КНТ, 2016. 112 с.
2. Азаров Ю.І., Хабло О.Ю., Конюшенко Я.Ю. Окремі питання збирання доказів у кримінальному провадженні. *Юридична наука*. 2015. № 5. С. 135–141.
3. Власова Г.П. Співвідношення кримінальних процесуальних проваджень та диференціації кримінальних процесуальних форм. *Науково-інформаційний вісник «Право»*. 2015. № 11. С. 153–158.
4. Галаган О.І., Письменний Д.П. Поняття та система засад (принципів) кримінального провадження. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 4. С. 167–172.
5. Дмитрук М.М. Кримінальний проступок: правова природа та ознаки: монографія. О.: Юридична література, 2014. 221 с.
6. Добровольська О.Г. Проблеми інституту кримінального провадження на підставі угод. *Право і суспільство*. 2013. № 5. С. 150–154.
7. Дроздов О.М. Наукові підходи щодо перспектив перегляду у екстраординарних судових провадженнях окремих судових рішень, ухвалених у заочному кримінальному провадженні. *Форум права*. 2015. № 1. С. 92–103. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2015_1_17.
8. Дудоров О.О., Мазур М.В. Реалізація принципу верховенства права при застосуванні закону про кримінальну відповідальність: постановка проблеми, міжнародний і зарубіжний досвід. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2017. № 5. С. 130–141. URL: http://lsej.org.ua/5_2017/36.pdf.
9. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень від 20 квітня 2018 р. № 7279-д. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=63928.
10. Карпов Н.С. Проведення скороченого судового розгляду у кримінальному процесі. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція»*. 2014. № 10-2. С. 104–106.
11. Корж В.П. Проблеми усунення юридичних колізій в окремих положеннях Кримінального процесуального кодексу України. *Вісник Академії адвокатури України*. 2014. Т. 11. Число 1(29). С. 62–69.
12. Корнієнко М.В., Тертишник В.М. Принципи права в розв'язанні юридичних колізій. *Міжнародний науковий журнал «Верховенство права»*. 2017. № 2. С. 10–16.

13. Крапивін Є.О. Кримінальні проступки: панацея від дрібних злочинів, чи обмеження прав? URL: https://lb.ua/blog/yevgen_krapuvin/400068_kriminalni_prostupki_panatseya_vid.html.
14. Нестор Н.В. Запровадження медіації в кримінальному процесі України: проблеми теорії та практики: монографія. К.: Алерта, 2018. 182 с.
15. Нор В.Т., Бобечко Н.Р. Кримінально-процесуальне право України: надбання, загрози, очікування. Law of Ukraine. 2017, Issue 5. P. 112–121.
16. Пашковський М.І. Дистанційне кримінальне правосуддя: міф чи реальність? Вісник Верховного Суду України. 2001. № 5. С. 36–40.
17. Петков С.В. Кодекс про публічний порядок: необхідність розробки та прийняття. URL: <http://my.obozrevatel.com/life/52083-kodeks-pro-publichnij-poryadok-eobhidnist-rozrobki-ta-prijnyattya.htm>.
18. Принцип верховенства права: проблеми теорії та практики: у 2 кн. / за заг. ред. Ю.С. Шемшученка. К.: Юридична думка, 2008. Кн. 2. 458 с.
19. Сачко О.В. Забезпечення верховенства права при застосуванні спрощених та інших особливих форм і режимів кримінального провадження. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. 2016. № 6. Т. 1. С. 133–135.
20. Теорія доказів: підручник для слухачів магістратури юрид. вузів / К.В. Антонов, О.В. Сачко, В.М. Тертишник, В.Г. Уваров; за заг. ред. В.М. Тертишника. К.: Алерта, 2015. 294 с.
21. Тертишник В.М. Верховенство права та забезпечення встановлення істини в кримінальному процесі України: монографія. Дніпропетровськ: ДДУВС; Ліра ЛТД, 2009. 496 с.
22. Тертишник В.М. Кримінальний процес України. Особлива частина: підручник (академічне видання). К.: Алерта, 2014. 420 с.
23. Тертишник В.М. Науково-практичний коментар Кримінального процесуального кодексу України. 15-те вид., доп. і перероб. К.: Правова єдність, 2018. 854 с.
24. Тертишник В.М. Проблеми незалежності слідчого. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. 2015. № 5. С. 117–123.
25. Тертишник В.М., Сачко О.В., Кошовий О.Г. Принципи права в інтегративній доктрині вдосконалення кримінального законодавства. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції. 2018. № 3. С. 66–70.
26. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини про стан дотримання прав і свобод людини і громадянина в Україні. К., 2018. 661 с.

Анотація

Сачко О. В. Правова визначеність щодо інституту кримінальних проступків та процесуальної форми дізнання. – Стаття.

У статті розкриваються основні проблеми забезпечення юридичної визначеності під час запровадження новітнього інституту кримінальних проступків та процесуальної форми досудового провадження в порядку дізнання. Аналізуються концепти й новації кримінального та доказового права, особливості процесуальної форми діяльності дізнавачів щодо збирання й дослідження доказів. Розкрито виникаючі колізії правових норм, проблеми та шляхи їх усунення.

Ключові слова: юридична визначеність, кримінальні правопорушення, дізнання, кримінальні проступки, спрощене судочинство.

Аннотация

Сачко А. В. Правовая определённость относительно института уголовных проступков и процессуальной формы дознания. – Статья.

В статье раскрываются основные проблемы обеспечения юридической определенности при введении нового института уголовных проступков и процессуальной формы досудебного производства в порядке дознания. Анализируются концепты и новации уголовного и доказательственного права, особенности процессуальной формы деятельности дознавателей по сбору и исследованию доказательств. Раскрыты возникающие коллизии правовых норм, проблемы и пути их устранения.

Ключевые слова: юридическая определённость, уголовные правонарушения, дознание, уголовные проступки, упрощенное судопроизводство.

Summary

Sachko O. V. Legal certainty regarding the institute of criminal misconduct and procedural forms of inquiry. – Article.

The article reveals the main problems of providing legal certainty in the course of introduction of the newest institute of criminal misdemeanors and the procedural form of pre-trial proceedings in the order of inquiry. The concepts and innovations of criminal and evidence law, peculiarities of the procedural form of investigators' activity in collecting and researching evidence are analyzed. The emerging conflicts of legal norms, problems and ways of their elimination are revealed.

Key words: legal certainty, criminal offenses, inquest, criminal misdemeanors, procedural forms of inquiry.

УДК 342.9

О. М. Сибіга

**ЗАКОН УКРАЇНИ «ПРО ІНФОРМАЦІЮ»
ЯК ДЖЕРЕЛО АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА З ПИТАНЬ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ
ДОСТУПУ ДО ПУБЛІЧНОЇ ІНФОРМАЦІЇ**

Постановка проблеми. Актуальність теми дослідження зумовлена тим, що право на доступ до інформації посідає особливе місце серед прав громадянина, адже є гарантією реалізації багатьох інших прав і свобод людини й громадянина, а якщо бути точним – фундаментом стабільної, розвиненої, правової держави. Зумовлено це тим, що, по-перше, доступність до публічної інформації щодо діяльності органів державної влади є засобом, за допомогою якого здійснюється ефективний громадський контроль за діями влади; по-друге, відсутність доступу до публічної інформації щодо діяльності органів державної влади перетворює на декларативну норму положення ст. 5 Конституції України, яке проголошує, що носієм суверенітету та єдиним джерелом влади в Україні є народ.

Важливу роль у створенні ефективного правового механізму забезпечення доступу до публічної інформації відіграє Верховна Рада України, яка є єдиним органом законодавчої влади, що уповноважений приймати закони. Особливість цього правового механізму полягає в таких ознаках:

1) правові приписи адресовані органам державної влади та органам місцевого самоврядування, які є розпорядниками публічної інформації, і надання такої інформації особам на підставах, передбачених законодавством, є обов'язком органів влади;

2) законодавство закріплює за пересічними громадянами право звертатися до органів влади за отриманням інформації, яка за своєю суттю є публічною інформацією;

3) законодавство передбачає механізми усунення конфліктів, які можуть виникнути у взаєминах органів влади та громадян щодо надання доступу до публічної інформації.

Одним із перших нормативно-правових актів, у яких закріплювалися положення щодо забезпечення доступу до публічної інформації, є Закон України «Про інформацію» [1; 2]. У зв'язку із цим актуальним є визначення ролі цього закону як джерела адміністративного права в загальному механізмі забезпечення доступу до публічної інформації, передбаченого національним законодавством.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Певні аспекти національного правового регулювання інформаційних відносин в Україні розглянуто в працях В.Б. Авер'янова, О.Ф. Андрійко, О.М. Бандурки, Ю.П. Битяка, А.О. Грищенко, І.П. Голосніченка, С.В. Ківалова, Л.В. Ковалюк, О.В. Нестеренко, В.В. Речицького, М.М. Тищенко, В.С. Цимбалюка та багатьох інших вітчизняних науковців.

Водночас розгалужена система нормативно-правових актів, які регулюють в Україні інформаційні відносини, ускладнює реалізацію на практиці норм, що пов'язані виключно із забезпеченням доступу до публічної інформації. Не до кінця визначеною в цій системі залишається роль Закону України «Про інформацію».

Постановка завдання. Основними завданнями, розв'язанню яких присвячено статтю, є такі: а) дослідити історію розвитку положень Закону України «Про інформацію» щодо забезпечення доступу до публічної інформації, а також визначити місце цього закону в системі нормативно-правових актів, які забезпечують доступ до публічної інформації; б) визначити перспективні напрями досліджень положень Закону України «Про інформацію» як джерела адміністративного права з питань забезпечення доступу до публічної інформації.

Виклад основного матеріалу. Одним з основних нормативно-правових актів, які встановлюють режими доступу до інформації та пов'язані із забезпеченням доступу до публічної інформації, є Закон України «Про інформацію». Він був прийнятий у жовтні 1992 р. [1]. За час існування до нього вносилися незначні зміни, а в 2011 р. була запропонована нова редакція Закону України «Про інформацію» [2].

У юридичній літературі можна знайти чимало нарікань щодо регулювання інформаційних відносин Законом України «Про інформацію» як у редакції 1992 р., так і в редакції 2011 р. Наприклад, неодноразово зверталася увага на термінологію, яка використовується в нормативно-правовому акті та не відповідає потребам інформаційного суспільства, що постійно розвивається. Так, А.О. Грищенко зазначає, що основні вади закону – наявність недоліків вербального викладу норм, їх невдала структурна будова, неузгодженість визначень і переліків [3, с. 21].

На неузгодженість термінології та невдалу структуру побудови закону звертає увагу також В.С. Цимбалюк. Намагаючись встановити об'єкт інформаційного права, учений констатує, що Закон України «Про інформацію» 1992 р. визначає інформаційну діяльність як провідний об'єкт інформаційного права в другому, а не в першому десятку статей нормативно-правового акта. На його думку, така ситуація виникла у зв'язку з тим, що в юридичній науці того часу існувала теоретична невизначеність стосовно специфічних (спеціальних) предметів дослідження практики в комплексі, а саме за певною ієрархією об'єктів права (від родових, видових, групових до елементарних, конкретних) [4, с. 72].

О.В. Нестеренко звертає увагу на те, що вперше право на доступ до інформації було закріплене в Законі України «Про інформацію» в 1992 р., однак при цьому нормативно-правовий акт не встановлював механізм реалізації права на доступ до інформації, а тому не гарантував реалізацію цього права в реальному житті [5, с. 61]. Схожу позицію висловив також В.В. Речицький, який ще 2004 р. зазначав, що Закон України «Про інформацію» вичерпав свій потенціал і вже не відповідає потребам суспільно-політичного та громадського життя. По-перше, він не відповідає європейським стандартам забезпечення доступу населення до урядової та іншої офіційної інформації, а по-друге, не містить відповідні юридичні й організаційні гарантії такого доступу [6, с. 161].

Саме тому цікаво простежити процес змін у змісті Закону України «Про інформацію», які відбувалися під впливом розвитку юридичної науки щодо інформаційного права та інформаційних відносин, а також під впливом ускладнення інформаційних відносин в українському суспільстві.

Якщо відстежувати основні тенденції в правотворчій діяльності Верховної Ради України щодо положень Закону України «Про інформацію», то можна зазначити таке:

1) вносилися зміни у зв'язку з розвитком екологічного законодавства України та підвищенням вимог до забезпечення санітарного й епідемічного благополуччя населення [7]. У сучасній редакції закону також звертається увага на сферу суспільних відносин, пов'язаних з охороною здоров'я, проте в контексті того, що право на інформацію може бути обмежене законом для охорони здоров'я населення (ч. 2 ст. 6 Закону України «Про інформацію»);

2) у зв'язку з прийняттям Закону України «Про державну статистику» були внесені зміни щодо закріплення понять «адміністративна інформація» та «статистична інформація». Так, визначалося, що адміністративна інформація (дані) – це офіційні документовані дані, які дають кількісну характеристику явищ і процесів, що відбуваються в економічній, соціальній, культурній та інших сферах життя, збираються, використовуються, поширюються та зберігаються органами державної влади (за винятком органів державної статистики), органами місцевого самоврядування, юридичними особами відповідно до законодавства з метою виконання адміністративних обов'язків і завдань, що належать до їх компетенції. Статистична ж інформація визначалася в Законі України «Про інформацію» як офіційна документована державна інформація, яка дає кількісну характеристику масових явищ і процесів, що відбуваються в економічній, соціальній, культурній та інших сферах життя [8]. У сучасній редакції закону ці терміни взагалі не вживаються;

3) з метою забезпечення та безперешкодної реалізації права людини на свободу слова в Законі України «Про інформацію» окремими статтями були передбачені такі положення: а) заборона цензури та заборона втручання в професійну діяльність журналістів і засобів масової інформації з боку органів державної влади або органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб; б) підстави звільнення від юридичної відповідальності (якщо йдеться про оціночні поняття та розголошення інформації, яка є суспільно значимою); в) підстави відшкодування матеріальної та моральної шкоди під час вчинення правопорушень суб'єктом інформаційної діяльності [9]. Чинний Закон України «Про інформацію» дублює більшу частину зазначених положень;

4) з метою вдосконалення термінології у сфері інформаційного законодавства в Законі України «Про інформацію» слово «конфіденціальна» в усіх відмінках було замінено словом «конфіденційна». Це свідчить про те, що на той час законодавець ще остаточно не визначився з тим, яку термінологію необхідно використовувати щодо інформації з обмеженим доступом. Зазначалося, що статус конфіденційної інформації з метою її збереження може надаватися інформації, яка є власністю держави та перебуває в користуванні органів державної влади чи органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій усіх форм власності [10]. Чинний закон використовує термін «конфіденційна інформація»;

5) у зв'язку з посиленням тенденцій щодо захисту інформації в Україні в Законі України «Про інформацію» було внесено поняття «захист інформації». Захист інформації визначався як комплекс правових, організаційних, інформаційно-телекомунікаційних засобів і заходів, спрямованих на запобігання неправомірним діям щодо інформації [11]. Чинна редакція Закону України «Про інформацію» дещо інакше визначає поняття «захист інформації», конкретизуючи як самі захо-

ди захисту, так і мету їх застосування. Захист інформації сьогодні визначається як сукупність правових, адміністративних, організаційних, технічних та інших заходів, що забезпечують збереження, цілісність інформації та належний порядок доступу до неї;

6) у зв'язку з прийняттям Податкового кодексу України (2010 р.) у Закон України «Про інформацію» було внесено статтю, яка надавала визначення податкової інформації. Під податковою інформацією розумілася сукупність відомостей і даних, що створені або отримані суб'єктами інформаційних відносин у процесі поточної діяльності та необхідні для реалізації покладених на контролюючі органи завдань і функцій [12]. Чинна редакція закону майже повністю дублює ці положення (ст. 16 Закону України «Про інформацію»);

7) було прийнято нову редакцію Закону України «Про інформацію», яка є чинною й сьогодні [13];

8) у зв'язку з прийняттям Закону України «Про засади державної мовної політики» в Закон України «Про інформацію» були внесені зміни щодо мови інформації. Так, закріплювалося, що мова інформації визначається Законом України «Про засади державної мовної політики», міжнародними договорами, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України, іншими законодавчими актами України у сфері інформації [14]. Ці зміни втратили чинність у зв'язку з рішенням Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 57 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про засади державної мовної політики» від 28 лютого 2018 р. [15]. Чинна редакція Закону України «Про інформацію» в ст. 8 закріплює, що мова інформації визначається законом про мови, іншими актами законодавства в цій сфері, міжнародними договорами та угодами, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України;

9) у зв'язку з прийняттям Закону України «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки» (2015 р.) було уточнено зміст однієї з категорій відомостей, що не може бути віднесена до інформації з обмеженим доступом. Ідеться про факти порушення прав і свобод людини, у тому числі про інформацію, що міститься в архівних документах колишніх радянських органів державної безпеки, пов'язаних із політичними репресіями, Голодомором 1932–1933 рр. в Україні та іншими злочинами, вчиненими представниками комуністичного та/або націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів [16];

10) у зв'язку зі змінами в управлінні об'єктами державної й комунальної власності Закон України «Про інформацію» було доповнено ще однією категорією відомостей, які не можуть бути віднесені до інформації з обмеженим доступом, – відомостями щодо діяльності державних і комунальних унітарних підприємств, господарських товариств, у статутному капіталі яких більше 50 відсотків акцій (часток) належать державі або територіальній громаді, а також господарських товариств, 50 і більше відсотків акцій (часток) яких належать господарському товариству, частка держави чи територіальній громаді в якому становить 100 відсотків, що підлягають обов'язковому оприлюдненню відповідно до закону [17];

11) Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України» від 6 грудня 2016 р. були внесені зміни, які торкалися порядку використання органами державної влади інформації про фізичну особу [18]. Так, зазначалося, що Міністерство фінансів України під час здійснення повноважень із контролю за дотриманням бюджетного законодавства в частині моніторингу пенсій, допомог, пільг, субсидій, інших соціальних виплат не потребує згоди фізичних осіб на отримання та обробку персональних даних.

Висновки. Таким чином, у розвитку положень Закону України «Про інформацію» можна виділити два періоди.

Перший етап (із жовтня 1992 р. по грудень 2010 р.) характеризується намаганням Верховної Ради України регламентувати сферу інформаційних відносин, яка швидко почала розвиватися в Україні після отримання нею незалежності. У цей період чіткого розмежування між поняттями, наприклад, «публічна інформація» та «приватна інформація» не існувало; відсутній чіткий перелік інформації з обмеженим доступом, хоча сам термін «інформація з обмеженим доступом» широко використовувався в законодавстві; постійно уточнювалася термінологія (це стосується понять «статистична інформація», «конфіденційна інформація», «податкова інформація», «захист інформації»).

Другий етап (із січня 2011 р. й донині) характеризується тим, що Закон України «Про інформацію» закріпив поняття інформації та визначив основні принципи інформаційних відносин, основні напрями державної інформаційної політики, а також суб'єктів та об'єкти інформаційних відносин; визначив зміст поняття «право на інформацію», закріпив гарантії його реалізації та основні механізми його захисту; залежно від змісту визначив види інформації і розкрив їх зміст; встановив види інформації з обмеженим доступом; передбачив перелік відомостей, які не можуть бути віднесені до інформації з обмеженим доступом (цей перелік постійно доповнювався на підставі змін, що відбувалися в національному законодавстві), тощо.

З огляду на викладене вважаємо, що наукове обґрунтування змісту Закону України «Про інформацію», який стосується забезпечення доступу до публічної інформації, є одним із перспективних напрямів науки адміністративного права й процесу, адже це питання пов'язане з удосконаленням процедури надання публічної інформації та підвищення ефективності судового захисту права особи на отримання публічної інформації від органів влади.

Література

1. Про інформацію: Закон України від 2 жовтня 1992 р. / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 1992. № 48. Ст. 650.
2. Про внесення змін до Закону України «Про інформацію»: Закон України від 13 січня 2011 р. / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 32. Ст. 313.
3. Грищенко А.В. Аналіз законотворчості в Україні в контексті прав людини на інформацію. Вісник Академії праці і соціальних відносин Федерації профспілок України: науково-практичний збірник. К., 2000. № 5(8). С. 19–29.
4. Цимбалюк В.С. Кодифікація інформаційного законодавства України: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право»; НУ «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». Х., 2013. 435 с.

5. Нестеренко О.В. Право на доступ до інформації в Україні: конституційно-правовий аспект: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02 «Конституційне право»; Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого. Х., 2008. 239 с.
6. Речицький В.В. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про інформацію». Свобода інформації та право на приватність в Україні / Харківська правозахисна група. Х.: Фоліо, 2004. Т. 1. С. 161–170.
7. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення: Закон України від 6 квітня 2000 р. / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2000. № 27. Ст. 213.
8. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про державну статистику»: Закон України від 7 лютого 2002 р. / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2002. № 29. Ст. 194.
9. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з питань забезпечення та безперешкодної реалізації права людини на свободу слова: Закон України від 3 квітня 2003 р. / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 28. Ст. 214.
10. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України: Закон України від 11 травня 2004 р. / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2004. № 32. Ст. 394.
11. Про внесення змін до статті 14 Закону України «Про інформацію» щодо захисту інформації: Закон України від 30 листопада 2010 р. / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 12. Ст. 86.
12. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Податкового кодексу України: Закон України від 2 грудня 2010 р. / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 23. Ст. 160.
13. Про внесення змін до Закону України «Про інформацію»: Закон України від 13 січня 2011 р. / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 32. Ст. 313.
14. Про засади державної мовної політики: Закон України від 3 липня 2012 р. (втратив чинність) / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2013. № 23. Ст. 218.
15. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 57 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) Закону України «Про засади державної мовної політики» від 28 лютого 2018 р. № 2-р/2018 / Конституційний Суд України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-18#n55>.
16. Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки: Закон України від 9 квітня 2015р. / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2015. № 26. Ст. 219.
17. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо управління об'єктами державної та комунальної власності: Закон України від 2 червня 2016 р. / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2016. № 28. Ст. 533.
18. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України: Закон України від 6 грудня 2016 р. / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2017. № 2. Ст. 25.

Анотація

Сибіга О. М. Закон України «Про інформацію» як джерело адміністративного права з питань забезпечення доступу до публічної інформації. – Стаття.

У статті розглядається Закон України «Про інформацію» як джерело адміністративного права з питань забезпечення доступу до публічної інформації. Акцентується увага на тому, що перша редакція нормативно-правового акта мала багато вад, які не давали змогу гарантувати реалізацію права доступу до публічної інформації, основними з яких є неузгодженість термінології, невідповідність європейським стандартам та відсутність механізму забезпечення доступу до публічної інформації. Відстежуються в хронологічному порядку зміни, які вносилися до Закону України «Про інформацію», та називаються причини, які стали каталізаторами таких змін. В історії дії Закону України «Про інформацію» виділяються два етапи, кожен із яких має свої особливості щодо забезпечення доступу до публічної інформації.

Ключові слова: публічна інформація, забезпечення доступу до публічної інформації, акти національного законодавства, Закон України «Про інформацію».

Аннотация

Сыбига А. Н. Закон Украины «Об информации» как источник административного права по вопросам обеспечения доступа к публичной информации. – Статья.

В статье рассматривается Закон Украины «Об информации» как источник административного права по вопросам обеспечения доступа к публичной информации. Акцентируется внимание на том, что первая редакция нормативно-правового акта имела множество недостатков, которые не позволяли гарантировать реализацию права доступа к публичной информации, основными из которых являются несогласованность терминологии, несоответствие европейским стандартам и отсутствие механизма обеспечения доступа к публичной информации. Прослеживаются в хронологическом порядке изменения, которые вносились в Закон Украины «Об информации», и называются причины, которые стали катализаторами таких изменений. В истории действия Закона Украины «Об информации» выделяются два этапа, каждый из которых имеет свои особенности относительно обеспечения доступа к публичной информации.

Ключевые слова: публичная информация, обеспечение доступа к публичной информации, акты национального законодательства, Закон Украины «Об информации».

Summary

Sybiha O. M. Law of Ukraine “On information” as a source of administrative law on issues of ensuring access to public information. – Article.

The Law “On information” as a source of administrative law on issues of ensuring access to public information is considered in this paper. Attention is drawn to the fact that the first version of the regulatory act had many drawbacks that prevented the implementation of the right of access to public information, the main ones being the lack of consistency of terminology, non-compliance with European standards and the lack of a mechanism for ensuring access to public information. Chronologically, the changes that were introduced into the Law of Ukraine “On information” are monitored, and the reasons that have become the catalysts for such changes are called. In the history of the Law of Ukraine “On information” there are two stages, each of which has its own peculiarities in terms of ensuring access to public information.

Key words: public information, access to public information, acts of national legislation, Law of Ukraine “On information”.

УДК 342.9

О. В. Топчій

ВЗАЄМОДІЯ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ З ГРОМАДЯНСЬКИМ СУСПІЛЬСТВОМ У МЕХАНІЗМІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ НЕПОВНОЛІТНІХ

Постановка проблеми. Масштабність завдання із забезпечення інформаційної безпеки неповнолітніх (далі – ІБН) зумовлює комплексний характер вирішення проблеми. Один із головних аспектів у цьому комплексі полягає в поєднанні зусиль органів виконавчої влади та інститутів громадянського суспільства.

Аналіз публікацій. Взаємодія органів державної влади та громадянського суспільства не є новою в правовій і політичній науці, у тому числі у сфері національної інформаційної безпеки. Цьому питанню було присвячено низку публікацій і дисертацію на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук В.І. Гурковського [1; 2]. Участь недержавних суб'єктів у здійсненні державного управління інформаційною сферою досліджував Ю.П. Бурило [3]. Інститути громадянського суспільства в системі інформаційної безпеки України стали об'єктом уваги А.А. Головки [4]. Адміністративно-правова діяльність недержавних органів та організацій як структурних елементів системи забезпечення інформаційної безпеки вивчалася Ю.П. Лісовською [5]. Процеси управління інтерактивними соціальними комунікаціями в умовах розвитку інформаційного суспільства стали темою монографії А.М. Пелецишина [6]. Інститути громадянського суспільства як засіб реалізації державної політики у сфері інформаційної безпеки України розглядалися у відповідній статті О.О. Поляруша [7]. Систему взаємодії державної влади та громадянського суспільства деталізовано описано в монографії О.П. Якубовського [8] та в наукових працях інших учених. Про наявність певних усталених поглядів у науці свідчить також поява навчального посібника, співзвучного за тематикою з монографією останнього названого науковця [9].

Є низка досліджень щодо питань взаємодії державних органів і громадських організацій під час профілактики девіантної й делінквентної поведінки неповнолітніх. Зокрема, варто згадати статті А.Ю. Дзюби [10], К.О. Дуванської [11], А. Канатбека [12], Д.О. Ніколенка [13], Ю.М. Харука [14] та інших авторів.

Постановка завдання. Незважаючи на високий ступінь розроблення окремих аспектів проблеми, у тому числі з метою попередження правопорушень серед неповнолітніх, питання щодо механізму забезпечення інформаційної безпеки неповнолітніх у зазначеному ракурсі залишилося висвітленим недостатньо. У зв'язку із цим виникає потреба в дослідженні існуючого стану взаємодії органів виконавчої влади між собою та з інститутами громадянського суспільства у вказаній сфері, що й становить мету статті.

Виклад основного матеріалу дослідження. Один із ключових термінів статті – взаємодія – набув усталеності в теорії управління та в юридичній практиці. У загальному контексті він тлумачиться як «взаємний зв'язок між предметами в дії, а також погоджена дія між ким-, чим-небудь» [15, с. 85]. Відштовхуючись

від лінгвістичного тлумачення, В.І. Гурковський взаємодію щодо сфери управління пропонує розглядати як «взаємну узгоджену дію двох чи більше суб'єктів для досягнення спільної мети» [1, с. 10]. Безумовно, наведена дефініція характеризується надзвичайною лаконічністю, проте вона передає квінтесенцію ключового поняття через діяльнісний підхід. Дещо інакше це поняття трактується в іншому джерелі, у якому взаємодія розглядається як процес взаємного впливу елементів один на одного, найбільш загальна, універсальна форма руху й розвитку; є основою трансформації політичної системи України, яка, як і будь-яка система дії, базується на тому, що дії одного соціального суб'єкта орієнтовані на дії іншого соціального суб'єкта [16, с. 8, 9]. У наведеному тлумаченні опертя робиться на сугестивний ефект явища та його динамічність, що характеризує предмет дослідження з іншого боку.

У концентрованому вигляді методологічні засади взаємодії органів влади й громадянського суспільства досить точно представлені М.А. Бойчуком, який зазначає: «Правове поле держави та правове поле громадянського суспільства не суперечать одне одному, а навпаки, завдяки синергетичним закономірностям інтегруються в цілісність, тому потребують більш-менш рівномірного розподілу влади як субстрату, що наповнює загальноправовий простір соціального організму будь-якої країни» [17, с. 6].

На наше переконання, взаємодія органів влади з інститутами громадянського суспільства як інституціональний феномен передбачає такі дії:

- відмову з боку держави від патерналізму, бачення в громадськості партнера;
- переорієнтацію із жорсткого унормування з пріоритетом державництва на гнучкі антропоцентричні моделі, побудовані на системі цінностей та аксіологічних шкалах;
- наявність у всіх учасників процесу спільних цілей і консенсусу в поглядах на шляхи їх досягнення з орієнтацією на соціальний прогрес;
- чітку функціональну визначеність і розподіл обов'язків за горизонталлю;
- усталеність контактів між суб'єктами взаємодії на засадах взаємоповаги та взаємодовіри;
- дієвість механізму комунікаційного дво- й багатостороннього зв'язку як через безпосередню участь, прямий контакт, так і через електронне урядування;
- узгодженість у спільній діяльності тощо.

На підставі аналізу наукових праць доходимо висновку, що взаємодія органів влади з інститутами громадянського суспільства характеризується такими рисами:

- а) відсутністю ієрархії з визнанням лідерства, наявністю всіх ознак демократичного суспільства;
- б) мінімізацією стихійних проявів активності, переведенням їх в організоване, науково обґрунтоване русло;
- в) домінуванням взаємної координації зусиль над класичним (у тому числі авторитарним) управлінням із жорсткою субординацією;
- г) можливістю обопільного прийняття рішень і взаємною відповідальністю за їх виконання;
- г) психологічним налаштуванням на співпрацю;

д) здатністю до трансформацій в умовах швидкоплинних соціально-політичних змін.

Механізм взаємодії органів влади з інститутами громадянського суспільства, на нашу думку, ґрунтується насамперед на таких заходах:

1) диверсифікації застарілих форм і методів управління на сучасні інноваційні методики інформаційної доби;

2) участі представників громадськості в управлінській діяльності, зокрема, через представництво в громадських радах, консультативно-дорадчих органах при органах влади, через виступи активістів на громадських слуханнях;

3) ефективній комунікації учасників взаємодії у формі діалогу й полілогу як у реальній, так і у віртуальній площині для вичерпної взаємної поінформованості та координації дій;

4) поширенні громадського моніторингу, громадської експертизи та громадського контролю на всі відкриті сфери інформаційної діяльності;

5) оперативному реагуванні на загрози й ризики, їх мінімізації або ліквідації.

Під час стратегічного планування цілей взаємодії органів влади з інститутами громадянського суспільства та подальшого розвитку цих взаємин передбачається переростання взаємодії в повноцінне соціальне партнерство, у якому в контексті національних інтересів збалансовані інтереси особи, суспільства й держави.

Актуалізація питань взаємодії органів влади та інститутів громадянського суспільства у сфері інформаційних відносин, насамперед інформаційної безпеки, на сучасному етапі зумовлена, на наше переконання, низкою чинників, зокрема такими:

1) необхідністю встановлення належного балансу на дихотомічній осі «влада – суспільство» з метою подальшої розбудови України як соціальної й суверенної держави, втіленням принципів народовладдя, що закріплено Конституцією України [18];

2) труднощами та національною специфікою становлення інформаційного суспільства з перспективою його переростання в суспільство знань;

3) завданням збереження автентичності, самобутності української нації в умовах глобалізації з одночасною орієнтацією на роль України як повноцінного учасника інформаційних відносин у процесі євроінтеграції, конгломерації з прогресивною світовою спільнотою;

4) повноцінним використанням усіх механізмів протистояння інформаційній агресії не дружніх до України держав в умовах ескалації гібридної війни;

5) ефективним захистом прийдешніх поколінь від інформаційних загроз і ризиків.

У парадигмі забезпечення інформаційної безпеки увага консолідованих суб'єктів має бути зосереджена на захисті права громадянина на інформацію, спільному моніторингу проявів інформаційних загроз і ризиків, вжитті заходів щодо їх ліквідації чи мінімізації, колективному розробленні пропозицій щодо вдосконалення законодавства, участі представників громадськості в нормотворчій діяльності, спільному проведенні заходів, у тому числі з метою превенції інформаційних правопорушень.

Після розгляду теоретичних засад організації взаємодії органів влади та інститутів громадянського суспільства переходимо до аналізу стану цієї діяльності на сучасному етапі в аспекті забезпечення ІБН. Методика його здійснення передбачає застосування таких методів:

- конкретизації – для встановлення кола суб'єктів, які беруть участь у взаємодії;

- аналізу документів – з метою вияву ступеня відображення в нормативних актах центральних органів виконавчої влади питань взаємодії в досліджуваному ракурсі як на рівні уповноважених підрозділів одного органу, на міжвідомчому рівні, так і з позицій координації діяльності органів виконавчої влади з громадськістю;

- контент-аналізу – з метою встановлення концептуальних пріоритетів діяльності суб'єктів забезпечення ІБН;

- івент-аналізу (аналізу подій) – для аргументації теоретичних висновків на підставі емпіричних даних щодо проведення спільних заходів центральних органів виконавчої влади та громадськості;

- індукції й дедукції – для встановлення поточного стану справ і виходу на наукове прогнозування подальшого розвитку тенденцій у досліджуваній галузі;

- синтезу – під час формування висновків із проведеного дослідження.

За відсутності в Україні консолідованого інформаційного законодавства, окремого закону, яким би регулювалися питання інформаційних правовідносин щодо такої особливої категорії, як неповнолітні, науковцю залишається реконструювати за окремо взятими нормативно-правовими актами систему органів виконавчої влади, які відповідають за забезпечення ІБН, та з'ясовувати, у якій саме частині. За нашими спостереженнями, це коло є досить широким залежно від ракурсу діяльності та функціональних підходів. Отже, до центральних органів виконавчої влади, які уповноважені здійснювати нормотворчу, правозастосовну, правоохоронну, профілактичну, контрольну-наглядову, аналітичну функції в галузі ІБН, можна віднести Кабінет Міністрів України, а також Міністерство внутрішніх справ України, Національну поліцію України, Міністерство інформаційної політики України, Міністерство культури України, Міністерство молоді та спорту України, Міністерство освіти і науки України, Міністерство охорони здоров'я України, Міністерство соціальної політики України, Міністерство юстиції України. Щодо деяких окремих аспектів цього питання владні повноваження має Міністерство оборони України. Цілком логічно, що стосовно особливого суб'єкта інформаційних правовідносин, яким є неповнолітня особа, провідна роль у забезпеченні інформаційної безпеки належить Міністерству освіти і науки України. Питання діяльності зазначеного органу в досліджуваній сфері є досить ґрунтовними, а тому потребують окремого вивчення.

Стосовно місцевих органів виконавчої влади можна зазначити, що їх роль у забезпеченні ІБН є досить специфічною, проте це не означає, що вони не залучаються до такої діяльності.

Що стосується представництва й функцій громадянського суспільства, то при цьому ми спираємося, з огляду на специфіку теми статті, на визначення, запропоноване О.О. Поляршешем, який вважає, що громадянське суспільство – це

«система забезпечення життєдіяльності соціальної, соціокультурної та духовної сфер, їх відтворення й передання цінностей від покоління до покоління» [7, с. 63]. Не вступаючи в дискусію щодо статички й динаміки системи цінностей і їх змісту, беремо до уваги тезу про систему забезпечення життєдіяльності в певних сферах.

Як інститути громадянського суспільства, які безпосередньо є суб'єктами в досліджуваній сфері інформаційних відносин, виділяються громадські об'єднання, що діють у межах відповідного закону України [19], у тому числі правозахисні, жіночі та молодіжні організації, батьківські комітети; недержавні аналітичні центри; професійні об'єднання фахівців у галузі інформаційно-комунікативних технологій, адміністративного й інформаційного права, медіакультури та медіаосвіти, соціальної й вікової психології; благодійні організації, які фінансують проведення досліджень у галузі захисту прав дітей; засоби масової інформації та медіаресурси.

Як окремих індивідуальних суб'єктів, участь яких є бажаною в справі забезпечення ІБН, розглядаємо авторитетних незаангажованих громадських діячів, блогерів та інформаційних волонтерів. Принагідно зазначимо, що виділення останньої категорії як суб'єкта інформаційних правовідносин належить В.І. Ліпкану [20], який увів до наукового обігу поняття інформаційного волонтерства та детально розглянув правову природу його феномена. До перелічених у статті згаданого науковця функцій інформаційних волонтерів додамо, що вони змогли б відіграти суттєву роль у виявленні шкідливої для неповнолітніх інформації, фактів порушення інформаційної безпеки дітей, а також своєчасно інформувати про це компетентні органи.

Незрозуміле на перший погляд включення до переліку представників громадянського суспільства, які є бажаними для участі в забезпеченні ІБН, блогерів ґрунтується на результатах соціологічного опитування щодо виявлення осіб, здатних вплинути на підвищення цифрової культури та зниження онлайн-агресії [21]. Виявилось, що в уявленні людей старшого покоління фігурують законодавці, натомість юнацтво у своїх відповідях віддавало перевагу блогерам та засобам масової інформації.

Аналіз документів свідчить про те, що на нормативному рівні взаємодія з інститутами громадянського суспільства закріплена в положеннях про кожне відповідне міністерство. Так, підпункт 6 пункту 5 Положення про Міністерство освіти і науки України закріплює, що Міністерство освіти і науки України в межах повноважень, встановлених законом, забезпечує «залучення громадян до участі в управлінні державними справами, ефективну взаємодію з інститутами громадянського суспільства, здійснення громадського контролю за діяльністю Міністерства освіти і науки України, врахування громадської думки під час формування та реалізації державної політики у сферах, що належать до компетенції Міністерства освіти і науки України» [22].

Так само пункт 8 Положення про Міністерство внутрішніх справ України встановлює, що Міністерство внутрішніх справ України у процесі виконання покладених на нього завдань «взаємодіє в установленому порядку з іншими державними органами, допоміжними органами й службами, утвореними Президентом України, тимчасовими консультативними, дорадчими та іншими допоміжними органами,

утвореними Кабінетом Міністрів України, органами місцевого самоврядування, об'єднаннями громадян, громадськими спілками, профспілками та організаціями роботодавців, відповідними органами іноземних держав і міжнародних організацій, а також із підприємствами, установами та організаціями» [23].

Приблизно в такому ж контексті надаються юридичні формули щодо здійснення тим чи іншим міністерством взаємодії з інститутами громадянського суспільства. Неважко помітити, що в цитованих фрагментах згадуються здебільшого колективні суб'єкти та спостерігається недооцінка суб'єктів індивідуальних. Фактично це усталена тенденція, яка має віднайти своє пояснення з боку теоретиків права.

Іншою особливістю текстів положень про кожен із зазначених вище центральних органів виконавчої влади є відсутність жодної згадки про інформаційну безпеку особистості загалом, не лише про інформаційну безпеку неповнолітніх. Поодинокі згадки в нормативних актах про інформаційну безпеку пов'язані з урегулюванням питань діяльності в межах дотримання державної таємниці. Виняток становить Положення про Міністерство інформаційної політики України [24], у пункті 1 якого це міністерство, згідно з Постановою Кабінету Міністрів України від 1 березня 2017 р. № 127 [25], визнається «головним органом у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сферах інформаційного суверенітету України, державного іномовлення та інформаційної безпеки». Принагідно зауважимо, що доповнення зазначеного тексту поняттям інформаційної безпеки відбулося лише через два роки після затвердження самого положення. Це свідчить про те, що мислення розробників нормативних актів не є безпекоцентричним. Проте динаміка змін показує, що трансформація цього мислення все-таки відбувається. Залишається очікувати, що в подальшому норми щодо забезпечення центральними органами виконавчої влади інформаційної безпеки, у тому числі щодо неповнолітніх, з'являться також у положеннях про інші міністерства.

На офіційному сайті Міністерства інформаційної політики України зазначається, що воно співпрацює з низкою громадських організацій, таких як «Інститут інформаційної безпеки», «Промоут Юкрейн», «Разом», «Безпека та взаємодія в Україні», «Трансперенсі Інтернешнл Україна». Серед інших інститутів громадянського суспільства, з якими взаємодіє Міністерство інформаційної політики України, названі Національна академія державного управління при Президентові України, Міжнародний культурний арабський центр в Україні, Світовий конгрес українців, Асоціація європейських журналістів, Державна служба України з надзвичайних ситуацій та оператори телекомунікацій України, Благодійний фонд «Ексте Фонд» [26]. На сайті постійно розміщуються висновки щодо результатів громадських експертиз, публічного громадського обговорення проектів нормативних документів актів. Водночас проведений нами аналіз доступних для розгляду матеріалів, репрезентованих на сайті Міністерства інформаційної політики України, свідчить про те, що питання ІБН та взаємодії в цьому напрямі з громадськістю перебувають на далекій периферійній частині діяльності міністерства.

Результати івент-аналізу (аналізу подій) щодо співпраці центральних органів виконавчої влади між собою, а також з інститутами громадянського суспільства

стосовно досліджуваного питання, представлені на офіційних сайтах міністерств, також є невітнішими. Звісно, така робота проводиться, проте вона належним чином не оприлюднюється. Наприклад, моніторинг стрічки новин Міністерства освіти і науки України за період з 2015 р. виявив, що відомості щодо реалізації заходів у сфері ІБН з'являються в середньому раз на 4–6 місяців, причому йдеться не про взаємодію, а про діяльність самого міністерства.

Часто заходи, які збираються запроваджувати, набагато відстають від масштабів розростання загроз у реальності. Наприклад, 27 червня 2018 р. на сайті Міністерства освіти і науки України з'явилося повідомлення про проведення спільного засідання Міністерства освіти і науки України за участю Міністерства соціальної політики України, Міністерства молоді та спорту України, громадських діячів щодо відпрацювання плану заходів із протидії булінгу в закладах освіти [27]. У рішенні наради було передбачене залучення представників громадськості для організації тренінгів для вчителів шкіл за цією тематикою. Ніхто не заперечує необхідність таких заходів, проте це не мають бути поодинокі події. Робота повинна вестися системно, широкомасштабно та постійно, мати випереджальний характер і належним чином висвітлюватися не лише на сайті Міністерства освіти і науки України, а й у засобах масової інформації.

Принагідно зауважимо, що недооцінка значення репрезентації матеріалів щодо взаємодії органів влади та громадських організацій властива й останнім. Як аргумент продемонструємо аналіз контенту, розміщеного на сайті широко відомої громадської організації «Ла Страда – Україна», яка багато працює в напрямі захисту прав дітей і жінок [28]. На сайті передбачене віконце для зворотного зв'язку з відвідувачами з можливістю повідомлення про факти інформаційного насильства, пропаганди дитячої проституції, торгівлі дітьми тощо. Водночас більш детальний розгляд дав змогу виявити, що анонси подій, пов'язаних із діяльністю організації, на головній сторінці датуються жовтнем 2016 р. Як новина подається інформація за квітень 2017 р. – проголошено початок роботи з інтернатними закладами. Під час посилання на законодавчу базу згадуються акти, які вже втратили свою чинність. Аналіз узагальнення результатів повідомлень на гарячу лінію організації представлений чомусь лише за 2011 р. та 2014 р. Такий підхід не тільки значною мірою нівелює всі масштаби діяльності організації, шкодить її іміджу, а й створює уявлення про неї і як партнера органів влади, і як авторитетного учасника правозахисних процесів.

У зв'язку з наведеним виникає потреба в з'ясуванні основних причин, що перешкоджають повноцінній реалізації взаємодії органів виконавчої влади з інститутами громадянського суспільства в досліджуваній сфері. До них ми можемо віднести такі:

- відсутність консолідації суспільства у вирішенні проблем інформаційної безпеки неповнолітніх у зв'язку з несформованістю чітко визначеної державної інформаційної політики в цій галузі, домінуванням гасел і юридичних штампів над алгоритмами дій;

- недооцінку наслідків реалізації інформаційних ризиків та загроз, спрямованих на особистість;

- брак системності, наступальності та випереджального характеру діяльності суб'єктів взаємодії;
- надмірне захоплення технічною стороною інформаційної безпеки, до чого представники громадськості зазвичай не допускаються внаслідок обмежень, пов'язаних із державною таємницею;
- недостатню кількість фахівців, які комплексно займаються проблемами забезпечення ІБН;
- неналежне поінформування широкої спільноти про результати діяльності в аналізованій сфері та про перспективи її подальшого вдосконалення.

Звісно, цей перелік може бути суттєво збільшений, однак і в такому вигляді він свідчить про те, що стан взаємодії органів виконавчої влади з інститутами громадянського суспільства в забезпеченні інформаційної безпеки неповнолітніх є таким, що потребує суттєвого вдосконалення. Якщо на цьому етапі не будуть переглянуті існуючі підходи, то в подальшому це може перерости в масштабну соціальну проблему, розв'язання якої потребуватиме значно більших зусиль і ресурсів.

Висновки. Проведене дослідження дало змогу конкретизувати чинники актуалізації взаємодії центральних органів виконавчої влади з інститутами громадянського суспільства в інформаційній сфері, зокрема й у питанні інформаційної безпеки неповнолітніх. Охарактеризовано інституціональний феномен взаємодії, надано його характеристики, описано модельний механізм співпраці. У результаті застосування визначених у статті методів вдалося встановити не лише факт закріплення в нормативних актах необхідності реалізації такої взаємодії, а й реальні поодинокі прояви цієї діяльності. З'ясовано, що за умови подальшого тривання дії факторів, які перешкоджають повноцінній реалізації взаємодії органів виконавчої влади з громадськістю у сфері забезпечення інформаційної безпеки неповнолітніх, можна прогнозувати ескалацію негативних для України наслідків.

Література

1. Гурковський В.І. Взаємовідносини органів державної влади у сфері забезпечення інформаційної безпеки України: організаційно-правові питання. Вісник Національної академії державного управління при Президентові України: науковий журнал. 2002. № 3. С. 27–32.
2. Гурковський В.І. Організаційно-правові питання взаємодії органів державної влади у сфері національної інформаційної безпеки: автореф. дис. ... канд. наук з держ. упр.: 25.00.02; Нац. академія держ. управління при Президентові України. К., 2004. 23 с.
3. Бурило Ю.П. Участь недержавних суб'єктів у здійсненні державного управління інформаційною сферою. Правова інформатика. 2007. № 4. С. 34–39.
4. Головка А.А. Інститути громадянського суспільства в системі інформаційної безпеки України. Вісник Національного технічного університету України «Київський політехнічний інститут». Серія «Політологія. Соціологія. Право». 2015. Вип. 3/4(27/28). С. 13–16.
5. Лісовська Ю.П. Адміністративно-правова діяльність недержавних органів та організацій як структурних елементів системи забезпечення інформаційної безпеки. Наукові праці Міжрегіональної Академії управління персоналом. 2014. Вип. 2(41). С. 108–113.
6. Процеси управління інтерактивними соціальними комунікаціями в умовах розвитку інформаційного суспільства: монографія / А.М. Пелещин, Ю.О. Серов, О.Л. Березко та ін.; за ред. А.М. Пелещина. Львів: Вид-во Львівської політехніки, 2012. 368 с.
7. Поляруш О.О. Інститути громадянського суспільства як засіб реалізації державної політики у сфері інформаційної безпеки України. Інформація і право. 2011. № 1(1). С. 66–68.

8. Якубовський О.П., Бутирська Т.О. Державна влада і громадянське суспільство: система взаємодії: монографія. О.: ОРІДУ НАДУ, 2004. 196 с.
9. Взаємодія органів державної влади та громадянського суспільства: навч. посібник / Ю.П. Сурмін, А.М. Михненко, Т.П. Крушельницька та ін.; за наук. ред. Ю.П. Сурміна, А.М. Михненка. К.: НАДУ, 2011. 387 с.
10. Дзюба А.Ю. Проблеми взаємодії державних органів влади з громадськістю у запобіганні злочинності неповнолітніх в Україні. Питання боротьби зі злочинністю. 2014. Вип. 27. С. 221–228.
11. Дуванська К.О. Взаємодія установ та організацій щодо реалізації профілактичної діяльності з неповнолітніми правопорушниками. Вісник Луганського національного університету імені Тараса Шевченка. Серія «Педагогічні науки». 2013. № 23(1). С. 127–134.
12. Канатбек А. Оптимізація шляхів запобігання насильницьким злочинам, що вчиняються неповнолітніми, силами громадськості. Південноукраїнський правничий часопис. 2013. № 1. С. 256–258.
13. Ніколенко Д.О., Григоренко І.А. Принцип «community policing» як інтегральна складова роботи правоохоронних органів щодо профілактики девіантної поведінки неповнолітніх з особливими потребами. Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. 2015. № 1. С. 270–279.
14. Харук Ю.М. Вплив моральних чинників на злочинність неповнолітніх та організація профілактики правопорушень місцевими органами виконавчої влади. Теорія та практика державного управління. 2010. Вип. 3. С. 170–179.
15. Великий тлумачник слів сучасної української мови / уклад. і гол. ред. В.Т. Бусел. К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2003. 1440 с.
16. Михненко А.М., Кравченко С.О., Пантелейчук І.В. та ін. Суспільство та влада: механізми взаємодії: навч.-метод. матеріали для слухачів дисципліни «Механізми взаємодії суспільства і влади». К.: НАДУ, 2013. 80 с.
17. Бойчук М.А. Влада і громадянське суспільство: механізми взаємодії: монографія. К.: Вид-во НПУ ім. М.П. Драгоманова, 2007. 211 с.
18. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254/96-ВР / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
19. Про громадські об'єднання: Закон України від 22 березня 2012 р. № 4275-VI (у редакції від 22 липня 2018 р.) / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2013. № 1. Ст. 1.
20. Ліпкан В.А. Правова природа феномена інформаційного волонтерства. Підприємництво, господарство і право. 2016. № 1. С. 121–131.
21. «ВКощмарє» – сетевая травля стала для подростков нормой. URL: <https://www.pravmir.ru/vkoshmare-setevaya-travlya-stala-dlya-podrostkov-normoy/>.
22. Про затвердження Положення про Міністерство освіти і науки України: Постанова Кабінету Міністрів України від 16 жовтня 2014 р. № 630 / Кабінет Міністрів України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/630-2014-p>.
23. Про затвердження Положення про Міністерство внутрішніх справ України: Постанова Кабінету Міністрів України від 28 жовтня 2015 р. № 878 / Кабінет Міністрів України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/878-2015-p>.
24. Питання діяльності Міністерства інформаційної політики України: Постанова Кабінету Міністрів України від 14 січня 2015 р. № 2 / Кабінет Міністрів України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2-2015-p>.
25. Про внесення змін до постанов Кабінету Міністрів України від 5 квітня 2014 р. № 85 і від 14 січня 2015 р. № 2: Постанова Кабінету Міністрів України від 1 березня 2017 р. № 127 / Кабінет Міністрів України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/127-2017-p>.
26. Офіційний сайт Міністерства інформаційної політики України. URL: <https://mip.gov.ua/content/askyourquestion.html>.
27. МОН спільно з трьома міністерствами розроблять програму дій з антибулінгу у сфері освіти. URL: <https://mon.gov.ua/ua/news/mon-spilno-z-troma-ministerstvami-rozroblyat-programu-dij-z-antibulingu-u-sferi-osviti>.
28. Офіційний сайт громадської організації «Ла Страда – Україна». URL: <https://la-strada.org.ua/>.

Анотація

Топчий О. В. Взаємодія органів виконавчої влади з громадянським суспільством у механізмі забезпечення інформаційної безпеки неповнолітніх. – Стаття.

Нагальність проблем забезпечення інформаційної безпеки, зокрема щодо неповнолітніх, зумовила актуалізацію теоретичного розгляду питань взаємодії органів виконавчої влади з інститутами громадянського суспільства. У статті досліджується інституціональний феномен взаємодії, її характеристики, механізм реалізації. Теоретичні відомості підкріплюються аналізом документів та аналізом подій, відображених на офіційних сайтах міністерств та окремих громадських організацій. На підставі цього узагальнено причини недоліків, подолання яких дасть змогу суттєво змінити на краще існуючу ситуацію у сфері забезпечення інформаційної безпеки неповнолітніх.

Ключові слова: взаємодія органів виконавчої влади з громадянським суспільством, суб'єкти забезпечення інформаційної безпеки, інформаційна безпека неповнолітніх.

Аннотация

Топчий О. В. Взаимодействие органов исполнительной власти с гражданским обществом в механизме обеспечения информационной безопасности несовершеннолетних. – Статья.

Злободневность проблем обеспечения информационной безопасности, в частности относительно несовершеннолетних, обусловила актуализацию теоретического рассмотрения вопросов взаимодействия органов исполнительной власти с институтами гражданского общества. В статье исследуется институциональный феномен взаимодействия, его характеристики, механизм реализации. Теоретические сведения подкрепляются анализом документов и анализом событий, отображенных на официальных сайтах министерств и отдельных общественных организаций. На основании этого обобщены причины недостатков, преодоление которых позволит существенно изменить в лучшую сторону существующую ситуацию в сфере обеспечения информационной безопасности несовершеннолетних.

Ключевые слова: взаимодействие органов исполнительной власти с гражданским обществом, субъекты обеспечения информационной безопасности, информационная безопасность несовершеннолетних.

Summary

Topchii O. V. Interaction of executive power with civil society in the mechanism of ensuring information safety of minors. – Article.

The urgency of the problems of ensuring information security, in particular concerning minors, led to actualization of theoretical consideration of issues of interaction of executive authorities with civil society institutions. The article deals with the institutional interaction phenomenon, its characteristics, mechanism of realization. The theoretical information is supported by the analysis of documents and analysis of events, which are reflected on official websites of ministries and certain public organizations. On the basis of this, generalized causes of shortcomings, overcoming which will significantly change the existing situation in the field of information security of minors.

Key words: interaction of executive authorities with civil society, subjects of information safety, information safety of minors.

УДК 347.73

В. А. Тулянцева

ФОНД СОЦІАЛЬНОГО СТРАХУВАННЯ УКРАЇНИ В СИСТЕМІ ФІНАНСУВАННЯ ЗАГАЛЬНООБОВ'ЯЗКОВОГО ДЕРЖАВНОГО СОЦІАЛЬНОГО СТРАХУВАННЯ

Постановка проблеми. Конституційно закріпленому праву громадян на соціальний захист кореспондує обов'язок держави здійснювати заходи щодо його забезпечення та належної реалізації, що в сучасних умовах покладається на Фонд соціального страхування України.

Стан наукової розробки. Окремі аспекти правового режиму позабюджетних цільових фондів розглядаються в наукових працях Л.К. Воронової, О.А. Дмитрик, О.Б. Зайчук, М.В. Карасьової, М.П. Кучерявенко, О.П. Орлюк. Однак з урахуванням внесених до чинного законодавства змін вимагається проведення дослідження особливостей акумуляції фінансових ресурсів позабюджетних цільових фондів в Україні в умовах євроінтеграції.

З огляду на зазначене, а також у зв'язку з активізацією процесів здійснення пенсійної реформи метою статті є визначення особливостей формування бюджету Фонду соціального страхування України як позабюджетного цільового фонду в Україні.

Виклад основного матеріалу. З 1991 р. в Україні діяли Фонд соціального страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань України та Фонд соціального страхування України як уповноважені суб'єкти, що здійснюють управління рухом коштів, використання яких має покривати витрати, що настають у відповідних встановлених чинним законодавством страхових випадках [1]. У 2015 р. було прийнято рішення про реорганізацію зазначених позабюджетних цільових фондів [2], унаслідок чого із серпня 2017 р. функціонує єдиний Фонд соціального страхування України, який став правонаступником Фонду соціального страхування від нещасних випадків на виробництві та професійних захворювань України та Фонду соціального страхування України. Так, у п. 9 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування» від 23 вересня 1999 р. № 1105-XIV [3] зазначено, що страховиком у визначених страхових випадках є Фонд соціального страхування України.

Перевагами існування загальнодержавного обов'язкового соціального страхування є, по-перше, масштабність його функціонування; по-друге, загальне фінансове навантаження є не настільки обтяжливим для окремого суб'єкта, при цьому за рахунок масштабності поля його покриття забезпечується регулярне й масове надходження коштів до відповідного бюджету; по-третє, використання цільових коштів Фонду соціального страхування України спрямоване на забезпечення реалізації широкого кола реабілітаційних і профілактичних заходів соціального захисту населення [4].

З 1 січня 2018 р. почав повноцінно функціонувати Фонд соціального страхування України, що був утворений унаслідок злиття фондів соціального страхуван-

ня з тимчасової втрати працездатності та від нещасних випадків на виробництві, що було зроблено також із метою економії коштів на забезпечення їх діяльності (зокрема, у 2018 р. порівняно з 2017 р. вдалося скоротити витрати на утримання Фонду соціального страхування України на 8,3%, або на 106,4 млн грн) [5].

Відповідно до ст. 53 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування» та згідно з Постановою Кабінету Міністрів України «Деякі питання здійснення контролю за діяльністю Фонду соціального страхування» від 5 серпня 2015 р. № 555 виконавчою дирекцією Фонду соціального страхування України (далі – Фонд) здійснено заходи щодо створення Громадської ради Фонду, до якої мають входити представники інститутів громадянського суспільства – представники громадських об'єднань, які підтвердили в установленому законом порядку всеукраїнський статус та в установчих документах яких передбачене здійснення захисту прав та інтересів застрахованих осіб та/або потерпілих на виробництві, а також представники всеукраїнських профспілок, їх об'єднань, всеукраїнських об'єднань організацій роботодавців, легалізованих відповідно до законодавства.

У реформуванні системи соціального страхування, окрім очевидних переваг, пов'язаних з економією бюджетних коштів на матеріальне забезпечення діяльності фондів, необхідно виділити такі недоліки здійснених державних трансформацій: 1) складність реорганізації двох позабюджетних цільових фондів – Фонду соціального страхування з тимчасової втрати працездатності України та Фонду соціального страхування від нещасних випадків України – через невідповідність організаційних структур двох реформованих фондів одна одній; 2) відсутність будь-яких можливостей провести інвентаризацію майна в Донецькій і Луганській областях та в Автономній Республіці Крим, що унеможливило складення передавальних актів та проведення повноцінної реорганізації загалом.

За наявності визначених переваг реформування системи загальнодержавного соціального страхування останнім часом спостерігається тенденція до суттєвого зменшення кількості застрахованих осіб. Із загальної кількості працюючих осіб віком від 16 до 75 років (16,3 млн) застрахованими є лише 2/3 працівників [4], що пов'язується насамперед із неусвідомленням населенням необхідності сплати таких внесків, а також із необхідністю розширення переліку платників єдиного соціального внеску, який поступово впроваджується з 1 січня 2017 р.

Так, відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України» від 6 грудня 2016 р. № 1774-VIII [6] запроваджено зміни до Закону України «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування» [7], згідно з якими визначено, що платниками єдиного соціального внеску є такі особи:

– фізичні особи – підприємці (крім тих, які обрали спрощену систему оподаткування) та особи, які провадять незалежну професійну діяльність, у сумі, що не може бути меншою за розмір мінімального страхового внеску (22% мінімального розміру заробітної плати), незалежно від отримання доходу (прибутку) у місяці нарахування єдиного внеску; при цьому фізичні особи – підприємці, у тому числі ті, які обрали спрощену систему оподаткування, звільняються від сплати за себе

єдиного внеску, якщо вони є пенсіонерами за віком або інвалідами та отримують відповідно до закону пенсію чи соціальну допомогу (таким чином, на зазначених осіб поширена податкова пільга, якою до 1 січня 2017 р. володіли лише фізичні особи – підприємці, які обрали спрощену систему оподаткування);

– платники, віднесені до першої групи платників єдиного податку, що визначені в пп. 1 п. 291.4 ст. 291 Податкового кодексу України (зокрема, фізичні особи – підприємці, які не використовують працю найманих осіб, здійснюють виключно роздрібний продаж товарів із торговельних місць на ринках та/або провадять господарську діяльність із надання побутових послуг населенню та обсяг доходу яких упродовж календарного року не перевищує 300 тис. грн), для яких сума єдиного соціального внеску не може бути меншою за 0,5 мінімального страхового внеску із зарахуванням відповідних періодів здійснення підприємницької діяльності до страхового стажу, який обчислюється відповідно до ст. 24 Закону України «Про загальнообов’язкове державне пенсійне страхування», пропорційно сплаченому єдиному внеску (отже, відбулося зменшення розміру обов’язкового мінімального страхового внеску вдвічі);

– особи, які працюють на умовах цивільно-правового договору (з 11 жовтня 2017 р., раніше ці особи брали участь у соціальному страхуванні лише на добровільних засадах);

– члени фермерського господарства, якщо вони не належать до осіб, які підлягають страхуванню на інших підставах (з 1 січня 2018 р., раніше такі особи реалізовували своє право на участь у системі загальнообов’язкового державного соціального страхування на добровільних засадах); при цьому передбачено підставу звільнення від сплати єдиного соціального внеску таких осіб у разі отримання ними пенсії за віком, або отримання пенсії за інвалідністю, або отримання соціальної допомоги – для таких осіб зберігається принцип добровільності участі в системі загальнообов’язкового державного соціального страхування.

У 2018 р., окрім платників єдиного соціального внеску, було здійснено перегляд розмірів ставок загальнообов’язкових платежів на соціальне страхування. Зокрема, Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України» від 6 грудня 2016 року № 1774-VIII [6] скасовано норму щодо сплати єдиного внеску в розмірі 0,5 мінімального страхового внеску для фізичних осіб – підприємців, які не використовують працю найманих осіб, здійснюють виключно роздрібний продаж товарів із торговельних місць на ринках та/або провадять господарську діяльність із надання побутових послуг населенню та обсяг доходу яких упродовж календарного року не перевищує 300 тис. грн. Тобто з 1 січня 2018 р. сума єдиного внеску для цих платників не може бути меншою за розмір мінімального страхового внеску.

Запроваджений у 2016 р. підхід до перерозподілу надходжень від сплати єдиного соціального внеску має на меті зменшення відрахувань до фондів соціального страхування та, відповідно, їх збільшення до Пенсійного фонду України. Наразі, починаючи з 1 січня 2017 р., сума єдиного внеску від 22%, що сплачується роботодавцем, розподіляється таким чином: на випадок безробіття – 6,3596%; у зв’язку з тимчасовою втратою працездатності та соціальне страхування від нещасного ви-

падку на виробництві й у разі професійного захворювання – 11,1204%; пенсійне страхування – 82,52% [8].

Крім того, з 1 січня 2018 р. зменшилася максимальна сума доходу застрахованої особи на місяць, на яку нараховується єдиний соціальний внесок, з 25 розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб до 15 розмірів мінімальної заробітної плати, встановленої законом [6].

Також було переглянуто розмір допомоги, що сплачується в разі настання відповідних соціальних ризиків. Зокрема, з 1 січня 2018 р. розмір соціальної допомоги на випадок безробіття було збільшено до 38,7% встановленої з нового року мінімальної заробітної плати, або 82% прожиткового мінімуму для працездатних осіб. Таке збільшення стало можливим також через відміну пільг для осіб, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи та віднесені до категорії 4. Зокрема, для них було скасовано виплату соціальної допомоги з тимчасової непрацездатності в розмірі 100% середньої заробітної плати (доходу) незалежно від страхового стажу та подовженої тривалості виплати допомоги у зв'язку з вагітністю й пологами жінкам (замість оплачуваної відпустки 56 календарних днів до пологів і 70 календарних днів після народження для цієї категорії встановлювався подовжений період 90 календарних днів до пологів і 90 календарних днів після народження дитини) (ст. ст. 24, 25 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування») [3].

Реформування системи соціального страхування вимагає здійснення осучаснення щомісячних страхових виплат для потерпілих на виробництві за період з 2008 р. по 2011 р. відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Про перерахування розміру страхових виплат потерпілим від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності, та членам їх сімей» від 27 грудня 2017 р. № 1053 [9]. Осучаснення відповідних щомісячних страхових соціальних виплат за період з 2008 р. по 2011 р. передбачає застосування механізму перерахунку, в основу якого покладено врахування підвищеного розміру заробітної плати, від якої залежить щомісячна страхова виплата, з урахуванням коефіцієнтів перерахунків, які здійснювалися Фондом соціального страхування України до 2018 р., на суму збільшення середньої заробітної плати в країні у відповідному році. Зокрема, розмір збільшення становить 1281,92 грн для осіб, які мали право на перерахування з 1 березня 2008 р., 1 березня 2009 р., 1 березня 2010 р., 1 березня 2011 р.; 826,73 грн – для осіб, які мали право на перерахування з 1 березня 2009 р., 1 березня 2010 р., 1 березня 2011 р.; 727,19 грн – для осіб, які мали право на перерахування з 1 березня 2010 р., 1 березня 2011 р.; 393,88 грн – для осіб, які мали право на перерахування з 1 березня 2011 р. [9].

Однак станом на 1 січня 2018 р. розмір допомоги з безробіття для осіб, страховий стаж яких протягом 12 місяців, що передували моменту реєстрації особи в статусі безробітної, є меншим за 6 місяців, має дорівнювати не менше ніж 80% прожиткового мінімуму для працездатних осіб (тобто розміру мінімальної допомоги з безробіття); проте фактично навіть таке збільшення мінімального розміру виплат на випадок безробіття суперечить ст. 46 Конституції України щодо відповідності розміру пенсій, інших видів соціальних виплат і допомоги, які є основним джере-

лом існування, розміру прожиткового мінімуму, що має забезпечувати рівень життя для відповідної категорії осіб.

З 1 січня 2018 р. змінюється також порядок надання коштів на здійснення санаторно-курортного та реабілітаційного лікування [10]. Відповідно до п. 4 Постанови правління Фонду соціального страхування України «Про затвердження Порядку відшкодування витрат за надані соціальні послуги з лікування застрахованих осіб та членів їх сімей після перенесених захворювань і травм у реабілітаційних відділеннях санаторно-курортних закладів за рахунок коштів Фонду соціального страхування України» від 13 липня 2017 р. № 39 [10] відшкодування витрат за надані послуги з реабілітаційного лікування в межах граничних розмірів витрат здійснюється виконавчою дирекцією Фонду соціального страхування України, її управліннями та їх відділеннями за рахунок і в межах відповідних бюджетних цільових коштів відповідного року шляхом оплати вартості послуг із реабілітаційного лікування у формі безготівкового перерахування коштів санаторно-курортним закладам, з якими укладено тристоронні договори, у яких прямо визначається можливість здійснення часткової передоплати за послуги з реабілітаційного лікування в розмірі до 50% вартості договору. Контроль за якістю наданих послуг із санаторно-курортного лікування та реабілітації здійснюється Фондом соціального страхування України.

Доходи Фонду соціального страхування України включають такі кошти:

- страхові внески страхувальників та застрахованих осіб;
- суми фінансових санкцій, застосованих відповідно до Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування», інших законів до підприємств, установ, організацій та фізичних осіб – підприємців за порушення встановленого порядку сплати страхових внесків і використання коштів Фонду, штрафів за недотримання законодавства про соціальне страхування, а також суми адміністративних штрафів, накладених відповідно до закону на посадових осіб та громадян за такі порушення;
- суми не прийнятих до зарахування витрат страхувальника за соціальним страхуванням;
- доходи від розміщення тимчасово вільних коштів, у тому числі резерву коштів Фонду;
- капіталізовані платежі, що надійшли у випадках ліквідації страхувальників у порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України;
- доходи від реалізації майна, придбаного за рахунок коштів Фонду;
- добровільні внески та інші надходження (ст. 11 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування»; п. 2 ст. 1 Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку складання та виконання бюджету Фонду соціального страхування України» від 12 вересня 2017 р. № 42 [11]).

У ч. 4 ст. 4 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування» встановлюється, що доходи Фонду соціального страхування України не є складовою частиною Державного бюджету України та мають використовуватися виключно за їх цільовим призначенням. Кошти бюджету Фонду соціального страхування України мають спрямовуватися на такі цілі: 1) виплату матеріального

забезпечення, страхових виплат та надання соціальних послуг, фінансування заходів із профілактики страхових випадків, визначених чинним законодавством у сфері соціального страхування; 2) фінансування витрат на утримання й забезпечення діяльності Фонду соціального страхування України, його робочих органів, підприємств, установ та організацій, що належать до сфери його управління, розвиток і функціонування інформаційно-аналітичних систем Фонду соціального страхування України; 3) формування резерву коштів Фонду соціального страхування України (ст. 11 Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування») [3].

Доходи й видатки бюджету Фонду соціального страхування України затверджуються Кабінетом Міністрів України [12].

Виконання функцій і завдань, визначених Законом України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування», забезпечується виконавчою дирекцією Фонду соціального страхування України, її робочими органами після затвердження положення про них, структури та граничної чисельності працівників, бюджету Фонду, відкриття рахунків в органах Державної казначейської служби України та заповнення не менше 30% вакантних посад.

За 9 місяців 2018 р. видатки Фонду соціального страхування України суттєво зросли за більшістю статей на 25–40% порівняно з попереднім звітним періодом у 2017 р. Зокрема, за 9 місяців 2018 р. збільшилася сума видатків на виплату матеріального забезпечення на 2365,8 млн грн, що становить 35,2% порівняно з відповідним періодом попереднього року. Також відбулося зростання видатків на виплату допомоги з тимчасової непрацездатності (оплата за лікарняними) на 41,5% (на 766,4 млн грн) за 9 місяців 2018 р. порівняно з відповідним звітним періодом попереднього року [12].

Відбулося збільшення на 23,3% розміру видатків, що забезпечують виплату соціальної допомоги, що становить 569,4 млн грн; виплати допомоги у зв'язку з вагітністю й пологами були здійснені для 126,3 тис. застрахованих осіб [12].

Також відбулося зростання виплат на допомогу на поховання на 23,5%, при цьому допомогу сплачено 8,4 тис. застрахованих осіб [12].

Однак з огляду на складність об'єднання двох фондів соціального страхування на особливу увагу заслуговує аналіз сплати єдиного соціального внеску, зокрема, з урахуванням положень абз. 3 п. 1 Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження пропорцій розподілу єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування» від 26 листопада 2014 р. № 675 [13], відповідно до яких відбулося об'єднання загальнообов'язкового державного соціального страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності та загальнообов'язкового державного соціального страхування від нещасного випадку на виробництві й професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності, і встановлення ставки розподілу єдиного соціального внеску на рівні 10,2754%. До 30 листопада 2016 р., згідно з абз. 3 та 4 Постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження пропорцій розподілу єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування» від 26 листопада 2014 р. № 675 [13], існував поділ на загальнообов'язкове державне соціальне страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності

зі ставкою розподілу єдиного соціального внеску 7,726% та загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві й професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності, зі ставкою розподілу єдиного соціального внеску 6,5397%.

Окрім того, за офіційними даними тимчасових кошторисів Фонду соціального страхування з тимчасової втрати працездатності та Фонду соціального страхування України від нещасних випадків на виробництві, з 2015 р. надходження від єдиного соціального внеску до зазначених фондів відбувається від Фонду соціального страхування України. У затвердженому бюджеті Фонду соціального страхування України на 2016 р. основним джерелом надходжень були визначені страхові кошти від сплати єдиного соціального внеску [14]. При цьому за 2011–2016 рр. єдиний соціальний внесок розподілявся між двома фондами – Фондом соціального страхування у зв'язку з тимчасовою непрацездатністю та Фондом соціального страхування України від нещасних випадків на виробництві, при цьому Фонд соціального страхування України до 1 січня 2018 р., незважаючи на його юридичне створення, взагалі не відображався у звітній документації як суб'єкт, бюджет якого формується за рахунок єдиного соціального внеску. Отже, тривалий час було невирішеним питання мети функціонування Фонду соціального страхування України щодо отримання страхових коштів від сплати єдиного соціального внеску з урахуванням його фактичної бездіяльності з моменту створення (1 січня 2015 р.) до початку реальної дії (1 січня 2018 р.) включно. При цьому фактично в бюджеті Фонду соціального страхування України, наданому Міністерству соціальної політики України, виділено надходження страхових внесків на суму 1,37 млрд грн, проте у зведеній інформації показників єдиного соціального внеску [15] отримувачами коштів є тільки Фонд соціального страхування у зв'язку з тимчасовою непрацездатністю України та Фонд соціального страхування України від нещасних випадків на виробництві, тоді як Фонд соціального страхування України взагалі не згадується.

Висновки. Таким чином, очевидним є висновок щодо непрозорості фінансової звітності з обліку та використання коштів єдиного соціального внеску, що вимагає впровадження ефективних механізмів фінансового контролю за діяльністю Фонду соціального страхування України, повноцінне функціонування якого розпочалося лише з 1 січня 2018 р.

Література

1. Історія виникнення і розвитку соціального страхування. URL: <http://www.fssu.gov.ua/fse/control/main/uk/publish/article/947780>.
2. Про внесення змін до Закону України «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування» щодо забезпечення діяльності фондів соціального страхування у період реорганізації: Закон України від 3 листопада 2015 р. № 736-VIII / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2015. № 49–50. Ст. 453.
3. Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування: Закон України від 23 вересня 1999 р. № 1105-XIV / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 1999. № 46–47. Ст. 403.
4. Загальнообов'язкове державне соціальне страхування у 2017 році. URL: <http://www.fpsu.org.ua/napryamki-diyalnosti/sotsialne-strakhuvannya-i-pensijne-zabezpechennya/11576-zagalnoobov-yazkove-derzhavne-sotsialne-strakhuvannya-u-2017-rotsi>.
5. Зміни з 1 січня 2018 року у системі загальнообов'язкового державного соціального страхування. URL: <http://www.fpsu.org.ua/napryamki-diyalnosti/sotsialne-strakhuvannya-i-pensijne>

zabezpechennya/13431-zmini-z-1-sichnya-2018-roku-u-sistemi-zagalnoobov-yazkovogo-derzhavnogo-sotsialnogo-strakhuvannya.

6. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України: Закон України від 6 грудня 2016 р. № 1774-VIII / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2017. № 2. Ст. 25.

7. Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування: Закон України від 8 липня 2010 р. № 2464-VI / Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 2–3. Ст. 11.

8. Про внесення змін до пункту 1 додатка до постанови Кабінету Міністрів України від 26 листопада 2014 р. № 675: Постанова Кабінету Міністрів України від 28 грудня 2016 р. № 1015 / Кабінет Міністрів України. Офіційний вісник України. 2017. № 4. С. 389. Ст. 121.

9. Про перерахування розміру страхових виплат потерпілим від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності, та членам їх сімей: Постанова Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2017 р. № 1053 / Кабінет Міністрів України. URL: <https://www.kmu.gov.ua/ua/npras/pro-pererahuvannya-rozmiru-strahovih-viplat-poterpilim-vid-neshasnogo-vipadku-na-virobnictvi-ta-profesijnogo-zahvoryuvannya-yaki-sprichinili-vtratu-pracezdatnosti-ta-chlenam-yih-simej>.

10. Про затвердження Порядку відшкодування витрат за надані соціальні послуги з лікування застрахованих осіб та членів їх сімей після перенесених захворювань і травм у реабілітаційних відділеннях санаторно-курортних закладів за рахунок коштів Фонду соціального страхування України: Постанова правління Фонду соціального страхування України від 13 липня 2017 р. № 39 / Фонд соціального страхування України. URL: <http://www.fssu.gov.ua/fse/docscatalog/document?id=948255>.

11. Про затвердження Порядку складання та виконання бюджету Фонду соціального страхування України: Постанова Кабінету Міністрів України від 12 вересня 2017 р. № 42 / Кабінет Міністрів України. URL: <http://www.fssu.gov.ua/fse/control/main/uk/publish/article/949733;jsessionid=413D549EB A54A5BFD5F780C33024E3E3>.

12. КМУ затвердив зміни до бюджету Фонду на 2018 рік. URL: <http://www.fssu.gov.ua/fse/control/main/uk/publish/article/961730;jsessionid=D6415F6E66E6E0DE925E921622F6D589>.

13. Про затвердження пропорцій розподілу єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування: Постанова Кабінету Міністрів України від 26 листопада 2014 р. № 675 / Кабінет Міністрів України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/675-2014-%D0%BF>.

14. Про затвердження бюджету Фонду соціального страхування України на 2016 рік: Постанова Кабінету Міністрів України від 23 серпня 2016 р. № 532 / Кабінет Міністрів України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/532-2016-%D0%BF>.

15. Про затвердження бюджету Фонду соціального страхування України на 2017 рік: Постанова Кабінету Міністрів України від 1 березня 2017 р. № 104 / Кабінет Міністрів України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ru/104-2017-%D0%BF>.

Анотація

Тулянцева В. А. Фонд соціального страхування України в системі фінансування загальнообов'язкового державного соціального страхування. – Стаття.

У статті автором характеризуються особливості формування бюджету Фонду соціального страхування України. Досліджуються особливості формування дохідної та видаткової частин бюджету Фонду соціального страхування України. Зроблено висновок, що фінансові ресурси Фонду соціального страхування України мають акумулюватися з урахуванням таких правил: визначення виключно нормами чинного законодавства переліку відрахувань до позабюджетних цільових фондів та визнання останніх власністю держави; відрахування до позабюджетних цільових фондів є видом обов'язкових платежів і їх виконання забезпечується застосуванням заходів державного примусу; цільове використання фінансових ресурсів позабюджетних цільових фондів.

Ключові слова: бюджет, єдиний соціальний внесок, позабюджетний цільовий фонд, режим, фінансово-правове регулювання, фінансові ресурси, Фонд соціального страхування України.

Аннотация

Тулянцева В. А. Фонд социального страхования Украины в системе финансирования общеобязательного государственного социального страхования. – Статья.

В статье автором характеризуются особенности формирования бюджета Фонда социального страхования Украины. Исследуются особенности формирования доходной и расходной частей бюджета Фонда социального страхования Украины. Сделан вывод, что финансовые ресурсы Фонда социального страхования Украины должны аккумулироваться с учетом таких правил: определение исключительно нормами действующего законодательства перечня отчислений во внебюджетные целевые фонды и признание последних собственностью государства; отчисления во внебюджетные целевые фонды являются видом обязательных платежей и их выполнение обеспечивается применением мер государственного принуждения; целевое использование финансовых ресурсов внебюджетных целевых фондов.

Ключевые слова: бюджет, единый социальный взнос, внебюджетный целевой фонд, режим, финансово-правовое регулирование, финансовые ресурсы, Фонд социального страхования Украины.

Summary

Tulyantseva V. A. Social Insurance Fund of Ukraine in the system of financing of obligatory state social insurance. – Article.

In the article the author describes the peculiarities of the budget formation of the Social Insurance Fund of Ukraine. The author studies the peculiarities of the formation of the income and expenditure parts of the budget of the Social Insurance Fund of Ukraine. It is concluded that the financial resources of the Social Insurance Fund of Ukraine should be accumulated taking into account the following rules: definition of the list of deductions exclusively for non-budget trust funds and recognition of state property by the legislation in force; deductions to extra-budgetary trust funds are a form of compulsory payments and their implementation ensures the application of measures of state coercion; target use of financial resources of extra-budgetary trust funds.

Key words: budget, single social contribution, extra-budgetary trust fund, regime, financial and legal regulation, financial resources, Social Insurance Fund of Ukraine.

УДК 347.73

Є. Ю. Шаптала

ПОДАТКОВО-ПРАВОВИЙ РЕЖИМ: ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ

В Україні, як і в багатьох інших країнах світу, для виконання функцій держави в різноманітних сферах суспільного життя необхідне безперервне надходження грошових коштів, які зазвичай акумулюються в бюджетах різних рівнів. Щоб забезпечити таке надходження коштів до вказаних грошових фондів, держава має створювати відповідні правові механізми, встановлювати відповідний порядок регулювання відносин у сфері оподаткування. Фактично має встановлюватися певний режим реалізації податкових правовідносин. У податковому законодавстві України вже досить тривалий час фігурує категорія «спеціальний податковий режим», при цьому деякі проблеми, пов'язані з визначенням її сутності, розглянуто такими вченими, як К.В. Андрієвський, С.А. Данієлян, О.М. Козирін, М.П. Кучерявенко, С.Г. Пепеляєв та інші. Водночас зміст поняття «податковий режим», або «податково-правовий режим», залишається поза увагою як нормотворця, так і науковців. Отже, метою статті є з'ясування сутності зазначеної дефініції, розкриття ознак податково-правового режиму та його видів.

Для розкриття змісту категорії «податково-правовий режим» вважаємо за доцільне розглянути зміст таких вихідних дефініцій, як «режим» і «правовий режим». Так, у «Великому енциклопедичному словнику» зазначено, що слово «режим» може застосовуватися в декількох значеннях: а) державний лад, спосіб правління; б) точно встановлений розпорядок життя, праці, відпочинку тощо; в) система правил, законів, запроваджуваних для досягнення мети; г) умови діяльності чи існування [3, с. 1124]. Схожий підхід до визначення цієї категорії міститься в одинадцятитомному академічному тлумачному словнику [15].

Із цього приводу К.В. Андрієвський зазначає, що поняття «режим» з'явилося та почало активно використовуватися з XIII ст. як політична, а дещо пізніше – як правова категорія [2, с. 13]. На переконання вченого, режим варто розглядати як системне встановлення й забезпечення порядку, що відображає відповідний етап розвитку суспільних відносин під час взаємодії як саморегульованих процесів, так і регульованих підсистем на певному проміжку часу та на певній території держави. При цьому науковець пропонує виділяти такі ознаки режиму:

1) є способом організації мікросоціальних процесів у врегулюванні суспільних відносин та деталізує спрямованість на впорядкування економічних, соціальних чи правових відносин;

2) динамічна категорія, що припускає сукупність активних дій учасників відносин з урегулювання цього виду поведінки;

3) ґрунтується на системі економічних інтересів, що склалася, соціальних і культурних цінностей;

4) забезпечує (разом зі своїм динамічним характером) певну стабілізацію всієї системи відносин у суспільстві, приводячи її елементи, структурні характеристики в певне пропорційне співвідношення та забезпечуючи координацію функціонування всіх складників суспільної системи;

5) є сукупністю владних структур, які з огляду на наявні повноваження можуть реалізовувати дії, які й становлять зміст режимного управління;

6) реалізація мети будь-якого режиму припускає використання узгодженої, упорядкованої системи методів досягнення цих цілей [2, с. 16–17].

Вважаємо наведений підхід досить неоднозначним. Зокрема, ми не можемо підтримати тезу автора про те, що режим є «сукупністю владних структур, які з огляду на наявні повноваження можуть реалізовувати дії, які й становлять зміст режимного управління», оскільки, на нашу думку, «сукупність владних структур» – це своєрідний перелік суб'єктів, які наділені певними владними повноваженнями. За такого підходу поняття «режим» отожднюється з певним суб'єктним складом учасників відповідних правовідносин та обсягом їхніх повноважень, що є нелогічним. Говорячи про правовий режим, варто звернути увагу на те, що конкретний правовий режим встановлюється державою в особі владного суб'єкта шляхом закріплення у відповідних нормах права та являє собою певний порядок упорядкування таких правовідносин. Отже, поняття «режим» варто розглядати як родову категорію, яка означає порядок регулювання відповідних суспільних відносин за допомогою певних засобів, методів чи способів.

Одним із фахівців у галузі теорії держави та права, який розглядав природу правових режимів, є С.С. Алексєєв. Він стверджує, що в загальному вигляді правовий режим – це порядок урегулювання, що виражений комплексом правових засобів, які характеризують особливе поєднання взаємодіючих дозволів, заборон і позитивних приписів та створюють особливу спрямованість регулювання [1, с. 186]. При цьому С.С. Алексєєв підкреслює, що правовий режим виражає ступінь жорсткості юридичного реагування, наявність відомих обмежень і пільг, допустимий рівень активності суб'єктів, межі їх правової самостійності [1, с. 186].

Дещо схожою й досить слушною є позиція О.В. Петришина та В.Д. Ткаченка, які зазначають, що під правовим режимом варто розуміти певний порядок правового регулювання, який забезпечується шляхом особливого поєднання залучених для його здійснення способів, методів і типів правового регулювання [6, с. 410]. Отже, за такого підходу правовий режим являє собою сукупність різних правових засобів, встановлених правовими нормами, за допомогою комплексного поєднання яких відбувається врегулювання відповідних суспільних відносин.

Схожою є позиція О.В. Малька та А.В. Косака. Учені наголошують на тому, що правовий режим – це особливий порядок правового регулювання, що виражається у визначеному поєднанні юридичних засобів, яке створює бажаний соціальний стан і конкретний ступінь сприятливості чи несприятливості для задоволення інтересів суб'єктів права [14, с. 9].

У результаті синтезу наведених тверджень науковців можемо назвати такі ознаки правового режиму:

1) встановлюється низкою відповідних законодавчих приписів, актами законодавства;

2) регулює поведінку суб'єктів відповідних правовідносин;

3) має дуалістичну мету – урегулювання конкретних відносин шляхом визначення їх суб'єктного складу, об'єкта й змісту та реалізацію інтересів учасників відносин, зокрема й інтересів держави;

4) реалізується за допомогою різних правових засобів (як стимулів і преференцій, так і заборон та обмежень);

5) має галузевий характер – закріплюється нормами певної галузі права.

Досліджуючи проблеми закріплення й функціонування податково-правових режимів, М.П. Кучерявенко зазначає: «Такі режими виражають нерозривний зв'язок правової форми та фактичного змісту регульованих відносин у сфері оподаткування, характеризуються певною стабільністю та стійкістю» [8, с. 64–65]. Наведене твердження заслуговує на підтримку, оскільки податково-правовий режим справді являє собою порядок регулювання суспільних відносин, які становлять предмет податкового права, і передбачає встановлення прав та обов'язків учасників податкових відносин, порядку й строків їх реалізації, відповідних правових заохочень, а також негативних наслідків у разі невиконання (чи неналежного виконання) таких прав та обов'язків у нормах податкового законодавства.

У цьому ж контексті необхідно наголосити на важливості методу правового регулювання відповідних правовідносин. Як зазначає К.В. Андрієвський, метод правового регулювання є невід'ємним елементом правового режиму [2, с. 38]. Загальновідомим є той факт, що в регулюванні податкових правовідносин застосовується імперативний метод регулювання [4; 7; 11]. Показово, що за методом правового регулювання податкове право мало чим відрізняється від традиційного фінансового права, в основі якого лежить метод владних приписів. Як зазначає М.П. Кучерявенко, він характеризується своєрідним механізмом регулювання, особливим переплетенням норм, юридичним режимом. Метод податкового права є фінансово-правовим і передбачає використання імперативних норм, причому тут ідеться про безумовний характер імперативності. Наприклад, призначення санкцій за податкові правопорушення виключає альтернативу – вони визначаються однозначно й безумовно. У нормах податкового права закріплюються обов'язки щодо передавання коштів платників до бюджету [11, с. 14–15].

Загалом ми згодні із зазначеним підходом та вважаємо за доцільне уточнити наведену позицію. Справа в тому, що у фінансово-правовому регулюванні імперативний метод має свої особливості, безпосередньо пов'язані з наявністю в межах безумовного імперативу певних договірних конструкцій. Зокрема, поширеним прикладом такого договірного регулювання у фінансових відносинах можна назвати відносини, пов'язані з розстроченням чи відстроченням податкових платежів.

Під час аналізу порядку розстрочення й відстрочення податкових платежів К.О. Токарева зазначає, що обов'язковою умовою перенесення строків сплати податків і зборів має бути укладення відповідного договору між платником податків та контролюючим органом, яким прийнято рішення про надання розстрочення (відстрочення), при цьому законодавчо визначено строки його укладення та умови, що мають міститися в такому документі [16, с. 44]. Іншим прикладом договірного регулювання в певних публічних правовідносинах можна назвати договори про надання міжбюджетних трансфертів на місцевому рівні. Зокрема, ідеться про надання такого виду трансфертів між місцевими бюджетами, як субвенції. Відповідно до ст. 101 Бюджетного кодексу України умови надання субвенцій, зазначених у ч. 2 ст. 101, визначаються відповідним договором сторін, якщо інше не встанов-

лено цим кодексом. Це свідчить про те, що як у бюджетному, так і в податковому регулюванні має місце застосування договорів. Водночас варто навести слушні міркування О.О. Дмитрик стосовно того, що застосування договірних конструкцій у регулюванні фінансово-правових відносин не означає, що фінансове право поряд з імперативним використовує також диспозитивний метод правового регулювання [5, с. 53]. Тому вважаємо, що саме метод правового регулювання визначає специфічність кожного конкретного (галузевого) режиму.

З огляду на викладене робимо висновок, що регулювання фінансово-правових відносин відбувається за допомогою імперативного методу, який має певні особливості. Саме метод правового регулювання відповідних правовідносин є одним із чинників, які визначають характер закріплення в нормах певної галузі права відповідного порядку регулювання відносин, що становлять предмет такої галузі права. Ідеться про те, що залежно від використовуваних засобів і способів регулювання правовідносин відрізнятиметься також наявність відповідних правових режимів.

Найбільш поширеним є поділ податкових режимів на загальні та спеціальні. К.В. Андрієвський із цього приводу зазначає, що загальний режим – це той, що забезпечується державою в певній сфері регулювання та діє на всій території держави. При цьому такий режим охоплює як загальнодозволяючий, так і дозвільний режим. Натомість режим, відмінний від загальнодержавного, є спеціальним [2, с. 54]. Загалом наведений підхід є аргументованим. Справді, порядок регулювання відповідних правовідносин, який поширюється на всіх учасників цих відносин, є загальним; натомість порядок регулювання, який поширюється на певне коло учасників (що об'єднані між собою за відповідними характеристиками) і відрізняється від загальновстановленого порядку, є спеціальним. Навряд чи можна погодитися з твердженням автора стосовно того, що лише режим, відмінний від загальнодержавного, є спеціальним.

Ми вважаємо, що в податковому регулюванні поділ режимів на види не завжди залежить від рівня його встановлення. Проілюструємо висловлене на прикладі фіксованого сільськогосподарського податку. З прийняттям Податкового кодексу України наприкінці 2010 р. вказаний платіж було віднесено до загальнодержавних податків і зборів (п. 9.1.14 ст. 9), тобто його сплата була обов'язковою на всій території України, крім випадків, передбачених податковим законодавством. При цьому вже тоді він мав «статус» спеціального податкового режиму (глава 2 розділу XIV Податкового кодексу України) [12]. Ще одним прикладом можна вважати сучасний підхід до регулювання єдиного податку. Наразі вказаний податок належить до місцевих (п. 10.1.2 ст. 10 Податкового кодексу України), однак саме він визначений законодавцем як спеціальний податковий режим [13].

Як ми вже зазначали, правові режими мають галузевий характер, тобто встановлюються нормами конкретної галузі права та поширюються на учасників відповідних правовідносин. Для податково-правового регулювання характерна наявність як загального, так і спеціального чи особливого режимів. Такий висновок можна зробити з огляду на формальне законодавче закріплення, проте з певним застереженням. Так, у структурі Податкового кодексу України окремо виділено розділ XIV «Спеціальні податкові режими». Крім того, у ст. 12 цього акта закріпле-

не визначення категорії «спеціальний податковий режим». Він являє собою систему заходів, що визначають особливий порядок оподаткування окремих категорій господарюючих суб'єктів. При цьому такий податковий режим може передбачати особливий порядок визначення елементів податку та збору, звільнення від сплати окремих податків і зборів (п. п. 11.2, 11.3 ст. 11 Податкового кодексу України) [13].

Схожий підхід застосовано в податковому законодавстві Російської Федерації. Так, у ст. 18 Податкового кодексу Російської Федерації зазначено, що спеціальні податкові режими можуть передбачати особливий порядок визначення елементів оподаткування, а також звільнення від обов'язку зі сплати окремих податків і зборів, передбачених ст. ст. 13–15 Податкового кодексу Російської Федерації [10]. При цьому до спеціальних режимів оподаткування віднесено такі: 1) систему оподаткування для сільськогосподарських товаровиробників (єдиний сільськогосподарський податок); 2) спрощену систему оподаткування; 3) систему оподаткування у вигляді єдиного податку на поставлений дохід для окремих видів діяльності; 4) систему оподаткування під час виконання угод про розподіл продукції; 5) патентну систему оподаткування (ч. 2 ст. 18 Податкового кодексу Російської Федерації) [10]. Як бачимо, російський законодавець передбачає досить широкий перелік спеціальних податкових режимів, що є позитивним з огляду на те, що такі режими є стимулюючими як для окремих видів платників, так і для пріоритетних видів діяльності.

Зовсім інший підхід застосовано в Податковому кодексі Республіки Білорусь, у якому йдеться не про спеціальні, а про особливі режими оподаткування. Відповідно до ст. 10 вказаного нормативно-правового акта вони являють собою спеціальний порядок обчислення та сплати податків і зборів (мит), що застосовується у випадках і в порядку, встановлених Особливою частиною цього кодексу або Президентом Республіки Білорусь [9]. З огляду на викладене можна констатувати, що особливий податковий режим, по-перше, передбачає відмінний від загального порядок обчислення й сплати податкових платежів, а по-друге, встановлюється податковим законодавством, зокрема Податковим кодексом Республіки Білорусь, або Президентом Республіки Білорусь. Показово, що під час встановлення особливих режимів оподаткування платники та елементи оподаткування, а також податкові пільги визначаються в порядку, передбаченому Податковим кодексом Республіки Білорусь або Президентом Республіки Білорусь.

Згідно із ч. 2 ст. 10 Податкового кодексу Республіки Білорусь [9] особливий режим оподаткування застосовується для платників таких податків і зборів:

- податку за спрощеної системи оподаткування;
- єдиного податку з індивідуальних підприємців та інших фізичних осіб;
- єдиного податку для виробників сільськогосподарської продукції;
- податку на гральний бізнес;
- податку на доходи від здійснення лотерейної діяльності;
- податку на доходи від проведення електронних інтерактивних ігор;
- збору за здійснення ремісничої діяльності;
- збору за провадження діяльності з надання послуг у сфері агроекотуризму;
- єдиного податку на поставлений дохід.

Наведене свідчить, по-перше, про те, що за кожним із наведених податкових платежів передбачаються певні «послаблення» для платників податків; по-друге, про виключну компетенцію Президента Республіки Білорусь стосовно встановлення особливих податкових режимів, навіть якщо вони не передбачені нормами податкового законодавства; по-третє, про те, що податкові пільги є складовим компонентом особливих податкових режимів та мають визначатися за кожним таким режимом. Показово, що Президент України не має таких повноважень у сфері податкового регулювання, як глава Республіки Білорусь. Крім того, важко уявити також випадки встановлення певних «додаткових» спеціальних податкових режимів за межами податкового законодавства. Водночас навряд чи можна погодитися з доцільністю виокремлення податкових пільг у складі таких режимів з огляду на те, що податкові пільги є окремим видом податково-правових стимулів. Отже, категорії «спеціальний податковий режим» та «особливий податковий режим» різняться за своїм змістовим наповненням.

Попри наявність у податковому законодавстві України, Російської Федерації та Республіки Білорусь однієї із цих категорій, варто наголосити на відсутності будь-яких вказівок щодо загального податкового режиму або загального режиму оподаткування. Водночас вкотре нагадаємо про неможливість існування спеціального режиму без загального, оскільки саме останній є певним базисом для формування спеціального режиму. З огляду на викладене можемо констатувати, що загальним податковим режимом є будь-який інший режим, відмінний від спеціального податкового режиму. Загальний режим оподаткування являє собою фронтальний порядок регулювання податкових відносин. Зокрема, у цій ситуації необхідно, на нашу думку, зробити акцент на порядку сплати податків і зборів, веденні податкового обліку та поданні податкової звітності, оскільки саме ці компоненти являють собою податковий обов'язок платника податків у широкому сенсі та мають суттєві відмінності під час застосування загального й спеціального податкових режимів. Крім цього, вони різняться за колом поширення. Ідеться про те, що загальний режим поширюється на будь-яких учасників податкових відносин, а спеціальний – лише на тих осіб, які відповідають низці умов, встановлених податковим законодавством.

Підсумовуючи викладене, можемо зробити такі **висновки**:

1) категорія «режим» є інституційною категорією, що означає порядок регулювання відповідних суспільних відносин за допомогою певних засобів, методів і способів;

2) правовий режим являє собою сукупність різних правових засобів, що встановлені нормами відповідної галузі права та за допомогою комплексного поєднання яких відбувається врегулювання відповідних суспільних відносин;

3) до ознак правового режиму належать такі: а) встановлюється відповідними законодавчими приписами; б) має галузевий характер; в) регулює поведінку суб'єктів відповідних правовідносин; г) реалізується за допомогою різноманітних правових засобів;

4) має дуалістичну мету – урегулювання конкретних правовідносин шляхом визначення їх суб'єктного складу, об'єкта й змісту та реалізацію інтересів учасників відносин, зокрема й інтересів держави.

Оскільки податково-правовий режим є видом правового режиму, йому притаманні всі вищевказані ознаки. Так, податково-правовий режим регулює поведінку суб'єктів податкових правовідносин, реалізується за допомогою різноманітних правових засобів (як стимулів і преференцій, так і заборон та обмежень); метою такого режиму є врегулювання однорідних суспільних відносин щодо надходження коштів від платників до бюджетів різних рівнів у формі податків і зборів шляхом визначення їх суб'єктного складу, об'єкта та змісту, а також реалізація інтересів учасників відносин (насамперед у податкових правовідносинах ідеться про реалізацію інтересів держави як власника публічних коштів та про реалізацію інтересів платників податків як безпосередніх суб'єктів, які забезпечують наповнення дохідної частини бюджетів). При цьому зазначимо, що податково-правовий режим має бути встановлений таким чином, щоб сприяти балансу інтересів як владних, так і зобов'язаних суб'єктів податкових відносин.

Література

1. Алексеев С.С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве. М., 1989. 288 с.
2. Андрієвський К.В. Спеціальні податкові режими: дис. ... канд. юрид. наук. Х., 2009. 206 с.
3. Большой энциклопедический словарь гл. ред. А.М. Прохоров. М., 1990. 1632 с.
4. Винницкий Д.В. Налоговое право: учебник для академического бакалавриата. М.: Юрайт, 2018. 360 с.
5. Дмитрик О.А. Категория «финансово-правовой договор»: право на существование. Системообразующие категории в финансовом праве: состояние и перспективы трансформации: матер. междунар. науч.-практ. конф. (Харьков, 15–16 апреля 2010 г.) / редкол.: В.Я. Тацій, Ю.П. Битяк, Л.К. Воронова и др. Х.: НИИ гос. строительства и местного самоуправления, 2010. С. 51–54.
6. Загальна теорія держави і права: підручник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / за ред. М.В. Цвіка, В.Д. Ткаченка, О.В. Петришина. Х.: Право, 2002. 432 с.
7. Иванова В.Н. Налоговое право: учебник. Ростов-на-Дону: Феникс, 2016. 427 с.
8. Кучерявенко Н.П. Курс налогового права: в 6 т. Х.: Легас, 2004. Т. 2: Введение в теорию налогового права. 600 с.
9. Налоговый кодекс Республики Беларусь (Особенная часть): Закон Республики Беларусь от 29 декабря 2009 г. № 71-З. URL: <http://www.nalog.gov.by/ru/special-part/>.
10. Налоговый кодекс Российской Федерации: Закон Российской Федерации от 31 июля 1998 г. № 146-ФЗ. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_19671/.
11. Податкове право України: підручник / за ред. М.П. Кучерявенка. Х.: Право, 2018. 512 с.
12. Податковий кодекс України: Закон України від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI (у редакції станом на 4 жовтня 2018 р.) / Верховна Рада України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17/ed201110101#o6888>.
13. Податковий кодекс України: Закон України від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI (у редакції станом на 1 січня 2011 р.) / Верховна Рада України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17/ed20181004>.
14. Правовые режимы: общетеоретический и отраслевые аспекты: монография / под ред. А.В. Малько, И.С. Барзиловой. М.: Юрлитинформ, 2012. 416 с.
15. Режим. Словник української мови: в 11 т. / за ред. І.К. Білодіда. К.: Наукова думка, 1977. Т. 8. С. 485. URL: <http://sum.in.ua/s/rezhym>.
16. Токарева К.О. Відстрочення або розстрочення податкових платежів як форма державної допомоги суб'єктам господарювання. Право та інновації. 2018. № 3(23). С. 42–48.

Анотація

Шаптала Є. Ю. Податково-правовий режим: поняття та ознаки. – Стаття.

Статтю присвячено дослідженню категорії «податково-правовий режим», розкриттю ознак такого режиму. На основі аналізу податкового законодавства та доктринальних напрацювань встановлено, що метою податково-правового режиму є врегулювання однорідних суспільних відносин щодо надходження коштів від платників у бюджети різних рівнів у формі податків і зборів шляхом визначення їх суб'єктного складу, об'єкта та змісту, а також реалізація інтересів учасників податкових правовідносин (насамперед ідеться про реалізацію інтересів держави як власника публічних коштів, а також про реалізацію інтересів платників податків як безпосередніх суб'єктів, які забезпечують наповнення доходної частини бюджетів).

Ключові слова: режим, правовий режим, податково-правовий режим, ознаки податково-правового режиму.

Аннотация

Шаптала Е. Ю. Налогово-правовой режим: понятие и признаки. – Статья.

Статья посвящена исследованию категории «налогово-правовой режим», раскрытию признаков такого режима. На основе анализа налогового законодательства и доктринальных разработок установлено, что целью налогово-правового режима является урегулирование однородных общественных отношений по поступлению средств от плательщиков в бюджеты различных уровней в форме налогов и сборов путем определения их субъектного состава, объекта и содержания, а также реализация интересов участников налоговых правоотношений (прежде всего речь идет о реализации интересов государства как собственника публичных средств, а также о реализации интересов налогоплательщиков как непосредственных субъектов, обеспечивающих наполнение доходной части бюджетов).

Ключевые слова: режим, правовой режим, налогово-правовой режим, признаки налогово-правового режима.

Summary

Shaptala Ye. Yu. Tax and legal regime: notions and signs. – Article.

The article is devoted to the study of the category “tax and legal regime”, the disclosure of signs of such a regime. On the basis of the analysis of tax legislation and doctrinal work it was established that the purpose of the tax and legal regime is to regulate homogeneous social relations regarding the receipt of funds from payers to the budgets of different levels in the form of taxes and fees by determining their subject structure, object and content, and as well as the realization of the interests of the participants in the tax legal relationship (first of all, it concerns the realization of the interests of the state as the owner of public funds, as well as the realization of the interests of taxpayers as direct sub objects that ensure the filling of the revenue part of the budget).

Key words: regime, legal regime, tax and legal regime, signs of tax and legal regime.

УДК 94 (477) «08/11»: 341.24–047.37

І. К. Шумський

ДОГОВІР ІЗ ВАРЯГАМИ ЯК ПРЕДТЕЧА ДЕРЖАВНОСТІ КИЇВСЬКОЇ РУСІ: ІСТОРИКО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ

Постановка проблеми. Запропонована до уваги тема характеризується декількома важливими особливостями, які істотно впливають на її вивчення та розкриття.

По-перше, щодо дослідження джерельної бази питання, пов'язані з раннім етапом розвитку державності на Русі, обмежені за обсягом. Незважаючи на давність досліджуваних подій, варто констатувати, що наявна сукупність достатньо об'ємних та різноманітних джерел, за допомогою яких можна описати та проаналізувати тогочасну дійсність.

По-друге, питання утворення та розвитку державності Київської Русі завжди було й залишається глибоко політизованим та ідеологізованим. Ця обставина заважала застосуванню систематичного, виваженого й об'єктивного підходу до дослідження феномена зародження державності Київської Русі. Що стосується ролі в цьому процесі скандинавів, то варто зазначити, що навіть радянська історіографія не могла не визнавати їхнього впливу на розвиток вітчизняної державності на першому його етапі [1, с. 111–112]. Зауважимо, що сьогодні наявні всі умови для того, щоб такі дослідження здійснювалися на суто науково обґрунтованих основах, засадах плюралізму думок.

По-третє, вітчизняна наука історії держави та права фрагментарно досліджує цей важливий для історії українського державотворення період. Аналіз останніх досліджень і публікацій. Юридична наука в даному питанні здебільшого послуговується надбаннями загальної історичної науки, досліджує з юридичного погляду тільки окремі, вузькоспеціалізовані проблеми.

Водночас варто віддати їй належне, враховуючи хронологічну віддаленість, складність та специфіку предмета, адже утворення, розвиток державних інститутів та правових норм Київської Русі перебувають на стику одразу декількох наук гуманітарної галузі.

У контексті зазначеної теми в історіографії є чимало напрацювань. Серед них варто особливо виділити дослідження О. Мельникової, Г. Лебедева, В. Петрухіна, Т. Джаксон, Я. Хагганда, Є. Кабанця й ін. Серед вітчизняних дослідників варто зазначити наукові праці М. Бердія, О. Задорожнього, О. Моці, П. Толочка, М. Котляра, Н. Зубашевського.

Метою статті є розкриття факту наявності договору – «ряду» – у літописному сюжеті про прикликання варягів, зіставлення умов цього договору з аналогічними угодами на теренах Західної Європи, здійснення аналізу істотних умов досліджуваного «ряду»

Виклад основного матеріалу дослідження. З наведеного вище випливає важливість вивчення особливостей зародження державності на теренах майбутньої Київської Русі. Знання передумов, тогочасного стану речей та, що є найважливішим для нашого дослідження, державно-правової дійсності дасть змогу пролити світло на такі питання, як природа походження й утворення Київської Русі.

Згаданий у заголовку статті договір варто розуміти як частину літописного повідомлення про прикликання варягів та, зокрема, князя Рюрика на Русь. Цей сюжет добре відомий і, на перший погляд, не сприймається як правовий акт: він радше постає епічною історією про започаткування князівської династії Рюриковичів. Однак для тих часів прикликання представника іноземної династії, не нав'язаного завойовниками, не зумовлене зовнішнім тиском, а спричинене внутрішніми процесами, не було винятковим явищем; таке траплялося в різних країнах у ранньому Середньовіччі. Відомо, що західні слов'яни обрали своїм князем франкського купця Само, за походженням романізованого кельта (VI ст.); з Польщі походив рід Михала Вишевича, князя сербського Захум'я (IX ст.); болгарський Самуїл був родом із Вірменії (X ст.) тощо [2, с. 205].

Як ще один доказ достовірності описаного в літописі можна навести думку В. Барана, який зазначає, що Руський літопис складався за живих князів – Рюриковичів. Важко уявити в ньому неправильно подане етнічне походження панівної династії [3, с. 280]. Отже, перші князі були саме норманського походження. Що стосується етнічної приналежності Аскольда та Діра, то є думка О. Задорожного й інших науковців, що вони є нащадками засновника Києва Кия й останніми представниками місцевої київської династії. Однак потім всеж говориться про те, що надалі державою правили скандинави Рюриковичі [4, с. 172]. Визнаючи сам факт прикликання, варто проаналізувати умови, за яких мав управляти князь. Угоди між представниками місцевої знаті та скандинавськими правителями не були унікальними для тогочасної Європи. Наприклад, угоди уессекського короля Альфреда Великого з ватажком данського війська в Англії Гутрумом укладені 878 р. та між 878 і 890 рр. Також відомий договір між скандинавами і франкським королем Карлом III 911 р. У результаті аналізу змісту західноєвропейських договорів зі скандинавами можна зазначити істотні умови таких договорів, які не залежать від форми самого договору (усна чи письмова):

- 1) проголошення миру;
- 2) прийняття християнства;
- 3) розмір плати за мир, яку виплачували правителі ватажкам скандинавів.

Пізніше, з розвитком більш тісних стосунків та переходом скандинавів від набігів до влаштування на територіях європейських королівств, додалися ще дві істотні умови:

- 1) обов'язок захисту території від вторгнення інших норманів;
- 2) визначення кордонів, відведених скандинавам для розселення. Якщо порівнювати умови цих договорів з умовами «ряду», за яким Рюрик мав княжити, побачимо закономірності, набір майже однакових вимог, що висуваються до покликаного правителя. Тому можна говорити про усталену практику таких угод.

Характерним для давньоруського прикладу є те, що ця угода не була зафіксована в письмовій формі, хоча її зміст переданий у «Повісті минулих літ». Відсутність писаної форми пояснюється тим, що ні в слов'ян, ні в скандинавів у ті часи не було правової традиції такої фіксації, на відміну від країн Західної Європи, де ця традиція збереглася завдяки успадкованості норм римського права.

У результаті зіставлення договорів можна навести їх типи, що запропоновані О. Мельніковою.

Найдавніші відомі нам – це «сусідські» дансько-франкські, пізніше – дансько-германські договори, що вирішували прикордонні конфлікти. Встановлення більш-менш постійних відносин із сильнішим сусідом створювало передумови для звернення до нього данських правителів по допомогу, що ставило їх у залежність від франкського короля. Данські династії ставали його васалами, отримувли землі на узбережжі Північного моря. Вони наділялися найважливішою в умовах вікінгських набігів функцією – охорони королівства.

Другий тип угод – «польовий мир», погоджені під час нападів вікінгів умови, на яких вони давали згоду припинити воєнні дії й покинути країну. Зазвичай такі угоди укладалися в усній формі. Основним їхнім змістом було встановлення розміру викупу за припинення грабунків (з боку місцевої влади) й зобов'язання вікінгського вождя покинути терени держави.

В умовах довготривалого розселення скандинавів на захоплених землях такий договір міг передбачати й осідання вікінгів, поєднувати «польовий мир» із повноцінним договором про «зайняття землі». Цей, третій, вид договорів укладався в умовах уже здійсненого розселення скандинавів і легітимізував його. Саме такий договір мав найбільше значення для країни, до якої здійснювалася інфільтрація скандинавів, і зазвичай фіксувався в письмовій формі (винятком є давньоруський «ряд»). Усі ці договори мають спільні умови [5, с. 25].

Якщо проаналізувати текст літописної легенди, можна виділити такі істотні моменти (умови) «ряду»:

1. «Ряд» укладається представниками «північної конфедерації племен».
2. Інша сторона, що укладає «ряд», – ватажок (ватажки) військового загону «варягів», тобто скандинавів.
3. «Ряд» передбачає передачу верховної влади запрошеному князю, що визначається термінами «княжити», «володіти» і «судити». Очевидно, обов'язки, які покладалися на запрошеного князя, безпосередньо впливали із причин його запрошення, тобто тих завдань, які сподівалася вирішити за його допомогою місцева племінна верхівка.
4. «Володіння» запрошеного князя обмежується в «ряді» умовою «судити» («рядити») «по праву», тобто за чинними правовими нормами [6, с. 182].

Варто погодитися з думкою, що епізод із прикликанням варягів має подвійне трактування, характеризує наявність у слов'ян норм права та можливість здійснення князями законної влади. Звідси випливає, що «ряд» означає точну й правильну юридичну дію, договір, а отже, це свідчить на користь «нормативності права» [7, с. 235].

Отже, підійшовши до літописного сюжету про запрошення Рюрика, ми бачимо:

- по-перше, сформовану правову культуру саме місцевого, слов'янського населення, яке самостійно виступило ініціатором запрошення нового князя;
- по-друге, закріплення положення про те, що новий князь повинен правити «по ряду», «по закону», що говорить про розвиненість норм регулювання владних повноважень і усталеність правової традиції, якої мали дотримуватися;

– по-третє, виходячи з положень теорії держави та права, можна висловити думку, що Київська Русь заснована на договорі. Договірна теорія проголошує, що держава виникає в результаті укладення людьми угоди між собою про свідоме самообмеження своєї свободи на користь загальних інтересів, спільного співіснування. Суспільний договір – це згода людей на об'єднання, утворення держави [8, с. 55].

Отже, суб'єктами такого договору були представники слов'янських племен та скандинави на чолі з Рюриком. Договір передбачав визнання влади за князем, а також те, що князь має у своїх діях керуватися вже наявними правовими нормами, що панували в слов'янському суспільстві.

Тому можна погодитися з думкою про те, що утворення Київської Русі відбулося в результаті впливу геостратегічних та військово-політичних чинників, характерних для Східної Європи доби раннього Середньовіччя [9, с. 147]. Висновки. Аналіз джерел показує, що скандинавський елемент став поштовхом до створення Київської Русі як держави, однак фундаментальна організація функціонування держави базувалася на слов'янській правовій традиції. Право Київської Русі ґрунтувалося на східнослов'янській правовій традиції, виросло та розвинулося з додержавного звичаєвого права [10, с. 179].

У свою чергу, сам «ряд», представлений у літописі, можна розглядати як найдавніший приклад публічного-правового договору міжнародного значення. Факт його укладення свідчить про високий рівень правової свідомості слов'ян і передову для тих часів юридичну техніку. Наявність такого інструмента врегулювання стосунків зі скандинавами як у країнах Західної Європи, так і на території майбутньої Київської Русі свідчить про органічну єдність вітчизняної правової традиції в загальноєвропейській правовій сім'ї.

Література

1. История дипломатии. М.: Государственное социально-экономическое издательство, 1941. Т. 1. 566 с.
2. Ловмянский Г. Русь и норманны. М., 1985. 302 с.
3. Етнічна та етнокультурна історія України: у 3 т. / за ред. Г. Скрипника. К.: Наукова думка, 2005. Т. 1. 512 с.
4. Задорожній О. Міжнародно-правова діяльність князів Київської Русі періоду «відносної централізації»: від Аскольда до Святослава. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». 2014. Вип. 27. Т. 3. С. 171–175.
5. Мельникова Е. Укращення неукротимых: договори с норманнами как способ их интеграции в инокультурных обществах. Древняя Русь. Вопросы медиевистики. 2008. № 2 (32). С. 12–26.
6. Мельникова Е. Древняя Русь и Скандинавия: избранные труды. М., 2011. 476 с.
7. Рогов В. Древнерусская правовая терминология в отношении к теории права: очерки IX – середины XVII вв. М., 2006. 269 с.
8. Загальна теорія держави і права: підручник / за ред. М. Цвіка, О. Петришина. Харків: Право, 2009. С. 584.
9. Задорожній О. Утворення Київської Русі як феодальної держави Середньовіччя та суб'єкта міжнародного права як результат взаємодії різномірних факторів. Актуальні проблеми держави і права. 2014. Вип. 73. С. 146–152.
10. Бедрій М. Історико-правовий огляд джерел права Київської Русі. Молодий вчений. 2014. № 8 (1). С. 179–184.

Анотація

Шумський І. К. Договір із варягами як предтеча державності Київської Русі: історико-правове дослідження. – Стаття.

Розглянуто літописні відомості про прикликання варягів та «ряд» як державоутворюючий договір, зіставлено його істотні умови з подібними договорами Західної Європи, а також розкрито питання походження Київської Русі з погляду договірної теорії.

Ключові слова: Київська Русь, варяги, міжнародні договори, теорії походження держави, ряд.

Аннотация

Шумский И. К. Договор с варягами как предтеча государственности Киевской Руси: историко-правовое исследование. – Статья.

Изучены летописные сведения о призвании варягов и «ряде» как государствообразующем договоре, сопоставлены его существенные условия с подобными договорами Западной Европы, раскрыт вопрос о происхождении Киевской Руси с точки зрения договорной теории. *Ключевые слова:* Киевская Русь, варяги, международные договоры, теории происхождения государства, ряд.

Summary

Shumskyi I. K. Agreement with Varangians as a precursor of the statehood of Kievan Rus: historical and legal research. – Article.

The article is devoted to the study of the Chronicle message about invitation of the Varangians and the “treaty” mentioned in it as a state-building contract, the comparison of its main provisions with similar treaties of Western Europe, as well as the elaboration of the issue of the origin of Kievan Rus in terms of contractual theory in particular.

Key words: Kievan Rus, Varangians, international treaties, theory of state origin, treaty.

УДК 340.11:165.243

Д. В. Щамбура

ПСИХОЛОГІЧНА ТЕОРІЯ ПРАВА Л.Й. ПЕТРАЖИЦЬКОГО ТА ЇЇ ВПЛИВ НА ФОРМУВАННЯ КОНЦЕПЦІЇ НЕОФІЦІЙНОГО ПРАВА

Постановка проблеми. Зміни, що відбуваються сьогодні у праві та підходах до його розуміння, своїм корінням сягають минулого, де закладені підвалини для формування багатьох сучасних правових концепцій. Зокрема, йдеться про концепцію неофіційного права, яку свого часу започаткував Лев (Леон) Йосипович Петражицький (1867–1931) – видатний теоретик права, філософ, соціолог, економіст, громадський діяч. Відомі вчені минулого (А.О. Ісаєв, М.І. Кондратьєв, Є.Є. Слуцький, М.І. Туган-Барановський та ін.) відзначали, що наукові ідеї Л.Й. Петражицького справили значний вплив на формування концептуальних засад світової юридичної, економічної та соціологічної науки початку 20 ст. Запропоновані ним методологічні підходи стали підґрунтям для розвитку різних наукових напрямів вітчизняної та світової науки, зокрема таких, як «американський та скандинавський правовий реалізм». Ідеї вченого стали теоретичною основою концепції «революційної підсвідомості», що представлена працями М.І. Рейснера. Засновник «інтегральної теорії соціальних систем», П.О. Сорокін (1889–1968) вказував, що його правові погляди ґрунтуються на концепції «феноменологічної соціології» Петражицького. Саме завдяки популяризаторській діяльності П. Сорокіна, який вважав себе учнем та послідовником Петражицького, та публікації ним праць вченого «Теория права и государства в связи с теорией нравственности» та «Введение в изучение права и нравственности» (1955) в США ідеї вченого отримали світове визнання [18].

Ще на початку ХХ століття Л.Й. Петражицький порушив питання, які надалі визначили вектор розвитку правової думки, і не лише вітчизняної, а й світової. Так, Л.Й. Петражицький вважав, що в сучасній йому науці немає «визначених наукових відповідей навіть на такі основні і елементарні питання, як що таке право, норма права, права, котрі ми приписуємо собі та іншим тощо [...] з цих та інших основних питань тривають нескінченні і безрезультатні суперечки, і ця спірність основних питань правознавства з плином часу не зменшується, а збільшується; хаос, що тут панує, тільки зростає, і наукового прогресу не помічається» [14, с. 1]. Учений намагався знайти відповіді на ці питання, в результаті чого сформувалася його оригінальна теорія праворозуміння. Актуальність вивчення наукового доробку Л.Й. Петражицького зумовлена тим, що його теорія розуміння права постає частиною сучасного праворозуміння епохи постмодерну, але не всі її потенційні можливості використані. Крім того, в юридичній науці ще донедавна було обмаль досліджень, присвячених спадщині Л.Й. Петражицького загалом і його психологічній теорії права зокрема.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Сьогодні спостерігаються спроби актуалізації психологічної теорії права та намагання віднайти в ній витоки правового мислення епохи постмодерну. Багато сучасних науковців займаються аналізом

психологічної складової частини права та філософсько-психологічних підходів до його вивчення, віддаючи належне Л.Й. Петражицькому як творцю психологічної теорії права.

Серед вітчизняних дослідників наукового доробку Л.Й. Петражицького передовсім слід назвати О.О. Мережка. У монографії «Психологическая теория международного права (публичного и частного)» [10] науковець пропонує власну оригінальну теорію міжнародного права, побудовану на психологічній концепції права Л. Петражицького. Із позицій психологічної теорії український дослідник формує типологію норм міжнародного права, аналізує основні принципи та галузі міжнародного права, досліджує суб'єктів міжнародного права. Понад те, вчений твердить, що психологічна теорія права сприяє не лише переосмисленню теорії міжнародного права, а й розв'язанню загальної методологічної кризи, яку переживає сучасне правознавство. Щоправда, О. Ствба доволі критично оцінює таку можливість [17].

У своїй другій праці «Психологическая школа права Л.И. Петражицкого. Истоки, содержание, влияние» [11] О.О. Мережка досліджує витоки і зміст психологічної теорії права, її вплив на розвиток науки права та інших галузей знань. Науковець високо оцінює внесок Л.Й. Петражицького теорію і філософію права, а також аналізує творчість його учнів і послідовників.

Крім того, багато вітчизняних і зарубіжних дослідників у своїх роботах підтверджують актуальність наукового доробку Л.Й. Петражицького для сучасної юриспруденції. Так, В.Д. Титов відзначає вагомий ідейний внесок Л.Й. Петражицького до юридичної логіки [20]; В.В. Дудченко досліджує емотивну природу права, спираючись на психологічне вчення Л.Й. Петражицького [6]; Л.О. Корчевна висвітлює проблему співвідношення моралі і права в ученні Л. Петражицького [8].

Традиційно багато уваги творчості Л.Й. Петражицького надають польські науковці. Так, 2018 року окремий том видання «*Studia Iuridica*» був повністю присвячений Леону Петражицькому та його роботам. Зокрема, Анджей Койдер, аналізуючи ідеї Л. Петражицького, які витримали випробування часом, важливим аспектом юридичної теорії вченого вважає плюралізм права: виокремлення позитивного закону (його головна особливість – гетерономне відображення нормативних фактів) та інтуїтивного права (що має автономний характер правових переконань), а також офіційного права (тобто такого, що має підтримку державної влади) та неофіційного права (не підтримується державною владою) [1, s. 157].

Варто відзначити і низку досліджень російської вченої О.В. Тимошиної, зокрема дисертацію на тему «Теорія і соціологія права Л.Й. Петражицького в контексті класичного і посткласичного праворозуміння» [19]. Важливе значення має висновок дослідниці про те, що обґрунтована Л.І. Петражицьким синтетична модель теорії права може бути актуалізована у зв'язку із сучасними пошуками інтегрального підходу до права. Так, синтетична теорія права в інтерпретації вченого характеризується: 1) розвиненою, логічно узгодженою понятійною структурою, в якій з основного поняття теорії – поняття права – випливають зумовлені його суттєвою ознакою похідні правові поняття; 2) адекватним охопленням предметної області, що дає змогу теоретично конституювати ширшу правову онтологію порівняно з «односторонніми» правовими теоріями; 3) здатністю до синтезу різних

аспектів буття права, що виступають предметом вивчення конкуруючих правових теорій; і на цій основі – 4) до «примирення» цих теорій у межах ширшої концептуальної системи. Варто додати, що під час роботи над дисертацією О.В. Тімошина за участю професора, завідувача кафедри соціології права Варшавського університету А. Койдера уклала бібліографію робіт, присвячених Л.Й. Петражицькому, яка охоплює період з 1892 по 2009 рр. і містить перелік понад 1100 досліджень російською, польською, німецькою, англійською, італійською, сербською та ін. мовами [7]. Безперечно, понад столітня історія дослідження теоретичної спадщини Л.Й. Петражицького є важливим етапом історії науки і може скласти предмет окремого дослідження.

Інша російська дослідниця, М.С. Баятова, аналізує окремі аспекти психологічної теорії права Л.Й. Петражицького з метою включення філософської спадщини мислителя в дискусію з проблем правового плюралізму [3]. Дослідження філософських підстав розділення права на види в концепції Л. Петражицького дало змогу Т.С. Павловій зробити висновок про те, що філософсько-правове вчення Л. Петражицького, яке виходить із психологічних мотивів людської правової поведінки, значно розширює поняття права і правову сферу як таку. Право постає в нього не лише як державно-владні настанови, підкріплені санкціями та обмежені державним регулюванням, а й як надзвичайно широке поле людського буття. І саме в такому широкому розумінні права є перспективи його подальшого аналізу [13]. Але питання про значення психологічної теорії права Л.Й. Петражицького для виокремлення «неофіційного права» належного висвітлення в сучасній юридичній науці ще не отримали.

Метою статті є дослідження впливу психологічної школи права, започаткованої Л.Й. Петражицьким, на формування концепції неофіційного права, що відображає принципово новий підхід до осмислення природи права.

Виклад основного матеріалу. Теорія права, що отримала найменування «психологічна», почала формуватися всередині ХІХ ст. зусиллями вчених, які порушили питання про психологічну природу правових норм, і навіть більше – про специфічні «правові почуття» як фундамент виникнення правових відносин, що стали альтернативою тогочасним політико-правовим ідеям, передовсім юридичному позитивізму і теорії «природного права». Одним із перших осмислити психологічну «запрограмованість» правових феноменів зумів Л.Й. Петражицький. Серед найбільш значущих результатів досліджень Петражицького його учень, а відтак – один із відомих теоретиків соціології права Г.Д. Гурвіч називав: а) звільнення поняття позитивного права від нібито необхідного зв'язку з державою; в) розширення кількості джерел позитивного права, що доходить до визнання їх ідеальної незліченності; с) демонстрацію важливої ролі, яку «інтуїтивне право» відіграє у правовому житті, складаючи конкуренцію формальному праву; d) нарешті, заміну традиційної класифікації права на приватне і публічне класифікацією на право «суспільного служіння» і «індивідуальної свободи» [5, с. 347]. Проаналізуємо, як Л.Й. Петражицький досягнув таких результатів, які нині спонукали сучасних дослідників переглянути низку фундаментальних проблем психології права, соціології права та загальнотеоретичної юриспруденції.

У передмові до своєї праці «Вступ до вивчення права і моральності. Емоційна психологія» Л.Й. Петражицький указував, що в цьому творі розглядаються питання формування нової дисципліни, політики права, «що служить прогресу й удосконаленню існуючого правопорядку шляхом наукової, методичної та систематичної розробки відповідних проблем» [14, с. VII]. Учений вважав, що її створення було б відновленням доктрини природного (розумного, ідеального, філософського) права. Але прагнення до «відродження» природного права Л.Й. Петражицький не обґрунтовував тими підставами, на які спиралися представники попередніх природно-правових учень, із їх прийомами мислення, а також із висловленими ними теоретичними поглядами та вимогами [20, с. 119]. «Природність» права, на думку Л.Й. Петражицького, полягає у його вкоріненості в психіці індивідів і суспільства. Він писав: «Право є психічний фактор суспільного життя, і воно діє психічно. Його дія полягає, по-перше, у збудженні і придушенні мотивів до різних дій, і стриманості (мотиваційна або імпульсивна дія права), по-друге, у зміцненні і розвитку одних схильностей і рис людського характеру, в послабленні і викорінюванні інших, взагалі у вихованні народної психіки у відповідному характеру і змісту діючих правових норм напрямкові (педагогічна дія права)» [14, с. XI].

Успіх Л.Й. Петражицького в застосуванні психологічного підходу до аналізу права певною мірою зумовлений використанням методології емпіріокритицизму, основоположником якого є Р. Авенаріус. Основна ідея концепції останнього полягала у стиранні кордонів між об'єктивною і суб'єктивною реальністю, оскільки реально існуючими вважалися виключно комплекси психічних відчуттів. У такому аспекті будь-які закони, зокрема правові, розглядаються не як наслідок об'єктивних потреб, породжених соціальною реальністю, а як результат психологічних реакцій, зумовлених специфікою людського мислення. Відповідно, основою людської поведінки (і у сфері права так само) виступають емоційні, а не раціональні мотиви. Це твердження Л.Й. Петражицький обґрунтовував так: «Спонуканнями наших вчинків є або спеціальні емоції, і тоді наша поведінка має характер історично приуроченої до цієї емоції специфічної акції, або бланкетні, абстрактні емоції, і тоді характер і напрям нашої поведінки визначається змістом пов'язаного з емоцією уявлення поведінки (акційного уявлення)» [15, с. 45].

Л.Й. Петражицький розглядає правові відносини не як прояви природних законів людського розуму (природно-правовий підхід) чи нормовані форми взаємовідносин між людьми (позитивістський підхід), а як спосіб реалізації особливих психічних емоцій. За Л.Й. Петражицьким, психіка людини містить три основні компоненти: пасивний (націлений виключно на внутрішній світ людини – це свідомість), активний (спрямований на навколишній світ – це воля), активно-пасивний (до нього якраз належать емоції). Емоції, які за своєю природою мають етичний характер, поділяються на два основних види – репульсивні та апультсивні. Репультсивні емоції – це переживання, пов'язані з відчуттям неправильності вчиненого або того, що людина лише має намір зробити. Апультсивні емоції, навпаки, надають відчуттям вчинку позитивного характеру. Звідси випливає, що емоції виконують функцію «противаги», коригуючи поведінку людей стосовно до оточуючих і водночас контролюючи їх вроджений егоїзм. Вони чутливо реагують на діяльність лю-

дини, обмежуючи її поведінку певними рамками, причому спільність емоційних механізмів усіх індивідів дає їм змогу створювати нормативні механізми, що забезпечують їх спільне існування.

Емоції, які мають імперативно-атрибутивний характер, володіють подвійною природою. З одного боку, вони покладають на індивіда певні зобов'язання, примушуючи до їх виконання, а з іншого – мають своєрідний психологічний ефект, оскільки переносять джерело певних вимог із психіки індивіда в зовнішнє середовище і перетворюють у суб'єкта імперативів інших індивідів або безособові соціальні інститути [15, с. 118–119]. Тобто емоції формують в індивіда відчуття обов'язку, необхідність виконувати чи не виконувати певні дії щодо оточуючих, щоб пережити почуття психологічного задоволення.

Як тлумачив цю властивість Л.Й. Петражицький, емоції обов'язку переживаються нами і керують нашою поведінкою, особливо в наших стосунках із близькими, вельми часто. Але, як і багато інших емоцій, вони зазвичай непомітні для суб'єкта, не піддаються розмежуванню і спостереженню чи принаймні чіткому пізнанню. Відповідно, їх існування, природа і властивості залишаються досі невідомими не тільки у сфері життя, а й у науці, і вже навіть тому, незалежно від інших обставин, не може йти мова про знання природи моральності і права [15, с. 52].

На думку Л.Й. Петражицького, право і мораль можна порівнювати, однак лише за функціональною спрямованістю, оскільки і право, і мораль є регуляторами людської поведінки. Але за іншими критеріями їх порівняння неможливе через те, що моральні вимоги не обов'язково є нормативними за своїм характером, а здебільшого мають лише утилітарну цінність [15, с. 150–155]. Відповідно, слід розрізняти два види емоційних обов'язків, які лежать в основі права і моралі. Так, наприклад, оплата праці робітника є не благодіянням, а виконанням щодо іншого індивіда того, на що він уже має право, тобто виконанням обов'язку і вимоги. Такий вид емоційних обов'язків Л.Й. Петражицький називає правом. Але, крім поведінки, зумовленої зобов'язаннями стосовно інших індивідів, існує й інший спосіб поведінки, який також супроводжується емоційним схваленням. Наприклад, коли людина сама вважає себе зобов'язаною дати милостиню, її поведінка зумовлена бажанням зробити добрий вчинок для іншої людини. Такий спосіб поведінки може бути охарактеризований як моральність [15, с. 61].

Досліджуючи співвідношення моралі і права в ученні Льва Петражицького, Л.О. Корчевна підкреслює, що синкретизм права і моралі учений конкретизує і поглиблює через поняття інтуїтивного права. Інтуїтивне право констатує імперативно-атрибутивна совість. Гідність людини, її самостійність, самовизначеність – це первісні і головні елементи права, які утворюють у ньому самодостатню мотивацію. Інтуїтивне право синонімічне природному. І перше, і друге засвідчують, що моральний елемент завжди іманентний праву. У результаті обстоюється «внутрішня», духовна сутність права. Право лише «виявляється» в зовнішньому, просторово-часовому і тілесному світі, сферою ж його справжнього життя залишається людський дух [8, с. 21]. Тобто людину й оточуючу її реальність учений розглядає як складну і динамічну систему, де чільне місце займає саме людина з усіма її пе-

реживаннями, емоціями, і в процесі її взаємозв'язків з іншими людьми важливу роль він відводить праву і моралі.

Відзначимо, що у своїй теорії права багато уваги Л.Й. Петражицький приділив його видам. Так, найважливішими підкласами загального роду таких правових явищ, як імперативно-атрибутивні переживання, він вважав інтуїтивне і позитивне право, а також офіційне і неофіційне право.

Інтуїтивне і позитивне право характеризуються загальними властивостями права як такого, передовсім імперативно-атрибутивною емоційною природою відповідних переживань, відмінністю від моральності як суто імперативних переживань тощо. Головна відмінність між інтуїтивним і позитивним правом полягає в інтелектуальному складі інтуїтивного права, тобто в усвідомленні обов'язковості відповідної поведінки незалежно від будь-яких зовнішніх авторитетів, на противагу позитивному праву, яке потребує відповідних обґрунтувань, наприклад, «тому що так робили батьки», «тому що так написано в законі» та ін. Додатковими особливостями інтуїтивного права порівняно з позитивним Л.Й. Петражицький вважає індивідуальний характер інтуїтивного права, детермінованість «умовами і обставинами життя кожного, його характером, вихованням, освітою, соціальним становищем, професійними заняттями, особистими знайомствами» тощо, натомість позитивне право пропонує «одноманітний шаблон правил для більш-менш значних мас людей» [15, с. 383]. Учений зауважує, що певна спільність умов розвитку інтуїтивно-правової психіки декількох індивідів або мас людей веде до певного погодженого змісту їх інтуїтивного права, завдяки чому можна виділяти, наприклад, інтуїтивне право жінок, чоловіків, дітей або фабрикантів, робітників, селян та інших груп людей, але загалом «інтуїтивних прав стільки, скільки індивідів» [15, с. 383]. Звідси випливає, що сфера застосування інтуїтивного права значно ширша, ніж позитивного. А багато сфер суспільного життя взагалі не підпадають під позитивно-правове нормування, наприклад, відносини з близькими, сімейні відносини, сімейне життя, любов і дружба та ін. Понад те, у сферах, урегульованих позитивним правом, люди фактично керуються не цим правом, а «вказівками своєї інтуїтивно-правової совісті», звертаючись до позитивного права лише у виняткових випадках. Крім того, інтуїтивне право більш мінливе, краще пристосовується до процесу розвитку суспільного життя. А позитивне право, зокрема, через фіксованість свого змісту фактами минулого (особливо, як вказує Л.Й. Петражицький, у звичаєвому праві, де «чим святіше, тим старіше»), схильне до відставання від різних сфер життя або, навпаки (наприклад, у законодавчому праві, яке залежить від розсуду тих чи інших осіб), схильне до необґрунтованих стрибків уперед, коли відповідні умови ще не склалися – ні в народній психіці, ні в тій чи іншій сфері життя.

Але виключно на ґрунті інтуїтивного права суспільство не могло б існувати і успішно розвиватися. Головні переваги позитивного права перед інтуїтивним, за Л.Й. Петражицьким, вбачаються в тому, що воно може стосуватися будь-яких сфер суспільного життя, здатне забезпечити уніфікацію правовідносин і міцний порядок.

Л.Й. Петражицький виокремлював багато найрізноманітніших видів позитивного права – залежно від того, на який нормативний факт (складову частину

інтелектуально-емоційних переживань, яка вказує, чому обов'язково поводитися так або інакше) є посилення в конкретних позитивно-правових переживаннях. За природою нормативних фактів та способом їх фіксування вчений розрізняв такі види позитивного права: законне право, звичаєве право, право судової практики, право окремих преюдицій, книжне право, право прийнятих у науці думок, право вчень окремих юристів або їх груп, право юридичної експертизи, право висловлювань релігійно-етичних авторитетів, право релігійно-авторитетних прикладів, зразків поведінки, договірне право, прецедентне право, право юридичних приказок і прислів'їв та ін. Як вважає М.С. Баютова, аналіз зазначених «видів права» у трактуванні Л.І. Петражицького та їх взаємовідносин (у сучасних умовах чи в історичній перспективі) сприяє побудові справжньої теорії плюралізму джерел права і, загалом, розвитку вчення про джерела права, хоча необхідно постійно пам'ятати про відмінність смислів, які вкладав Л.І. Петражицький і вкладає сучасна теорія права в ці «види» [3, с. 16]. Так, Л.І. Петражицький взагалі пропонував учення про «джерела права» перейменувати в учення про позитивне право і його види, але з точки зору сучасної юриспруденції багато ідей щодо розподілу права в теорії Л.І. Петражицького є вельми актуальними. На нашу думку, передовсім це стосується поділу права на офіційне і неофіційне.

Офіційне право Л.І. Петражицький визначав як «право, яке підлягає застосуванню і підтримці з боку представників державної влади» [15, с. 184], натомість неофіційне право позбавлене такої підтримки. Як указує О.О. Мережко, Петражицький заперечував наявність офіційного права в міжнародному праві, тобто у сфері правових відносин між державами [12, с. 283]. Офіційне право, за Л.І. Петражицьким, містить не лише позитивне право, а й різноманітні види інтуїтивно-правових явищ. Окрім того, склад офіційного права в народів на різних ступенях розвитку чи порівняно з іншими народами відрізняється і змінюється з плином часу.

Звільнивши поняття права від необхідного зв'язку з державною владою, Л.І. Петражицький дійшов висновку, що значна його частина не наділена офіційним характером, відповідно, і регулює неофіційне право більшу кількість фактичних міжособистісних і міжгрупових відносин порівняно з правом, підтримуваним державою. Отже, можна говорити про домінуюче становище неофіційного права в реальному правовому житті. Однак офіційне право є, за твердженням Л.І. Петражицького, «привілейованим правом», «правом вищого сорту». Останнє твердження, на нашу думку, спонукає до дискусії, яка, втім, виходить за рамки нашого дослідження.

Неофіційне право, виходячи з теорії Л.І. Петражицького, охоплює різноманітні види інтуїтивного права і характеризується тим, що стосується окремої життєвої ситуації, узгоджується з індивідуальними особливостями конкретного випадку, не обмежується, як у сфері позитивного права, шаблонами законних приписів чи встановлених звичаїв. Таку ж позицію обстоює О.М. Атоян, коли пише: «Л. Петражицький вважав, що внаслідок своєї нефіксованості, незалежності від нормативних фактів інтуїтивне право є гнучким і мінливим і часто носить специфічно індивідуальний характер. Але саме інтуїтивне право, зважаючи на сильнішу пси-

хологічну мотивацію, відіграє вирішальну роль у визначенні поведінки людини і часто визначає виникнення позитивних законів» [2, с. 9].

Варто наголосити, що неофіційному праву, відповідно до Л.Й. Петражицького, не властива стаціонарність у сенсі якоїсь вихідної нормативності. Воно являє собою динамічну систему, яка існує тоді, коли й «відбувається», коли виникає комунікація між індивідами, і поведінка одного є орієнтиром для поведінки іншого, і навпаки. Відносини на основі неофіційного права рухливі, коригуються відповідно до інтересів їх учасників, адаптуються до зовнішніх умов, тому таке право можна назвати доволі гнучким і навіть – певною мірою – спонтанним.

Ще однією важливою рисою неофіційного права є його добровільний характер: оскільки воно гарантується внутрішніми зобов'язаннями і самопримусом, у такий спосіб усувається потреба в державному примусі. Тобто Петражицький постав перед висновком, що примус не лише не є невід'ємною ознакою права, а й усе санкціоноване примусом право необхідно має спиратися на право, яке не має санкцій [5, с. 347]. Відсутність забезпечення неофіційного права державним примусом урівноважується, на нашу думку, принципом сумлінності, який передбачає добровільне, чесне і належне виконання зобов'язань для досягнення справедливості.

Офіційне право держави характеризується формальною визначеністю, яка не притаманна неофіційному праву. Здебільшого останнє містить не норми у формальному розумінні, а узгоджені сторонами поведінкові установки, які формуються під впливом загальних уявлень учасників відносин про можливу поведінку в суспільстві, їх попереднього досвіду, виявляються варіантами звиклих дій, масово відтворюваних людьми. Зазвичай вони не проявляються зовні буквально і чітко, а підтверджуються контекстом вчинюваних дій. Для права, розуміння якого більшість юристів пов'язувала і пов'язує саме з формальною визначеністю, це принципово новий підхід, з якого випливає, що право, принаймні неофіційне, існує всюди, де є узгоджені сторонами для конкретного випадку обов'язки і права.

Спираючись на власне розуміння права, Л.Й. Петражицький розширює його сферу, звернувшись до дослідження таких явищ, які «перебувають поза сферою відання і втручання з боку державних законів, судів та інших офіційних установ і начальства» [15, с. 87], як правила різних ігор; правила ввічливості, етикету (наприклад, «дуельні право»); право, яке діє в сфері дружби, любові («любобне право»); «дитяче право»; право злочинних організацій (злочинне право); право, окремих груп населення, класів суспільства, наприклад, релігійних, племінних груп; забобонне і патологічне право (відповідні психічні явища в правовій психіці душевнохворих) та ін. На нашу думку, тут наведений перелік (причому не повний) видів неофіційного права, до якого належать і такі, що в сучасній науці іменуються «параправом», «неправом», «негативним правом», «тіньовим правом» [4; 9; 16].

На цьому наголошує також О.М. Атоян: «Віртуозно критикуючи різні напрями правового етатизму, які зводять право до встановлень держави, Л. Петражицький показав, що сфера права значно ширша, ніж уявлялося традиційній юриспруденції, і охоплює відносини, які складаються в сім'ї, в різних корпораціях, а також побутові міжособісні стосунки (що виникають, наприклад, під час гри в карти,

під час відвідин ресторану, під час інтимного спілкування подружжя). Таке широке трактування права мало багато вагомих аргументів, але водночас породжувало і безліч питань. Заперечуючи соціальну природу права, Л.Й. Петражицький логічно повинен був визнати правом і відносини асоціальні, що він і робив, виділяючи, наприклад, поряд із картярським правом право «шулерське», а поряд із правом поліцейським – право «розбійницьке» [2, с. 10]. Загалом поділяючи міркування автора, вважаємо за доцільне зауважити, що Л.Й. Петражицький не відкидав соціальної природи права, позаяк розглядав сферу правового буття як специфічний різновид соціального буття людини. Щодо цього Т.С. Павлова пише: якщо в соціальній філософії і філософії права прийнято вважати, що право є вираженням узагальненої, універсалізованої суспільної волі, то Л.Й. Петражицький додає цій волі й індивідуального значення в тому плані, що право не виступає у нього лише як владний припис і має різнобічну природу. Причому, як наголошує дослідниця, це не нівелює загального, обов'язкового його характеру, а входить до нього як індивідуальна психологічно-культурна складова частина, як індивідуальна правосвідомість [13, с. 232].

Висновки. За слухним зауваженням В.В. Дудченко, концепт «живого» інтуїтивного права склав підставу для формування вченим закону розвитку права [6, с. 52], а саме: відповідно до ступеня одухотворення і соціалізації людської свідомості тиск уніфікаційності тенденції права (юридичний формалізм з точною фіксацією поведінки людей) поступово слабшає і з плином часу все більше зростає сфера дії інтуїтивного права [15, с. 391–392]. Як уявляється, тут йдеться про зростання реальної спроможності індивідів та суспільства загалом до саморегулювання, що веде до утвердження права як системи, що має кілька (а не один – державу) центрів свого відтворення і розвитку. Отже, психологічне розуміння природи права з розширенням переліку його видів шляхом виокремлення офіційного і неофіційного права дає підстави вважати теорію Л.Й. Петражицького передвістям формування концепції неофіційного права в загальнотеоретичній юриспруденції. Бо свого часу Г.Д. Гурвіч далекоглядно зауважив, що «Л.Й. Петражицький належить до тих першорядних мислителів, чиї новаторські ідеї настільки випереджали свою епоху, що їх справжнє значення виявляється лише через певний проміжок часу» [5, с. 339]. Дійсно, у ХХ ст. відбулися зміни у способах інтерпретації буття права і методологічних підходах до його дослідження, що й уможливили актуалізацію теоретико-правових ідей вченого та з'ясування їх ролі в генезисі сучасного, пост-модерного, праворозуміння.

Література

1. Andrzej Kojder. Idee naukowe Leona Petrażyckiego, które przetrwały próbę czasu. *Studia Iuridica*. Redaktor naukowy: Marek Zubik, Krzysztof Koźmiński, Krzysztof Szczucki. 2018. № 74: Leon Petrażycki i jego dzieło. S. 155–161.
2. Атоян О. М. Идея интуитивного права в концепции Л. Петражицкого. *Юридичний вісник*. 2010. № 2(15). С. 8–11.
3. Бакотова М.С. Многоликое право в социальной философии Л.И. Петражицкого. *Вестник Курганского государственного университета*. 2014. № 3(34). С. 13–17.
4. Бирюков С.В. Право, парaprавo, теневое право, полуправо, неправo: об обоснованности «удвоения» права. *Вестник Омского университета. Серия «Право»*. 2010. № 4. С. 43–49.

5. Гурвич Г.Д. *Философия и социология права: Избранные сочинения* / пер. М.В. Антонова, Л.В. Ворониной. Санкт-Петербург: Изд. дом С.-Петерб. гос. ун-та, Изд-во юрид. факультета С.-Петерб. гос. ун-та, 2004. 848 с.
6. Дудченко В.В. До питання про емотивну природу права. Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку держави та права в умовах євроінтеграції: матер. Міжнар. наук.-практ. конф. (20 травня 2016 р., м. Одеса): у 2 т. Т. 1 / відп. ред. М.В. Афанасьєва. Одеса: Юрид. л-ра, 2016. С. 50–52.
7. Койдер А., Тимошина Е. Библиография работ, посвященных Л.И. Петражицкому. Петражицкий Л. И. Теория и политика права. Избр. тр. / науч. ред. Е.В. Тимошина. Санкт-Петербург: Юрид. книга, 2010. С. 966–1012.
8. Корчевна Л.О. Співвідношення моралі і права в ученні Льва Петражицького. Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України. 2014. № 2. С. 16–22.
9. Малько А.В., Невважай И.Д. Правовая жизнь и теневое «право». Правовая политика и правовая жизнь. 2013. № 4. С. 8–16.
10. Мережко А.А. Психологическая теория международного права (публичного и частного): монография. Одесса: Феникс, 2012. 244 с.
11. Мережко А.А. Психологическая школа права Л.И. Петражицкого. Истоки, содержание, влияние. Одесса: Феникс, 2016. 523 с.
12. Мережко А.А. Типология норм международного права в свете психологической теории права. Актуальні проблеми держави і права. 2011. Вип. 62. С. 281–293.
13. Павлова Т.С. Філософські підстави розділення права на види у концепції Л. Петражицького. Гілея: науковий вісник. Філософські науки. 2015. Вип. 101. С. 231–234.
14. Петражицкий Л.И. Введение в изучение права и нравственности. Эмоциональная психология. СПб: типография Ю. Ж. Эрлих, 1905. 358 с.
15. Петражицкий Л.И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. СПб.: Изд-во «Лань», 2000. 608 с.
16. Самигуллин В.К. Право и неправо. Государство и право. 2002. № 3. С. 5–8.
17. Стовба О. Назад... у майбутнє? (рецензія О. Стовби на монографію О. Мережка «Психологічна теорія міжнародного права (публічного і приватного)»). Філософія права і загальна теорія права 2012. № 2. С. 397–399.
18. Супрун Н.А. Петражицкий Лев Йосипович. URL: http://www.history.org.ua/?termin=Petrazhytskyj_L (дата звернення: 27.09.2018).
19. Тимошина Е.В. Теория и социология права Л.И. Петражицкого в контексте классического и постклассического правопонимания: дис... докт. юрид. наук: 12.00.01. Москва, 2013. 556 с.
20. Титов В. Логіко-філософські погляди Л. Петражицького. Філософські обрії. 2014. № 31. С. 118–128.

Анотація

Щамбура Д. В. Психологічна теорія права Л.Й. Петражицького та її вплив на формування концепції неофіційного права. – Стаття.

Проаналізовано психологічну теорію права Л.Й. Петражицького як основу для формування концепції неофіційного права.

Визначено сутність права як феномену за Л.Й. Петражицьким та виокремлено критерії, використані ним для поділу права на види. Офіційним правом Л.Й. Петражицький вважав право, яке підлягає застосуванню і підтримці з боку представників державної влади, а неофіційним – право, позбавлене такої підтримки. Неофіційне право в реальному правовому житті займає домінуюче становище і характеризується тим, що стосується окремої життєвої ситуації, узгоджується з індивідуальними особливостями конкретного випадку; являє собою динамічну систему, яка існує тоді, коли й «відбувається», коли виникає комунікація між індивідами; має добровільний характер і не потребує забезпечення державним примусом, містить не норми у формальному розумінні, а узгоджені сторонами поведінкові установки.

Ключові слова: інтуїтивне право, неофіційне право, офіційне право, позитивне право, психологічна теорія.

Аннотация

Шамбура Д. В. Психологическая теория права Л.И. Петражицкого и ее влияние на формирование концепции неофициального права. – Статья.

Проанализирована психологическая теория права Л.И. Петражицкого как основа для формирования концепции неофициального права.

Определена сущность права как феномена по Л.И. Петражицкому и критерии, использованные им для разделения права на виды. Официальным правом Л.И. Петражицкий считал право, подлежащее применению и поддержке со стороны представителей государственной власти, а неофициальным – право, лишенное такой поддержки. Неофициальное право в реальной правовой жизни занимает доминирующее положение, охватывает различные виды интуитивного права и характеризуется тем, что касается отдельной жизненной ситуации, согласуется с индивидуальными особенностями конкретного случая; представляет собой динамическую систему, которая существует тогда, когда и «происходит», когда возникает коммуникация между индивидами; имеет добровольный характер и не требует обеспечения государственным принуждением, содержит не нормы в формальном смысле, а согласованные сторонами поведенческие установки.

Ключевые слова: интуитивное право, неофициальное право, официальное право, позитивное право, психологическая теория.

Summary

Shchambura D. L.Y. Petrazhitzky's Psychological Theory of Law and its influence on the formation of the informal law concept. – Article.

The article analyzes L.Y. Petrazhitzky's psychological theory of law in the context of contemporary legal thinking. The author outlines the essence of law as a phenomenon, and the criteria of dividing the law to types that Petrazhitzky used. L.Y. Petrazhitzky considered the official law as the law that is applied and supported by representatives of state power, and the informal law – as the law deprived of such support. Summarizing the ideas of L.Y. Petrazhitzky, the author affirms: the informal law in real legal life occupies a dominant position, encompasses various types of intuitive law and is characterized by the fact that it relates to a certain life situation; is consistent with the individual features of a particular case; is a dynamic system that exists when it is “happening”, exactly when individuals communicate; has a voluntary character and does not require state coercion; contains no rules in the formal sense, but rules agreed by the parties of the relationship.

Philosophical and legal doctrine of L.Y. Petrazhitzky, which proceeds from the psychological motives of human legal behavior, provides the basis for the concept of informal law.

Key words: intuitive law, informal law, official law, positive law, psychological theory.

НАШІ АВТОРИ

Байда А. О., кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Берднік І. В., кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри кримінального права та правосуддя Чернігівського національного технологічного університету

Берзін П. С., доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри кримінального права та кримінології Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Бойко Ю. Ю., здобувач Міжрегіональної академії управління персоналом

Воронятніков О. О., кандидат юридичних наук, головний інспектор Департаменту міжнародного поліцейського співробітництва Національної поліції України

Гаєвая О. В., кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри права Національного технічного університету «Харківський політехнічний інститут»

Гаряєва А. М., доцент кафедри права Національного технічного університету «Харківський політехнічний інститут»

Демченко І. С., кандидат юридичних наук, докторант Інституту законодавства Верховної Ради України

Добкіна К. Р., кандидат юридичних наук, доцент, декан юридичного факультету Державного університету інфраструктури та технологій

Довгуша М. П., здобувач кафедри цивільного права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Іванова Г. С., кандидат юридичних наук, докторант кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Калюжний В. В., аспірант кафедри цивільного права Запорізького національного університету

Коломоєць Н. В., доцент кафедри адміністративного права і процесу факультету № 3 Харківського національного університету внутрішніх справ

Комасюк І. С., студентка Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Лещенко О. Д., аспірант кафедри конституційного права та правосуддя Одеського національного університету імені І. І. Мечникова

Мандель Р. Я., аспірант кафедри теорії і філософії права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Матяшовська Р. Ю., аспірант Інституту права та психології Національного університету «Львівська політехніка»

Мойсей І. М., студент юридичного факультету Державного університету інфраструктури і технологій, помічник приватного виконавця виконавчого округу м. Києва Іванова А. В.

Муренко О. Л., старший викладач кафедри права Національного технічного університету «Харківський політехнічний інститут»

Одинець І. В., аспірант кафедри кримінального права та процесу Інституту держави і права імені В. М. Корецького Національної академії наук України, адвокат

Падун Р. В., кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного права і процесу Навчально-наукового юридичного інституту Національного авіаційного університету

Припутень Д. С., кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри загальноправових дисциплін та адміністрування Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

Сачко О. В., кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного і кримінального права Дніпровського національного університету імені Олеся Гончара

Сибіга О. М., кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного, фінансового та банківського права Навчально-наукового інституту права імені Князя Володимира Великого ПрАТ «Міжрегіональна академія управління персоналом»

Топчій О. В., кандидат педагогічних наук

Тулянцева В. А., здобувач кафедри фінансового права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Шаптала Є. Ю., здобувач кафедри фінансового права Національного університету державної фіскальної служби України

Шумський І. К., аспірант відділу теорії та практики законотворчої діяльності Інституту законодавства Верховної Ради України, асистент кафедри конституційного та адміністративного права Державного університету інфраструктури та технологій

Щамбура Д. В., аспірант кафедри теорії та історії держави і права Міжнародного гуманітарного університету

ЗМІСТ

А. О. Байда, І. С. Комасюк Питання кримінальної відповідальності за незаконне поміщення в психіатричний заклад.....	3
П. С. Берзін, І. В. Берднік Поняття ґрунтового покриття (поверхневого шару) земель та незаконного заволодіння ним: кримінально-правові аспекти.....	9
Ю. Ю. Бойко Щодо доцільності вдосконалення механізму кримінальної відповідальності за проведення медичної операції без згоди пацієнта.....	14
О. О. Воронятніков Міжнародний досвід щодо діяльності органів міграційного контролю.....	20
О. В. Гаєвая, А. М. Гаряєва, О. Л. Муренко Гене́за соціальної політики.....	28
І. С. Демченко Мінімальні основні зобов'язання держав щодо громадського здоров'я.....	35
К. Р. Добкіна, І. М. Мойсей Поняття та правова природа корпоративного конфлікту.....	44
М. П. Довгуша Проблематика істотних умов договору транспортного експедирування.....	49
Г. С. Іванова Деякі питання адміністративно-правового статусу суб'єктів агропромислового комплексу України.....	57
В. В. Калюжний Особливості цивільно-правового захисту житлових прав окремих категорій осіб.....	64
Н. В. Коломоєць Вплив окремих громадських діячів на розвиток прав дитини в період до та після національно-демократичної революції.....	72
О. Д. Лещенко Роль виборів, виборчих прав та виборчих спорів громадян у реалізації концепції безпосереднього народовладдя в Україні.....	78
Р. Я. Мандель Закріплення принципу недискримінації в українському законодавстві.....	86

Р. Ю. Матяшовська Правове регулювання приватного навчання дошкільнят як прояву глобалізованого суспільства	97
І. В. Одинець Щодо протидії маніпулюванням на фондових ринках (зарубіжний досвід)	103
Р. В. Падун Механізм правового регулювання інтелектуальної власності в Україні	113
Д. С. Припутень Примус у службовому праві України: пошук базового критерію класифікаційного розподілу зовнішніх форм його прояву.....	120
О. В. Сачко Правова визначеність щодо інституту кримінальних проступків та процесуальної форми дізнання	127
О. М. Сибіга Закон України «Про інформацію» як джерело адміністративного права з питань забезпечення доступу до публічної інформації	134
О. В. Топчій Взаємодія органів виконавчої влади з громадянським суспільством у механізмі забезпечення інформаційної безпеки неповнолітніх	141
В. А. Тулянцева Фонд соціального страхування України в системі фінансування загальнообов'язкового державного соціального страхування	151
Є. Ю. Шаптала Податково-правовий режим: поняття та ознаки	160
І. К. Шумський Договір із варягами як предтеча державності Київської Русі: історико-правове дослідження	168
Д. В. Щамбура Психологічна теорія права Л.Й. Петражицького та її вплив на формування концепції неофіційного права	173
НАШІ АВТОРИ	184

А 437 **Актуальні проблеми держави і права** : збірник наукових праць. Вип. 81 / редкол.: В. В. Завальнюк (голов. ред.) та ін. — Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2018. — 190 с.

Укр. та рос. мовами.

Черговий випуск збірника наукових праць містить матеріали, у яких подано науково обґрунтовані шляхи вирішення загальнотеоретичних проблем сучасної юридичної науки, сучасних питань адміністративного та фінансового права, нагальних проблем цивільного й господарського права, проблем ефективної протидії злочинності. Збірник розраховано на наукових працівників, викладачів, студентів вищих навчальних закладів, юристів-практиків, а також усіх, хто цікавиться проблемами розвитку сучасного права України.

УДК 340(063)
ББК 67.0я43

Наукове видання

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Збірник наукових праць

Випуск 81

Українською і російською мовами

Редактор-коректор А. Новікова
Технічний редактор Н. Кузнецова

Підписано до друку 29.10.2018. Формат 70х100/16. Папір офсетний.
Гарнітура «Шкільна». Друк офсетний. Ум. друк. арк. 22,08.
Тираж 100 прим. Вид. № 80.

Видавничий дім «Гельветика»
м. Одеса, вул. Сегедська, 18, офіс 431.
Телефон +38 (0552) 39-95-80

E-mail: mailbox@helvetica.com.ua

Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 6424 від 04.10.2018 р.

ДО УВАГИ АВТОРІВ!

До друку в збірнику приймаються наукові статті, які раніше не були опубліковані в інших виданнях. Під час їх підготовки просимо дотримуватися чинних стандартів для друкованих праць і вимог ДАК України.

Стаття повинна містити такі необхідні елементи:

– постановка проблеми в загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями;

– аналіз останніх досліджень і публікацій, у яких започатковано розв'язання цієї проблеми та на які спирається автор, виділення не вирішених раніше частин загальної проблеми, котрим присвячується означена стаття;

– формулювання цілей статті (постановка завдання);

– виклад основного матеріалу дослідження з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів;

– висновки із цього дослідження й перспективи подальших розвідок у цьому напрямі.

Разом зі статтею слід надавати рекомендацію кафедри (відділу) вищого навчального або наукового закладу (у формі витягу з протоколу) або рецензію кандидата чи доктора наук із відповідної спеціальності (для аспірантів, здобувачів бажаною є рецензія наукового керівника).

Загальний обсяг публікації – 10–12 сторінок. Шрифт: Times New Roman; кегль 14, інтервал – 1,5. Поля: верхнє та нижнє – 2 см, ліве – 3 см, праве – 1,5 см.

На початку рукопису необхідно зазначити індекс УДК, дані про автора та назву статті.

Перелік використаних літературних джерел слід наводити в кінці статті в порядку появи відповідних посилань. Під час оформлення списку літератури слід дотримуватися розробленого в 2015 році Національного стандарту України ДСТУ 8302:2015 «Інформація та документація. Бібліографічне посилання. Загальні положення та правила складання».

У тексті статті посилання на використані літературні джерела слід зазначати порядковим номером, виділеним двома квадратними дужками, згідно з переліком джерел (позиція цитованого видання в списку літератури, сторінка).

Після списку використаних матеріалів подаються анотації трьома мовами (українська, російська, англійська). Анотація має містити прізвище та ім'я автора, назву статті, стислий виклад змісту статті, ключові слова (до десяти окремих слів або словосполучень).

До редакційно-видавничого відділу НДЧ НУ «ОЮА» необхідно додавати:

– роздрукований текст статті та інформаційну довідку про автора. Інформаційна довідка має містити прізвище, ім'я, по батькові (повністю), науковий ступінь, вчене звання, місце роботи й посаду, поштову адресу, контактний телефон, адресу електронної пошти);

– текст статті та інформаційну довідку про автора на електронному носії. Електронний варіант статті можна надіслати на ел. пошту: ap@apdr.in.ua

Інформацію щодо умов опублікування статті можна отримати в редакційно-видавничому відділі науково-дослідної частини Національного університету «Одеська юридична академія» за такою адресою: 65009, м. Одеса, вул. Академічна, 2, каб. 1007. Тел.: 095-580-16-51. Електронна сторінка: www.apdr.in.ua, e-mail: ap@apdr.in.ua

За зміст та достовірність наданої інформації відповідальність несе автор.