

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

Національний університет  
«ОДЕСЬКА ЮРИДИЧНА АКАДЕМІЯ»

# АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

*Збірник наукових праць*

Випуск 80

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), канд. 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. Др'омін, 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 № 4 від 16 лютого 2018 року.

Збірник зареєстровано Міністерством інформації України,  
свідцтво 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](http://www.apdp.in.ua)

УДК 343.137.13

А. В. Бежанова

**ДЕЯКІ АСПЕКТИ ДЕФІНІЦІЙ ТЕХНІЧНИХ ЗАСОБІВ ВІДЕОЗАПИСУ  
ФІКСАЦІЇ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ ДІЙ У РЕЖИМІ ВІДЕОКОНФЕРЕНЦІЇ**

**Постановка проблеми.** Активне застосування режиму відеоконференції органами досудового розслідування та судом, здійснюване під час трансляції з іншого приміщення, у тому числі яке знаходиться поза межами приміщення органу досудового розслідування чи суду, спрямоване передусім на виконання завдань Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК) України, які полягають у забезпеченні швидкого, повного й неупередженого розслідування та судового розгляду, щоб кожний, хто учинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини. Основними засобами, спрямованими на забезпечення достатності доказів у доведенні вини особи, є процесуальні дії.

Загальновідомо, що сутність доказів у кримінальному провадженні полягає в тому, що ними є відомості, безпосередньо отримані з передбачених законному джерел, у встановленій процесуальній формі. У зв'язку з цим у кримінальному судочинстві можуть використовуватися тільки такі технічні засоби і прийоми, які не суперечать чинному законодавству. Тому правове регулювання науково-технічних досягнень, що застосовуються в кримінальному провадженні, може стати ефективним тільки в разі встановлення єдиної системи критеріїв допустимості такого застосування і їх нормативного закріплення в кримінально-процесуальному законі.

Одним зі стратегічних заходів вирішення завдань кримінального судочинства стало запровадження норм, якими врегульовується можливість проведення в режимі відеоконференції допиту та впізнання під час досудового розслідування (ст. 232 КПК України) і процесуальних дій під час судового провадження в режимі відеоконференції (ст. ст. 336, ч. 3 ст. 351 і ч. 4 ст. 354 КПК України). Широке застосування відповідних технологій має своїм завданням істотно підвищити ефективність кримінального судочинства. Проте неоднозначність деяких законодавчих положень чинного КПК України щодо визначення технічних засобів відеозапису, за допомогою яких фіксуються хід і результати процесуальних дій, проведених у режимі відеоконференції в кримінальному провадженні в Україні, потенційно може призвести до проблеми допустимості використання у сфері кримінального судочинства доказів, отриманих із застосуванням технічних засобів.

Отже, наявність значної кількості законодавчих новел у регламентації застосуванням режиму відеоконференції, відсутність спеціальних досліджень у цій сфері, необхідність удосконалення кримінально-процесуального законодавства в частині використання технічних засобів відеозапису під час застосування режиму відеоконференції та практики його застосування зумовлюють актуальність цієї статті.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Окремі аспекти застосування відеоконференції досліджували такі вчені, як К.О. Архіпова, Н.М. Ахтирська, Л.М. Лобойко, Т.М. Михальчук, М.І. Пашковський, Д.П. Письменний, А.С. Си-

зоненко, М.І. Смирнов, М.Ф. Сокиран, А.Є. Федюнін, О.Г. Халіулін, Ю.М. Черноус, І.В. Черниченко, Д.О. Шингарьов, В.А. Шиплюк та інші, праці яких і стали науковим підґрунтям статті. Проте питання використання технічних засобів відеозапису під час застосування режиму відеоконференції залишається спірними, малодослідженим та актуальним, ураховуючи досить нетривалу історію застосування телекомунікаційних технологій у кримінальному процесі. Наукового дослідження потребують правові підстави застосування цієї технології, межі допустимості й порядок її використання в кримінальному провадженні.

**Метою статті** є дослідження правових засад застосування режиму відеоконференції, визначення проблем використання технічних засобів відеозапису під час застосування режиму відеоконференції. Для досягнення вказаної мети необхідно виконати такі завдання: з'ясувати специфіку використання технічних засобів відеозапису під час застосування режиму відеоконференції в кримінальному провадженні в Україні; визначити перспективи використання інформації, отриманої із застосуванням режиму відеоконференції, а також сформулювати пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства та юридичної практики з означеної проблематики.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Застосування технічних засобів у кримінальному процесі є звичайним явищем, і досягнення науково-технічного прогресу дають можливості використання нових технологій в інтересах кримінального судочинства. КПК України за допомогою сучасних технічних засобів і систем значно розширив можливості проведення процесуальних дій під час досудового розслідування й судового провадження, зокрема застосування засобів відеозапису (режим відеоконференції). Разом із тим рівень застосування досягнень науки і техніки характеризується істотним розривом між теорією і практикою, недослідженістю проблем усебічного науково-технічного забезпечення кримінального судочинства. З розвитком науково-технічного прогресу зростають можливості криміналістичних (науково-технічних) засобів і методів у розкритті й розслідуванні кримінальних правопорушень [1, с. 182]. До них П.В. Цимбал зараховує всі розробки науки й техніки, які сприяють підвищенню рівня і якості виявлення, фіксації, дослідження та використання даних, отриманих за їх допомогою в кримінальному судочинстві, тобто технічні засоби, методи, матеріали, прийоми, методики, способи організації діяльності тощо [2, с. 7].

Дистанційне досудове розслідування та судове провадження передбачає можливість проведення окремих слідчих (розшукових) і процесуальних дій за умови, що учасники таких дій на момент їх проведення перебувають у різних місцях, географічно віддалених одне від одного на відстань, що створює неможливість їх безпосереднього контакту. Такий контакт відбувається завдяки використанню науково-технічних засобів, а саме: а) персонального комп'ютера, обладнаного відеокамерою, мікрофоном і динаміками; б) відповідного програмного забезпечення, яке дає змогу зчитувати, відтворювати аудіовізуальну інформацію та забезпечувати інформаційну безпеку (програма типу Skype чи її аналоги); в) відповідної технології, яка здатна забезпечувати належну якість зображення і звуку та передавати аудіовізуальну інформацію на відстань [3, с. 298]. Проблемним питанням є пра-

вильне застосування технічних засобів під час проведення слідчих (розшукових) дій у режимі відеоконференції без порушення вимог законодавства, адже це призводить до неможливості використання результатів цих дій як доказів у кримінальному провадженні [4, с. 285].

Статтею 232 ч. 9 КПК України передбачено, що хід і результати слідчої (розшукової) дії, проведеної в режимі відеоконференції, фіксуються за допомогою технічних засобів відеозапису. Усі ці засоби фіксації мають доказове значення. Відеозапис – електронний метод фіксування доказової інформації, який відрізняється оперативністю, технологічною гнучкістю й великою інформаційною ємністю, є засобом фіксування візуальної та звукової доказової інформації під час провадження слідчих дій [5, с. 367].

Кримінальний процес має своїм завданням не тільки захист прав і законних інтересів осіб, потерпілих від кримінальних правопорушень, захист особи від незаконного та необґрунтованого обвинувачення, засудження, обмеження її прав і свобод, а й досягнення цієї мети законними засобами. В іншому випадку втрачається сенс всієї процедури кримінального судочинства. Це положення закріплено не тільки в ст. 62 Конституції України, відповідно до якої обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом, і припущеннях [6], а й у ст. 87 КПК України, в якій закріплено вимогу про те, що докази, отримані з порушенням вимог КПК України, є недопустимими. Тобто, щоб стати доказом, результати проведення слідчих (розшукових) дій у режимі відеоконференції повинні, по-перше, проводитись у законний спосіб, а по-друге, фіксуватись за допомогою технічних засобів відеозапису. Відеозапис, у свою чергу, повинен набути саме статусу доказу, який закріплено в процесуальному законодавстві України. При цьому необхідно, щоб він був оформлений належним чином, що зумовлює необхідність розгляду технічних засобів відеозапису, за допомогою яких фіксуються процесуальні дії, проведені в режимі відеоконференції в цій сфері.

Так, ст. 84 КПК України встановлює, що процесуальними джерелами доказів є показання, речові докази, документи, висновки експертів. Додатково в ст. 99 КПК України закріплено, що документом є спеціально створений з метою збереження інформації матеріальний об'єкт, який містить зафіксовані за допомогою письмових знаків, звуку, зображення тощо відомості, які можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження. До документів можуть належати складені в передбаченому КПК порядку протоколи процесуальних дій і додатки до них, а також носії інформації, на яких за допомогою технічних засобів зафіксовано процесуальні дії, матеріали фотозйомки, звукозапису, відеозапису та інші носії інформації (у тому числі електронні) [7]. Тобто законодавець надає відеозапису статус документа в кримінальному процесі. Зазначимо, що в цьому випадку необхідно оцінювати власне інформацію, а не матеріальний об'єкт, на якому вона зафіксована. Позиція щодо зарахування відеозапису до документів знаходить підтримку й у представників кримінально-процесуальної науки. Зокрема, існує позиція, що відеозапис є документом, він подібний до електронних документів, оскільки вони: а) зберігаються на матеріальному носії; б) інформація, зафіксована на них, має доказове значення; в) як правило, їх відтво-

рення в суді потребує спеціальних технічних засобів [8 с. 122; 9, с. 154]. Це означає, що підставою зарахування матеріалів фото- і кінозйомки, аудіо- і відеозаписів до письмових доказів є те, що не фізичні властивості матеріальних носіїв, а зафіксовані на них за допомогою спеціальних знаків відчуття (звуки або зображення) мають доказове значення. Проте, погоджуючись із позицією Т.С. Соколан, ми не можемо підтримати такий погляд, оскільки електронний документ може бути в будь-який час роздрукований і відтворений на такому матеріальному об'єкті. Окрім цього, у створенні електронного документа завжди бере участь людина, яка надає цьому джерелу інформації певного суб'єктивізму, оскільки особа, описуючи ту або іншу подію, пропускає всі обставини справи через свою свідомість. Здійснення відеозапису виключає участь людського фактору, оскільки фіксація події відбувається в автоматичному режимі. Як наслідок, інформація, отримана подібним чином, має об'єктивний характер [10, с. 107]. Отже, це й дає змогу точно зафіксувати всю обстановку, яка склалася. На основі цього робимо висновок про неможливість зарахування технічних засобів відеозапису, за допомогою яких фіксуються процесуальні дії, проведені в режимі відеоконференції, до документа.

Деякі науковці схиляються до того, що відеозапис може належати як до документів, так і до речових доказів [11, с. 8]. Документи як речові докази важливі для кримінального провадження за зовнішнім виглядом, індивідуальними ознаками, місцем, часом їх виявлення тощо. А.П. Запотоцький пропонує проводити розмежування документів – джерел доказів – від документів – речових доказів – за такими критеріями: 1) відомості, які зафіксовані в документах – речових доказах, відрізняються від інформації, що міститься в «інших документах», за своїм процесуальним статусом; 2) доказове значення в документах – джерелах доказів – має лише зміст, а їх форма має допоміжне значення. На відміну від них, документи – речові докази – значимі у справі не лише за змістом, а й за своїм зовнішнім виглядом, місцем, часом їх виявлення тощо; 3) документи – джерела доказів – можуть бути замінені, тоді як документи – речові докази – внаслідок того, що зміни, які відбулися з ними, пов'язані з подією злочину, не можуть бути замінені на інші, оскільки сліди, що відобразились у них, є унікальними й існують в однині; 4) документи як джерела доказів можуть копіюватися з наступним процесуальним оформленням, що не зменшує їх доказового значення, а речові докази практично завжди унікальні й неповторювані; 5) документ – джерело доказів – містить відомості, які складаються з опису події злочину чи фактів його вчинення за допомогою письма або інших умовних знакових кодів тощо, на відміну від документа – речового доказу, що закріплює не опис матеріальних слідів злочину чи факту його скоєння, а самі сліди злочину, які збереглися на ньому [12, с. 8]. Отже, технічні засоби відеозапису, за допомогою яких фіксуються процесуальні дії, проведені в режимі відеоконференції, є матеріальним об'єктом, що містить інформацію про хід і результати слідчої (розшукової) дії подію, яка мала місце. Аналіз визначень речового доказу, які містяться в КПК України, дає підстави вважати, що технічні засоби відеозапису не відповідають визначенню речового доказу. Магнітні, електронні та інші носії інформації – це дійсно предмети, які містять інформацію, на підставі якої можна встановити обставини, що мають значення для кримінального провадження. Але

відповідну інформацію можна отримати за умови дослідження змісту цих предметів, який відтворюється лише за допомогою використання спеціальних технічних засобів. Відповідний процес відрізняється від процесу дослідження речових або письмових доказів, який полягає в дослідженні їх матеріальної форми.

Отже, відеозапис як цифровий об'єкт, який є нематеріальним, не має відповідних якісних фізичних характеристик, має специфічну процедуру та середовище створення, здатний до копіювання й переміщення без втрати характеристик, сприймається людиною лише після оброблення ЕОМ і виведення інформації на відповідний технічний пристрій (монітор), неможливо визнати матеріальним об'єктом і, як наслідок, речовим доказом чи традиційним документом [13, с. 256]. Отже, відеозапису, на якому за допомогою технічних засобів зафіксовано хід і результати процесуальних дій, проведених у режимі відеоконференції, варто надати статус окремого виду джерела доказів, оскільки аудіо- та відеозаписи за характером джерела інформації, способу її закріплення, збереження, відтворення й дослідження відрізняються від письмових і речових доказів.

**Висновки.** Аналізуючи вищевикладене, необхідно зазначити, що сьогодні такий доказ, як відеозапис і, зокрема, відеозапис, на якому за допомогою технічних засобів зафіксовано хід і результати слідчої (розшукової) дії, проведеної в режимі відеоконференції, не має статусу окремого джерела доказу в кримінальному процесуальному законодавстві України, що ускладнює процедуру поводження з ним учасниками судового провадження. Але, окрім унесення доповнень до законодавства щодо відеозапису, варто також вирішити питання щодо того, до якого виду доказів він належить. Уміння сторін процесу класифікувати докази сприяє повному, всебічному й об'єктивному дослідженню обставин кримінального правопорушення, формуванню достовірних висновків.

### *Література*

1. Кобець М.В. Поняття науково-технічного забезпечення у кримінальному судочинстві. Наука і правоохоронна. Київ: ДНДІ МВС України, 2013. № 3 (21). С. 181–185
2. Цымбал П.В. Совершенствование использования научно-технических достижений в расследовании преступлений: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Киев, 1992. 25 с
3. Тимчишин Д.М. Використання науково-технічних засобів під час проведення слідчих (розшукових) дій за участю підозрюваного. Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. 2013. № 2. С. 298–302.
4. Черниченко І.В. Особливості реалізації окремих засад кримінального провадження України під час застосування відеоконференції. Часопис Київського університету права. 2013. Вип. 4. С. 332–336.
5. Керевич О.В. Застосування технічних засобів фіксування за новим КПК України. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. 2003. № 1. С. 367–372.
6. Конституція України від 28 червня 1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
7. Кримінальний процесуальний кодекс України. Відомості Верховної Ради України. 2013. № 9–10, 11–12, 13. Ст. 88.
8. Кримінальний процес: підручник / за заг. ред. В.В. Коваленка, Л.Д. Удалової, Д.П. Письменного. Київ: Центр учбової літератури, 2013. 544 с.
9. Молдован А.В., Мельник С.М. Кримінальний процес України: навчальний посібник. Київ: Центр учб. л-ри, 2013. 368 с.
10. Соколан Т.С. Адміністративно-правове регулювання застосування відеоспостереження правоохоронними органами України: дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2016. 245 с.

11. Сокиран М.Ф. Процесуальні і тактичні питання використання звуко-, відеозапису в кримінальному судочинстві України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2008. 20 с.
12. Запотоцький А.П. Документи як процесуальні джерела доказів у кримінальному судочинстві: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. Київ, 2009. 26 с.
13. Цехан Д.М. Цифрові докази: поняття, особливості та місце у системі доказування. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія «Юриспруденція». 2013. № 5. С. 256–264.

### Анотація

**Бежанова А. В. Деякі аспекти дефініції технічних засобів відеозапису фіксації процесуальних дій у режимі відеоконференції.** – Стаття.

У статті проаналізовано специфіку та проблеми визначення технічних засобів відеозапису, за допомогою яких фіксуються хід і результати слідчої (розшукової) дії й інших процесуальних дій, проведених у режимі відеоконференції, у кримінальному провадженні в Україні; визначено перспективи використання технічних засобів відеозапису під час застосування режиму відеоконференції, а також сформульовано пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства та юридичної практики з означеної проблематики.

*Ключові слова:* технічні засоби, відеозапис, слідчі (розшукові) дії, кримінальне провадження, докази, відеоконференція.

### Аннотация

**Бежанова А. В. Некоторые аспекты дефиниции технических средств видеозаписи фиксации процессуальных действий в режиме видеоконференции.** – Статья.

В статье проанализированы специфика и проблемы определения дефиниции технических средств видеозаписи, с помощью которых фиксируются ход и результаты следственного (розыскного) действия и иных процессуальных действий, проведенных в режиме видеоконференции, в уголовном судопроизводстве в Украине; определены перспективы использования технических средств видеозаписи при применении режима видеоконференции, а также сформулированы предложения по совершенствованию действующего законодательства и юридической практики по обозначенной проблематике.

*Ключевые слова:* технические средства, видеозапись, следственные (розыскные) действия, уголовное производство, доказательства, видеоконференция.

### Summary

**Biežanova A. V. Some aspects of defining technical means of video recording of procedural actions in video conferencing mode.** – Article.

The specifics and problems of determining the technical means of video recording, by means of which the course and results of investigation (search) action and other procedural actions carried out in the mode of videoconference in criminal proceedings in Ukraine, are analyzed; the prospects for the use of technical means of video recording in the use of the video conferencing regime are defined, as well as proposals for improving the current legislation and legal practice on the identified issues.

*Key words:* technical means, video recording, investigation (search) actions, criminal proceedings, proofs, videoconference.



УДК 351.756(048)

А. Ю. Брода

## ГЕНЕЗИС СТАНОВЛЕННЯ ФІГУРИ АДВОКАТА ЯК СУБ'ЄКТА НАДАННЯ ПРАВОВОЇ ДОПОМОГИ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРОЦЕСІ

**Постановка проблеми.** Статтею 59 Конституції України визначено, що кожен має право на професійну правничу допомогу. У випадках, передбачених законом, ця допомога надається безоплатно. Кожен є вільним у виборі захисника своїх прав. Одним із суб'єктів, який уповноважений здійснювати захист прав, свобод і законних інтересів особи, оберігати приватний інтерес від утисків з боку суб'єктів публічної адміністрації й помилок правосуддя, є адвокат.

**Метою статті** є розкрити генезис становлення фігури адвоката як суб'єкта надання правової допомоги в адміністративному процесі; визначити передумови становлення інституту адвокатури; виділити етапи становлення адвоката в адміністративному процесі; виокремити особливості кожного періоду.

**Вклад основного матеріалу дослідження.** Активне становлення інституту адвокатури, який відповідав би європейським зразкам становленням професійних моральних вимог, почалося після реформи 1864 року, що відзначено формуванням процесуального статусу адвоката, який бере участь у цивільному і кримінальному судочинстві. Постать адвоката асоціювалася з особою найвищої професійної культури, справжніми захисниками правди і справедливості, це були видатні судові оратори. Жовтнева революція 1917 року зруйнувала й судові установи та адвокатуру. В.І. Ленін відзначав, що, «зруйнувавши інститут адвокатури, ми розчистили цим дорогою для справжнього народного суду» [1, с. 270]. Місце права посіла «правосвідомість революційного класу», а професійно підготовлені судді були замінені солдатськими й робітничо-селянськими активістами [1].

Отже, період з 1864 по 1917 роки, на нашу думку, варто назвати **дореволуційним періодом**. Цей історичний період у становленні адвоката як правозахисника характеризувався такими особливостями: 1) адвокат – це високоморальна особа; 2) залучався лише в справи цивільного та кримінального провадження; 3) офіційне утвердження статусу адвоката як правозахисника в процесі мало місце лише в Судовій реформі 1864 року.

24 листопада 1917 року прийнятий Декрет про суд № 1, трохи згодом, 7 березня 1918 року, Декрет про суд № 2. Положення цих актів були орієнтовані на створення «радянських судів». Положеннями цього Декрету не передбачено створення адвокатури, проте передбачалося, що як захисники ц обвинувачі мають бути допущені «морально стійкі особи обох статей». Інструкцією Народного комісаріату юстиції (далі – Нарком'юста) 19 грудня 1917 року визначалося, що при ревтрибуналах засновувалися «колегії правозахисників», у які могли вступати будь-які особи, які бажають «допомогти революційному правосуддю» й мають відповідні рекомендації від Ради депутатів [2].

Пізніше прийнятий Декрет «Про народні суди РРФСР» від 30 листопада 1918 року, яким визначено, що колегії правозахисників стали іменуватися

колегіями «захисників, обвинувачів і представників сторін у цивільному процесі». Їх становили посадові особи, які одержували зарплату з державного бюджету за кошторисом Нарком'юсту. При цьому варто відзначити, що правозахисники були незалежними під час здійснення своїх функцій. Однак пізніше ці колегії ліквідовані під тим приводом, що в них наявні «сильні елементи буржуазної адвокатури» [2]. Захист стали здійснювати в порядку трудової повинності особами, включеними в списки місцевими виконкомами. Отже, зазначені заходи були спрямовані на остаточне знищення дореволюційної адвокатури.

26 травня 1922 року прийнято рішення III сесії ВЦВК IX скликання, яким затверджено Положення «Про адвокатуру». Цим Положенням визначено, що колегії захисників створювалися при губернських відділах юстиції. Загальними зборами захисників обиралася президія, до повноважень якої належало прийом і відрахування адвокатів, накладення дисциплінарних стягнень, вирішення фінансових та адміністративних питань. Після прийняття цього Положення почалося зростання кількості колегій адвокатів, створення мережі юридичних консультацій. Діяльність приватно практикуючих адвокатів була оголошена поза законом.

Пізніше після прийняття Положень про адвокатуру від 27 лютого 1932 року та 16 серпня 1939 року розвивалися принципи організації адвокатури, більш чітко визначалися права й обов'язки структурних підрозділів колегії адвокатів і їхніх членів. Водночас Положення від 16 серпня 1939 року вперше закріпило принцип, відповідно до якого в адвокатуру могли вступати лише особи, які мають юридичну освіту або не менше ніж три роки досвіду роботи як судді, прокурора, слідчого або юрисконсульта. Підвищувалася самостійність колегій адвокатів шляхом розширення повноважень загальних зборів адвокатів, які шляхом таємного голосування обирали президіум. Оплата праці адвокатів була нормативно встановленою, розмір якої затверджувався Нарком'юстом.

С.Ф. Кечек'ян серед кола суб'єктів адміністративного провадження виділяв громадян, осіб без громадянства й іноземців; державні юридичні особи; інші органи держави; структурні підрозділи державних організацій; державу; націю, народ; громадські організації та їхні структурні підрозділи [3, с. 92]. Ц.А. Ямпольська виокремлювала органи держави та їхніх агентів; громадські організації та їхні органи; радянських громадян [4, с.10].

Водночас Г.І. Петров виділяв: 1) громадян СРСР, осіб без громадянства й іноземців; 2) органи державного управління та внутрішні частини їхнього апарату; 3) державні й громадські підприємства, установи, внутрішні частини їхнього апарату; 4) органи громадських організацій, діяльність яких регулюється правом, і їхні внутрішні частини; 5) організації громадського сприяння радянському державному управлінню; 6) службовців, які є носіями адміністративних обов'язків і прав [5, с. 197].

У ст. 173 Конституції РРФСР 1978 року визначено, що для надання юридичної допомоги громадянам та організаціям діяли колегії адвокатів. Ця норма в законодавстві про судоустрій не набула істотного розвитку. Указувалося лише на участь адвоката у формах цивільного й кримінальному судочинства з метою надання допомоги громадянам та організаціям.

Перший «Закон про адвокатуру в СРСР» прийнятий Верховною Радою СРСР 30 листопада 1979 року. Цим Законом уносилися однаковість у принципи організації й діяльності адвокатури всіх союзних республік. Уперше встановлено правило, що діє й нині, про порядок створення добровільних об'єднань осіб, які займаються адвокатською діяльністю. Остаточо затверджувався принцип обов'язкової наявності вищої юридичної освіти для членів колегій адвокатів, установлювалися терміни стажування для претендентів, які не мають практичного досвіду, розширювалося поле діяльності адвокатів, тобто цим Законом насамперед чітко окреслювалися вимоги до адвоката, його права й обов'язки.

На базі союзного закону про адвокатуру прийнято Положення про адвокатуру Української РСР від 20 листопада 1980 року. Воно передбачало поряд із традиційними регіональними колегіями (область, край, автономна республіка) створювати «міжрегіональні та інші колегії адвокатів», що дало змогу під час переходу до ринкових відносин формувати спочатку юридичні кооперативи, а потім і так звані паралельні колегії [6].

Перші згадки в адміністративно-правовій доктрині про захисника як самостійного суб'єкта адміністративного провадження датуються 1984 роком, що певним чином можна пояснити прийняттям Кодексу про адміністративні правопорушення 1984 року, який і закріпив правовий статус захисника у провадженні у справах про адміністративні правопорушення. Так, наприклад, П.Т. Василенков, даючи характеристику суб'єктів провадження у справах про адміністративні правопорушення, фрагментарно й лише в загальних рисах характеризує правовий статус захисника, щоправда, без аналізу будь-яких конкретних особливостей відповідного статусу порівняно з іншими суб'єктами [7, с. 118].

Варто зробити наголос на тому, що на цьому етапі дослідження становлення правового статусу адвоката в адміністративному процесі зберігається підхід, відповідно до якого вчені дотримуються думки, що немає нагальної необхідності в участі адвоката як захисника у провадженні у справах про адміністративні правопорушення.

Дещо пізніше (1990-ті роки) адміністративісти починають більш активно відстоювати присутність адвоката як захисника в адміністративних відносинах. Так, зокрема, Ю.А. Тихомиров указує на роль захисника у провадженні у справах про адміністративні правопорушення для надання допомоги особі, щодо якої розглядається справа, і вказує на його права та їх процесуальне оформлення [8, с. 275]. А.Т. Комзюк визнає захисника безпосереднім учасником провадження у справах про адміністративні правопорушення, але при цьому не деталізує зміст його правового статусу [9, с. 59–60]. Д.М. Бахрах визнає захисника «іншим учасником», «суб'єктом, що має особистий інтерес у справі», який не має владних повноважень, на відміну від суб'єкта адміністративної юрисдикції [10, с. 59]. Такої самої думки дотримується й С.Т. Гончарук [10, с. 60].

На відміну від інших, М.М. Тищенко досить детально зупиняється на аналізі правового статусу захисника як суб'єкта юрисдикційного провадження. Також варто акцентувати увагу на тому, що М.М. Тищенко, наполягаючи на великій значущості адвокатської (правозахисної) діяльності в адміністративному провадженні,

підкреслював той факт, що в широкому аспекті ця проблема свого висвітлення в юридичній літературі не набула [11, с. 135]. Учений здійснює аналіз положень чинного законодавства, яке закріплює правовий статус захисника, визначає роль і мету його участі у провадженні у справі про адміністративні правопорушення. Зокрема, науковець зазначає, що узагальнення практики свідчить, що громадяни нечасто звертаються до юридичних консультацій, юридичних фірм та об'єднань для оформлення представництва захисників у провадженні у справах про адміністративні правопорушення. На думку М.М. Тищенка, це можна пояснити низкою причин. Насамперед варто відмітити, що низький рівень звернень за допомогою до захисників у справах про адміністративні правопорушення зумовлений слабкою юридичною грамотністю населення, недостатньою обізнаністю громадян відносно права користуватися юридичною допомогою захисника у справах цієї категорії. З іншого боку, істотну роль під час вирішення громадянином питання про звернення до послуг захисника може відіграти матеріальний фактор, оскільки оплата цих послуг, як правило, є дорожчою, ніж, наприклад, сплата штрафу. І, врешті-решт, як підкреслює вчений, не менше значення має недостатня регламентація процесуального статусу захисника в Кодексі про адміністративні правопорушення України [12, с. 110].

Отже, історичний проміжок часу від 1917 1990 років, вважаємо, можна назвати **реформаторським періодом**, він ознаменувався стрімким розвитком адвокатури та юридичним утвердженням статусу адвоката. Головними особливостями цього періоду, на нашу думку, є такі: утворення перших юридичних форм об'єднань адвокатів (наприклад, колегії правозахисників, юридичні консультації тощо; встановлення чітких критеріїв до кандидатури адвоката: а) морально стабільна особа; б) обов'язково наявність юридичної освіти або стаж роботи як судді, прокурора, слідчого чи юрисконсульта не менше ніж три роки; адвокати були незалежними й отримували нормовану заробітну плату з державного бюджету; статус адвоката вперше визначений в офіційному юридичному акті – Положенні про адвокатуру 1980 року; дозволялася діяльність лише державних адвокатів, тоді як діяльність приватних адвокатів визнавалася незаконною.

Наступним історичним періодом становлення статусу адвоката, на нашу думку, є період з 1991 року – по теперішній час, який має назву **сучасний період**.

Рушійним кроком у визначенні та утвердженні правового статусу адвоката стало декларування в нормах Конституції України (ст. 29, 59) положень щодо обов'язку держави надати кваліфіковану правову допомогу. Не можна не погодитися з тим, що кваліфікована юридична допомога – це передусім адвокатська допомога [13]. Однак не можна не визнати, що зі змісту цих статей Конституції України такий висновок однозначно не випливає. Кваліфіковану юридичну допомогу може надати й будь-який досвідчений юрист, правознавець, учений, що має стаж роботи щодо здійснення представництва, відмінно обізнаний у питаннях адміністративного законодавства. Став тим нормативно-правовим актом, який визначав правовий статус адвоката, його права й обов'язки в процесі, в тому числі й адміністративному.

Більш фундаментальним і визначальним для установаження правового статусу адвоката в процесі став Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяль-

ність». Цим Законом визначено ключові поняття: адвокат – фізична особа, яка здійснює адвокатську діяльність на підставах і в порядку, що передбачені цим Законом; адвокатська діяльність – незалежна професійна діяльність адвоката щодо здійснення захисту, представництва та надання інших видів правової допомоги клієнту.

Утім, незважаючи на положення вищезазначених законів, визначальним щодо установлення ролі адвоката в процесі, в тому числі адміністративному, є саме Закон України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» [14], яким доповнено Конституцію України ст. 131-2: «Для надання професійної правничої допомоги в Україні діє адвокатура. Незалежність адвокатури гарантується. Засади організації і діяльності адвокатури та здійснення адвокатської діяльності в Україні визначаються законом. Виключно адвокат здійснює представництво іншої особи в суді, а також захист від кримінального обвинувачення. Законом можуть бути визначені винятки щодо представництва в суді у трудових спорах, спорах щодо захисту соціальних прав, щодо виборів та референдумів, у малозначних спорах, а також стосовно представництва малолітніх чи неповнолітніх осіб та осіб, які визнані судом недієздатними чи дієздатність яких обмежена» [14].

Отже, в результаті судової реформи запроваджено виключне право адвокатів на представництво в судах. Реформа проводиться поетапно. Представництво, відповідно до п. 3 ч. 1 ст. 131-1 і ст. 131-2 цієї Конституції України, передбачено виключно прокурорами або адвокатами у Верховному Суді та судах касаційної інстанції здійснюється із 1 січня 2017 року; у судах апеляційної інстанції – із 1 січня 2018 року; у судах першої інстанції – із 1 січня 2019 року [14]. Отже, новація для адвокатури введена конституційними змінами насамперед в інтересах ефективного захисту прав громадян. У результаті такої реформи всі будуть поставлені в рівні умови в суді й будуть звертатися до професійних захисників, ця новела стосується й ролі адвоката в адміністративному процесі.

**Висновки.** Отже, можемо сказати, що сучасний період характеризується юридичною визначеністю статусу адвоката в адміністративному процесі; визнанням адвоката як особи, що має надавати якісну правову допомогу; закріпленням принципу обов'язковості адвоката як представника в судових органах.

### *Література*

1. Ленин В.И. Полн. собр. соч. Москва: Политическая литература, 1974. Т. 35. 230 с.
2. Роль и задачи российской адвокатуры: сб. статей, посвященный 50-летию советской адвокатуры / под редакцией А.Я. Сухарева. Москва, 1972. 350 с.
3. Кечекьян С.Ф. Правоотношения в социалистическом обществе. Москва: Издательство АН СССР, 1958. 181 с.
4. Ямпольская Ц.А. Субъекты советского административного права: автореф. дисс. ... докт. юрид. наук / Академия наук СССР. Институт права им. А.Я. Вышинского. Москва, 1958. 38 с.
5. Петров Г.И. Советское административное право. Часть Общая. Ленинград: Изд-во ЛГУ, 1960. 344 с.
6. Положение об адвокатуре РСФСР от 20 ноября 1980 г. Ст. 33.
7. Советское административное право: учебник / под ред. П.Т. Василенкова. Москва: Юрид. лит., 1981. 464 с.
8. Тихомиров Ю.А. Курс административного права и процесса. Москва: Юринформцентр, 1998. 798 с.

9. Комзюк А.Т., Городиський М.І. Адміністративна відповідальність в Україні. Харків: Ун-т внутр. справ, 1998. 77 с.
10. Гончарук С.Т. Адміністративна відповідальність за законодавством України (адміністративно-юрисдикційні повноваження органів внутрішніх справ): навчальний посібник. Київ, 1995. 78 с.
11. Тищенко Н.М. Адміністративно-процесуальний статус громадянина України: проблеми теорії і пути совершенствования. Харьков: Право, 1998. 268 с.
12. Бандурка А.М., Тищенко Н.М. Административный процесс: учебник для вузов. Киев: Литера ЛТД, 2001. 333 с.
13. Бойков А.Д., Капинус Н.И. Адвокатура России: учебное пособие. Москва: Институт международного права и экономики имени А.С. Грибоедова, 2000. 376 с.
14. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 2 червня 2016 року № 1401-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2016. № 28. Ст. 532.

### Анотація

**Брода А. Ю. Генезис становлення фігури адвоката як суб'єкта надання правової допомоги в адміністративному процесі.** – Стаття.

У науковій статті автором розкрито генезис становлення фігури адвоката як суб'єкта надання правової допомоги в адміністративному процесі. Визначено передумови становлення інституту адвокатури. Виділено етапи становлення адвоката в адміністративному процесі: дореволюційний період; реформаторський період; сучасний період. Виокремлено особливості кожного періоду. Акцентовано увагу на законодавчому регулюванні статусу адвоката з 1884 року по сьогоднішній час.

*Ключові слова:* адвокат, правова допомога, захисник, періодизація, представник.

### Аннотация

**Брода А. Ю. Генезис становления фигуры адвоката как субъекта предоставления правовой помощи в административном процессе.** – Статья.

В научной статье автором раскрыто генезис становления фигуры адвоката как субъекта предоставления правовой помощи в административном процессе. Определены предпосылки становления института адвокатуры. Выделены этапы становления адвоката в административном процессе: дореволюционный период; реформаторский период; современный период. Выделены особенности каждого периода. Акцентируется внимание на законодательном регулировании статуса адвоката с 1884 года по сегодняшнее время.

*Ключевые слова:* адвокат, правовая помощь, защитник, периодизация, представитель.

### Summary

**Broda A. Yu. Genesis of formation of a lawyer's figure as a subject of legal aid in the administrative process.** – Article.

In this scientific article the author discovers the genesis of the formation of a lawyer's figure as a subject of legal aid in the administrative process. The preconditions of formation of the Institute of Advocacy are determined. The stages of formation of a lawyer in the administrative process are distinguished: pre-revolutionary period; the reform period; modern period. The features of each period are singled out. Attention is paid to the legal regulation of the status of a lawyer from 1884 to the present time.

*Key words:* lawyer, legal aid, defender, periodization, representative.

УДК 340.134

О. Р. Вайцеховська

## ПИТАННЯ МІЖНАРОДНОЇ ПРАВОСУБ'ЄКТНОСТІ МІЖНАРОДНИХ НЕУРЯДОВИХ ФІНАНСОВИХ ОРГАНІЗАЦІЙ

**Постановка проблеми.** Суб'єкти міжнародного фінансового права є важливим складником міжнародного фінансового правопорядку. У науці міжнародного права питання суб'єктів міжнародного права вважається основним, а сутність і природа міжнародного права є похідними від природи й сутності суб'єктів міжнародного права [1, с. 293]. Останніми десятиліттями в науковій літературі триває дискусія навколо правового статусу осіб, що беруть участь у правовідносинах міжнародного характеру, включаючи фінансові. Зокрема, наявність міжнародних кредитних та інвестиційних правовідносин, у яких однією стороною є держава, а другою стороною – приватна юридична особа, спричинили появу наукових думок щодо їх міжнародної правосуб'єктності, а здатність фізичної особи нести міжнародну кримінальну відповідальність розглядається окремими науковцями як підстава наділяти фізичну особу статусом особливого (нетипового) суб'єкта міжнародного права тощо. На фоні швидкої глобалізації міжнародних фінансових відносин, набуття певної «публічності» юридичними та фізичними особами постає не менш важливе питання правового статусу міжнародних неурядових фінансових організацій, роль яких останніми роками невпинно зростає, а вплив на держави та міжнародні міжурядові організації не викликає сумніву.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питання суб'єктів міжнародного фінансового права розглядали Ю.А. Ровінський, В.І. Лісовський, В.М. Шумілов, Г.В. Петрова, Л.Л. Лазебник та інші науковці. Досліджували міжнародну правосуб'єктність учасників міжнародних відносин Д.В. Кулеба, О.В. Тарасов, В.Г. Буткевич, Л.А. Моджорян, В.М. Репецький, М.О. Баймуратов, Л.Д. Тимченко, В.П. Кононенко, В.Е. Теліпко, А.С. Овчаренко, Н.Н. Шаповалова, Д.І. Фельдман, Г.І. Курдюков, М.Ю. Черкес, А. Фердросс, С.В. Черниченко й багато інших учених. Особлива увага правосуб'єктності міжнародних неурядових організацій приділялась дослідницею І.О. Булорус.

**Метою статті** є дослідження правового статусу міжнародних неурядових фінансових організацій, зокрема виявлення в них елементів міжнародної правосуб'єктності в міжнародних фінансових відносинах.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Залежно від походження суб'єктів права (їхньої правової системи заснування) можна виділити: 1) оригінальні міжнародні особи, які отримують персонативну форму міжнародно-правової особи та здійснюють міжнародно-правову діяльність як основну (держави й міжнародні міжурядові організації); 2) комплементарні суб'єкти, які отримують персонативну форму національно-правової особи в межах певної національної правової системи й тільки в тому випадку, якщо національно-правова система допускає вихід таких осіб на міжнародно-правовий рівень, можливе встановлення з ними міжнародно-правової комунікації (приватні юридичні та фізичні особи) [2, с. 161–162].

Відносини між оригінальними міжнародними особами є за своїм характером міжнародними публічними відносинами, які регулюються міжнародним публічним правом. У свою чергу, відносини між комплементарними суб'єктами регулюються національним правом, а за наявності іноземного елемента – міжнародним приватним правом. У цьому контексті міжнародні неурядові організації, на наш погляд, мають дещо іншу правову природу, яка в певному смислі є дуалістичною. З одного боку, міжнародні неурядові організації юридично створюються відповідно до норм національного права й формально є національними юридичними особами. З іншого боку, мета, з якою створюються міжнародні міжурядові організації, із самого початку передбачає їхні відносини із суб'єктами міжнародного права або приватними суб'єктами іноземного походження. Тому зараховувати їх до комплементарних суб'єктів, звичайна діяльність яких передбачається в межах своєї національної системи права, а вихід на міжнародний рівень можливий тільки за згодою держав, на нашу думку, не зовсім правильно.

Стосовно правового статусу неурядових міжнародних організацій думки науковців розходяться. У доктрині сучасного міжнародного права склалось дві основні позиції: 1) міжнародні неурядові організації є суб'єктами не міжнародного права, а міжнародних правовідносин; 2) у міжнародних неурядових організаціях, статут і діяльність яких не суперечить основним принципам міжнародного права, визнається обмежена міжнародна правосуб'єктність у рамках консультативних відносин із міжурядовими організаціями, а також у рамках права міжнародних організацій [3, с. 27].

Стосовно першої позиції, то ми підтримуємо думку Д.І. Фельдмана та Г.І. Курдюкова, які зазначають, що з погляду загальної теорії права неможливим є те, щоб особа була суб'єктом правовідносин, не будучи при цьому суб'єктом права, оскільки кожна правовідносина – це конкретна реалізація прав та обов'язків, які належать суб'єктові права. Тому, щоб стати суб'єктом правовідносин, треба передусім бути суб'єктом права [4, с. 14–27]. Наприклад, якщо приватна іноземна юридична особа вступає в кредитні відносини міжнародного характеру з державою, то вона є суб'єктом права, яким регулюються відносини. У цьому випадку вона не стає учасником (або суб'єктом) міжнародних публічних правовідносин і суб'єктом міжнародного права. У цих правовідносинах держава виступає в ролі приватної юридичної особи (є суб'єктом міжнародного приватного права), а такі відносини є міжнародними приватноправовими відносинами, що регулюються міжнародним приватним правом [5]. З огляду на зазначене, вважаємо, що правова особа, яка є суб'єктом міжнародних публічних правовідносин, водночас є й суб'єктом міжнародного права.

Другої позиції стосовно міжнародної правосуб'єктності міжнародних неурядових організацій у науці міжнародного права дотримуються І.О. Білорус [3], Л.Д. Тимченко [6, с. 241], О.С. Шибяєва [7, с. 25] та інші. Таку саму позицію займає М.О. Баймуратов, на думку якого міжнародні неурядові організації володіють спеціальною правосуб'єктністю, яка притаманна тільки учасникам певного кола відносин у рамках окремої галузі міжнародного права [8, с. 49].

У сфері фінансових відносин міжнародного характеру діє низка міжнародних неурядових фінансових організацій, до яких належать, наприклад, Паризький



клуб кредиторів, Лондонський клуб кредиторів, Асоціація учасників міжнародних фондових ринків (ISMA) й багато інших. Розглянемо питання правосуб'єктності міжнародних неурядових організацій на прикладі Паризького клубу. Паризький клуб є неформальною організацією, що об'єднує інтереси країн-кредиторів, не має чіткої організаційної структури та формально відкритий для будь-якої країни-кредитора, яка приймає практику його роботи. Головою Паризького клубу є висока посадова особа Міністерства фінансів Франції, а секретаріат знаходиться у французькому казначействі. Паризький клуб являє собою форум для західних банків і небанківських інвесторів з країнами-боржниками [9, с. 397].

За формальними ознаками ця організація є національною юридичною особою, діяльність якої підпорядковується національному праву Франції. Проте вона тісно співпрацює з країнами-боржниками, а також із МВФ у контексті з'ясування їхнього фінансового стану й перспектив щодо проведення ними економічних реформ. Отже, *de facto* вона вступає у відносини із суб'єктами міжнародного права в процесі прийняття рішень щодо реструктуризації боргів країн. Угоди про наявність консультативного статусу міжнародних неурядових організацій в ООН, її спеціалізованих установах, Раді Європи мають договірне походження [3, с. 35].

У науковій літературі зазначається перелік елементів міжнародної правосуб'єктності, яким повинен володіти суб'єкт міжнародного права: право виступати на міжнародній арені від свого імені, право вступати у відносини з іншими суб'єктами міжнародного права, право брати участь у створенні норм міжнародного права, підпорядковуватись нормам міжнародного права, визнаватись суб'єктом міжнародного права іншими суб'єктами міжнародного права тощо. У правовому статусі Паризького клубу такі елементи мають місце, проте володіють певними особливостями. Паризький клуб за 60 років свого існування став однією з дійових осіб у проведенні міжнародної стратегії в галузі кредитування й забезпечення погашення заборгованостей [10]. Отже, він виступає на міжнародній арені від свого імені та вступає у фінансові правовідносини із суб'єктами міжнародного права.

Багаторічна діяльність Паризького клубу щодо укладення угод про реструктуризацію свідчить про те, що ця організація спільно з країнами-кредиторами виконує закріплені в міжнародних угодах домовленості щодо реструктуризації боргу, а тісна співпраця з МВФ обумовлює напрям діяльності Клубу в рамках статутних принципів Фонду. Вступаючи в переговорний процес із країнами-кредиторами в рамках Паризького клубу, країни-боржники *de facto* визнають його правосуб'єктність.

Щодо права брати участь у створенні норм, то Паризький клуб періодично розробляє правила (Торонтські умови, Лондонські умови, Неапольські умови, Ліонські умови тощо), в яких закріплюються правила й умови реструктуризації боргів. Формально, враховуючи особливості процедури прийняття, такі правила не є міжнародними нормами. Більше того, в науковій літературі часто зазначається про їх односторонність і незахищеність від політичних та іншого роду маніпуляцій. Проте ними керуються під час прийняття рішень представники юридичних осіб з різних країн, а тому ці норми в силу визнання їх суверенними країнами (*opinio juris*) шляхом багаторічного застосування набувають сили міжнародних звичаєвих

норм. Також Паризький клуб бере опосередковану участь в укладенні угод про реструктуризацію боргів з країнами-боржниками, відповідно, опосередковано бере участь у нормотворенні міжнародних норм. Так, за результатами переговорів з країнами-боржниками члени Паризького клубу підписують Узгоджений протокол реструктуризації боргу, умови якого набирають чинності після того, як країна-кредитор і країна-боржник домовляться на двосторонній основі щодо реструктуризації кредиту [9, с. 400]. Наприклад, у 2015 році підписана Угода між Урядом України та Урядом ФРН про реструктуризацію частини державного зовнішнього боргу України в рамках Паризького клубу кредиторів. У назві Угоди чітко закріплюється, що її положення відповідають домовленостям у рамках Паризького клубу, які закріплені в Протоколі.

Відносини між міжнародними неурядовими фінансовими організаціями й державами містять іноземний елемент. Проте такі відносини (окрім формальних вимог реєстрації) не регулюються нормами національного права, включаючи норми міжнародного приватного права. Міжнародні неурядові економічні організації не є операторами міжнародних економічних відносин, оскільки не отримують прямого прибутку зі своєї діяльності [3, с. 56]. На відміну від відносин між іноземними юридичними особами (операторами) та державами, які регулюються міжнародним приватним правом, відносини міжнародних неурядових фінансових організацій з державами будуються на довірі й домовленостях і мають більше договірний міжнародний характер. Вони регулюються міжнародними нормами, що закріплені в резолюціях Генеральної Асамблеї ООН, Ради Європи та інших міжнародних документах [11, с. 165–166], і міжнародними звичаєвими нормами, які виробились за десятки років існування таких міжнародних неурядових фінансових організацій. Оскільки правова поведінка є індексом юридичного індивіда й тільки особи, які охоплюються правом, можуть робити дії, що передбачені правом [12, р. 89], неможливо, щоб особа була суб'єктом правовідносин, не будучи при цьому суб'єктом права, яким регулюються ці відносини. Тому важливим під час визначення правового статусу міжнародних неурядових фінансових організацій є встановлення правового характеру їхніх відносин із державами, в цьому випадку він є міжнародним публічно-правовим.

На відміну від юридичних і фізичних осіб, такі відносини не мають індивідуальний комерційний характер, а є регулярним процесом співпраці з країнами (відповідно до цілей цієї організації). Паризький клуб *de jure* як юридична особа національного походження діє відповідно до національного права, а *de facto* представляє колективну багатонаціональну волю великої кількості юридичних осіб з різних країн. Міжнародні неурядові фінансові організації представляють не власні фінансові та політичні інтереси, а інтереси багатьох десятків транснаціональних корпорацій і країн їхнього походження [3, с. 56].

Діяльність сучасних міжнародних неурядових фінансових організацій характеризується організаційною єдністю, самостійністю волі, постійним характером діяльності, правомірністю діяльності згідно з нормами міжнародного права [3, с. 36–37]. Проте найважливішою ознакою діяльності міжнародних неурядових фінансових організацій є те, що вони активно сприяють розвитку міжнародного співробітництва.

цтва у фінансовій сфері. Це є головним принципом у міжнародному фінансовому праві та однією з статутних цілей міжнародних міжурядових фінансових організацій (наприклад, МВФ [13]).

Прикладом консультативного статусу міжнародних неурядових організацій і їхньої тісної співпраці з міжнародними організаціями є також діяльність Асоціації учасників міжнародних фондових ринків (нараховує 700 членів з 50 країн), яка, виступаючи афілійованим членом Міжнародної організації комісій з цінних паперів (IOSCO), здійснює нагляд за обігом міжнародних фінансових інструментів, установлює правила чесної практики, здійснює збирання, оброблення й надання інформації учасникам фондового ринку тощо [14].

**Висновки.** Отже, міжнародним неурядовим фінансовим організаціям притаманні елементи міжнародної правосуб'єктності в силу наявності таких ознак: 1) вступають у міжнародні відносини від свого власного імені; 2) на відміну від інших юридичних осіб, міжнародні неурядові фінансові організації представляють колективну багатонаціональну волю національних суб'єктів; 3) відносини міжнародних неурядових фінансових організацій із суб'єктами міжнародного права мають не разовий, а систематичний характер у рамках цілей організації; 4) на відміну від приватних юридичних осіб (операторів), які займаються господарською діяльністю, що регулюється національним правом, діяльність міжнародних неурядових фінансових організацій має не прямий господарський характер, а координувальний і регулювальний характер; 5) міжнародні неурядові фінансові організації визнаються суб'єктами міжнародного фінансового права іншими суб'єктами міжнародного права; 6) беруть участь у нормотворенні за допомогою консультацій із міжнародними міжурядовими фінансовими організаціями шляхом створення внутрішніх норм, які *de facto* визнаються державами, та опосередковано виступають третьою стороною в угодах між країнами; 7) сприяють міжнародному співробітництву у фінансовій сфері, що є основним принципом міжнародного фінансового права. Указані ознаки свідчать про правосуб'єктність міжнародних неурядових фінансових організацій в окремих фінансових відносинах, що є підставою вважати їх суб'єктами міжнародного фінансового права зі спеціальною правосуб'єктністю.

### *Література*

1. Буткевич В.Г., Мицик В.В., Задорожній О.В. Міжнародне право. Основи теорії: підручник / за ред. В.Г. Буткевича. Київ: Либідь, 2002. 608 с.
2. Тарасов О.В. Проблема суб'єкта в міжнародному публічному праві: дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.11 / Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого. Харків, 2014. 509 с.
3. Білорус І.О. Правосуб'єктність міжнародних неурядових організацій в умовах глобалізації міжнародного економічного права: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.11 / Українська академія зовнішньої торгівлі. Київ, 2005. 219 с.
4. Фельдман Д.И., Курдюков Г.И. Основные тенденции развития международной правосубъектности. Казань: Издательство Казанского университета, 1974. 90 с.
5. Вайцеховська О.Р. Правова природа комерційних угод між державами та іноземними приватними юридичними особами. Часопис Київського університету права. 2017. № 4.
6. Тимченко Л.Д. Международное право: учебник. Харьков: Консум; Ун-т внутр. дел, 1999. 528 с.
7. Шибаева Е.А., Поточный М. Правовые вопросы структуры и деятельности международных организаций. Москва: Юридическая литература, 1988. 238 с.
8. Баймуратов М.О. Міжнародне право: підручник. Суми: ВТД «Університетська книга»; Одеса: «Астропринт», 2006. 424с.

9. Боринець С.Я. Міжнародні валютно-фінансові відносини: підручник. 5-те вид, перероб. і доп. Київ: Знання, 2008. 582 с.
10. Мельник П.В., Тарангул П.В., Гордей О.Д. Банківські системи зарубіжних країн: підручник. Київ: Алерта, 2010. 586 с.
11. Макарова И.А. Международное право в современном мире: сборник статей. Москва: Международные отношения, 1991.
12. O'Connell D.P. The international law of sea. Vol. 1. 634 p.
13. Статті Угоди Міжнародного валютного фонду від 22.07.1944. URL: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_921/page](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_921/page).
14. Регулювання міжнародного ринку цінних паперів. URL: <https://studlib.info/finansy/68817-regulyuvannya-mizhnarodnogo-rinku-cinnikh-paperyv/>.

### Анотація

**Вайцеховська О. Р.** Питання міжнародної правосуб'єктності міжнародних неурядових фінансових організацій. – Стаття.

У статті досліджено наукові підходи до правового статусу міжнародних неурядових організацій. На підставі виявлення елементів міжнародної правосуб'єктності в міжнародних неурядових фінансових організацій встановлено їхню міжнародну спеціальну правосуб'єктність у міжнародних фінансових правовідносинах.

*Ключові слова:* міжнародна неурядова фінансова організація, міжнародна правосуб'єктність, суб'єкт міжнародного права.

### Аннотация

**Вайцеховская О. Р.** Вопросы международной правосубъектности международных неправительственных финансовых организаций. – Статья.

В статье исследованы научные позиции относительно правового статуса международных неправительственных организаций. На основании выявления элементов международной правосубъектности у международных неправительственных финансовых организаций установлена их международная специальная правосубъектность в международных финансовых правоотношениях.

*Ключевые слова:* международная неправительственная финансовая организация, международная правосубъектность, субъект международного права.

### Summary

**Vaitsekhovska O. R.** The Issue of International Legal Personality of International Non-Governmental Financial Organizations. – Article.

The study investigates the scientific views on the legal status of international non-governmental organizations. International special legal personality of international non-governmental financial organizations in international financial relations is recognized due to the discovery of elements of international legal personality in them.

*Key words:* international non-governmental financial organization, international legal personality, subject of international law.

УДК 349.22

*Л. В. Вакарюк***МЕТОД І РЕЖИМ У ТРУДОВОМУ ПРАВІ:  
ВЗАЄМООБУМОВЛЕНІСТЬ ПРАВОВИХ КАТЕГОРІЙ**

**Постановка проблеми.** Щоб краще зрозуміти сутність правового режиму, необхідно зіставити його з такими регулятивними компонентами правової форми, як механізм і метод правового регулювання. Адже саме ці категорії як структурні елементи єдиного понятійного ряду правових категорій взаємообумовлені та функціонально залежні [1, с. 16–29]. Проте в сучасній юриспруденції не має одностайності щодо розуміння вказаних категорій. Разом із тим сутність механізму правового регулювання зводиться до взятої в єдності системи правових засобів, за допомогою яких забезпечується результативний правовий вплив на суспільні відносини [2, с. 267; 3, с. 30], досягаються цілі правового регулювання [4, с. 413; 5, с. 96]. Метод є певним «комплексом» юридичного інструментарію, за допомогою якого держава здатна бажаним чином впливати в певному напрямі на розвиток суспільних відносин [6, с. 215, 247; 7, с. 16]. Як бачимо, механізм і метод правового регулювання, як і будь-яка правова категорія, має свій зміст, який зводиться до юридичного інструментарію – правових засобів. Інша річ, що так званий правовий (юридичний) інструментарій проявляє себе в такому механізмі чи методі по-різному, залежно від взаємодії і взаємозв'язку інших елементів системи соціального й правового регулювання залежно від економічних, соціальних, політичних умов (об'єктивних і суб'єктивних чинників). Однак, будучи складником правового регулювання, і механізм, і метод спрямовані на виконання спільної мети – відстоювати «єдність духу й букви закону» [8, с. 8], щоб робити правове регулювання ціннісним, адже «цінність правового регулювання – це його реальна позитивна (корисна) значущість для існування і розвитку особи, соціальних спільнот, груп, об'єднань, для всього суспільства загалом» [9, с. 158]. Отже, постає питання, що є ширшою категорією – механізм чи метод – стосовно правового режиму в аспекті його функціональної характеристики.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Категорії, які є предметом загально-теоретичного аналізу в рамках статті, були й залишаються об'єктом множинних наукових досліджень. Важливо відзначити, що під час дослідження правового режиму особливо важлива й фундаментальна роль належить загальним теоретичним розробкам поняття «режим», а також галузевим досягненням. Вивчення цього питання ми знаходимо в роботах С.С. Алексєєва, В.М. Баранова, В.В. Белявцевої, В.Б. Ісаєва, А.В. Малько, М.І. Матузова, В.Я. Настюка, О.С. Родіонова, Е.Ф. Шамсумової та інших учених. Ситуація з «методом правового регулювання» аналогічна. При цьому вивчається це питання як на рівні загальної теорії держави і права, так і в галузевій науці, зокрема, такими вченими, як О.А. Савостін, В.М. Горшенєв, О.І. Процевський, В.Д. Сорокін, Н.Д. Гетьманцева й інші.

**Метою статті** є загальнотеоретичний аналіз взаємозв'язку та взаємообумовленості таких правових категорій, як «метод» і «правовий режим», у трудовому праві.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Російський учений О.А. Савостін, досліджуючи методи адміністративно-правового регулювання суспільних відносин, звернув увагу на те, що С.С. Алексєєв уважав об'єктивний зміст критерію правового методу дещо мізерним, щоб виразити самотність і відмінні риси галузей права, тому як альтернативу він запропонував категорію «правовий режим», що включає в себе метод правового регулювання, тобто специфічний спосіб юридичного впливу, характерний для галузі; особливі юридичні засоби регулювання – встановлення й форми, що стосуються способів виникнення прав та обов'язків, засобів юридичного впливу, способів захисту прав, процедурно-процесуальних форм тощо; принципи, загальні положення, тобто специфічні для цієї галузі ідеї, загальні моменти, які характеризують її з погляду змісту [10, с. 98; 11, с. 209–210]. Проте пізніше С.С. Алексєєв переглянув свою думку й у наступних працях змінив свою позицію, вказавши, що галузевий режим – явище складне. Найбільш суттєві його риси можна охарактеризувати за допомогою двох основних компонентів, які відповідають сторонам інтелектуально-вольового змісту права: а) особливих прийомів регулювання, специфіки регулятивних властивостей цього утворення з вольового боку його змісту; б) особливостей принципів, загальних положень, які пронизують зміст цієї галузі з інтелектуальної сторони [12, с. 125; 13, с. 173]. Отже, можна зробити висновок, що метод не є складником правового режиму. Що стосується категорії «механізм правового регулювання», то в юридичній літературі відзначається, що механізм правового регулювання – більш широке поняття, ніж правовий режим [14, с. 29–30]. У свою чергу, правовий режим – більш високий ступінь розвитку самого правового регулювання. У цьому й полягає їх тісний, глибинний взаємозв'язок, взаємообумовленість і водночас автономність [15, с. 26]. Механізм, метод, режим правового регулювання є однопорядковими компонентами у правовому регулюванні, взаємообумовленими та функціонально залежними один від одного. Разом із тим знову ж постає питання, завдяки чому функціонує правовий режим: завдяки механізму чи методу правового регулювання. З огляду на ту обставину, що ми розрізняємо правовий режим і юридичний (галузевий), то й відповідь буде відповідною.

Правовий режим реалізується через механізм правового регулювання, що являє собою загальний порядок, процес дії права. Якщо механізм правового регулювання – юридична категорія, котра показує, як здійснюється правове регулювання, то правовий режим – більшою мірою змістова характеристика конкретних нормативних засобів, покликаних організувати певну ділянку життєдіяльності людей [1, с. 16–29]. Тому, якщо брати до уваги механізм правового регулювання як узяті в єдності системи правових засобів, за допомогою яких забезпечується результативний правовий вплив на суспільні відносини [2, с. 267; 3, с. 30], то правові засоби відзначають тільки окремі регулятивні елементи юридичної сфери, тоді як метод правового регулювання являє собою прийоми юридичного впливу, їх співвідношення, що характеризує використання в цій сфері суспільних відносин того чи іншого комплексу юридичних засобів [16, с. 261]. Метод правового регулювання трудових відносин – це система взаємопов'язаних і взаємообумовлених правових засобів, які виражають основні особливості галузі трудового права та за допомогою

яких здійснюється вплив на свідомість і поведінку суб'єктів трудових відносин, регулювання трудових і тісно пов'язаних із ними відносин, відповідно до мети і завдань трудового права [17]. Метод являє собою згусток, ядро правових особливостей галузі права, що обумовлені предметом правового регулювання.

Іншими словами, «метод регулювання» являє собою глибшу за змістом категорію, ніж правові (юридичні) засоби механізму правового регулювання, так як відображає особливості використання всієї сукупності правових засобів у рамках окремої правової галузі. Окрім того, якщо розглядати механізм і метод під кутом зору функціонального боку права, то юридичний режим має за об'єкт впливу галузь права, певну сферу діяльності суб'єктів, відповідне функціонування об'єктів, сферу суспільного буття.

Поняття «правовий механізм» і «правовий режим» акцентують увагу на різних гранях інструментальної компоненти позитивного права: перший – тільки на специфіці її організаційної структури, другий – більшою мірою на особливостях її інформаційно-психологічного впливу [19, с. 20–21]. Тому саме під час установлення правового режиму законодавець прагне передовсім забезпечення грамотного й ефективного правового впливу на певну ділянку соціального буття, встановлення та підтримання в ньому необхідного «правового клімату» [19, с. 12–21]. Метод і є тим способом впливу (здійснюваного за допомогою права), мета якого – спонукати людей діяти в інтересах суспільства. Вплив права на свідомість і волю людей проявляється й поза правовідносинами, спонукаючи їх до правомірних дій [20, с. 102]. Отже, саме методи виражають саму сутність, стержень того чи іншого юридичного режиму регулювання, в системі права вони слугують тим об'єднуючим началом, яке компонує правову тканину в головні структурні підрозділи – в галузі права [21, с. 370–371]. Тобто можна зробити висновок, що галузевий режим, тобто трудовий режим, проявляє своє функціонування через метод правового регулювання.

Піддаючи аналізу метод правового регулювання трудових відносин, Н.Д. Гетьманцева підкреслила, що метод трудового права – це не просто спосіб, а цілеспрямований варіант його впливу на трудові відносини. І саме тому ознаки методу правового регулювання можна виявити практично в будь-якому елементі системи впливу права на трудові відносини, оскільки кожен із них, указує вчена, функціонально і структурно зорієнтований на досягнення єдиної мети в трудовому праві – зацікавленість у результатах праці всіх сторін трудових відносин і створення на цій основі соціально-партнерських відносин, які б ураховували інтереси працівника – людини-праці, роботодавця й держави [17, с. 268]. Отже, трудовий режим під дією методу також здійснює вплив на трудові відносини й, відповідно, функціонально і структурно зорієнтований на досягнення загальної, єдиної мети, що стоїть перед трудовим правом як галуззю права.

Ми вже зауважували аксіому, визнану в юриспруденції, про взаємообумовленість методу предметом правового регулювання. Так, В.Б. Рушайло, досліджуючи правовий режим, зробив висновок, що в юридичній літературі питання про поняття правового режиму вирішується у зв'язку з характеристикою предмета й методу правового регулювання суспільних відносин тієї чи іншої галузі права [22]. Відповідно, можна вести мову про взаємообумовленість правового режиму предметом і методом право-

вого регулювання. Адже галузевий режим правового регулювання завжди складається відповідно до того чи іншого виду суспільних відносин, зміст яких визначає й сам факт формування режиму, і його юридичну специфіку [13, с. 172–177].

**Висновки.** Трудоправовий режим складається відповідно до трудових відносин, зміст і сутність яких визначають факт його формування і юридичну специфіку. Відповідно, трудові відносини обумовлюють специфіку правового режиму трудового права як галузі. До ознак, що відрізняють трудові й тісно пов'язані з ними відносини, варто зарахувати мету та ціннісні орієнтири, зокрема соціальні інтереси й потреби, якими суб'єкти керуються у своїх відносинах. За своїм змістом трудові відносини зорієнтовані не тільки на результат роботи, яка була обумовлена трудовим договором, і її оплату, а й на нормування праці, робочого часу, його режиму, часу відпочинку, охорони здоров'я в процесі праці, професійного навчання та підвищення кваліфікації, дисципліни праці й матеріальної відповідальності обох сторін тощо [12, с. 124]. Окрім того, і метод, і трудоправовий режим є складниками правового регулювання суспільних відносин у сфері найманої праці, функціональною характеристикою такого регулювання, в основі функціонування яких закладена первинна клітинка – норма трудового права. Тому саме норма трудового права також задає відповідний «настрій», «клімат», і метод, і трудоправовий режим. Правовий режим, вбираючи в себе характер норми трудового права, набуває специфічних властивостей, що характеризують трудове право як самостійну галузь права. Тому норма трудового права є носієм індивідуальних властивостей як методу, так і трудоправового режиму [23, с. 39; 24, с. 400]. Саме норми трудового права покликані регулювати суспільні відносини, у змісті яких ураховані всі сторони трудової діяльності працівників, а також їхні соціальні інтереси, які впливають на розвиток людини. Звідси ні одна з наявних галузей права за своїм призначенням не може здійснити правове регулювання всіх особливостей трудової діяльності людини (працівника). Особливості правового статусу працівника та необхідність урахування його соціальних інтересів і потреб потребують специфічного способу регулювання трудових і тісно пов'язаних із ними суспільних відносин [12, с. 124]. Тому й спосіб правового регулювання суспільних відносин у царині праці має свої, тільки йому притаманні особливості, які характерні як для приватного, так і публічного права. Оскільки трудоправовий режим здійснює своє функціональне призначення через метод (способи) правового регулювання, що обумовлений особливостями трудової діяльності людини, то й він, безумовно, за своїм призначенням має свої особливості в царині праці, порівняно з іншими галузевими режимами. Саме ці фактори повинні враховуватися під час обрання відповідного способу у змістовий метод правового регулювання, запровадження в ньому «жорсткого» чи «м'якого» трудоправового режиму. Саме цими властивостями трудових відносин і правового статусу працівника трудоправовий режим наповнюється структурно й відрізняється від інших галузевих режимів.

### *Література*

1. Матузов Н.И., Малько А.В. Правовые режимы: вопросы теории и практики. Изв. вузов. Серия «Правоведение». 1996. № 1. С. 16–29.



2. Алексеев С.С. Общая теория права: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. Москва: Проспект, 2009. 576 с.
3. Алексеев С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве. Москва: Юрид. лит., 1966. 187 с.
4. Загальна теорія держави і права: підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів / М.В. Цвік, О.В. Петришин, Л.В. Авраменко та ін.; за ред. докт. юрид. наук., проф. акад. АПРН України М.В. Цвіка, докт. юрид. наук., проф. акад. АПРН України О.В. Петришина. Харків: Право, 2009. 584 с.
5. Козюбра М.І. Загальна теорія права: підручник / за заг. ред. М.І. Козюбри. Київ: Ваіте, 2015. 392 с.
6. Загальна теорія держави і права: підручник для студентів юридичних спеціальностей вищих навчальних закладів / М.В. Цвік, В.Д. Ткаченко, Л.Л. Богачова та ін.; за ред. М.В. Цвіка, В.Д. Ткаченка, О.В. Петришина. Харків: Право, 2002. 432 с.
7. Прилипка С.М., Ярошенко О.М. Трудове право України: підручник. 3-тє вид., перероб і доп. Харків: ФІНН, 2010. 752 с.
8. Кудрявцев В.Н. О правопонимании и законности. Государство и право. 1994. № 3. С. 7–9.
9. Рабінович П.М. Основы загалної теорії права та держави: навчальний посібник. Київ: Атіка, 2001. 176 с.
10. Савостин А.А. Методы административно-правового регулирования общественных отношений: дисс. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.14. Москва, 2005. С. 98.
11. Проблемы теории государства и права / под ред. С.С. Алексеева. Москва: Юрид. лит., 1987. 448 с.
12. Процевський О.І. Методологічні засади трудового права: монографія. Харків: ХНАДУ, 2014. 260 с.
13. Алексеев С.С. Общая теория права: учебник. Москва: Проспект, 2008. 576 с.
14. Соколова І.О. Правовий режим: поняття, особливості, різновиди: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01. Харків, 2011. С. 34.
15. Хохлова Е.М. Субъективное право и юридическая обязанность в механизме правового регулирования: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.02 «Теория и история государства и права; история политических и правовых учений». Саратов, 2008. 26 с.
16. Алексеев С.С. Собрание сочинений: в 10 т. Москва: Статут, 2010. Том 6: Восхождение к праву: Поиски и решения. 495 с.
17. Гетьманцева Н.Д. Особливості правового регулювання трудових відносин: монографія. Чернівці: Технодрук, 2015. 592 с.
18. Шундииков К.В. Цели и средства в праве: Общетеоретический аспект: дисс. .... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01. Саратов, 1999. 182 с.
19. Шундииков К.В. Правовые механизмы: Основы теории государства и права. Государство и право. 2006. № 12. С. 12–21.
20. Процевский А.И. Метод правового регулирования трудовых отношений. Москва, 1972. 288 с.
21. Алексеев С.С. Право: азбука – теория – философия: Опыт комплексного исследования. Москва: Статут, 1999. 712 с.
22. Рушайло В.Б. Специальные административно-правовые режимы в Российской Федерации: дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.14. Москва, 2004. 347 с.
23. Сорокин В.Д. Правовое регулирование: предмет, метод, процесс. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2003. 661 с.
24. Горшенев В.М. Понятие метода правового регулирования и его разновидности. Ученые труды Свердловского юридического института. Вып. 5. Свердловск, 1966. С. 400.

### Анотація

**Вакарюк Л. В. Метод і режим у трудовому праві: взаємобумовленість правових категорій.** – Стаття.

У статті проаналізовано основні етимологічні визначення понять «правовий режим» і «метод правового регулювання». З'ясовано, що ці поняття в системі категоріального апарату трудового права взаємопов'язані та впливають одне на одного.

**Ключові слова:** правовий режим, метод, правове регулювання, трудове право, трудовий режим, суспільні відносини у сфері найманої праці.

### Аннотация

**Вакарюк Л. В. Метод и режим в трудовом праве: взаимообусловленность правовых категорий.** – Статья.

В статье проанализированы основные этимологические определения понятий «правовой режим» и «метод правового регулирования». Выяснено, что данные понятия в системе категориального аппарата трудового права взаимосвязаны и влияют друг на друга.

*Ключевые слова:* правовой режим, метод, правовое регулирование, трудовое право, трудовправовой режим, общественные отношения в сфере наёмного труда.

### Summary

**Vakariuk L. V. Method and mode in the labor law: the mutual relation between legal categories.** – Article.

The article analyzes the basic etymological definitions of the concepts of “legal regime” and “method of legal regulation”. It is revealed that these concepts in the system of categorical labor law are interrelated and affect each other.

*Key words:* legal regime, method, legal regulation, labor law, labor-legal regime, social relations in the field of hired labor.

УДК 343.3/.7

Р. А. Волинець

**КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ, ЩО ПОСЯГАЮТЬ НА ФОНДОВИЙ  
РИНОК: КРИМІНАЛЬНІ ПРОСТУПКИ ЧИ ЗЛОЧИНИ**

**Постановка проблеми.** У контексті дослідження покарань за злочини, що посягають на фондовий ринок, передбачені ст. ст. 199, 222<sup>1</sup>, 223<sup>1</sup>, 223<sup>2</sup>, 224, 232<sup>1</sup>, 232<sup>2</sup> Кримінального кодексу України (далі – КК), важливе місце посідає питання щодо можливості зарахування окремих із цих злочинів до категорії кримінальних проступків. Особливої актуальності це питання набуло, тому що Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 27 серпня 2008 р. № 1153-р затверджено План заходів щодо реалізації Концепції реформування кримінальної юстиції України. Ним передбачено необхідність відразу після прийняття Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) розроблення і прийняття законів щодо кримінальних та адміністративних проступків; про внесення змін до КК щодо розмежування правопорушень залежно від ступеня їх тяжкості, обмеження сфери застосування покарань, пов'язаних із позбавленням волі. Забезпечуючи наступність державної влади, Верховна Рада України VI скликання прийняла новий КПК, заснований на основних положеннях Концепції реформування кримінальної юстиції України, який набрав чинності 20 листопада 2012 р. У ст. 215 КПК 2012 р. зазначено, що досудове розслідування злочинів здійснюється у формі досудового слідства, а кримінальних проступків – у формі дізнання в порядку, передбаченому цим Кодексом. Цей порядок закріплений у главі 25 «Особливості досудового розслідування кримінальних проступків» КПК.

Наступними кроком, відповідно до Плану заходів щодо реалізації Концепції реформування кримінальної юстиції України, мало б стати внесення відповідних змін до КК, пов'язане з уведенням інституту кримінальних проступків. Однак до цього часу це питання не вирішено, попри активні дискусії, які тривають навколо його вирішення, як у науковому середовищі, так і серед суб'єктів законотворчого процесу. Ми також не можемо залишитися осторонь обговорення цього питання, оскільки воно прямо впливає на злочинність, караність, а також інші кримінально-правові наслідки, які наставатимуть у разі вчинення злочинних посягань, що скоюються на ринку цінних паперів. Адже від того, до якої категорії кримінальних правопорушень (злочини чи кримінальні проступки) будуть зараховані зазначені кримінально-правові посягання, передбачені ст. ст. 199, 222<sup>1</sup>, 223<sup>1</sup>, 223<sup>2</sup>, 224, 232<sup>1</sup>, 232<sup>2</sup> КК, залежатимуть кримінально-правові заходи протидії цим суспільно небезпечним діям.

**Метою статті** є розгляд питання щодо можливості зарахування окремих злочинів, що посягають на фондовий ринок, передбачених ст. ст. 199, 222<sup>1</sup>, 223<sup>1</sup>, 223<sup>2</sup>, 224, 232<sup>1</sup>, 232<sup>2</sup> КК, до категорії кримінальних проступків; на підставі аналізу наукових позицій, висловлених у юридичній літературі, а також окремих законодавчих ініціатив у цій сфері подання власного бачення шляхів вирішення цього питання.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Колектив авторів монографії «Кримінальний проступок у доктрині та законодавстві» пропонує зарахувати до тяжких злочинів простий склад виготовлення, зберігання, придбання, перевезення, пересилання, ввезення в Україну з метою збуту, а також збут незаконно виготовлених, одержаних чи підроблених державних цінних паперів, передбачивши за його вчинення покарання у вигляді позбавлення волі на строк від трьох до семи років (ч. 1 ст. 218 проекту КК). У свою чергу, простий склад маніпулювання на фондовому ринку (ч. 1 ст. 246 проекту КК) пропонується зарахувати до злочинів середньої тяжкості, передбачивши за його вчинення покарання у вигляді штрафу від трьох тисяч до п'яти тисяч НМДГ з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років. Простий склад розміщення цінних паперів без реєстрації їх випуску (ч. 1 ст. 247 проекту КК) пропонується зарахувати до кримінальних проступків, передбачивши за його вчинення покарання у вигляді штрафу до однієї тисячі НМДГ або виправні роботи на строк до одного року з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до одного року. Підроблення документів, які подаються для реєстрації впуску цінних паперів (ст. 248 проекту КК), пропонується зарахувати до злочинів невеликої тяжкості, передбачивши за його вчинення покарання у вигляді штрафу від однієї тисячі до двох тисяч НМДГ або позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до п'яти років. У свою чергу, порушення порядку ведення реєстру власників іменних цінних паперів (ст. 249 проекту КК) пропонується зарахувати до кримінальних проступків, передбачивши за його вчинення покарання у вигляді штрафу від тридцяти до тисячі НМДГ, або громадські роботи від шістдесяти до ста двадцяти годин, або випрані роботи від трьох місяців до одного року або арешт до двох місяців. Простий склад виготовлення, збуту й використання підроблених недержавних цінних паперів (ч. 1 ст. 250 проекту КК) пропонується зарахувати до злочинів невеликої тяжкості, передбачивши за його вчинення покарання у вигляді штрафу від однієї тисячі до двох тисяч НМДГ з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років. Суспільно небезпечні діяння, аналогічні тим, що закріплені в ч. 1 ст. 232<sup>1</sup> КК, пропонується зарахувати до кримінальних проступків, передбачивши за їх учинення покарання у вигляді штрафу від тридцяти до тисячі НМДГ, або громадські роботи від шістдесяти до ста двадцяти годин, або арешт до двох місяців (ч. 1 ст. 257 проекту КК). У свою чергу, суспільно небезпечні діяння, аналогічні тим, що закріплені в ч. 2 ст. 232<sup>1</sup> КК, пропонується зарахувати до злочинів середньої тяжкості, передбачивши за їх учинення покарання у вигляді штрафу від трьох тисяч до п'яти тисяч НМДГ з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до трьох років або без такого (ч. 2 ст. 257 проекту КК). І, нарешті, простий склад приховування інформації про діяльність емітента (ч. 1 ст. 258 проекту КК) пропонується зарахувати до кримінальних проступків, передбачивши за їх учинення покарання у вигляді штрафу від п'ятисот до тисячі НМДГ, або громадські роботи від шістдесяти до ста двадцяти годин, або арешт до двох місяців з позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до одного року [4, с. 274, 291–292, 296, 297].

Насамперед видно, що науковці по-різному оцінюють суспільну небезпеку кримінальних правопорушень, що посягають на фондовий ринок, адже одні правопорушення (передбачені ч. 1 ст. 247, ст. 249, ч. 1 ст. 257, ч. 1 ст. 258 проекту КК) пропонуються зарахувати до кримінальних проступків, інші – до злочинів невеликої тяжкості (передбачені ст. 248, ч. 1 ст. 250 проекту КК), або злочинів середньої тяжкості (передбачені ч. 1 ст. 246, ч. 2 ст. 257 проекту КК), або тяжких злочинів (передбачені ч. 1 ст. 218 проекту КК). Крім того, в деяких із цих статей розрив між верхньою та нижньою межами покарання є доволі суттєвим. Так, одним із основних альтернативних видів покарань, передбачених ст. 249 «Порушення порядку ведення реєстру власників іменних цінних паперів» проекту КК, є штраф у розмірі від тридцяти до тисячі НМДГ. Крім того, санкція цієї статті також передбачає такі основні альтернативні покарання, як громадські роботи від шістдесяти до ста двадцяти годин, випрані роботи від трьох місяців до одного року або арешт до двох місяців. При цьому можливість призначення покарання у вигляді штрафу в розмірі тридцяти НМДГ або арешту строком два місяця створює занадто широкі дискреційні повноваження для суду під час призначення відповідного покарання.

Л.В. Павлик вважає, що до категорії кримінальних проступків необхідно перевести злочини невеликої тяжкості (в тому числі й ті, за які на цей момент передбачено покарання у вигляді позбавлення волі) та окремі злочини середньої тяжкості (якщо, враховуючи ступінь суспільної небезпеки злочину, можливо замінити покарання у вигляді позбавлення волі на інші альтернативні види покарань). На її думку, загалом до кримінальних проступків можна зарахувати 26 складів злочинів, передбачених розділом VII КК, із яких 18 – злочини невеликої тяжкості, 8 – злочини середньої тяжкості. Зокрема, ці склади передбачені ч. 1 ст. 200, ч. 1 ст. 203<sup>1</sup>, ч. 1 ст. 204, ч. 1 ст. 205, ч. 1 ст. 206, ч. 1, 2 ст. 209<sup>1</sup>, ч. 1 ст. 210, ч. 1 ст. 212, ч. 1 ст. 212<sup>1</sup>, ч. 1 ст. 213, ч. 1 ст. 216, ст. 219, ч. 1 ст. 222, ч. 1 ст. 222<sup>1</sup>, ст. 223<sup>1</sup>, ст. 223<sup>2</sup>, ч. 1 ст. 224, ст. 227, ч. 1 ст. 229, ст. 231, ст. 232, ч. 1, 2 ст. 232<sup>1</sup>, ч. 1 ст. 232<sup>2</sup>, ч. 1 ст. 233 КК [6, с. 143, 145]. Як можна бачити, в цьому переліку знаходяться злочини, що посягають на фондовий ринок, передбачені ч. 1 ст. 222<sup>1</sup>, ст. 223<sup>1</sup>, ст. 223<sup>2</sup>, ч. 1 ст. 224, ч. 1, 2 ст. 232<sup>1</sup>, ч. 1 ст. 232<sup>2</sup> КК.

Близьку за змістом точку зору викладає М.М. Дмитрук. Науковець, здійснивши аналіз положень Особливої частини КК через призму встановлених об'єктивно-суб'єктивних ознак кримінального проступку, запропонував трансформувати в кримінальні проступки злочини невеликої тяжкості й окремі злочини середньої тяжкості. До переліку кримінальних проступків науковець пропонує зарахувати майже всі суспільно небезпечні посягання на фондовий ринок, а саме ті, що передбачені ст. ст. 222<sup>1</sup>, 223<sup>1</sup>, 223<sup>2</sup>, ч. 1 ст. 224, ст. ст. 232<sup>1</sup> та 232<sup>2</sup> КК. Також автор запропонував відновити як кримінальний проступок ст. 223 «Розміщення цінних паперів без реєстрації їх випуску» [3, с. 193–194].

Як зазначає автор, установлені об'єктивні ознаки зумовлюють такі амбівалентні особливості суб'єктивної сторони кримінального проступку: 1) неуправлінським проступкам і злочинам невеликої тяжкості притаманна умисна та необережна форми вини. За результатами аналізу інших елементів суб'єктивної сторони неуправлінських проступків встановлено чіткий зв'язок суб'єктивних елементів «потреба –

мотив – мета». Указаний механізм мотивації характерний саме для природних злочинів; 2) щодо злочинів невеликої та окремих злочинів середньої тяжкості доводиться констатувати, що однією з особливостей пропонованого виду діяння є наявність «змішаної вини», тобто різного психічного ставлення до різних елементів конструкції об'єктивної сторони; механізм мотивації суб'єкта в деяких злочинах невеликої тяжкості та окремих злочинах середньої тяжкості подібний механізму мотивації суб'єкта управлінських правопорушень [3, с. 182–183]. Водночас аналіз ознак суб'єктивної сторони складів злочинів, що посягають на фондовий ринок, дав нам змогу дійти висновку, що деякі злочини проти фондового ринку, які належать до злочинів невеликої або середньої тяжкості, можуть бути вчинені лише з умисною формою вини (наприклад, злочин, передбачений ст. 232<sup>1</sup> КК, якщо його вчинення призвело до отримання певною особою необґрунтованого прибутку в значному розмірі або уникнення значних збитків), а тому не можуть бути зараховані до кримінальних проступків. До того ж злочини, що посягають на фондовий ринок, які пропонується зарахувати до кримінальних проступків, на нашу думку, не можуть бути ефективно розслідувані в такій формі досудового розслідування, як дізнання. Однак це питання буде розглянуто далі більш детально.

Автори проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» (реєстр. № 7279-1) пропонують зарахувати до тяжких злочинів злочин, передбачений ст. 199 КК, і встановити за його вчинення покарання у вигляді позбавлення волі на строк від трьох до шести років (ч. 1) або на строк від п'яти до десяти років з конфіскацією майна (ч. 2). У свою чергу, злочини, закріплені в ч. 2 ст. 222<sup>1</sup>, ч. 2 ст. 224, ч. 3 ст. 232<sup>1</sup> КК, також пропонується зарахувати до тяжких злочинів, але передбачивши за їх учинення покарання у вигляді штрафу від 301 до 1000 штрафних ставок. Злочини, закріплені в ч. 1 ст. 222<sup>1</sup>, ч. 2 ст. 232<sup>1</sup>, ст. 232<sup>2</sup> КК, пропонується зарахувати до нетяжких злочинів, передбачивши за їх учинення покарання у вигляді штрафу від 51 до 300 штрафних ставок. Злочин, закріплений у ч. 1 ст. 224 КК, також пропонується зарахувати до нетяжких злочинів, передбачивши за його вчинення не тільки покарання у вигляді штрафу від 51 до 300 штрафних ставок, а й виправні роботи на строк від 25 до 36 місяців, або обмеження волі на строк до трьох років, або позбавлення волі на строк до двох років. Нарешті, злочини, закріплені в ст. ст. 223<sup>1</sup> і 223<sup>2</sup>, ч. 1 ст. 232<sup>1</sup> КК, пропонується зарахувати до кримінальних проступків, передбачивши за їх учинення покарання у вигляді штрафу від 30 до 50 штрафних ставок. За вчинення злочину, передбаченого ч. 1 ст. 232<sup>1</sup> КК, може бути призначено основне альтернативне покарання у вигляді позбавленням права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк від шести місяців до трьох років [7].

Серед переваг запропонованого підходу варто відмітити запровадження типових санкцій під час конструювання кримінально-правових норм, які сприяють мінімізації випадків неоднакової кримінально-правової оцінки близьких за ступенем суспільної небезпеки злочинів або кримінальних проступків, а також широке використання покарання у вигляді штрафу. Водночас запропонований проектом розподіл кримінальних правопорушень проти фондового ринку на злочини та кри-

мінальні проступки має певні недоліки. У своєму висновку на цей законопроект Головне науково-експертне управління Апарату Верховної Ради України, зокрема, зазначило, що деякі злочини, передбачені чинним КК, враховуючи ступінь їх тяжкості і шкоду, яку вони можуть заподіяти, не можуть бути зараховані до кримінальних проступків, як це пропонується в проекті. До цієї групи належать кримінальні проступки, передбачені ч. 2 ст. 129, ст. ст. 133, 209<sup>1</sup>, ч. 1 ст. 222, ст. 244, ч. ч. 1 і 2 ст. 246, ст. ст. 232<sup>2</sup>, 231, 232 КК (у редакції проекту) тощо. Крім того, низка злочинів невеликої тяжкості, які пропонується зарахувати до кримінальних проступків, не може бути ефективно розслідувана в такій формі досудового розслідування, як дізнання. До цієї групи варто зарахувати кримінальні проступки, передбачені ч. 1 ст. 196, ст. ст. 222, 232<sup>1</sup>, 240, 243, 247, 209<sup>1</sup>, 219, 220<sup>2</sup>, 223<sup>1</sup>, 223<sup>2</sup>, 250 КК (у редакції проекту) [1]. До того ж під час конструювання санкцій досліджуваних кримінально-правових норм автори законопроекту в більшості випадків не використовують таке покарання, як позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, що, на нашу думку, є недоліком.

У свою чергу, автори проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» (реєстр. № 7279) більш однозначно підходять до вирішення питання щодо зарахування злочинних посягань проти ринку цінних паперів до категорії кримінальних проступків. Передусім вони залишають без змін ст. ст. 199 і 222<sup>1</sup>, 223<sup>2</sup>, ч. ч. 2 і 3 ст. 224, ч. ч. 2–4 ст. 232<sup>1</sup> КК, а це означає, що склади злочинів, які в них закріплені, пропонується й надалі вважати злочинами середньої тяжкості (ч. ч. 1 і 2 ст. 222<sup>1</sup>, 223<sup>2</sup>, ч. 2 ст. 224, ч. ч. 2–4 ст. 232<sup>1</sup> КК), тяжким (ч. ч. 1, 2 ст. 199, ч. 3 ст. 224 КК) або особливо тяжкими (ч. 3 ст. 199 КК) злочинами. Водночас злочини, передбачені ст. 223<sup>1</sup>, ч. 1 ст. 224, ст. ст. 232<sup>1</sup>, 232<sup>2</sup> КК, пропонується зарахувати до злочинів середньої тяжкості, передбачивши за їх учинення покарання у вигляді штрафу від однієї тисячі до чотирьох тисяч НМДГ або позбавлення права обіймати певні посади чи займатися певною діяльністю на строк до трьох років або без такого (якщо йдеться про ч. 1 ст. 232<sup>1</sup> або ч. 1 ст. 232<sup>2</sup> КК). Крім того, злочин, передбачений ч. 2 ст. 232<sup>2</sup> КК, також пропонується зарахувати до злочинів середньої тяжкості, передбачивши за його вчинення покарання у вигляді штрафу від трьох тисяч до шести тисяч НМДГ з позбавленням права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю на строк до трьох років [8].

У висновку на законопроект № 7279 Головне науково-експертне управління Апарату Верховної Ради України вказало на те, що аналіз статей Особливої частини КК (у чинній редакції) дає змогу зробити висновок, що не всі злочини невеликої тяжкості можуть бути ефективно розслідувані в рамках такої форми досудового розслідування, як дізнання. Мабуть, саме тому деякі злочини, які сьогодні є злочинами невеликої тяжкості, у законопроекті пропонується зарахувати до злочинів середньої тяжкості, збільшивши розмір покарань у вигляді позбавлення волі або штрафу, передбачених санкціями цих статей, або доповнивши санкцію таким покаранням, як позбавлення волі на строк більше ніж два роки. Відповідні зміни пропонується внести до ст. ст. 118, 123, 124, 135, 136, 140, 142, 143, 159-1, 180, 205-1, 227, 232, 293, 351, 363, ч. ч. 1 ст. 158-1, ст. ст. 160, 161, 204, 205, 206, 209-1,

210, 219, 220-2, 222, 223-1, 224, 229, 232-1, 232-2, 286, 301, 313, 318, 344, 347, 347<sup>1</sup>, 362, 363<sup>1</sup>, 364<sup>1</sup>, 365<sup>2</sup>, 366, 367, 368<sup>2</sup>, 374, 376, ч. ч. 1 і 2 ст. 212, ст. 212<sup>1</sup>, 220<sup>1</sup>, 300, ч. ч. 2 ст. 244, ст. 342 та ч. 3 ст. 243 КК. При цьому класифікація злочинів або кримінальних проступків на певні види здійснюється й повинна здійснюватися надалі залежно від ступеня їх тяжкості, а не залежно від форми, в якій передбачається проводити досудове розслідування певних злочинів або кримінальних проступків [2].

**Висновки.** Загалом не заперечуючи проти висловленого зауваження, хочемо зазначити, що рішення авторів законопроекту № 7279 щодо зарахування злочинів проти фондового ринку, передбачених ст. 223<sup>1</sup>, ч. 1 ст. 224, ст. ст. 232<sup>1</sup>, 232<sup>2</sup> КК, до категорії злочинів середньої тяжкості вважаємо правильним кроком, навіть попри те що для його здійснення використані помилкові міркування. Також ми виступаємо категорично проти зарахування будь-якого злочину, що посягає на фондовий ринок, до категорії кримінальних проступків. В основі нашої позиції лежить низка аргументів.

*По-перше*, рівень суспільної небезпеки злочинів, що посягають на фондовий ринок, є значно вищим, ніж рівень суспільної небезпеки кримінального проступку. Як слушно зазначає К.Б. Лещук, формування ринку цінних паперів в Україні, який є необхідним компонентом ринкової економіки, супроводжується різноманітними зловживаннями. Правоохоронні органи час від часу виявляють факти злочинних порушень устанавленого порядку випуску цінних паперів, їх підроблення та вчинення різноманітних шахрайств з їх використанням. Названі злочини характеризуються підвищеною суспільною небезпекою, оскільки створюють підґрунтя для недовіри з боку інвесторів, фактично руйнують перспективи формування сучасної ринкової економіки в Україні. Вони зазіхають на інтереси власників цінних паперів, у зв'язку з чим завдають значну матеріальну шкоду як учасникам ринку, так й економіці загалом, збільшуючи інвестиційні ризики й погіршуючи інвестиційний клімат [5, с. 3].

*По-друге*, свого часу О.Б. Сахарова акцентувала увагу на тому, що оперативне обслуговування ринку цінних паперів органами внутрішніх справ та іншими правоохоронними органами ускладнюється особливостями, які впливають зі специфіки діяльності учасників цього ринку, а саме: надто великим масивом інформації щодо змісту діяльності на цьому ринку, прогалинами й колізіями національного законодавства, що регламентує функціонування ринку, необізнаністю оперативних працівників ДСБЕЗ, УБОЗ щодо типових способів учинення злочинів, пов'язаних із випуском та обігом цінних паперів, непідготовленістю оперативних працівників до якісного збирання інформації про злочини, що вчиняються на ринку цінних паперів, непроведенням у більшості оперативних підрозділів запобіжних заходів на цьому ринку [9, с. 6]. Можемо констатувати, що до цього часу ситуація не змінилася на краще. Сьогодні в Україні фондовий ринок перебуває ще в стадії формування, є досить уразливим для діяльності організованих груп злочинної спрямованості. Існує досить багато факторів, які детермінують проникнення на нього злочинців. Основними з них є такі: досить високий вартісний рівень цінних паперів (номинал деяких облігацій і векселів досягає кількох мільйонів доларів).



рів США); висока дохідність операцій з цінними паперами порівняно з іншими, наприклад, із банківськими, вкладками; низький рівень захищеності цінних паперів в Україні; відсутність досконалого механізму нормативно-правового регулювання обігу цінних паперів; погане орієнтування правоохоронних органів і судів у механізмі вчинення злочинів з використанням цінних паперів і, відповідно, можливостях безумовного притягнення винних до кримінальної відповідальності. Сфера обігу цінних паперів (ринок) є однією з найскладніших для правоохоронних органів криміногенних сфер [5, с. 10]. Свідченням цього є невтішна судова статистика щодо кількості вироків, ухвалених за результатами розгляду кримінальних проваджень про злочини, що посягають на фондовий ринок, і кількості засуджених, притягнутих до кримінальної відповідальності за їх учинення. Сподіватися в цих умовах на ефективне розслідування злочинних посягань проти ринку цінних паперів, яке здійснюватиметься у формі дізнання, абсолютно не доводиться. Аналіз правозастосовної практики показує, що забезпечити ефективне розслідування досліджуваної категорії злочинів дуже складно навіть у формі досудового слідства.

*По-третє*, аналіз зарубіжного законодавства (наприклад, КК ФРН, КК Королівства Іспанія, Карного кодексу та Карного казначейського кодексу Республіки Польща, КК Французької Республіки, Зводу Законів США, КК Республіки Молдова, Пенітенціарного кодексу Естонії) дає змогу зробити висновок, що в більшості країн злочинні посягання проти фондового ринку, аналогічні тим, що передбачені ст. ст. 199, 222<sup>1</sup>, 223<sup>1</sup>, 223<sup>2</sup>, 224, 232<sup>1</sup>, 232<sup>2</sup> КК, зараховані до категорії злочинів, а не до категорії кримінальних проступків.

*По-четверте*, на необхідності протидії окремим злочинам проти фондового ринку акцентується увага не тільки на національному, а й на міжнародному рівні. Прикладом цього є Директива Європейського Парламенту та Ради ЄС від 28 січня 2003 р. № 2003/6/ЄС про інсайдерську діяльність і маніпулювання ринком. У зв'язку із цим ставити питання про зарахування кримінально-правових заборон, які передбачають кримінальну відповідальність за незаконну інсайдерську діяльність і маніпулювання ринком, до категорії кримінальних проступків означає йти в розріз із міжнародно-правовими настановами в цій сфері. Крім того, відповідно до вимог Конвенції Ради Європи про відмивання, пошук, арешт і конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансування тероризму від 16 травня 2005 р., незаконні дії з інсайдерською інформацією та маніпулювання на ринку цінних паперів повинні визнаватись злочинами за кримінальним законодавством держав, а також бути предикатними до відмивання коштів, одержаних злочинним шляхом.

### Література

1. Висновок Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України на проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» (реєстр. № 7279-1). URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=62902](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=62902).
2. Висновок Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України на проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень» (реєстр. № 7279). URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=62859](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=62859).

3. Дмитрук М.М. Кримінальний проступок: правова природа та ознаки: монографія. Одеса: Юридична література, 2014. 224 с.
4. Кримінальний проступок у доктрині та законодавстві: монографія / В.О. Туляков, Г.П. Пімонов, Н.І. Мітрицян та ін.; за ред. В.О. Тулякова. Одеса: Юридична література, 2012. 424 с.
5. Лещук К.Б. Криміналістична характеристика та основні положення розслідування злочинів, вчинених на ринку цінних паперів: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Харків, 2011. 214 с.
6. Павлик Л.В. Диференціація кримінальної відповідальності за злочинні посягання у сфері економіки: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Львів, 2013. 248 с.
7. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень: Проект Закону України від 16 листопада 2017 р. (реєстр. № 7279-1). URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=62902](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=62902).
8. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення досудового розслідування окремих категорій кримінальних правопорушень: Проект Закону України від 10 листопада 2017 р. (реєстр. № 7279). URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=62859](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=62859).
9. Сахарова О.Б. Попередження органами внутрішніх справ злочинів, що вчиняються на ринку цінних паперів: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Київ, 2002. 249 с.

### Анотація

**Волинець Р. А. Кримінальні правопорушення, що посягають на фондовий ринок: кримінальні проступки чи злочини.** – Стаття.

У статті розглядається питання щодо можливості зарахування окремих злочинів, що посягають на фондовий ринок, передбачених ст. ст. 199, 2221, 2231, 2232, 224, 2321, 2322 КК, до категорії кримінальних проступків. На підставі аналізу наукових позицій, висловлених у юридичній літературі, а також окремих законодавчих ініціатив у цій сфері запропоновано власне бачення шляхів вирішення цього питання.

*Ключові слова:* кримінальне правопорушення, злочин, кримінальний проступок, злочин проти фондового ринку, покарання.

### Анотация

**Волинец Р. А. Уголовные правонарушения, посягающие на фондовый рынок: уголовные проступки или преступления.** – Статья.

В статье рассматривается вопрос о возможности включения отдельных преступлений, посягающих на фондовый рынок, предусмотренные ст. ст. 199, 2221, 2231, 2232, 224, 2321, 2322 УК, в категорию уголовных проступков. На основании анализа научных позиций, высказанных в юридической литературе, а также отдельных законодательных инициатив в этой сфере предложено собственное видение путей решения этого вопроса.

*Ключевые слова:* уголовное правонарушение, преступление, уголовный проступок, преступление против фондового рынка, наказания.

### Summary

**Volynets R. A. Criminal offenses affecting the stock market: criminal misconducts or crimes.** – Article.

The article analyzes the question of the possibility of attributing of certain offenses affecting the stock market and stipulated Art. 199, 2221, 2231, 2232, 224, 2321, 2322 of the Criminal Code, to the category of criminal misconducts. In the basis of the analysis of the scientific positions expressed in the legal literature, as well as some legislative initiatives in this area, the author offers his own vision of ways of solving this issue.

*Key words:* criminal offense, crime, criminal offense, offense against the stock market, judgment.

УДК 342.9

О. О. Губанов

## ЕФЕКТИВНІСТЬ ТА НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОГРАМИ «TWINNING» В УКРАЇНІ

**Постановка проблеми.** За часів існування незалежної Української держави перед нею неодноразово поставали питання щодо визначення шляхів подальшого розвитку. На теперішній час, намагаючись зберегти свою незалежність та самобутність, наша країна обрала шлях демократизації правової системи, взявши за зразок європейські соціальні цінності. При цьому, «свідомість» Української держави також є направленою в бік європейського розвитку та, відповідно до цього, участі у найрізноманітніших євроінтеграційних процесах.

Однак головна проблема інтеграції України до європейського політичного, економічного, правового простору та корінної модернізації її інституційного розвитку полягає в тому, що цей процес є доволі тривалим та багатоетапним. Нашій державі доводиться пройти нелегкий шлях проведення важливих реформ. На жаль, усі комплексні перетворення не може бути впроваджено один раз і назавжди, ось чому кожен новий етап інтеграції має відповідати вимогам часу.

Беззаперечно, нові можливості та чимало варіантів реалізації поставлених Україною цілей та виконання зобов'язань України в рамках реалізації заходів, пов'язаних з Угодою про Асоціацію України та Європейського союзу (далі – ЄС) [8], відкрили інструменти інституційного розвитку ЄС. При цьому, наша держава докладает усіх зусиль для забезпечення ефективного впровадження інструментів Twinning, TAIEХ та програми SIGMA в Україні.

Але, не дивлячись на перспективність, дійсно великі можливості європейських інструментів інституційної розбудови та вже ефективні здобутки, залишилося чимало проблемних аспектів, які стосуються їх практичного втілення згідно з європейськими вимогами і стандартами в національному законодавстві. У зв'язку з чим питання дослідження ефективності та визначення напрямів вдосконалення правового регулювання програми «Twinning» в Україні є досить актуальними на своєчасними.

**Ступінь розробленості проблеми.** Науково-теоретичним підґрунтям цього дослідження, насамперед, стали наукові доробки вітчизняних науковців, експертів, практиків, серед яких Акуленко Л.В., Грицяк І.А., Оболенський О.Ю., Толкованов В.В., Фарафанова М.Є., Щербак Н.В. та ін. Зміст робіт зазначених авторів містить аналіз проектів Twinning у різних галузях, результатів використання інструменту інституційного будівництва Twinning, а також дослідження проблемних питань кадрового забезпечення.

Так, серед наукових досліджень запровадження програми Twinning в Україні слід відзначити, насамперед, дослідження Акуленко Л.В. «Перші результати використання інструменту інституційного будівництва Twinning в Україні: проблеми та шляхи їх подолання», в якій автор здійснює системне дослідження інструменту інституційної розбудови Twinning в Україні, окреслює пріоритетні для України галузі впровадження Twinning, а також аналізує динаміку основних досягнутих результатів на прикладі першого в Україні Twinning проекту «Посилення юридичної та регуляторної спроможності НКРЕ в сфері регулювання енергетики» [2].

Інший аспект досвіду впровадження Європейських інструментів інституційної розбудови в Україні, а саме: порівняльний аналіз проектів Twinning, TAPEX, SIGMA на основі статистики проведених заходів, досліджено у статті Толкованова В.В [15].

Проте, як видається, процеси здійснення адміністративної реформи в Україні, а також формування принципово нової «свідомості» нашої держави дозволили оцінити дійсно практичне значення інструменту Twinning в Україні. А тому питання ефективності та напрямів вдосконалення правового регулювання програми «Twinning» в Україні набувають особливої актуальності.

**Мета статті.** Провести транспарентний моніторинг законодавства України, що стосується запровадження та реалізації в Україні програми «Twinning» як інструменту інституційної розбудови, визначити його ефективність, виявити проблемні аспекти та запропонувати можливі напрями їх вирішення.

**Виклад основного матеріалу.** Слід почати з того, що Twinning (від лат. «twinning» – наслідування, англ. «a twin» – «близнюк») – це вид процесів передання знань та навичок щодо функціонування політико-правового надбання ЄС (acquis communautaire) у сфері державної (публічної) служби, який полягає у взаємодії між системою цієї служби держави-кандидата на вступ до ЄС (чи держави-партнера ЄС) та системою державної (публічної) служби однієї чи кількох держав-членів ЄС [18, с. 686].

Як інструмент інституційної розбудови Twinning було створено у контексті розширення ЄС та запроваджено Європейською комісією у 1997 р. Його реалізація розпочалася у травні 1998 р. та сприяла розбудові професійної мережі державних службовців органів влади країн-членів ЄС і тих країн, де імплементувалися проекти Twinning [5]. Досліджуючи хронологію поширення інструменту інституційної розбудови Twinning, необхідно зазначити, що перший проект Twinning було впроваджено у країнах Центральної та Східної Європи (Phare) у 1998 р., в районі Західних Балкан Twinning (CARDS) запроваджено у 2002 р., у 2004 р. інструмент впроваджується у країнах Середземномор'я (MEDA), а в 2005 р. Twinning став доступним для країн СНД (Tacis) [1].

При цьому, потужна законодавча база інструменту Twinning допомогла впровадити більше, ніж дві тисячі проектів Twinning, та у 2018 році відзначити 20-й ювілей.

Слід зазначити, що одним із лідерів за кількістю проектів Twinning, що завершилися та які перебувають на стадіях підготовки і реалізації серед країн Європейського інструменту сусідства та партнерства (ЄІСП) на протязі останніх років стала саме Україна. Крім того, за останні роки спостерігається позитивна динаміка впровадження проектів Twinning в Україні, а їх обсяги значно збільшуються [17, с. 23].

Отже, створений з метою інтеграції законодавства ЄС у законодавство країн-бенефіціарів, Twinning став ключовим інструментом інституційного розвитку в країнах-кандидатах та потенційних країнах-кандидатах, новою, особливою формою безпосереднього технічного співробітництва, у рамках якого здійснюється співпраця між органами державної влади та аналогічними державними інституціями країн-членів ЄС, спрямованою на досягнення спільними зусиллями обов'язкових результатів [1].

Говорячи про процедуру запровадження Twinning в Україні, необхідно вказати, що ще у 2005 р. у Плані дій Україна-ЄС, який було схвалено на засіданні Ради з питань співробітництва між Україною та ЄС 21.02.2005 р. зазначалося, що ЄС надаватиме Україні допомогу та підтримку в адаптації законодавства України до норм та стандартів ЄС, включаючи надання технічної допомоги та обмін досвідом між державними службовцями, у тому числі через механізм Twinning. Поряд із цим, в Україні офіційне

започаткування інструменту Twinning відбулося під час Міжнародного семінару «Актуальні питання Twinning в Україні», який проводився у Києві 2-3 березня 2006 р., у рамках якого було розглянуто питання впровадження в Україні інструменту інституціональної розбудови Twinning, зокрема, правила, процедури і практики застосування інструменту Twinning в країнах-партнерах [4].

При цьому, серед актів законодавства, що забезпечили впровадження в Україні програми Twinning як особливого виду технічної допомоги ЄС та програми обміну досвідом між державними службовцями України і держав-членів ЄС, передусім, необхідно відзначити Указ Президента України від 6.10.2005 р. № 1424/2005. Також відповідно до його положень для здійснення організаційного, методичного та іншого забезпечення реалізації програми Twinning було передбачено створення Адміністративного офісу. На теперішній час функції координатора підготовки та реалізації програми Twinning в Україні, які здійснюються шляхом призначення та звільнення директора Адміністративного офісу програми Twinning, визначення його повноважень, а також затвердження порядку підготовки та реалізації проектів у рамках програми Twinning, покладено на Національне агентство України з питань державної служби [6].

Слід також зазначити, що з 2013 року функції Адміністративного офісу програми Twinning (серед яких інформування органів державної влади України щодо можливості залучення та використання інструментів Twinning; надання підтримки органам державної влади у підготовці проектних пропозицій Twinning, здійснення їх перевірки на відповідність необхідним стандартам; ґрунтовне роз'яснення особливостей впровадження інструментів Twinning тощо) виконує Центр адаптації державної служби до стандартів ЄС [7; 9; 14].

Необхідно звернути увагу на той факт, що перші в Україні проекти Twinning (у галузі транспорту та електроенергетики) було підготовлено та затверджено досить швидко – вже у травні 2006 р. Однак їх впровадження зіткнулося з адміністративними бар'єрами, адже на той час перебуванню громадян держав-членів ЄС, залучених до підготовки та реалізації проектів Twinning, в органах державної влади України, перешкоджали положення Інструкції про порядок охорони державної таємниці, а також іншої інформації з обмеженим доступом, що є власністю держави, під час прийому іноземних делегацій, груп та окремих іноземців і проведення роботи з ними [10]. Однак подолати зазначену перепону вдалося шляхом прийняття Постанови Кабінету Міністрів України від 19.07.2006 р. № 1000, в якій було зазначено, що вимоги Інструкції про порядок обліку, зберігання і використання документів, справ, видань та інших матеріальних носіїв інформації, які містять службову інформацію, не поширюються на відносини, що виникають у зв'язку з перебуванням в органах державної влади громадян країн-членів ЄС, залучених до підготовки та реалізації в Україні проектів програми Twinning [3, п.п. 2, 4].

З 2007 року Національним агентством України з питань державної служби та Адміністративним офісом програми Twinning започатковано проведення щорічних регіональних конференцій з питань інституційної розбудови. Метою конференцій стало посилення співробітництва між країнами ініціативи ЄС «Східне партнерство», утворення професійної мережі державних службовців цих країн з метою обміну досвідом, найкращими практиками у сфері адміністративної та інституційної реформи шляхом використання інструментів інституціональної розбудови. Такий широкий обсяг реалізації проектів дав змогу всеохоплююче реформувати державні інституції відповідно до європейського зразка [4].

В цьому аспекті необхідно акцентувати увагу на тому, що на теперішній час в рамках реалізації проектів Twinning в Україні виділяють законодавчий (допомога у розробленні та перегляді чинного законодавства згідно з європейськими стандартами, порівняльний аналіз національного та європейського законодавства), інституційний (здійснення європейськими експертами функціонального обстеження та / або порівняльного аналізу наявної інституційної структури державного органу) та кваліфікаційний (семінари, тренінги, конференції, навчальні візити та стажування представників українського державного органу) напрямки [1]. При цьому, основними принципами функціонування проектів Twinning в Україні є вимоги відповідності: загальнонаціональним пріоритетам розвитку держави; зобов'язанням, взятим Україною відповідно до угод і домовленостей між Україною та ЄС; пріоритетним напрямом діяльності бенефіціара; середньостроковим пріоритетам державного органу (установи), де імплементується проект Twinning. Крім того, функціонування проектів Twinning в Україні повинно передбачати елементи наближення до *acquis communautaire* (законодавства ЄС) та елементи інституційного розвитку та наближення законодавства до норм та стандартів ЄС [17, с. 24]. Вбачається, що наприкінці кожного проекту Twinning в Україні нова чи модифікована система буде самодостатньою, функціонуватиме незалежно та самостійно, а її фінансування здійснюватиметься за рахунок країни-бенефіціара.

Разом із тим, у рамках імплементации проектів Twinning можна виділити такі механізми співпраці: надання експертної оцінки у відповідній сфері державного управління; допомога державному органу в розробленні та перегляді існуючого законодавства (перегляд нормативно-правових актів та підготовка пропозицій щодо внесення відповідних змін до українського законодавства відповідно до європейських стандартів; порівняльний аналіз національного та європейського законодавства); допомога державному органу в розробці внутрішніх регламентів, процедур, інструкцій тощо; підтримка державного органу в зміцненні його інституційної спроможності шляхом здійснення європейськими експертами функціонального обстеження та/ або порівняльного аналізу існуючої інституційної структури державного органу; здійснення навчання працівників державного органу (проведення семінарів та тренінгів іноземними експертами); здійснення навчальних візитів та стажувань представників українського державного органу; проведення конференцій, круглих столів, обговорень тощо.

Серед нормативно-правових актів, які стосуються впровадження інструменту Twinning в Україні, необхідно назвати такі:

- Указ Президента України від 06.10.2005 р. № 1424 «Питання забезпечення впровадження програми Twinning в Україні» [6];
- Постанова Кабінету Міністрів України від 11.10.2016 р. № 700 «Про затвердження Порядку ініціювання, підготовки та реалізації проектів Twinning» [12];
- Наказ Головного управління державної служби України від 11.07.2008 р. № 191 «Про затвердження Положення про здійснення моніторингу підготовки проектів Twinning в Україні» [11];
- Спільний наказ Національного агентства України з питань державної служби та Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 15.06.2012 р. № 120/702 «Про створення Робочої групи з питань координації впровадження інструменту Twinning» [13].

Беззаперечно, формування в Україні міцної та розвиненої нормативно-правової бази порядку реалізації проектів Twinning дозволяє підвищити ефективність загаль-

ного співробітництва між Україною та ЄС, наближення до *acquis communautaire* (актів законодавства ЄС), стратегічних планів розвитку відповідної сфери, галузі, а також досить чітко визначити пріоритети державних органів, де планується реалізація проекту *Twinning*.

Але не зважаючи на досить переконливий масив правового забезпечення, різниця культурних традицій, недостатнє розуміння суті проектів *Twinning*, їх відмінності від традиційних проектів технічної допомоги, недостатнє знання англійської мови, особливо серед керівників вищої та середньої ланки, недостатньо продуманий графік заходів реалізації проекту, а також організаційні питання, пов'язані із забезпеченням спільної роботи експертів ЄС та експертів органу-бенефіціара доволі часто стають викликом до успішного використання інструменту інституціональної розбудови *Twinning* в Україні. І в цьому аспекті необхідно погодитися із Є.О. Харитоновим, який зазначав, що реальний поступ України до ЄС залежить, передусім, від готовності і здатності нашого суспільства до сприймання Західноєвропейських базових цивілізаційних цінностей, а тому на теперішній час досить важливим є питання про визначення підґрунтя кореляції з правом ЄС, зокрема, про можливості і ступінь врахування української ментальності, особливостей правосвідомості тощо [16, с. 244].

Поряд із цим, маючи позитивну динаміку реалізації, завоювавши довіру серед органів державної влади, що підтверджується постійним збільшенням реалізації проектів *Twinning* в Україні, ставши підґрунтям колосального досвіду співпраці з європейськими експертами українських органів-бенефіціарів, *Twinning* як інструмент інституціональної розбудови в Україні потребує вдосконалення підходів використання в умовах реалізації реформ в Україні. Мова йде, насамперед, про моніторинг фінансових видатків, адже в залежності від типу програми на проекти *Twinning* виділяються значні масиви коштів. При цьому, проект *Twinning* може бути як класичним (Classic, тривалістю до 36 міс. і бюджетом до 2 млн. євро), так і полегшеним (Light, тривалістю до 6 міс. та бюджетом 250 тис. євро) [1].

І хоча відповідно до положень п.п. 26-27 Порядку ініціювання, підготовки та реалізації проектів *Twinning*, з метою здійснення контролю за реалізацією проекту *Twinning* бенефіціар утворює наглядовий комітет, до складу якого входять керівники проекту *Twinning*, постійний радник проекту *Twinning*, партнер постійного радника проекту *Twinning*, представники Представництва ЄС, Адміністративного офісу та інші залучені експерти, у тому числі представники Урядового офісу координації європейської та євроатлантичної інтеграції Секретаріату Кабінету Міністрів України [12], питаннями фінансового моніторингу цей комітет не займається. У звітах по роботі проекту зазначається тільки його бюджет, а видаткова частина є відсутньою. Зважаючи на той факт, що на проекти *Twinning* виділяються значні масиви коштів, їх видаткові частини мають бути підзвітними та надавати можливість відстеження залучених фінансів.

Беззаперечно, на фоні того, що *Twinning* передбачає залучення чималого масиву коштів, завжди є ризик певних зловживань та нераціонального використання грошових ресурсів, а на теперішній час прослідкувати русло витрачання грошей доволі складно. На нашу думку, для подолання зазначеної проблеми слід впровадити на нормативному рівні законодавче врегулювання питання моніторингу фінансової звітності проектів *Twinning*, створити орган, який буде таку звітність проводити. Доцільним може стати створення спеціальної групи, на кшталт робочої групи з питань координації

впровадження інструменту Twinning. До складу такої групи, вважається, необхідно включити представників ЄС, Адміністративного офісу програми Twinning, Міністерства економічного розвитку і торгівлі України, Національного агентства України з питань державної служби та професіональних аудиторів. Провідною задачею такої групи повинен стати безпосередній моніторинг за розподілом виділених коштів на проект, складання фінансової звітності із періодичністю у квартал. Для підкріплення виконаної роботи до осіб, яких було викрито у зловживанні фінансовими ресурсами, необхідно застосовувати визначені законодавством санкції.

Ще одним досить важливим питанням впровадження інструменту інституційної розбудови Twinning в Україні, яке досі не знайшло свого належного вирішення, є питання частих змін складу керівників у державних органах, що є провісником руйнування зв'язків між українськими та європейськими партнерами. Відтак, більшість негативних та проблемних проявів правового регулювання програми «Twinning» в Україні пов'язані з високою плінністю кадрів. Слід враховувати той факт, що новоприбулі особи, в повній мірі не володіючи інформацією, рівнем професіоналізму або ті, які ще не адаптувалися до нових умов виконання своїх зобов'язань, змушені вирішувати складні питання, пов'язані з розвитком проектів Twinning. При цьому, невпевненість у своїх діях викликає знецінення вартості політичного рішення, гальмує розвиток проекту.

На жаль, перепони на шляху обміну інформацією між українською та європейською сторонами спричинює і незнання іноземної мови, що викликає труднощі при розробці робочого плану проекту Twinning та виконання основних завдань. До того ж, проекти Twinning є дуже об'ємними за виконанням, а тому потребують великої кількості виконавців.

Недостатньо розробленими та впровадженими у практику на теперішній час є і розробка та впровадження стимулів, що створюють мотивацію до виконання завдань проекту Twinning. У зв'язку із чим досить часто з боку державних службовців спостерігається відсутність ініціативної складової у виконанні завдань проекту Twinning, які сприймають проект як певний тягар, який підкріплюється ще й фінансовою стороною, коли умови праці не відповідають умовам проекту.

Все це, у свою чергу, зумовлює досить низькі показники ефективності роботи державних службовців у напрямку реалізації програм Twinning в Україні, нехтування організаційними заходами та низький рівень професіоналізму. Тому питання висококваліфікованих кадрів та залучення більшої кількості людських ресурсів є вкрай важливим.

Важливою передумовою успішної реалізації проекту Twinning є політична підтримка та зацікавленість керівництва органа-бенефіціара [2], але розуміння значущості проектів Twinning не завжди спостерігається з боку вищого керівництва країною. Досить часто можемо спостерігати ситуацію, коли у Верховній Раді України, нібито, гальмується прийняття законів, які є необхідними для реалізації чи функціонування проекту. В такому випадку здобутки Адміністративного офісу програми Twinning, робочої групи щодо розроблення методики впровадження, прийняття та реалізації проекту зводяться нанівець, а сфери, які потребують допомоги та реформування, впадають в тінь політичного популізму влади.

Такий стан речей вкотре доводить, що перш, ніж налаштувати співпрацю на інтернаціональному рівні, слід «завести» механізм взаємодії усередині країни, досягти



загальноприйнятого компромісу. Адаптація до *acquis communautaire* неможливе без вироблення в ментальності владних чинів необхідності допомоги на законодавчому рівні інтернаціональним проектам.

**Висновки.** Реалізація програм інституційного розвитку стала одним із складових аспектів євроінтеграції для України. При цьому, беручи на себе зобов'язання стати успішною країною, Україна почала пошук найбільш цілеспрямованих та перспективних шляхів вирішення проблемних питань. Дійсно потужною допомогою, за час реалізації якої стало можливим удосконалення декількох сфер та підвищення професійного рівня представників органу-бенефіціара, став інструмент *Twinning*. При цьому, серед переваг зазначеного інструменту інституційної розбудови – підтримка інституційної та структурної реформи шляхом надання експертної оцінки та консультування у відповідній сфері державного управління, навчання персоналу ефективним методам та процедурам роботи, допомога в розробленні законодавства та його наближенні до *acquis communautaire*. Досить важливим є те, що в процесі реалізації *Twinning* не копіює системи країн-членів ЄС, а здійснює їх адаптацію до наявних умов таким чином, щоб ефективно функціонувати в Україні.

Слід наголосити на тому, що чимало проблемних питань щодо належної розробки цільових нормативно-правових актів, які би регулювали конкретні питання, пов'язані з реалізацією проектів *Twinning*, допомогли б налагодити систему взаємозв'язків між різними державними органами, підвищити професійний рівень персоналу, не зволікати з прийняттям політично важливих і обґрунтованих рішень та розвивати різні сфери життя країни, дивлячись масштабно на реалії сьогодення та майбутнього, напролюд гостро постали перед Українською державою досить давно. Видається, для визначення шляхів подолання окреслених квестів Україні необхідно налагодити тісну співпрацю не тільки з європейськими партнерами, а, насамперед, з державними службовцями різних рівнів та політичним керівництвом України.

### *Література*

1. *Twinning* [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.center.gov.ua/pro-tsentr/proekti/twinning>
2. Акуленко Л.В. Перші результати використання інструменту інституційного будівництва *Twinning* в Україні: проблеми та шляхи їх подолання // Л.В. Акуленко // Публічне адміністрування: теорія та практика. – 2009. – Вип. 2 (2) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.dridu.dp.ua/zbirnik/2009-02/09alvpsp.pdf>
3. Деякі питання обліку, зберігання і використання документів, справ, видань та інших матеріальних носіїв інформації, які містять службову інформацію : Постанова Кабінету Міністрів України від 19.07.2006 р. № 1000 // Офіційний вісник України. – 2006. – № 30. – Ст.2131.
4. Європейська інституціональна розбудова в Україні [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://eap-csf.org.ua/wp-content/uploads/2017/03/report.pdf>
5. Інструмент інституційної розбудови *TWINNING* [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://dsbt.gov.ua/storinka/instrument-instytucynoyi-rozbudovy-twinning>
6. Питання забезпечення впровадження програми *Twinning* в Україні : Указ Президента України від 6.10.2005 р. № 1424/2005 // Офіційний вісник України. – 2005. – № 40. – Ст.2543.
7. Питання Центру сприяння інституційному розвитку державної служби: Постанова Кабінету Міністрів України від 04.06.2008 р. № 528 // Офіційний вісник України. – 2008. – № 41. – Ст.1367.
8. Про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: угода, міжнародний документ від 27.06.2014 р. // Офіційний вісник України. – 2014. – № 75. – Ст. 2125.
9. Про діяльність АОП *Twinning* : наказ Національного агентства України з питань державної служби від 27.09.2013 р. № 169.
10. Про затвердження Інструкції про порядок охорони державної таємниці, а також іншої інформації з обмеженим доступом, що є власністю держави, під час прийому іноземних делегацій, груп та

окремих іноземців і проведення роботи з ними : Постанова Кабінету Міністрів України від 22.05.1996 р. № 558 (ДСК) (втратила чинність).

11. Про затвердження Положення про здійснення моніторингу підготовки проектів Twinning в Україні : Наказ Головного управління державної служби України від 11.07.2008 р. № 191 // Офіційний вісник України. – 2008. – № 76. – Ст.2575.

12. Про затвердження Порядку ініціювання, підготовки та реалізації проектів Twinning : Постанова Кабінету Міністрів України від 11.10.2016 р. № 700 // Офіційний вісник України. – 2016. – № 83. – Ст.2733.

13. Про створення Робочої групи з питань координації впровадження інструменту Twinning : Наказ Національного агентства України з питань державної служби та Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 15.06.2012 р. № 120/702 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0120859-14/card6/sp:max15#Public>

14. Про утворення Центру сприяння інституційному розвитку державної служби: Постанова Кабінету Міністрів України від 14.04.2004 р. № 485 // Офіційний вісник України. – 2004. – № 16. – Ст.1106.

15. Толкованов В.В. Європейські інструменти інституційної розбудови та досвід їх впровадження в Україні [Електронний ресурс] / В.В. Толкованов // Державне будівництво. – 2012. – № 2. – Режим доступу : <http://www.kbuara.kharkov.ua>.

16. Харитонов Є.О. Методологічні засади дослідження проблем правової адаптації України до внутрішнього ринку ЄС / Є.О. Харитонов // Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія». Т. 17 / голов. ред. М.В. Афанасьєва; МОН України, НУ «ОЮА». – Одеса : Юрид. л-ра, 2015. – С. 232-270.

17. Щербак Н.В. Інституційна підтримка модернізації державного управління в умовах реалізації політики європейської інтеграції // Н.В. Щербак // Аспекти публічного управління. – 2016. – № 3. – С. 21–28.

18. Енциклопедія державного управління: у 8 т. / Нац. акад. держ. упр. При Президентіві України; наук.-ред. колегія: Ю.В. Ковбасюк (голова) та ін. – К. : НАДУ, 2011. – Т. 7: Державне управління в умовах глобальної та європейської інтеграції / Наук.-редкол. тому: І.А. Грицяк (співголова), Ю.П. Сурмін (співголова), О.М. Руденко та ін. – Київ, 2011. – 761 с.

### Анотація

**Губанов О. О. Ефективність та напрями вдосконалення правового регулювання програми «Twinning» в Україні.** – Стаття.

У статті розкрито сутність та складові елементи інструменту інституційної розбудови Twinning. На основі звітності Центру адаптації державної служби до стандартів Європейського Союзу та національного законодавства досліджено ефективні напрями реалізації даної програми в Україні. Здійснено аналіз проблемних питань проектів Twinning і запропоновано можливі шляхи їх подолання або вдосконалення вже існуючої ситуації як на нормотворчому, так і на практичному рівні.

**Ключові слова:** інституційна розбудова, орган-бенефіціар, програма Twinning, Центр адаптації державної служби до стандартів Європейського Союзу.

### Аннотация

**Губанов О. А. Эффективность и направления совершенствования правового регулирования программы «Twinning» в Украине.** – Стаття.

В статье раскрыты сущность и составляющие элементы инструмента институционального развития Twinning. На основе отчетности Центра адаптации государственной службы к стандартам Европейского Союза и национального законодательства исследованы эффективные направления реализации данной программы в Украине. Осуществлен анализ проблемных вопросов проектов Twinning и предложены возможные пути их преодоления или совершенствования уже существующей ситуации как на нормотворческом, так и на практическом уровне.

**Ключевые слова:** институциональное развитие, орган-бенефициар, программа Twinning, Центр адаптации государственной службы к стандартам Европейского Союза.

### Summary

**Hubanov O. O. Efficiency and improvement directions of the legal regulation of the program «Twinning» in Ukraine.** – Article.

This article presents the sense and components of the notion of the instrument for institutional development «Twinning». Efficient directions in implementing this program in Ukraine are studied on the basis of reports of the Centre for adaptation of the State Service to the standards of the European Union and national laws. The problematic issues in Twinning projects are analyzed, and the author offers some possible ways for their resolving or improvement of a current situation at the legislative and practical levels.

**Key words:** institutional development, authority-beneficiary, program «Twinning», Centre for adaptation of the State Service to the standards of the European Union.

УДК 347.4

*П. Д. Гуйван*

### ОБҐРУНТОВАНІСТЬ СУДОВОГО РІШЕННЯ ЯК ЗАПОРУКА ЙОГО СПРАВЕДЛИВОСТІ Й ЗАКОННОСТІ

**Постановка проблеми.** Згідно з Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року (далі – Конвенція), скарга проти держави-підписанта цього акта може бути подана лише тоді, коли відповідного захисту права особі не вдалося досягти в усіх інстанціях національного судівництва. Тобто визначальною для захисту порушеного права є неспроможність держави здійснити це на рівні свого правозастосування. Отже, крім вирішення конкретних справ, призначення Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ, Європейський суд) є набагато ширшим. Воно полягає в забезпеченні додержання державами положень Конвенції, усуненні недоліків системного характеру, які лежать в основі виявлених Судом порушень, усуненні підстав для надходження до Суду нових заяв шляхом приведення національного законодавства до європейських критеріїв, коригування правозастосовної практики тощо.

У Конвенції (стаття 30) указується, що Європейський суд не може допустити під час розгляду справи результату, який буде несумісним із постановленим раніше рішенням. Тому практика цієї інституції має прецедентний характер: рішення у справі має враховуватися під час подальшого розгляду аналогічної справи. Утім інколи ЄСПЛ змінює свої правові позиції, підкреслюючи, що ця зміна є виправданою, бо сприяє розвитку права. Такий підхід переважно має підтримку серед науковців, хоча, як вважається, певною мірою не узгоджується із засадами принципу юридичної визначеності [1, с. 301]. Отже, практику Європейського суду варто зарахувати до переконливого прецеденту, який притаманний і англосаксонській, і романно-німецькій правовим сім'ям. У рішеннях ЄСПЛ формулюються правові позиції, які мають юридичну значущість як для судів національних судових систем, так і судів держав, проти яких такі рішення ухвалені.

Для правильного розуміння ролі Європейського суду обов'язково необхідно усвідомити, що, попри існування так званої доктрини четвертої інстанції, насправді ЄСПЛ такою інстанцією не є. Так, у справі «Кеммаш проти Франції» вказується, що до змісту призначень Суду не входить суміщення національних рішень з Конвенцією без шкоди для його можливостей. Роль Суду полягає не в оцінюванні фактів, які призвели національний суд до прийняття такого, а не іншого рішення. Якби це було інакше, Суд виступав би як суд третьої чи четвертої інстанції, що означало б нехтування обмеженнями, накладеними на його дію [2, п. 44]. Тому ЄСПЛ є не апеляційним чи касаційним судом, а також не судом, який скасовує рішення судів держав-учасників Конвенції, що є сторонами у справі. Він також не вправі переглядати остаточні рішення національних судів. Тож відповідачем у справах, які розглядаються в Європейському суді, визнається не сторона у справі, що вирішена на національному рівні правозастосування, а конкретна держава.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питанням стосовно ефективності й результативності судочинства у світлі вимог його справедливості, встановлених у прецедентній практиці ЄСПЛ, присвятили свої дослідження такі науковці, як В.Є. Мармазов, А.С. Мацко, І.С. Піляєв, П.М. Рабінович, Д.М. Супрун, О.М. Толочко, Р.О. Куйбіда, С.В. Шевчук, Д. Гомьєн, Д. Харріс та інші. Однак дослідження проблематики не завершене й потребує продовження. Наприклад, актуальним є досягнення максимальної справедливості апеляційного та касаційного судочинства шляхом перегляду судових рішень на предмет їх обґрунтованості, мотивованості, а отже, законності. Також відсутній серйозний аналіз питань щодо відповідності окремого процесуального інструментарію потребам справедливого судівництва та необхідності нормативного коригування в цій сфері.

**Метою статті** є напрацювання пропозицій щодо розвитку законодавства й судової практики в зазначених напрямках на основі вивчення сутності права на справедливий суд у сенсі його тлумачення європейською правозастосовною інституцією.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Європейський суд, як указувалося, не може регулювати відносини сторін, відкидаючи чи змінюючи матеріально-правові приписи національного законодавства. Він лише забезпечує, щоб норми матеріального права застосовувалися в належний спосіб з дотриманням засад правової визначеності, зокрема обґрунтовано та мотивовано. Суд неодноразово стверджував, що, згідно зі статтею 19 Конвенції, його завдання полягає в забезпеченні дотримання Договірними державами взятих ними зобов'язань за цим актом. Отже, до його функцій не належить розгляд помилок, яких припустився національний суд під час вирішення питань факту чи права, крім випадків, коли вони призвели до порушення прав і свобод, гарантованих Конвенцією. Поважаючи принцип стабільності, суд повторює, що слово «законний» і словосполучення «відповідно до процедури, встановленої законом» за своєю сутністю відсилають до національного законодавства й установлюють зобов'язання забезпечувати дотримання матеріально-правових і процесуальних норм законодавства [3, п. 180]. Отже, саме національні органи, передовсім суди, повинні тлумачити й застосовувати національний закон. Але разом із тим недотримання ними національного закону призводить до порушення Конвенції, і ЄСПЛ може та повинен перевірити, чи дотримано цей національний закон (рішення у справах «Бенхем проти Сполученого Королівства» [4, п. 41] та «Асанідзе проти Грузії» [5, п. 171]).

Отже, Європейський суд не займається обґрунтуванням чи спростуванням рішення національних судів за суттю, він не встановлює факти замість установлених останніми (рішення у справі «Домбо Бегеер Б.В. проти Нідерландів» [6, п. 31]). Надані Суду матеріали, спостереження й висновки заявниками у справі, звісно, розглядаються і досліджуються ним, але це не гарантує результату розгляду на їхню користь [7, п. 201]. Хоча стаття 6 Конвенції гарантує право на справедливий судовий розгляд, вона не встановлює правил допустимості доказів як таких, це, відповідно, є питанням, яке регулюється передусім національним законодавством (рішення у справах «Шенк проти Швейцарії» [8, п. п. 45–46], «Тейшейра ді Кастро проти Португалії» [9, п. 34]). Принципово визначати, чи можуть певні види

доказів, наприклад, докази, здобуті в незаконний спосіб, бути допустимими й чи справді заявник був винним, не є завданням Суду. Він повинен вирішити питання про те, чи було справедливим провадження у справі загалом, включаючи спосіб, у який здобуті докази [3, п. 273].

Отже, мотивація та обґрунтування судового рішення повинні бути в належний спосіб здійснені саме національним судівництвом. За позицією ЄСПЛ, це має визначальний вплив на забезпечення справедливого судового розгляду в контексті належного доказування. Адже необхідний результат досягається лише за наявності в судовому рішенні достатніх підстав та аргументів, на основі яких воно ухвалене. Він, зокрема, вказує, що, відповідно до правил, установлених прецедентним правом, яке відображає принцип належного здійснення правосуддя, у рішеннях судів мають бути належним чином указані підстави, за якими вони ухвалені [10, п. 29]. Незазначення судом у мотивувальній частині рішення результатів оцінювання окремих доказів, на яких ґрунтуються позиції осіб, що беруть участь у справі, а також замовчування окремих доказів, що містяться в справі, і доводів, за якими суд відхиляє ті чи інші докази, призводить до необґрунтованих і немотивованих висновків і, як наслідок, до винесення неправомірних з погляду норм матеріального права судових рішень [11, с. 109]. Ігнорування доводів скарги заявника може бути підставою для скасування судового рішення. Наприклад, Європейський суд у рішенні «Нечипорук і Йонкало проти України», розглядаючи питання про справедливість провадження в ній, визнав, що реакція як суду першої інстанції, так і Верховного Суду на аргументи заявника є вражаюче недостатньою та неадекватною.

Утім ЄСПЛ не вимагає, щоб у рішенні містився докладний звіт по кожному аргументу сторін. Міра, до якої суд має виконати обов'язок щодо обґрунтування рішення, може бути різною залежно від характеру рішення. Отже, на думку ЄСПЛ, суд може не давати відповіді на простий аргумент сторін, але, вибираючи лаконічну відповідь, суд може дати підставу для неясності, через що ЄСПЛ зобов'язаний глибоко вивчити справу, щоб переконатись у тому, що правила справедливого процесу не були порушені [12, с. 420–422]. Загальновідомо, що дефект надмірної лаконічності мотивації рішення найчастіше проявляється у вердиктах судів апеляційної та касаційної інстанцій. Ці судові рішення бувають настільки короткі, що з їхнього змісту не можна встановити, якими фактами й обставинами справи керувався правозастосовний орган, виносячи їх. У таких ухвалах практично не видно, що доводи заявників були почуті, взяті до уваги або не прийняті з певних міркувань, не зазначені мотиви та обґрунтування застосування тих чи інших норм права. Це, звісно, є серйозною проблемою й не додає довіри до суду. Тому вважаємо за необхідне в національних процесуальних кодексах більш жорстко врегулювати необхідність обґрунтування та мотивування рішень судів усіх інстанцій під загрозою їх незаконності.

Власне, перегляд рішень судів запроваджений задля виправлення помилок, допущених у попередньому розгляді, і завдяки цьому для досягнення правової визначеності судівництва. Разом із тим неправильне використання цього інструментарію може призводити й до зворотного результату, що тягне порушення прав осіб на

незмінність остаточного рішення (*res judicata*). Це змусило державу Україна відповідно реагувати, аби зменшити кількість негативних висновків з боку європейської правозастосовної інституції. Так, у 2001 році нормативно скасовано можливість перегляду остаточного судового рішення в порядку нагляду. Однак Європейський суд продовжує досить часто критично оцінювати українську практику перегляду судових вердиктів за іншими процедурами. Наприклад, Суд визнав порушенням права на справедливий судовий розгляд, передбаченого ст. 6 Конвенції, подання нової касації прокуратурою та відкриття за цією заявою нового провадження й перегляд справи за нововиявленими обставинами (справа «Лізанець проти України») [13, п. п. 33, 35]. Унаслідок невинуватеного перегляду остаточного рішення (як нововиявленою безпідставно визнано таку обставину: Конституційний Суд України визнав неконституційними обмеження прав і свобод особи в Законі України «Про державний бюджет на 2001 рік») сума відшкодування заявнику була зменшена з 80000 грн. до 10000 грн.

Невизначеність і певна суперечливість чинного національного законодавства стосовно запровадження й регулювання правових механізмів апеляційного та касаційного переглядів рішень також може призвести до порушення права на справедливий суд під час здійснення й захисту суб'єктивних прав особи. Стаття 6 § 1 не зобов'язує держав-учасниць засновувати суди апеляційної та касаційної інстанцій, однак, коли такі суди існують, держава має забезпечувати гарантії сторонам у справі відповідно до цієї статті (рішення у справі «Андреєва проти Латвії») [14, п. 97]. Однак спосіб застосування статті 6 § 1 до проваджень в апеляційному суді залежить від специфічних ознак цих проваджень; необхідно враховувати провадження загалом у встановленому національним законодавством порядку, а також роль, яку відіграють у розгляді проваджень апеляційні (рішення у справі «Гелмерс проти Швеції») [15, п. 31] або касаційні (рішення у справі «Леваж Престаьон Сервіс проти Франції») [16, п. п. 44–45] суди.

Окреме питання про ті встановлені нормативно ситуації, коли рішення суду набуває статусу остаточного відразу після винесення його судом першої інстанції. На наше переконання, у такому разі порушується правова визначеність під час здійснення судівництва шляхом незабезпечення стабільності законних очікувань. Так, у справі № 554/11212/14-ц Апеляційним судом Полтавської області винесено ухвалу, якою відмовлено у відкритті апеляційного провадження. При цьому суд зазначив, що в апеляційному порядку окремо від судового рішення можуть бути оскаржені лише ті ухвали місцевого суду, які прямо вказані в статті 293 Цивільного процесуального кодексу України. Однак такий підхід суперечить Основному Закону України, міжнародним правовим актам, які є джерелом національного права, і порушує право особи на доступ до правосуддя.

Насправді перелік ухвал суду першої інстанції, які можуть бути оскаржені в апеляційному порядку окремо від рішення суду, не є вичерпним. Про це чітко вказав Конституційний Суд України в рішенні від 22 квітня 2014 року в справі № 4-рп/2014 за конституційним зверненням громадянина Рейніша Леоніда Валерійовича щодо офіційного тлумачення положення пункту 10 частини 1 статті 293 Цивільного процесуального кодексу України (у редакції, що діяла на той

час) у взаємозв'язку з положеннями пункту 8 частини 3 статті 129 Конституції України.

У цьому рішенні Конституційного Суду України, зокрема, вказується таке: «Конституцією України кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб. Відмова суду в прийнятті позовних заяв, скарг, оформлених відповідно до процесуального закону, є порушенням права на судовий захист, яке за статтею 64 Конституції України не може бути обмежене. Здійснення судочинства на засадах, визначених в Основному Законі України, – це конституційна гарантія права кожного на судовий захист. Однією з таких засад є забезпечення апеляційного та касаційного оскарження рішення суду, крім випадків, встановлених законом. У Рішенні № 11-рп/2007 КСУ зазначив, що можливість оскарження судових рішень у судах апеляційної та касаційної інстанцій є складовою права особи на судовий захист; перегляд судових рішень в апеляційному та касаційному порядку гарантує відновлення порушених прав і охоронюваних законом інтересів людини і громадянина.

Принцип забезпечення апеляційного та касаційного оскарження рішення суду конкретизовано в главах 1, 2 розділу V Цивільного процесуального кодексу, якими врегульовано процедуру перегляду рішень та ухвал суду в цивільному судочинстві. Зокрема, у частині першій статті 293 Кодексу міститься перелік ухвал суду першої інстанції, які можуть бути оскаржені в апеляційному порядку окремо від рішення суду. Згідно з частиною другою статті 293 Кодексу заперечення на ухвали, що не підлягають оскарженню окремо від рішення суду, включаються до апеляційної скарги на рішення суду. Аналіз положень цих статей дає підстави для висновку, що вони встановлюють особливості оскарження ухвал суду першої інстанції, а саме – разом із рішенням суду або окремо від нього. За правовою позицією КСУ положення пункту 8 частини третьої статті 129 Конституції України стосовно забезпечення апеляційного оскарження рішення суду, крім випадків, визначених законом, необхідно розуміти так, що у цивільному процесі апеляційному оскарженню підлягають ухвали за винятком випадків, коли таке оскарження заборонено законом (Рішення № 3-рп/2010, № 12-рп/2010, № 18-рп/2010); *перелік ухвал суду першої інстанції, що можуть бути оскаржені в апеляційному порядку окремо від рішення суду, наведений у статті 293 Кодексу, не є вичерпним*».

На жаль, цей припис Конституційного Суду України проігнорований під час побудови статті 353 Цивільного процесуального кодексу України в новій редакції. Між тим Конституція України як Закон прямої дії має найвищу юридичну силу, а офіційне тлумачення конституційних положень здійснюється Конституційним Судом України, який у цілій низці рішень висловив правову позицію щодо права на оскарження судових рішень і доступу до правосуддя, згідно з якою кожному гарантується захист прав і свобод у судовому порядку; суд не може відмовити у правосудді, якщо особа вважає, що її права і свободи порушені або порушуються, створено або створюються перешкоди для їх реалізації або мають місце інші ущемлення прав і свобод; відмова суду в прийнятті позовних та інших заяв, скарг, оформлених відповідно до чинного законодавства, є порушенням права на судовий захист,

яке, згідно зі статтею 64 Конституції України, не може бути обмежене (пункти 1, 2 резолютивної частини Рішення від 25 грудня 1997 року № 9-зп, абзац 7 пункт 3 мотивувальної частини Рішення від 25 квітня 2012 року № 11-рп/2012).

Перегляд судових рішень в апеляційному й касаційному порядку гарантує відновлення порушених прав та охоронюваних законом інтересів людини та громадянина (абзац 3 підпункту 3.1 пункту 3 мотивувальної частини Рішення Конституційного Суду України від 11 грудня 2007 року № 11-рп/2007). Отже, конституційний принцип забезпечення апеляційного й касаційного оскарження рішення суду гарантує право звернення до суду зі скаргою в апеляційному чи касаційному порядку, яке має бути реалізоване, за винятком установленої законом заборони на таке оскарження. Тобто мова йде про те, що чинним законодавством кожній особі гарантовано право оскарження судових рішень, при цьому держава забезпечує й гарантує громадянину саме право на перегляд судового рішення. Забезпечення права на апеляційне й касаційне оскарження включає як можливість оскарження судового рішення, так й обов'язок суду прийняти та розглянути подану апеляцію чи касацію [17].

З огляду на статтю 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», яка передбачає, що суди застосовують під час розгляду справ Конвенцію та практику Європейського суду як джерело права, необхідно вказати й на правові позиції ЄСПЛ стосовно доступу до правосуддя та права перегляду судових рішень. Так, у низці рішень Європейського суду, який має юрисдикцію в усіх питаннях, що стосуються тлумачення й застосування Конвенції, закріплено, що право на справедливий судовий розгляд може бути обмежено державою, лише якщо це обмеження не завдає шкоди самій сутності права. При цьому Суд нагадає в рішенні у справі «Мельник проти України» [18, п. 22], що право на суд, одним з аспектів якого є право доступу до суду, не є абсолютним; воно може бути обмеженим, особливо щодо умов прийнятності скарги. Однак право доступу до суду не може бути обмежене таким чином або такою мірою, що буде порушена сама його сутність. Ці обмеження повинні мати законну мету й дотримуватися пропорційності між використаними засобами та досягнутими цілями Такого самого висновку ЄСПЛ дійшов у справі «Голдер проти Об'єднаного Королівства» [19, п. 36].

У справі «Скорик проти України» [20] Європейський суд нагадав, що, «відповідно до п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, якщо в національному правовому порядку існує процедура апеляції, держава має гарантувати, що особи, які знаходяться під її юрисдикцією, мають право у апеляційних судах на основні гарантії, передбачені ст. 6 Конвенції. Мають бути враховані особливості провадження, що розглядається, та сукупність проваджень, що здійснювались у відповідності з національним правопорядком, а також роль апеляційного суду у них». Такий же висновок зроблений і у справі «Подбієльські та ППУ Полпуре проти Польщі» [21, п. 62]. У рішенні у справі «Воловік проти України» ЄСПЛ підкреслив, що, беручи до уваги особливості порядку апеляційного оскарження за українським законодавством, право заявника на доступ до апеляційного суду було захищено основоположними гарантіями, передбаченими статтею 6 Конвенції.



Ґрунтуючись на зазначеному вище, Суд дійшов висновку, що заявнику відмовлено в доступі до суду. Отже, Суд відхилив зауваження Уряду й установив, що в цій справі порушено пункт 1 статті 6 Конвенції [22, п. п. 53, 61].

Повертаючись до справи № 554/11212/14-ц [23], варто зазначити, що Октябрським районним судом м. Полтави як судом першої інстанції винесене рішення у вигляді ухвали, яка не підлягає апеляційному оскарженню. Відтак позивач був позбавлений можливості подати заперечення на ухвалу місцевого суду про відмову в закритті провадження, включивши його до апеляційної скарги на рішення суду. Водночас Апеляційний суд відмовився прийняти окрему апеляційну скаргу на ухвалу місцевого суду про відмову в закритті провадження. У такий спосіб апеляційний суд позбавив позивача конституційного права на перегляд рішення в апеляційному порядку та припустився порушення статті 6 Конвенції шляхом ненадання доступу до суду.

Також непереборні перешкоди для прийняття виваженого та мотивованого судового рішення, керуючись принципом правової визначеності, становить унесення до українського Кримінального процесуального кодексу правила про неможливість апеляційного та касаційного перегляду ухвали суду першої інстанції про відхилення скарги на бездіяльність правоохоронних органів щодо внесення відомостей про злочин до Єдиного реєстру досудових розслідувань. Такий крок зроблений за часів В.Ф. Януковича й був призначений, аби забезпечити спокійне життя місцевим злодіям і корупціонерам. Адже в регіонах давно створена та міцно тримається міцна зв'язка між владою виконавчою й судовою, правоохоронцями в особі прокуратури та поліції й місцевими незаконними ділками. Тому, домовившись на місці, крадій державного майна, корупціонер може бути впевненим у своїй подальшій безкарності, бо оскаржити подібну судову відмову місцевого суду неможливо. Існування подібного несправедливого й такого, що суперечить правам людини, які охороняються Конвенцією, правила нині в часи задекларованого очищення можна пояснити лише неповороткістю законодавця. Бо інші припущення можуть призвести ой як далеко!

**Висновки.** З урахуванням викладеного варто зазначити, що у сфері забезпечення справедливого судочинства на теренах нашої держави ще треба зробити значний обсяг справ. Це стосується як нормативно-правової діяльності, так і формування виправданих часом і досвідом ЄСПЛ правозастосовних підходів. У законодавчій царині необхідно запровадити більш жорстку відповідальність судів за винесення необґрунтованого та немотивованого вердикту, затвердити конституційні принципи оскаржуваності рішень в апеляційному й касаційному порядку, розробити відповідний інструментарій. У площині правозастосування варто сподіватися, що оновлені суди у своїй діяльності будуть керуватися такими основоположними принципами європейського судівництва, як справедливість і юридична певність.

### *Література*

1. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. Москва: Международные отношения, 1998. 400 с.
2. Рішення ЄСПЛ від 24 червня та 27 жовтня 1994 року у справі «Кеммаш проти Франції» (Kemmach v. France). URL: <http://www.internationalhumanrightslexicon.org/hrdoc/docs/echrkemmachecase.html>.

3. Рішення ЄСПЛ від 21 квітня 2011 року у справі «Нечипорук і Йонкало проти України», заява № 42310/04. URL: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974\\_683](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_683).
4. Рішення ЄСПЛ від 10 червня 1996 року у справі «Бенхем проти Сполученого Королівства» (Benham v. the United Kingdom), заява № 19380/92. URL: <http://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:ihr/3109echr96.case.1/law-ihr/3109echr96>.
5. Рішення ЄСПЛ від 8 квітня 2004 року у справі «Асанідзе проти Грузії» (Assanidze v. Georgia), заява № 71503/01. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["002-4416"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{).
6. Рішення ЄСПЛ від 27 жовтня 1993 року у справі «Домбо Бегеер Б.В. проти Нідерландів» (Dombo Beheer B.V. v. the Netherlands), заява № 14448/88. URL: <http://swarb.co.uk/dombo-beheer-bv-v-the-netherlands-echr-27-oct-1993/>.
7. Рішення ЄСПЛ від 9 жовтня 1997 року у справі «Андроніку та Константину проти Кіпру» (Andronicou and Constantinou v. Cyprus), заява № 86/1996/705/897. URL: [http://www.hrcr.org/safrica/life/andronicou\\_cyprus.html](http://www.hrcr.org/safrica/life/andronicou_cyprus.html).
8. Рішення ЄСПЛ від 12 липня 1988 року у справі «Шенк проти Швейцарії» (Schenk v. Switzerland), заява № 10862/84. URL: <http://swarb.co.uk/schenk-v-switzerland-echr-12-jul-1988/>.
9. Рішення ЄСПЛ від 9 червня 1998 року у справі «Тейшейра ді Кастро проти Португалії» (Teixeira de Castro v. Portugal), заява № 25829/94. URL: <http://swarb.co.uk/teixeira-de-castro-v-portugal-echr-9-jun-1998/>.
10. Рішення ЄСПЛ від 9 грудня 1994 року у справі «Руїс Торія проти Іспанії» (Ruiz Torija v Spain), заява № 18390/91. URL: [https://openlibrary.org/works/OL718867W/Case\\_of\\_Ruiz\\_Torija\\_v.\\_Spain\\_\(39\\_1993\\_434\\_513\)](https://openlibrary.org/works/OL718867W/Case_of_Ruiz_Torija_v._Spain_(39_1993_434_513)).
11. Тихонова Ю.С. Мотивированность и обоснованность решений в гражданском судопроизводстве. Современное право. 2013. № 3. С. 108–110.
12. Сальвиа де М. Прецеденты Европейского Суда по правам человека. Руководящие принципы судебной практики, относящиеся к Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод. Судебная практика с 1960 по 2002 г. Санкт-Петербург: Юридический центр Пресс, 2004. 1072 с.
13. Рішення ЄСПЛ від 31 травня 2007 року у справі «Лізанець проти України», заява № 6725/03. URL: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974\\_216](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_216).
14. Рішення ЄСПЛ від 18 лютого 2009 року у справі «Андреева проти Латвії» (Andrejeva v. Latvia), заява № 55707/00. URL: <http://www.refworld.org/cases,ECHR,49a654aa2.html>.
15. Рішення ЄСПЛ від 29 жовтня 1991 року у справі «Гелмерс проти Швеції» (Helmerts v. Sweden), заява № 11826/85. URL: <http://freecases.eu/Doc/CourtAct/4529165>.
16. Рішення ЄСПЛ від 23 жовтня 1996 року у справі «Леваж Престасьон Сервіс проти Франції» (Levages Prestations Services v. France). URL: <http://www.refworld.org/cases,ECHR,3ae6b6474.html>.
17. Постанова Верховного Суду України від 3 березня 2016 року у справі 5-347 кс 15.
18. Рішення ЄСПЛ від 28 березня 2006 року у справі «Мельник проти України», заява № 23436/03. URL: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974\\_037](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_037).
19. Рішення ЄСПЛ від 21 лютого 1975 року у справі «Голдер проти Об'єднаного Королівства» (Golder v. the United Kingdom), заява № 4451/70. URL: <http://swarb.co.uk/golder-v-the-united-kingdom-echr-21-feb-1975/>.
20. Рішення ЄСПЛ від 8 січня 2008 року у справі «Скорик проти України», заява № 32671/02. URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/SO3726.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/SO3726.html).
21. Рішення ЄСПЛ від 26 липня 2005 року у справі «Подбіельські та ППУ Полпуре проти Польщі» (Podbielski and PPU Polpure v. Poland), заява № 39199/98. URL: <http://swarb.co.uk/podbielski-and-ppu-polpure-v-poland-echr-26-jul-2005/>.
22. Рішення ЄСПЛ від 6 грудня 2007 року у справі «Воловік проти України» (Volovik v. Ukraine), заява № 15123/03. URL: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974\\_336](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_336).
23. Справа № 554/11212/14-ц, розглянута Октябрським районним судом м. Полтави. Архів Октябрського районного суду м. Полтави за 2014 рік.

### Анотація

*Гуйван П. Д.* Обгрунтованість судового рішення як запорука його справедливості й законності. – Стаття.

У роботі проведено дослідження проблематики застосування національними судовими органами принципів справедливого судочинства у світлі їх тлумачення Європейським судом з прав людини.

Наголошено на обов'язку українських судів виносити обґрунтовані та мотивовані вердикти. Указано на недоліки в практиці перегляду остаточних рішень, що набрали законної сили. Відмічено недемократичні нормативно-правові побудови щодо апеляційного та касаційного перегляду окремих справ.

*Ключові слова:* мотивованість рішення, справедливість і визначеність правозастосування.

### Аннотация

**Гуйван П. Д. Обоснованность судебного решения как залог его справедливости и законности.** – Статья.

В работе проведено исследование проблематики применения национальными судебными органами принципов справедливого судопроизводства в свете их толкования Европейским судом по правам человека. Отмечена обязанность украинских судов выносить обоснованные и мотивированные вердикты. Отмечаются недостатки в практике пересмотра окончательных решений, вступивших в законную силу. Указано на наличие недемократических нормативно-правовых построений относительно апелляционного и кассационного пересмотра отдельных дел.

*Ключевые слова:* мотивированность решения, справедливость и определенность правоприменения.

### Summary

**Guiyuan P. D. Justification of a court decision as a guarantee of its fairness and legality.** – Article.

In this work, a study was made of the problem of the application by national judicial authorities of the principles of fair trial in the light of their interpretation by the European Court of Human Rights. The duty of the Ukrainian courts to make informed and motivated verdicts was noted. There have been shortcomings in the practice of reviewing final decisions that have entered into force. It is pointed out that there are undemocratic normative legal constructions regarding appellate and cassational revision of individual cases.

*Key words:* motivation of the decision, justice and certainty of law enforcement.

УДК 341.781.5

Н. О. Дерунець

### ФОРМИ ДІЯЛЬНОСТІ ТОРГОВЕЛЬНИХ ПРЕДСТАВНИЦТВ ДЕРЖАВИ

**Постановка проблеми.** Захист і забезпечення зовнішньоекономічних інтересів держави на світовій арені є запорукою успішного розвитку держави та стабільності її економічного зростання. Зовнішньоторговельний оборот як показник, що характеризує обсяг зовнішньої торгівлі, є ключовим показником зв'язків держави, конкурентоспроможності її економіки та орієнтованості на зовнішні ринки.

Основними органами, які сприяють пошуку іноземних партнерів, виходу на світовий ринок товарів і послуг, залученню іноземних інвестицій, є торговельні представництва. За довготривалий період свого існування інститут торговельних представництв і місій отримав широке визнання та практичне застосування. Функції, повноваження й інституційний характер цієї служби із часом змінювались відповідно до нових умов міжнародних відносин, розвитку зовнішньоекономічних зв'язків держав та ведення бізнесу, тому потребують дослідження окремі аспекти цієї проблематики.

**Стан опрацювання.** Вивченню питань, пов'язаних із функціями й формами діяльності торговельних представництв і місій, присвячені праці таких вітчизняних та зарубіжних науковців, як А.-К. Амарей, О.В. Буткевич, В.А. Вергун, Б.І. Гуменюк, Г. Каррон де ла Каррьер, М. Костецькі, О. Нарай, К.С. Рана, К.А. Фліссак, В.Г. Ціватий. Однак, незважаючи на те, що в роботах цих авторів висвітлено наукові ідеї й висновки, деякі аспекти не були порушені та потребують аналізу й удосконалення.

**Метою статті** є дослідження практичних аспектів діяльності торговельних представництв і місій, визначення інституційного та нормативного механізму реалізації їх функцій.

**Виклад основного матеріалу.** З 2014 р. Україна розпочала зміцнювати торговельно-економічне співробітництво з країнами Європи, зменшуючи орієнтованість українського експорту на ринки СНД. З 1 січня 2015 р. набула чинності Угода про запровадження Зони вільної торгівлі між Україною та Європейським Союзом (далі – ЄС), що передбачає поступове зниження ставок ввізного мита та сприяє виходу українських товарів на потужний і конкурентний ринок ЄС. Через погіршення політичних та економічних відносин України з Російською Федерацією гостро постало питання про диверсифікацію експорту України та пошук нових партнерів і ринків збуту. Відтак тема про відновлення торговельних представництв за кордоном набула своєї актуальності, адже саме ці державні органи були відповідальними за сприяння зовнішній торгівлі й захист зовнішньоекономічних інтересів за кордоном. Для того щоб визначити практичні аспекти діяльності торговельних представництв і місій, детальніше проаналізуємо завдання, які на них покладаються, та функції, які вони виконують.

Діяльність сучасних торговельних представництв базується на чотирьох «ки-тах». Найпершим і найголовнішим завданням, яке постає перед торговельним пред-

ставництвом, є сприяння торгівлі, а також залучення іноземних інвестицій. Із середини 1980-х рр. серед завдань також з'явилося налагодження зв'язків, залучення широкого кола зацікавлених осіб до торгівлі, інвестування й обміну технологіями, інакше кажучи, це розвиток публічно-приватної співпраці та проведення своєрідних агітаційних кампаній як у країні перебування, так і в акредитуєчій країні. Третє завдання полягає в поширенні інформації про свою країну, створенні іміджу країни, а також у розвитку туризму, програм обміну, організації виставок і ярмарків. Відносно новим аспектом стало ведення регуляторної політики, запровадження якої було спричинене заснуванням Світової організації торгівлі в 1995 р. [1, с. 3–25].

Нагадаємо, що в Україні інститут торговельних представництв у 1994 р. було змінено на торговельно-економічні місії в складі дипломатичних представництв, які «представляли та захищали в державі перебування інтереси України в галузі зовнішньоекономічної діяльності» [2]. За певних обставин у 2010 р. цей інститут взагалі було скасовано, а виконання функцій вищевказаних органів було покладено на економічні відділи при дипломатичних представництвах України за кордоном. Основною причиною такого рішення було дублювання функцій економічних радників і дипломатичних представництв та торговельно-економічних місій, які на той час також входили до складу дипломатичних представництв [3, с. 248].

Діяльність торговельних представництв України за кордоном здійснювалась на основі Положення про торговельне представництво України за кордоном, затверджене Указом Президента України від 17 серпня 1993 р. Відповідно до п. 5 цього документа на торговельні представництва покладалися такі завдання:

- вивчення загального стану економіки, кон'юнктури ринку держави перебування, інформування Міністерства зовнішніх економічних зв'язків України із цих питань, а в разі потреби – інших установ та організацій;
- розроблення пропозицій щодо підвищення ефективності торговельно-економічних зв'язків України з державою перебування;
- захист інтересів України, прав і законних інтересів суб'єктів підприємницької діяльності України в державі перебування;
- вживання заходів для додержання суб'єктами підприємницької діяльності України інтересів України, правил міжнародної торгівлі та законодавства держави перебування;
- сприяння запозиченню передового досвіду в галузі демонополізації економіки, розвитку структур ринкової економіки; інформування суб'єктів підприємницької діяльності держави перебування про економічні, соціальні, екологічні та інші умови їх діяльності в Україні, а також надання допомоги у встановленні контактів із зацікавленими українськими партнерами;
- участь у роботі міжнародних економічних організацій та їх органів із питань торговельно-економічного й науково-технічного співробітництва;
- надання допомоги суб'єктам підприємницької діяльності України в організації участі та проведенні в державі перебування торговельно-промислових, науково-технічних виставок, ярмарків тощо [4].

У 1994 р. інститут торговельних представництв було замінено торговельно-економічними місіями в складі закордонних дипломатичних установ України.

Діяльність цих органів регламентувалася Положенням про торговельно-економічну місію у складі дипломатичного представництва України за кордоном, яке було затверджене Указом Президента України від 30 квітня 1994 р. Загалом на торговельно-економічні місії покладалася ті ж завдання, які були закріплені в Положенні про торговельне представництво України за кордоном, однак було додано ще декілька нових. Серед нових завдань, закріплених у п. 5 Положення про торговельно-економічну місію у складі дипломатичного представництва України за кордоном, варто виокремити пп. 12 «співпраця за дорученням Державної податкової адміністрації України з відповідними органами держави перебування в питаннях боротьби з приховуванням неоподаткованих доходів, відмиванням доходів, одержаних незаконним шляхом» (доповнено в 2000 р.) та пп. 14 «забезпечення висвітлення в засобах масової інформації держави перебування об'єктивної інформації про інвестиційний клімат в Україні» (доповнено в 2003 р.).

Аналізуючи норми вищевказаних положень, можна зробити висновок, що на торговельні представництва й місії покладається декілька функцій. Досить влучною вважаємо класифікацію, розроблену Б.І. Гуменюком, який виокремив торговельно-політичну, оперативну та інформаційну функції.

Розглянемо детальніше торговельно-політичну функцію, у межах якої торговельно-економічна місія, по-перше, вивчає загальний стан економіки, тенденції розвитку зовнішньоекономічних зв'язків, кон'юнктуру ринку товарів і послуг, досвід стимулювання інвестиційної діяльності в державі перебування; по-друге, розробляє пропозиції щодо підвищення ефективності торговельно-економічних зв'язків України з державою перебування; по-третє, здійснює заходи щодо захисту інтересів України, прав і законних інтересів суб'єктів підприємницької діяльності України в державі перебування, сприяє налагодженню та розвитку прогресивних форм співробітництва, проведенню переговорів, експертиз, укладенню контрактів, а також встановлює контакти з державними установами, організаціями, суб'єктами підприємницької діяльності держави перебування.

Оперативна функція торговельних представств і місій включає заходи щодо забезпечення захисту інтересів України, моніторинг за дотриманням правил міжнародної торгівлі суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності, надання допомоги суб'єктам підприємницької діяльності в організації виставок у країні перебування, співробітництво з міжнародними економічними організаціями та їх органами, сприяння запозиченню світового досвіду з питань демонополізації, приватизації, розвитку ринкової економіки держави.

Інформаційна функція у свою чергу полягає в інформуванні суб'єктів підприємницької діяльності держави перебування щодо особливостей правового регулювання, економічних умов здійснення їх діяльності в Україні, а також збір інформації щодо економічної ситуації, правил торгівлі в країні перебування для національних підприємств. Торговельні представництва здійснюють аналіз інформації щодо іноземних партнерів, експортної конкурентоздатності держави перебування, які є зацікавленими або виходять на ринок України. До інформаційної функції також належить встановлення контактів між суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності країни перебування та країни акредитації. Варто також зауважити, що керів-

ник місії особисто несе відповідальність за виконання покладених на неї завдань і функцій [5].

**Висновки.** Відновлення торговельних представництв України за кордоном є вимогою сучасних потреб української економіки та відповідає передовому світовому досвіду. Виконання таких важливих функцій, як торговельно-політична, оперативна й інформаційна, має бути покладене на висококваліфікованих фахівців, які є експертами не лише в зовнішній політиці, а й у торгівлі. Очевидно, що реалізація торговельно-політичної функції становила основну частину роботи торговельних представництв і місій, які сприяли захисту національних інтересів, розвитку зовнішньоекономічних зв'язків, залученню іноземних інвестицій, виходу національних суб'єктів підприємницької діяльності на світові ринки.

### Література

1. Rana K. Economic Diplomacy: India's Experience. Jaipur: CUTS, 2011. 285 p.
2. Про Положення про торговельно-економічну місію у складі закордонної дипломатичної установи: Указ Президента України від 30 квітня 1994 р. № 200/94 / Президент України. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/200/94>.
3. Сагайдак О.П., Сардачук П.Д. Дипломатичне представництво: організація і форми роботи: навч. посібник. 2-ге вид., перероб. і доп. К.: Знання, 2008. 295 с.
4. Про Положення про торговельне представництво України за кордоном: Указ Президента України від 17 серпня 1993 р. № 313/93. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/313/93>.
5. Гуменюк Б.І. Основи дипломатичної та консульської служби: навч. посібник. К.: Либідь, 2004. 248 с.

### Анотація

*Дерунець Н. О. Форми діяльності торговельних представництв держави.* – Стаття.

Статтю присвячено дослідженню форм діяльності торговельних представництв держави за кордоном. Автор визначає функції цих органів зовнішніх зносин, акцентуючи увагу на практичних аспектах їх реалізації та нормативних механізмах закріплення.

*Ключові слова:* торговельне представництво, функції торговельних представництв, торговельні представники, органи зовнішніх зносин, дипломатичні представники, захист національних зовнішньоекономічних інтересів.

### Аннотация

*Дерунец Н. А. Формы деятельности торговых представительств государства.* – Статья.

Статья посвящена исследованию форм деятельности торговых представительств государства за рубежом. Автор определяет функции этих органов внешних сношений, акцентируя внимание на практических аспектах их реализации и нормативных механизмах закрепления.

*Ключевые слова:* торговое представительство, функции торговых представительств, торговые представители, органы внешних сношений, дипломатические представители, защита национальных внешнеэкономических интересов.

### Summary

*Derunets N. O. Forms of the of state trade representatives' activities.* – Article.

The article is devoted to the study on the forms of the trade missions' activity abroad. The author determines the functions of these foreign affairs bodies, focusing on practical aspects of their implementation and regulation.

*Key words:* trade mission, functions of trade missions, trade representatives, external relations bodies, diplomatic representatives, protection of national foreign economic interests.

УДК 343.54

А. Б. Капустин

## УЩЕМЛЕНИЕ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ПРАВ ЖЕРТВ ПОЛОВЫХ ПРЕСТУПЛЕНИЙ В УКРАИНЕ

**Постановка проблемы.** «Половыми преступлениями» являются общественно опасные деяния, состав которых сводится к грубому нарушению устоявшегося общественного представления в области половых отношений, то есть это классифицированная группа запрещённых криминальным законодательством преступлений, специфической сущностью которых является как нарушение моральных норм общества в сфере половых отношений, так и нарушение половой неприкосновенности и половая свобода личности.

**Цель статьи** – исследование положений принятого 03.10.2017 Закона Украины «О внесении изменений в Хозяйственный процессуальный кодекс Украины, Гражданский процессуальный кодекс Украины, Кодекс административного судопроизводства Украины и другие законодательные акты»; рассмотрение положений законодательных инициатив иностранных государств, направленных на борьбу с половыми преступлениями; проведение анализа принятых 03.10.2017 Законом Украины изменений в Уголовный процессуальный кодекс Украины.

**Изложение основного материала исследования.** Законодатель Украины обозначил половые преступления и ответственность за них следующим образом.

Изнасилование, то есть половое сношение с применением физического насилия, угрозы его применения или с использованием беспомощного состояния потерпевшего лица, наказывается лишением свободы от трёх до пяти лет. Изнасилование совершённое повторно или лицом, которое ранее совершало какое-либо из преступлений, предусмотренных статьями 153–155 настоящего Кодекса, наказывается лишением свободы на срок от пяти до десяти лет. Изнасилование, совершённое группой лиц, или изнасилование несовершеннолетней или несовершеннолетнего наказывается лишением свободы от семи до двенадцати лет. Изнасилование, которое повлекло тяжкие последствия, а так же изнасилования малолетней или малолетнего, наказывается лишением свободы на срок от десяти до пятнадцати лет – положения статьи 152 Уголовного кодекса Украины.

Удовлетворение половой страсти неестественным способом с применением физического насилия, угрозы его применения или с использованием беспомощного состояния потерпевшего лица наказывается лишением свободы до пяти лет. То же деяние, совершённое повторно, или совершённое группой лиц, или лицом, которое ранее совершало какое-либо из преступлений, предусмотренных статьями 152 или 154 этого Кодекса, а так же совершённые в отношении несовершеннолетней или несовершеннолетнего, наказывается лишением свободы от трёх до семи лет. То же деяние, совершённое в отношении малолетней или малолетнего, если оно повлекло особо тяжкие последствия, наказывается лишением свободы на срок от десяти до пятнадцати лет – положения статьи 153 Уголовного кодекса Украины.



Принуждение женщины или мужчины к вступлению в половую связь естественным или неестественным способом лицом, от которого женщина или мужчина материально зависимы, наказываются штрафом до пятидесяти необлагаемых налогом минимумов доходов граждан или арестом на срок до шести месяцев. Те же действия в совокупности с угрозой уничтожения, повреждения или изъятия имущества потерпевшей (или потерпевшего) или её (его) близких родственников или разглашения сведений, которые позорят её (его) или близких родственников, наказываются арестом на срок до шести месяцев или ограничением свободы на срок до трёх лет – положения статьи 154 Уголовного кодекса Украины.

Половое сношение с лицом, которое не достигло половой зрелости, наказывается ограничением свободы на срок до пяти лет или лишением свободы на тот же срок. Те же действия, совершённые отцом, матерью, отчимом, мачехой, опекуном или попечителем, лицом, на которого возложены обязанности по воспитанию потерпевшего или попечению о нём, или если они повлекли бесплодность или другие тяжкие последствия, наказываются лишением свободы на срок от пяти до восьми лет с лишением права занимать определённые должности или заниматься определённой деятельностью на срок до трёх лет или без такового – положение статьи 155 Уголовного кодекса Украины.

Совершение распутных действий в отношении лица, которое не достигло шестнадцатилетнего возраста, наказывается ограничением свободы на срок до пяти лет или лишением свободы на тот же срок. Те же действия, совершённые в отношении малолетнего лица отцом, матерью, отчимом, мачехой, опекуном или попечителем, лицом, на которого возложены обязанности по воспитанию потерпевшего или попечению о нём, наказываются лишением свободы на срок от пяти до восьми лет с лишением права занимать определённые должности или заниматься определённой деятельностью на срок до трёх лет или без такового – положение статьи 156 Уголовного кодекса Украины [1, с. 60–62].

Анализ научных публикаций и многочисленных исследований последнего времени позволяет утверждать, что по сегодняшний день проблема половых преступлений остро стоит во всех странах мира.

В Великобритании парламент принял Акт о половых преступлениях 2003 года – Sexual Offences Act 2003. Новый акт не только внёс изменения в законодательную базу Северной Ирландии, но конкретизировал и чётко определил половые преступления, изменил понятие ребёнка, изменив детский возраст путём его повышения с 16 до 18 лет. Так же принятый документ обозначил деяния, которые ранее считались не криминальными, а именно: сутенёрство, сексуальные отношения с умершими, сексуальная девиация (вуайеризм – подглядывание за процессами интимной жизни людей без их согласия) [2].

Принятый в 1957 году в ЮАР Акт о половых преступлениях практических результатов не дал. Ежегодно в этой стране регистрируется примерно 500 тысяч тяжких сексуальных преступлений. К примеру, одним из распространённых являются «лечебно-исправительные» изнасилования. Они совершаются в отношении геев и лесбиянок, зачастую с разрешения родственников и одобрения соседей жертв,

которые считают, что такой ритуал насилия возвратит извращенца к гетеросексуальной жизни.

В Кении существовавшее поверье об излечении от СПИДа при сексуальном контакте с девственницей привело к многочисленным изнасилованиям несовершеннолетних. Проблема половых преступлений привела к введению в республике с октября 2004 года кастрации как способа наказания преступников; а в 2006 году парламент республики принял Акт о половых преступлениях.

Особо хотим подчеркнуть, что химическая или хирургическая кастрация за совершение преступного деяния против половой неприкосновенности практикуется сегодня многими странами как дополнительное к основному наказанию за преступление или как альтернативная (с согласия) санкция вместо лишения свободы преступника. На сегодняшний день этот метод ослабления сексуальной агрессии применяется в таких странах: Южная Корея, США, Аргентина, Кения, Великобритания, Германия, Чехия, Франция, в Польше химическая кастрация является принудительной для лиц, изнасиловавших детей возрастом менее 15 лет [3].

В 2009 году закон о «химической кастрации» педофилов поддержали обе палаты польского парламента и осенью того же года Президент Польши Лех Качиньский подписал закон о введении фармакологического лечения (химическую кастрацию) педофилов. Закон предусматривает принудительное фармакологическое лечение для лиц, которые изнасиловали детей младше 15 лет или совершили инцест. В иных случаях необходимость медицинской манипуляции по введению препарата осуждённому будет определять суд, который будет выносить судебное решение за 6 месяцев до освобождения осуждённого [4].

7 февраля 2012 года Государственной Думой Российской Федерации принят Федеральный закон, которым увеличивается ответственность за преступления против половой неприкосновенности лиц, которые не достигли четырнадцатилетнего возраста, а также за вовлечение несовершеннолетних в занятие проституцией и оборот порнографических материалов. Так же законом вводится новое обстоятельство, которое отягощает ответственность, – совершение в отношении несовершеннолетнего полового преступления родителем или опекуном. Законом введена принудительная химическая кастрация, введён запрет на применение условного осуждения и отсрочку отбывания наказания насильников, а для преступников-рецидивистов увеличена верхняя планка меры наказания вплоть до пожизненного лишения свободы [5, с. 230–234].

С 1 января 2018 года вступил в законную силу Закон Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам защиты прав ребенка». Согласно данному закону, к педофилам будет применяться принудительная химическая кастрация [6].

Итак, проанализировав стремления государств, направленные на борьбу с половыми преступлениями (принятые законодательные изменения на разных континентах земли), можно сделать вывод, что такого рода преступления не искоренены, однако с ними ведётся активная борьба.

В Украине в 2012 году официально зафиксировано 242 изнасилования, а в 2017 году – 213 изнасилований [7].

Таким образом, в Украине с годами количество половых преступлений фактически не уменьшается.

Несмотря на отсутствие позитивной тенденции в статистике половых преступлений, законодатель Украины 03.10.2017 принял Закон Украины «О внесении изменений в Хозяйственный процессуальный кодекс Украины, Гражданский процессуальный кодекс Украины, Кодекс административного судопроизводства Украины и другие законодательные акты», который ущемляет процессуальные права жертв половых преступлений и фактически лишает их доступа к правосудию. В соответствии с данным Законом Украины, в Уголовный процессуальный кодекс Украины вносятся такие изменения: «В статье 242: часть первую изложить в следующей редакции: «1. Экспертиза проводится экспертной организацией, экспертом или экспертами, по поручению следственного судьи или суда, предоставленным по ходатайству стороны уголовного производства, или если для выяснения обстоятельств, имеющих значение для уголовного производства, необходимы специальные знания. Не допускается проведение экспертизы для выяснения вопросов права»; абзац первый части второй изложить в следующей редакции: «2. Следователь или прокурор обязаны обратиться с ходатайством к следственному судье для проведения экспертизы в отношении».

Статьи 242, 243 изложить в следующей редакции:

«Статья 243. Порядок привлечения эксперта. 1. Эксперт привлекается при наличии оснований для проведения экспертизы по поручению следственного судьи или суда, предоставленного по ходатайству стороны уголовного производства.

Статья 244. Рассмотрение следственным судьей ходатайства о проведении экспертизы. 1. В случае если для выяснения обстоятельств, имеющих значение для уголовного производства, необходимы специальные знания, стороны уголовного производства имеют право обратиться с ходатайством о проведении экспертизы к следственному судье...

3. Ходатайство рассматривается следственным судьей местного суда, в пределах территориальной юрисдикции которого осуществляется досудебное расследование, не позднее пяти дней со дня его поступления в суд. Лицу, подавшее ходатайство, сообщается о месте и времени его рассмотрения, однако его неявка не препятствует рассмотрению ходатайства, кроме случаев, когда его участие признано следственным судьей обязательным» [8].

Итак, до принятия в Украине указанного Закона нормы Уголовного процессуального кодекса регламентировали порядок назначения экспертизы и проведения экспертного обследования потерпевших в «немедленном режиме», фактически непосредственно после совершения самого преступления: «Экспертиза проводится экспертом по обращению стороны уголовного производства или по поручению следственного судьи или суда. Сторона обвинения привлекает эксперта при наличии оснований для проведения экспертизы, в том числе по ходатайству стороны защиты или потерпевшего. Сторона защиты вправе самостоятельно привлечь экспертов на договорных условиях для проведения экспертизы, в том числе обязательной» [9]. При этом хотим подчеркнуть следующий факт. При проведении судебно-медицинской экспертизы в процессе расследования половых преступлений

крайне важным является срок забора материала (извлечение сперматозоидов) при биологическом исследовании потерпевших от насильственных действий сексуального характера.

Забор материала (извлечение сперматозоидов) должен проводиться не позднее четырёх часов после полового акта. Установлены причины, влияющие на отрицательный результат судебно-биологического исследования жертв половых преступлений: туалет половых органов – 15,4%; законченность полового акта – 11,8%; позднее обращение – 4,4%. Частота обнаружения сперматозоидов закономерно снижалась с увеличением срока, прошедшего с момента изнасилования до взятия содержимого на исследования. При изъятии в срок до 1 суток с момента происшествия сперматозоиды обнаруживались в 36% случаев, на вторые сутки – 24,4%, на 3 и 4 день выявляемость снижалась до 9,3% [10].

Для судебных медиков представляет интерес вопрос о сохраняемости сперматозоидов в половых путях женщины при жизни и посмертно. Зарубежные исследователи на большем материале установили, что сперматозоиды во влагалище сохраняются не более семи суток после сношения. В органах трупа менее чем через сутки активизируются аэробные бактерии, имеющиеся при жизни (кишечная палочка, протей, сенная палочка, кокки). Синегнойная палочка полностью разрушает сперматозоиды в пятнах, хранившихся во влажной среде в течении 2–3 суток [11]. Таким образом, судебные медики-эксперты на протяжении многих лет заявляют о том, что важнейшим фактором при проведении судебных медицинских экспертиз (при расследовании половых преступлений) является срок, прошедший с момента преступления до момента взятия эякулята для исследования.

В настоящее время, в связи с проведением в Украине судебной реформы, произошло укрупнение судов. Районные, городские местные суды объединили путём их присоединения к судам, расположенным в более крупно населённых пунктах. Таким образом, в некоторых случаях расстояние до ближайшего местного суда составляет около двухсот километров. Во многих судах испытывается острая нехватка судей, фактически дела в судах попросту некому рассматривать. Учитывая известный фактор, что жертвы половых преступлений в большинстве случаев находятся в угнетённом эмоциональном состоянии, они не всегда в первые сутки после совершения полового преступления заявляют о произошедшем в правоохранительные органы. Некоторые жертвы половых преступлений, испытывая чувство стыда, могут обратиться в полицию через несколько дней после изнасилования. Представим себе следующее: половое преступление (изнасилование) произошло в деревне поздним вечером в среду. В четверг жертва преступления сообщила по телефону о произошедшем в полицию (сотрудники которой находятся либо в ближайшем селе, либо в ПГТ); в этот же день (не позже вечера) произошедшее документально зафиксировано, сведения занесены в ЕРДР – досудебное расследование начато. В соответствии с внесёнными в Уголовный процессуальный кодекс Украины изменениями, на день – в пятницу, сотрудник правоохранительных органов (следователь) из села или ПГТ должен направиться в ближайший суд для подачи следственному судье ходатайства о проведении судебно-медицинской экспертизы. Учитывая расстояние до ближайшего суда, время работы канцелярии, время для автоматического

распределения данного процессуального документа, можно сделать вывод, что в пятницу к следственному судье ходатайство следователя не попадёт. Учитывая выходные (праздничные) дни, загруженность судов и иные факторы, которые могут возникнуть, мы приходим к выводу, что следственный судья сможет рассмотреть ходатайство следователя о проведении судебно-медицинской экспертизы и, удовлетворив его, выдать соответствующее определение суда не раньше утра вторника. Таким образом, с момента совершения преступления (вечер среды) до момента разрешения судом на проведение судебно-медицинской экспертизы, подчёркиваем не до момента самой экспертизы, а до момента получения определения следственного судьи (утро вторника), пройдёт не менее пяти дней.

**Выводы.** Проанализировав изменения, которые (вступили в силу в марте 2018 года) внесли нормы Закона Украины «О внесении изменений в Хозяйственный процессуальный кодекс Украины, Гражданский процессуальный кодекс Украины, Кодекс административного судопроизводства Украины и другие законодательные акты» в Уголовный процессуальный кодекс Украины, можно прийти к выводу, что внесение изменений в статьи 242, 243, 244 Уголовного процессуального кодекса Украины фактически ущемило процессуальные права жертв половых преступлений, отяготило возможность качественного проведения судебно-медицинских экспертиз при раскрытии таких преступлений, как изнасилование, сделало менее эффективным досудебное расследование таких преступлений.

### *Литература*

1. Уголовный кодекс Украины. Суммы: ООО «ИПП Нотис», 2013. С. 60–62.
2. Законодательство Великобритании. URL: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/42>.
3. Обзор Министерства внутренних дел Республики Беларусь. URL: <http://mvd.gov.by/main.aspx?guid=212133>.
4. Pedofile do kastracji chemicznej. Tylko jeden poseł powiedział «nie». Forum. URL: <https://www.lex.edu.pl>.
5. Шеховцова Л.И. Об усилении ответственности за половые преступления, совершённые против несовершеннолетних. Вісник Запорізького національного університету. Серія «Юридичні науки». 2013. № 1 (2). URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vznu\\_Jur\\_2013\\_1\(2\)\\_41](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vznu_Jur_2013_1(2)_41).
6. О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам защиты прав ребенка: Закон Республики Казахстан от 9 апреля 2016 года № 501-V. URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=33408860#pos=1;-11](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=33408860#pos=1;-11).
7. Статистична інформація про стан злочинності та результати прокурорсько-слідчої діяльності Генеральної прокуратури України. URL: <https://www.gp.gov.ua/ua/stat.html>.
8. Закон от 3 октября 2017 года № 2147-VIII / Верховная Рада Украины. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2147a-19>.
9. Уголовный процессуальный кодекс Украины: научно-практический комментарий / С.В. Кивалов и др. Одесса: Одиссей, 2013. 1104 с.
10. Аверьянова Ю.А., Дмитриева О.А. Актуальность судебно-биологического исследования спермы в зависимости от давности образования образца. Научная электронная библиотека – 2006. URL: <https://cyberleninka.ru/article/v/aktualnost-sudebno-biologicheskogo-issledovaniya-spermy-v-zavisimosti-ot-davnosti-obrazovaniya-obraztza-1>.
11. Данилова В.А., Шанина И.Н. Современные возможности судебной биологии в исследовании следов спермы / Белорусский государственный медицинский университет. URL: <https://www.bsmu.by/militarymedicine/8b445dd46a333d71e8ea7d102f7c8be1/>.

### Аннотация

**Капустин А. Б. Ущемление процессуальных прав жертв половых преступлений в Украине. – Статья.**

Целью публикации является исследование положений принятого 03.10.2017 Закона Украины «О внесении изменений в Хозяйственный процессуальный кодекс Украины, Гражданский процессуальный кодекс Украины, Кодекс административного судопроизводства Украины и другие законодательные акты». Рассмотрены положения законодательных инициатив иностранных государств, направленных на борьбу с половыми преступлениями. Проведён анализ принятых 03.10.2017 Законом Украины изменений в Уголовный процессуальный кодекс Украины.

**Ключевые слова:** половые преступления, химическая кастрация, изменения в Уголовный процессуальный кодекс, процессуальные права потерпевших, судебная медицина.

### Анотація

**Капустін О. Б. Обмеження процесуальних прав жертв статевих злочинів в Україні. – Стаття.**

Метою публікації є дослідження положень прийнятого 03.10.2017 Закону України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів». Розглянуто положення законодавчих ініціатив іноземних держав, спрямованих на боротьбу зі статевими злочинами. Проведено аналіз прийнятих 03.10.2017 Законом України змін до Кримінального процесуального кодексу України.

**Ключові слова:** статеві злочини, хімічна кастрація, зміни в Кримінальний процесуальний кодекс, процесуальні права потерпілих, судова медицина.

### Summary

**Капустин О. В. The infringement of the procedural rights of victims of sexual crimes in Ukraine. – Article.**

The purpose of this publication is to study the provisions of the Law of Ukraine “On Amendments to the Economic Procedural Code of Ukraine, the Civil Procedure Code of Ukraine, the Code of Administrative Proceedings of Ukraine and other Legislative Acts” adopted on 03.10.2017. The provisions of legislative initiatives of foreign states aimed at combating sexual crimes are considered. The analysis was carried out that led to the adoption of the law in Ukraine on October 3, 2017, changes in the Criminal Procedure Code of Ukraine.

**Key words:** sexual crimes, chemical castration, changes in the criminal procedural code, procedural rights of victims, judicial medicine.

УДК 349.6.001.32

*І. І. Каракаш*

## АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ СУЧАСНОГО ЕКОЛОГІЧНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

**Постановка проблеми.** У ході суспільного розвитку держава активно здійснює свої правотворчі функції, в результаті чого приймається велика кількість різноманітних нормативно-правових актів з регулювання широкого кола суспільних відносин. Формування системи законодавства як ефективного інструментарію регулювання суспільних відносин відбувається в результаті діяльності органів державної влади шляхом не лише прийняття законодавчих актів, а й застосування відповідних форм їх упорядкування.

**Мета статті** – розглянути нагальні питання систематизації сучасного екологічного законодавства України шляхом проведення його кодифікації; проаналізувати погляди провідних українських учених-юристів і вимоги законодавства до проведення такої кодифікації.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Метою систематизації законодавства є досягнення її чіткої та узгодженої структурованості, яка б забезпечувала повноту, доступність і зручність у користуванні наявним нормативним матеріалом, розміщення нормативно-правових актів за ієрархічним станом та іншими ознаками у відповідні книги та їх частини, розділи й рубрики, тобто проведення упорядкування законодавства за обраними ознаками. У внутрішньому аспекті систематизація законодавства спрямована на досягнення узгодженості між правовими актами та їх нормами, тобто на усунення протиріч, колізій і прогалин у праві. Безумовно, систематизоване законодавство полегшує пошук нормативних актів, підвищує рівень їх використання і є умовою ефективного виконання встановлених вимог. У зазначеному аспекті прийнято говорити про зовнішню систематизацію законодавчих актів.

Загальній теорії права відомі такі основні форми систематизації нормативно-правових актів: інкорпорація, консолідація й кодифікація [1]. Для систематизації екологічного законодавства характерними є інкорпорація та кодифікація. При цьому вони використовуються з метою не лише впорядкування чинних нормативно-правових актів, а й визначення потреб у подальшому розробленні та прийнятті першочергових законів і перспективних правових актів [2].

*Інкорпорація екологічного законодавства* заснована на поєднанні й розміщенні законів та інших нормативно-правових актів або їх окремих розділів чи витягів з них стосовно охорони довкілля без зміни їх змісту у відповідних збірниках у визначеному порядку, де кожний із таких актів зберігає своє самостійне юридичне значення. У правовій літературі виділяють офіційну й неофіційну інкорпорацію. Прикладом офіційної інкорпорації екологічного законодавства є розміщення законодавчих актів з охорони довкілля під відповідною рубрикою в багатотомному Збірнику Законів України. Неофіційна інкорпорація екологічного законодавства

має місце в підготовці та виданні відповідними міністерствами й відомствами, науковими установами та навчальними закладами зібрань законодавства з охорони довкілля за певним змістовим спрямуванням з розташуванням в алфавітному, предметному чи хронологічному порядку. Інкорпорація актів екологічного законодавства сьогодні нерідко здійснюється також у формі видання коментарів, тематичних довідників, публікації окремих законів з постатейними матеріалами й інших природоохоронних правових актів.

*Консолідації як форма систематизації екологічного законодавства* впроваджується у вигляді об'єднання нормативних актів у єдиний акт без зміни їх змісту, де кожний з об'єднаних правових актів втрачає своє самостійне юридичне значення. При цьому нормативні акти мають об'єднуються за ознаками їх належності до одного виду чи сфери діяльності (охорона природного середовища, використання природних ресурсів, забезпечення екологічної безпеки). Результатом консолідації є створення нового правового акта, проте правотворчій практиці екологічного законодавства такі акти не відомі. Одночасно варто зауважити, що застосування і здійснення консолідації сучасного мало впорядкованого стану екологічного законодавства може забезпечити певний «компромісний» підхід до його систематизації.

*Кодифікація актів екологічного законодавства* полягає в об'єднанні нормативно-правових актів у єдиний, логічно цілісний акт зі зміною їх змісту. У процесі кодифікації природоохоронного законодавства мають усуватися застарілі правові акти і протиріччя в них, створюватися нові правила поведінки, забезпечуватися їх узгодженість між собою, досягатися логічна послідовність у правовому регулюванні суспільних відносин щодо навколишнього середовища тощо. Кодифікація як форма систематизації екологічного законодавства має забезпечувати розроблення і прийняття нових законів. До них можна зарахувати, наприклад, закони про екологічне страхування, про континентальний шельф, про резервування нетипових природних ландшафтів та об'єктів, про екологічну освіту й екологічне виховання, а також унесення змін до чинних Законів України: «Про охорону навколишнього природного середовища», «Про природно-заповідний фонд України», «Про охорону атмосферного повітря» – та інших законодавчих актів.

Зазначений напрям кодифікації передбачає підготовку проектів законів про рекреаційні території, природні лікувально-оздоровчі об'єкти, території та об'єкти з особливими умовами природокористування; розроблення проектів урядових нормативно-правових актів, наприклад, Правил відшкодування збитків, заповіді порушеннями екологічного законодавства, Положення про екологічний контроль, Порядку здійснення екологічного ліцензування, Положення про сертифікацію екологічно небезпечної продукції, Умови і порядок економічного стимулювання, забезпечення хорони, раціонального використання і своєчасне відтворення лісів тощо. Крім цього, існує необхідність у прийнятті урядом низки нормативних актів з метою врегулювання питань соціального захисту населення, забезпечення фінансування робіт з будівництва, реконструкції та експлуатації об'єктів, що використовуються в зонах навколо діючих атомних електростанцій. Відповідно до вимог чинного законодавства й з метою реалізації громадянами та їхніми об'єднан-



нями права на участь у формуванні політики у сфері використання ядерної енергії та радіаційної безпеки, актуальним є введення в дію Положення про громадські слухання щодо використання ядерної енергії та радіаційної безпеки тощо.

До цього напряму варто зарахувати також розроблення й затвердження нормативно-правових актів відповідними міністерствами і відомствами, а саме: Правил вилучення об'єктів тваринного світу з природного середовища у наукових, культурно-освітніх, виховних і естетичних цілях; Правил користування тваринами з метою одержання продуктів їх життєдіяльності; Правил утримування, розведення, використання й охорони диких тварин у неволі чи напіввільних умовах; Правил добування рідкісних і таких, що перебувають під загрозою зникнення, видів тварин для розведення у штучно створених умовах і науково-дослідних цілях; Правил увезення в Україну й вивезення за її межі об'єктів тваринного світу тощо. Суттєвого оновлення мають зазнати законодавчі акти, що регламентують здійснення підприємницької, інвестиційної, інноваційної, науково-технічної діяльності, розвиток транспорту, зв'язок та інші види діяльності, що впливають на стан довкілля, використання природних об'єктів і їх ресурсів, забезпечення екологічної безпеки тощо. Без проведення кодифікації всієї системи екологічного законодавства навряд чи є можливим якісне розроблення, прийняття й введення в дію зазначених та інших нормативно-правових актів у сфері охорони довкілля.

Проте в українській еколого-правовій науці загалом і серед окремих учених-юристів немає єдності думок і наукових поглядів щодо систематизації сучасного екологічного законодавства шляхом його кодифікації. Незважаючи на вдалу організацію і проведення за останнє десятиліття декількох визнаних заходів із цієї проблематики у формі науково-практичних конференцій, «круглих столів», наукових симпозіумів і проблемних семінарів [3], немає суттєвого просування ідеї систематизації екологічного законодавства у формі його кодифікації.

На думку визнаного й авторитетного українського вченого, академіка НАН України, професора Ю.С. Шемшученка, необхідність проведення нової кодифікації екологічного законодавства України зумовлена тим, що Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища» прийнятий ще за радянських часів і вже істотно застарів. Він побудований на тогочасних концептуальних засадах і не забезпечує системної екологізації всіх сфер суспільного життя. Новий етап кодифікації екологічного законодавства України пов'язаний не тільки зі змістом відповідного процесу, а й із формою майбутнього системоутворювального акта. Таким актом має стати Екологічний кодекс України. На його думку, це відповідає й сучасним європейським тенденціям [4], наприклад, Кодекс з охорони навколишнього середовища або Екологічний кодекс (Code de l'Environnement) 2000 року [5].

Розглядаючи основні етапи розвитку екологічного законодавства, професор В.В. Костицький, якого можна зарахувати до початківців постановки цієї проблеми, вважає розроблення і прийняття Екологічного кодексу України необхідною основою екологічного права [6]. Такий акт, на його думку, має зберегти все позитивне, що напрацьовано в Законі України «Про охорону навколишнього природного середовища» як базового, системоутворювального акта екологічного законодавства. Екологічний кодекс, за твердженням дослідника, має «спри-

яти кращому структуруванню чинного екологічного законодавства, наданню йому більш логічно завершеної форми, ліквідації повторів, протиріч і неузгодженостей» [7].

Концептуально-методологічні засади розроблення Екологічного кодексу України спостерігаються в наукових працях академіка НАПрН України, професора В.І. Андрейцева, який досить давно досліджує зазначену проблему [8]. Одночасно він справедливо зазначає, що розроблення цього законопроекту ускладнюється відсутністю концептуальних наукових засад через недолугу кодифікацію його складників – природноресурсового, ландшафтного (середовищезахисного) законодавства та законодавства у сфері екологічної безпеки. Тому вони досі не реалізовані «в частині систематизації, зокрема подальшої кодифікації екологічного законодавства шляхом розробки єдиного кодифікаційного законодавчого акта у формі Екологічного кодексу України». У зв'язку з цим вагоме значення в контексті систематизації вітчизняного природоохоронного законодавства, на думку професора В.І. Андрейцева, має його інкорпорація «у формі видання окремих або спеціально підготовлених тематичних збірок актів екологічного законодавства» [9].

Слушні пропозиції щодо необхідності розроблення і прийняття Екологічного кодексу України з визначенням його структури, а також конкретного місця в системі українського кодифікованого законодавства вносилися професором Г.І. Балюк. На її думку, кодифікація екологічного законодавства має вирішити проблеми його систематизації як «єдиного законодавчого комплексу» [10].

За твердженням О.В. Панченко і Т.Б. Проскура, Екологічний кодекс України матиме серйозні переваги над секторальним екологічним законодавством, зокрема «він вбере в себе увесь діючий нормативно-правовий масив екологічного законодавства та систематизує його, ліквідує логічне протиріччя деяких нормативно-правових актів» [11]. Навряд чи проти цього можна заперечувати, проте, на жаль, зазначене не вирішує всі накопичені проблеми сучасного екологічного законодавства.

Відомий учений у галузі сучасного екологічного права, академік НАПрН України, професор А.П. Гетьман, розглянувши основні наукові напрацювання й досить вагомі теоретичні розробки стосовно форми, структури та змісту кодифікованого акта в галузі регулювання екологічних суспільних відносин, доходить висновку, що більш доцільною формою кодифікації екологічного законодавства є прийняття Кодексу законів України про довкілля [12]. Він аргументує свою точку зору тим, що у сфері екологічного законодавства, як у жодній іншій галузі права, діє розгалужена система кодифікованих законодавчих актів у формі кодексів і законів. При цьому предметом правового регулювання великої частини з них є однорідні групи екологічних суспільних відносин, об'єднаних сферою відповідних природних ресурсів або їх комплексів.

Спроби «примирення» наведених загалом різних за формою і змістом науково-концептуальних засад кодифікації екологічного законодавства запропоновані професором А.К. Соколовою. На її думку, у низці випадків кодифікований акт може мати форму закону без додаткового найменування. «У царині регламентації екологічних відносин можна назвати такими нормативно-

правовими актами Закони України «Про охорону навколишнього природного середовища», «Про охорону атмосферного повітря», «Про тваринний світ», які є системоутворюючими актами як для всієї галузі (перший Закон), так і для певних підгалузей, приміром, фауністичної, атмосфероповітряної тощо» [13]. Проте, з огляду на видову кодифікацію, визнану в теорії права, що наводиться й самою авторкою, йдеться про загальну кодифікацію, за якою утворюється єдиний об'єднаний кодифікаційний акт основних положень, у цьому випадку чинної галузі екологічного законодавства і права, а не про спеціальну кодифікацію, що об'єднує норми окремого правового інституту або кількох правових інститутів сучасного екологічного права.

За всієї відданості концептуальним засадам кодифікації екологічного законодавства у формі Екологічного кодексу, професор П.О. Гвоздик усе ж не виключає можливості його систематизації у формі консолідації. На його думку, численні акти з одного питання можна поєднувати «в один правовий документ, який має бути затверджений законодавчим органом і розглядатися як нове самостійне джерело права, а нормативно-правові акти, на основі яких він виникає, визнаються такими, що втратили силу». Однак, як правильно зазначає сам автор, «новий акт, створений унаслідок консолідації, принципово не змінює змісту правового регулювання» [14], а лише сприяє поліпшенню структурованості чинного законодавства й усуненню дублювання редакційно однакових чи близьких за змістом правових положень, що спостерігається в сучасному екологічному законодавстві.

Можна було б продовжувати розгляд не менш цікавих наукових поглядів і слушних пропозицій щодо систематизації сучасного екологічного законодавства України. Проте навряд чи це надасть суттєвих переваг на користь тієї чи іншої науково-методологічної концепції щодо практичного вирішення розглянутої проблеми.

Доречно нагадати, що проблема систематизації українського екологічного законодавства неодноразово висувалася й на законодавчому рівні. Так, Основні напрями державної політики України у галузі охорони довкілля, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки, затверджені Постановою Верховної Ради України від 5 березня 1998 року № 188/98-ВР [15], які досі є чинними, у розділі «Система екологічного законодавства» прямо передбачають здійснення кодифікації перспективних актів екологічного законодавства, зокрема «наукове обґрунтування, розроблення та прийняття Екологічного кодексу України». Зверталася увага на необхідність вирішення цієї проблеми й у Рекомендаціях парламентських слухань щодо дотримання вимог природоохоронного законодавства в Україні, схвалених Постановою Верховної Ради України від 20 лютого 2003 року № 565-IV [16], і в Концепції національної екологічної політики України на період до 2020 року, схваленій Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 17 жовтня 2007 року № 880-р [17]. Проте в Основних засадах (стратегії) державної екологічної політики України на період до 2020 року [18] уже не ставиться завдання щодо розроблення і прийняття Екологічного кодексу України.

Не можна сказати, що еколого-правова наукова спільнота й законотворча практика не докладали певних зусиль щодо розроблення і прийняття Екологічного

кодексу України. У 2004 році розроблений і внесений на розгляд Верховної Ради України проект Екологічного кодексу України. У пояснювальній записці до проекту зазначалося, що потреба в такому акті тим очевидніша, що чинний Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища» фактично вже не відіграє ролі базового закону у сфері охорони довкілля, використання природних ресурсів і забезпечення екологічної безпеки в країні.

Крім цього, у вказаній записці підкреслювалося, що до сфери регулювання Екологічного кодексу не входять питання охорони та використання окремих природних ресурсів. Природноресурсові відносини сьогодні досить повно і вдало врегульовані на рівні спеціальних законодавчих актів, у тому числі кодифікаційних законів та інших спеціальних законів, які з урахуванням специфіки кожного природного виду об'єктів природного походження регулюють питання їх охорони, раціонального використання і своєчасного відтворення [19]. Тому співвідношення Екологічного кодексу й чинних природноресурсних кодексів і законів можна розглядати на рівні інтегрованих і диференційованих складників у сфері правового регулювання відносин щодо взаємодії людини й суспільства зі своїм природним оточенням. Незважаючи на те що вказаний проект Екологічного кодексу не прийнятий, він залишається актуальним і може використовуватись для розроблення нового проекту Екологічного кодексу України [20].

Певні спроби розроблення й прийняття Екологічного кодексу приймалися й на міждержавному рівні. Так, свого часу Міжпарламентська Асамблея країн СНД схвалила Модельний екологічний кодекс [21], рекомендований для використання у відповідних країнах. Він став основою для розроблення і прийняття Екологічного кодексу Республіки Казахстан [22]. Проте з відомих причин взаємодії Міжпарламентської Асамблеї країн СНД та українського парламенту він залишився не реалізованим в Україні.

Однак причини уникнення розгляду і прийняття парламентом Екологічного кодексу України протягом майже 20 років є більш суттєвими і глибинними [23]. Основні з них, на нашу думку, полягають у такому: по-перше, натепер дійсно відсутня достатньо обґрунтована науково-методологічна концепція його змістової структури, зокрема щодо співвідношення регулювання природноресурсових, природоохоронних і середовищезахисних відносин; по-друге, невирішеною на доктринальному рівні залишається проблема щодо визначення меж правового «втручання» в закономірності природного функціонування навколишнього середовища; по-третє, об'єктивно неможливим є охоплення надзвичайно різноманітних, розгалужених і специфічних природноресурсових, природоохоронних і середовищезахисних відносин одним, навіть кодифікованим законодавчим актом; по-четверте, незважаючи на більш ніж півстолітній досвід правового регулювання зазначених суспільних відносин вітчизняним законодавством, накопичений правотворчий досвід усе ж є недостатнім для їх урегулювання єдиним кодифікованим законом; по-п'яте, сьогодні не спостерігається достатньо сформований рівень суспільної волі, як наслідок, політичної волі та зацікавленості держави у всеосяжному й ефективному правовому регулюванні взаємодії суспільства зі своїм природним оточенням.

**Висновки.** Залишаючись переконливим прихильником самостійності (не комплексності) вітчизняного екологічного права [24], вважаємо, що систематизація екологічного законодавства на сучасному етапі розвитку українського суспільства й відповідних суспільних відносин може відбуватися поетапно на двоступеневому рівні, а саме: на першому етапі на рівні прийняття Основ екологічного законодавства України, а на другому – на рівні розроблення і прийняття Екологічного кодексу України. При цьому в певних сферах природоохоронної діяльності й забезпечення екологічної безпеки має тривати розроблення і прийняття спеціальних нормативно-правових актів як на парламентському, так і на урядовому рівнях. Не можна виключати й проведення консолідації однотипних законодавчих актів різних часів у сфері охорони довкілля. Безумовно, це викличе й необхідність відповідного оновлення структури і змісту чинних природноресурсових кодексів і спеціальних законів з переглядом їх природоохоронних складників. Такий підхід до систематизації сучасного екологічного законодавства сьогодні, на наш погляд, є найбільш реалістичним та оптимальним.

### Література

1. Скакун О.Ф. Теорія права і держави: підручник. Київ: Алерта, 2009. С. 380–381.
2. Сучасні проблеми систематизації екологічного, земельного та аграрного законодавства України: збірник наукових праць круглого столу. Київ: Обрії, 2011. 238 с.
3. Экологический кодекс Украины: мифы и реальность: материалы международного «круглого стола» г. Киев, 12–13 мая 2005. Киев: 2005; Актуальні питання кодифікації екологічного законодавства України: збірник наукових доповідей учасників «круглого столу» / за заг. ред. А.П. Гетьмана. Харків: Право, 2012; Природноресурсне право в системі права України: збірник матеріалів «круглого столу» 30–31 жовтня 2015 року / за заг. ред. М.В. Шульги. Харків: ТОВ «Оберіг», 2015. 224 с.; Актуальні питання реформування правової системи: збірник матеріалів XIV міжнародної науково-практичної конференції (м. Луцьк, 16–17 червня 2017 року). Луцьк: Вежа-Друк, 2017. 252 с.; Сучасний стан та перспективи розвитку екологічного, земельного й аграрного права в умовах євроінтеграції: матеріали «круглого столу» (Харків, 8 грудня 2017 року) / за заг. ред. А.П. Гетьмана. Харків: Право, 2017. 322 с.
4. Шемшученко Ю.С. Актуальні проблеми кодифікації національного та міжнародного екологічного права. Право України. 2011. № 2. С. 4–5.
5. Code de l'Environnement: прийнятий 18 вересня 2000 року. Officiel. 21.09.2000.
6. Костицький В.В. Екологія перехідного періоду: право, держава, економіка (Економіко-правовий механізм охорони навколишнього природного середовища в Україні). Київ, 2001. С. 70–140.
7. Костицький В.В. Методологічні проблеми кодифікації екологічного законодавства. Філософські, методологічні та психологічні проблеми права: матеріали II Всеукраїнської науково-теоретичної конференції (Київ, 31 січня 2009 року). Київ: Київський національний університет внутрішніх справ, 2009. С. 78–81.
8. Андрейцев В.І. Проблеми кодифікації екологічного законодавства України. Правова держава Україна: проблеми, і перспективи розвитку: доповіді та наукові повідомлення на республіканській науково-практичній конференції 9–11 листопада 1995 року м. Харків. Харків, 1995. С. 200–201.
9. Андрейцев В.І. Екологічне право і законодавство суверенної України: проблеми реалізації державної екологічної політики: монографія. Дніпропетровськ: Національний гірничий університет, 2011. С. 65.
10. Балюк Г.І. Проблеми кодифікації та реалізації екологічного законодавства України. Екологічний кодекс: міфи та реальність: матеріали круглого столу (Київ, 12–13 травня 2005 року). Київ, 2005. С. 6–7; Балюк Г.І. Систематизація екологічного законодавства України: теоретичні основи. Сучасні проблеми систематизації екологічного, земельного та аграрного законодавства України: збірник наукових праць круглого столу 18 березня 2011 року / Київський національний університет імені Тараса Шевченка. Київ, 2011. С. 14.
11. Панченко О.В., Проскура Т.Б. Кодифікація екологічного законодавства: світовий досвід та українські перспективи. Молодий вчений. 2017. № 3. С. 553.
12. Гетьман А.П. Конституційні засади реформування екологічного законодавства. Тези доповідей та наукових повідомлень учасників всеукраїнської науково-практичної конференції (29–30 червня 2006 року). Харків, 2006. С. 46; Гетьман А.П. Концепція розвитку екологічного права та законодавства як передумова забезпечення національної екологічної політики. Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України. 2014. № 1. С. 107–114; Гетьман А.П. Доктрина

науки екологічного права: генеза теоретичних досліджень еколого-правових проблем у ХХ ст. Право України. 2014. № 12. С. 143–154.

13. Соколова А.К. Правові проблеми систематизації екологічного законодавства України. Проблеми законності. 2012. Вип. 120. С. 116–126.

14. Гвоздик П.О. Джерела екологічного права України: монографія. Київ: Алерта, 2012. С. 270–271.

15. Основні напрями державної політики України у галузі охорони довкілля, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки», затверджені Постановою Верховної Ради України від 5 березня 1998 року № 188/98-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1998. № 38–39. Ст. 248.

16. Рекомендації парламентських слухань щодо дотримання вимог природоохоронного законодавства в Україні, схвалені Постановою Верховної Ради України від 20 лютого 2003 року № 565-V. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 25. Ст. 182.

17. Концепція національної екологічної політики України на період до 2020 року, схвалена Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 17 жовтня 2007 року № 880-р. Офіційний вісник України. 2007. № 79. Ст. 2961.

18. Основні засади (стратегія) державної екологічної політики України на період до 2020 року, затверджені Законом України від 21 грудня 2010 року. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 26. Ст. 218.

19. Проект Екологічного кодексу України. URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua>.

20. Каракаш І.І. Прийняття Екологічного кодексу України як чинника підвищення ефективності правової охорони довкілля. Екологічне законодавство України: стан та перспективи розвитку: матеріали міжнародної науково-практичної конференції. Харків: Право, 2008. С. 11–14.

21. Модельный экологический кодекс для государств-участников Содружества Независимых Государств: принят на 27-м пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ: Постановление от 16 ноября 2006 года № 27-8. Информационный бюллетень Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ. 2007. № 39. Ч. 1. 69 с.

22. Экологический кодекс Республики Казахстан» от 9 января 2007 года. Ведомости Парламента Республики Казахстан. 2007. № 1. Ст. 1.

23. Малышева Н., Непийвода В. Соотношение природоресурсового и права и права окружающей среды: новый взгляд на старую проблему. Государство и право. 2007. № 9. С. 31–40.

24. Екологічне право України: підручник для вищих навчальних закладів. / за ред. І.І. Каракаша. Одеса: Фенікс, 2012. С. 29–31; Каракаш І.І. Щодо однорідності суспільних відносин, які складають предмет і систему екологічного права. Екологічне право України: система та межі правового регулювання: матеріали науково-практичного «круглого столу» м. Дніпропетровськ 25 вересня 2015 року. Дніпропетровськ, НГУ, 2015. 247 с. С. 75–83.

### Анотація

**Каракаш І. І.** Актуальні проблеми систематизації сучасного екологічного законодавства України. – Стаття.

У статті розглядаються нагальні питання систематизації сучасного екологічного законодавства України шляхом проведення його кодифікації. Автор аналізує погляди провідних українських учених-юристів і вимоги законодавства до проведення такої кодифікації. На цій основі пропонується провести її на двоступеневому рівні, а саме: на першому етапі – на рівні прийняття Основ екологічного законодавства України, а на другому – на рівні розроблення і прийняття Екологічного кодексу України. Такий підхід до систематизації сучасного екологічного законодавства сьогодні, на думку автора, є найбільш реалістичним та оптимальним.

**Ключові слова:** систематизація, інкорпорація, консолідація, кодифікація, екологічне законодавство, екологічний кодекс.

### Анотация

**Каракаш И. И.** Актуальные проблемы систематизации современного экологического законодательства Украины. – Статья.

В статье рассматриваются актуальные вопросы систематизации современного экологического законодательства Украины путем проведения его кодификации. Автор анализирует взгляды ведущих украинских ученых-юристов и требования законодательства относительно проведения такой кодификации. На этой основе предлагается провести её в двухступенчатом уровне, а именно: на первом этапе – на уровне принятия Основ экологического законодательства Украины, а на втором – на уровне разработки и принятия Экологического кодекса Украины. Такой подход к систематизации современного экологического законодательства в настоящее время, по мнению автора, является наиболее реалистичным и оптимальным.

**Ключевые слова:** систематизация, инкорпорация, консолидация, кодификация, экологическое законодательство, экологический кодекс.

### Summary

**Karakash I. I. Problems of systematization of the modern environmental legislation of Ukraine. – Article.**

In the proposed article, topical issues of systematization of the modern environmental legislation of Ukraine through its codification are considered. The author analyzes the views of the leading Ukrainian jurists and the requirements of the legislation regarding such codification. On this basis, it is proposed to conduct it at a two-level level, namely: at the first stage – at the level of adoption of the Fundamentals of Environmental Legislation of Ukraine, and at the second stage – at the level of development and adoption of the Environmental Code of Ukraine. This approach to the systematization of modern environmental legislation is currently, in the opinion of the author, the most realistic and optimal.

*Key words:* systematization, incorporation, consolidation, codification, environmental legislation, environmental code.

УДК 347.411

А. О. Кодинець

### ПРАВОВА ПРИРОДА ДОГОВОРУ В СИСТЕМІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ КАТЕГОРІЙ: ДОКТРИНАЛЬНІ ТРАДИЦІЇ ТА СУЧАСНЕ РОЗУМІННЯ

**Постановка проблеми.** Правовий інститут договору посідає провідне місце як у системі цивільного права, так і у сфері цивільного законодавства. Вивченню правової природи, особливостей і видового різноманіття договорів завжди приділялась велика увага з боку цивілістичної науки. Разом із тим у сучасних умовах розвитку товарно-грошових відносин, змін в економічній сфері зростає роль договору як універсальної правової моделі опосередкування відносин, заснованих на юридичній рівності, вільному волевиявленню та самостійності їх учасників. Під впливом зазначених факторів змінюється й характер цієї традиційної цивільно-правової категорії: збільшується значення й розширюється сфера застосування договорів, виникають нові договірні конструкції, зміщуються акценти в механізмі нормативного регулювання порядку й умов укладання та виконання зобов'язань договірною характеру. Тому науковий аналіз правової природи й місця договору в системі цивільно-правових інститутів, дослідження тлумачення цієї категорії у правовій доктрині минулого та сучасними науковцями, розгляд правових засад договірною регулювання суспільних відносин набуває вагомого значення.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питання розвитку й удосконалення правового регулювання договірних відносин були предметом наукового дослідження представників різних галузей юридичної науки, а саме: М.І. Брагінського, С.М. Бервено, В.В. Вітрянського, О.В. Дзери, І.А. Безклубого, В.В. Луця, О.А. Підпригори, С.О. Погрібного й інших науковців. Під час написання статті використовувалися як загальнонаукові, так і спеціально-юридичні методи дослідження правових явищ і юридичних категорій.

**Метою статті** є аналіз правової природи й місця договору в системі цивільно-правових інститутів, дослідження тлумачення категорії «договір» у юридичній доктрині, розгляд правових засад договірною регулювання суспільних відносин, а також формулювання висновків і пропозицій, спрямованих на вдосконалення цивільного законодавства у сфері договірною регулювання суспільних відносин.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** У межах цивілістики договір традиційно трактується як різновид юридичних фактів і належить до основних підстав виникнення цивільних прав та обов'язків.

Роль договору важко недооцінити, оскільки за рахунок укладення договору сторони самостійно визначають права й обов'язки, тим самим встановлюючи для себе прийнятний правовий режим регулювання взаємних відносин. Договір як юридичний факт має наслідком виникнення зобов'язання, тобто призводить до перенесення нормативних приписів – абстрактних правових норм, які містяться в цивільно-законодавстві, у площину конкретних правових відносин.

Деякі автори розглядали договори з погляду як юридичного акта, так і правовідношення. У радянському цивільному праві договори розуміли як вираження



узгодженої волі сторін, спрямованої на досягнення цілей, які не суперечать правопорядку й, будучи юридичними фактами, встановлюють, змінюють або припиняють цивільні правовідносини [1, с. 437].

У цивілістичній літературі наголошується, що поняття «договір» використовується для найменування самих правовідносин, які виникли з договору; примірних форм, які застосовуються під час укладання різних договорів; документа, в якому виражено досягнуту сторонами угоду [2, с. 39]. На думку Б.В. Покровського, договір як юридичний факт формує й оформляє на основі загальної вільної волі сторін умови договору. У договорі як правовідношенні відбувається трансформація зазначених умов у суб'єктивні права й обов'язки сторін, а також реалізація цих прав та обов'язків за допомогою дій сторін. У договорі реалізуються також правові гарантії належного виконання договору й відповідальність за його порушення. Договір як юридичний факт зазвичай негайно з набрання ним чинності породжує договір як правовідношення, в якому й реалізується мета договору шляхом його виконання [3, с. 117].

Науковцями наголошується, що, незважаючи на особливу значимість договору в цивільному праві, юридична цивілістична доктрина поки що не відзначилася великою змістовністю поглядів щодо визначення його поняття [2, с. 41]. У римському приватному праві юристи під договором розуміли двосторонню угоду, в якій виражена воля двох сторін, спрямована на досягнення або припинення правового результату – виникнення, зміну чи припинення прав та обов'язків [4, с. 281]. Такий підхід до розуміння цієї категорії залишився актуальним і в сучасних умовах.

У Цивільному кодексі України (далі – ЦК України) [5] уперше закріплено законодавче визначення поняття договору, яким є «домовленість двох або більше сторін». Тобто Кодекс сприйняв поняття договору, сформульоване в юридичній доктрині, яке зводилося до розуміння договору як юридичного факту, що породжує відповідні цивільні правовідносини. Проте законодавче визначення поняття договору піддане критиці у зв'язку з відсутністю в ньому категорії «правочини», яка введена взамін поняття «угода».

Через категорію «правочин» визначає договір С.М. Бервено. На його думку, договір – це правомірний правочин взаємоузгодженої волі двох і більше сторін, спрямованої на виникнення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків у формі зобов'язального правовідношення й на врегулювання відносин між цими сторонами шляхом закріплення цих прав та обов'язків у визначеній законом формі [6, с. 13]. Разом із тим автор зазначає, що визначення договору лише як юридичного факту є занадто спрощеним розумінням дійсного змісту правової природи договору. У зв'язку з цим заслуговують на увагу спроби інших авторів вийти за межі традиційного уявлення про договір. Так, В.В. Луць погоджується з розумінням договору як дво- або багатосторонньої угоди, але водночас вважає припустимим розглядати договір як цивільні правовідносини (зобов'язання), що виникли з договору як юридичного факту, або як правовий документ, яким зафіксовано виникнення договірної зобов'язання з волі його учасників [7, с. 18–19].

Останніми роками у сфері цивілістики сформувався ще один аспект розуміння категорії «договір». Разом із договором – юридичним фактом, договором –

правовідношенням і договором-документом запропоновано розуміння договору як джерела права. Прихильником цієї позиції є, зокрема, С.О. Погрібний, який у контексті дослідження на підставі аналізу принципів цивільного права в механізмі договірної регулювання наголошує, що «переважним способом правового регулювання договірних цивільних відносин в Україні є саморегулювання, що здійснюється безпосередньо учасниками таких відносин як членами громадянського суспільства з урахуванням їхніх власних інтересів» [8, с. 25]. Запропоноване вченим розуміння сутності саморегулювання договірних цивільних відносин дало підстави для визнання договору джерелом норм цивільного права. При цьому автор виходить з іншого, ніж у багатьох інших правознавців, розуміння нормативності в праві. На думку С.О. Погрібного, «нормативність права полягає в тому, що воно містить у собі правила поведінки для суб'єктів суспільних відносин. Виходячи з цього, джерелом норм цивільного права слід вважати будь-який акт-документ, який таке правило поведінки закріплює, відображає» [8, с. 26].

Аналізуючи зазначені підходи до розуміння договору, що вироблені цивілістичною наукою, необхідно відзначити таке.

По-перше, базовою концепцією для розуміння договору у сфері цивільного права має бути класичний підхід, тобто тлумачення договору як юридичного факту у формі правомірної дії – юридичного акта, що призводить до виникнення, зміни чи припинення цивільних прав та обов'язків. Саме в такому ракурсі договір характеризується на рівні ЦК України, який у ст. 11 зараховує його до підстав виникнення цивільних правовідносин, а ст. 626 ЦК України визначає його як домовленість двох або більше сторін, спрямовану на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків.

Зазначений підхід не означає цілковитої відмови від інших можливих ракурсів розуміння й інтерпретації категорії «договір». Проте таке визначення не має призводити до підміни понять, тобто коли основні властивості, які позначені однією категорією, переносяться на іншу, яка має з нею лише окремі спільні ознаки.

По-друге, на відміну від категорії «договір», термін «зобов'язання» визначається в юридичній науці та цивільному законодавстві практично однаково. При цьому більшість науковців сприйняла запропонований О.С. Іоффе підхід до тлумачення зобов'язання як різновиду цивільного правовідношення [9], у якому одна сторона (боржник) зобов'язана вчинити на користь іншої (кредитора) певну дію або утриматися від певної дії, а кредитор має право вимагати від боржника виконання його обов'язку. Зобов'язання часто виникають на підставі договору, у такому випадку правовідносини, що виникли, характеризуються як договірні або зобов'язальні. Проте, безумовно, не варто ототожнювати зобов'язання як правовідносини між боржником і кредитором і договір як правову підставу їх виникнення, адже не лише договір може бути підставою для виникнення зобов'язальних відносин.

По-третє, не можемо також беззастережно погодитися з тлумаченням договору як документа, тобто зовнішньої форми фіксації прав та обов'язків сторін. Це занадто спрощений (побутовий) підхід до розуміння договору. У сучасних умовах досить поширеною є практика виникнення договірних зобов'язальних відносин на підставі усного договору чи договору, який укладається шляхом учинення конклюдент-

них дій (договори купівлі-продажу в роздрібній торгівлі, з використанням автоматів, на підставі публічної оферти тощо). За цих умов фіксація прав та обов'язків сторін у письмовому договорі взагалі не відбувається.

Інколи договір оформлюється в електронній формі чи шляхом обміну документами. У зв'язку зі зростанням загального рівня інформатизації суспільства практика укладання електронних форм договорів набуває дедалі більшого поширення. Розповсюдженою є також практика укладання договорів, за якого сторони лише в загальних рисах визначають його умови, використовуючи базову модель договору, сформовану законодавцем, фіксуючи в додатках окремі особливості об'єкта договору, ціни, строки тощо.

Договір як документ є лише формою фіксації погодженого волевиявлення сторін. Під час укладання договору пріоритетного значення набуває не його текст, а відповідність змісту договору внутрішній волі його сторін, на що звертає увагу законодавець. Так, під час тлумачення змісту договору враховується однакове для всього змісту правочину значення слів і понять, а також загальноприйняте у відповідній сфері відносин значення термінів. Проте якщо немає можливості визначити справжню волю особи, яка вчинила правочин, до уваги беруться мета правочину, зміст попередніх переговорів, ustalена практика відносин між сторонами, звичаї ділового обороту, подальша поведінка сторін, текст типового договору та інші обставини, що мають істотне значення (ст. 213 ЦК України). Наведені фактори свідчать, що не кожний договір є документом, тому його тлумачення в зазначеній площині потребує коригування.

По-четверте, визначення договору як джерела цивільного права ненормативного (індивідуального) характеру також не позбавлене певних недоліків. У договорі як цивільно-правовому феномені, мабуть, найбільше проявляються ознаки приватноправового регулювання з властивими йому рисами диспозитивності, вільного волевиявлення, юридичної рівності й майнової самостійності учасників правових відносин.

Проте не кожний договір має ознаки джерела права. Як зазначає прихильник концепції договору-джерела права С.О. Погрібний, «створене сторонами у договорі правило поведінки, відмінне від того, що встановлене в цивільному законі (стаття 6), має розглядатися саме як джерело норм цивільного права» [8, с. 26]. Тобто лише договори, які визначають інші правила поведінки, ніж ті, що встановлені в законодавстві, на думку автора, мають характер джерела права. Усі інші договори, учасники яких урегулювали свої відносини на базі моделі, сформульованої законодавцем, не здійснюючи відступу від його диспозитивних положень, відповідно, не можуть уважатися джерелами права.

Характеристика договору як джерела права підлягає обмеженому тлумаченню з урахуванням трьох факторів. По-перше, таке джерело має індивідуальний характер і поширює свою дію на учасників договірних відносин (як правило, це сторони договору або треті особи, які можуть скористатися правами, встановленими в договорі).

По-друге, договірне регулювання учасників поширюється лише на відносини, які регламентовані на підставі правил, відмінних від тих, що встановлені актами цивільного законодавства.

По-третє, в актах законодавства має бути відсутня заборона щодо можливості встановлення інших правил поведінки учасників договору або обов'язковість для сторін положень актів цивільного законодавства не має впливати зі змісту актів законодавства або із сутності відносин між сторонами.

Отже, договір як індивідуальне джерело права поширює своє регулювання лише на учасників договірних відносин (як правило, це сторони договору) тільки у випадках і в частині визначення сторонами інших правил поведінки, ніж ті, які встановлені в законодавстві, за умови відсутності нормативної заборони або якщо обов'язковість для сторін положень актів цивільного законодавства не впливає з їх змісту або із сутності відносин між сторонами.

За цих обставин констатуємо, що наведені обмеження та умови не перетворюють будь-який цивільно-правовий договір на джерело права. Лише договір, у якому реалізується саморегулювання учасників договірних відносин, у разі відсутності законодавчих заборон може визначати правила поведінки для його сторін, тобто вважатися індивідуальним джерелом права, але лише для самих сторін і тільки щодо тих умов, які вони встановили по-іншому, ніж це передбачено в законодавстві.

Зазначаємо, що ознаки, притаманні одиничному явищу за загальним правилом, не обов'язково притаманні всім явищам цього виду. У науковій літературі наголошується, що метод індуктивного пізнання передбачає, що у разі виявлення подібних ознак, властивостей багатьох об'єктів певного класу робиться висновок про наявність цих ознак, властивостей у всіх об'єктів цього класу. Неповна індукція не дає цілковитого уявлення про істинність судження [10].

Ураховуючи, що тлумачення договору як документа та договору як джерела права є аспектами, притаманними лише для частини договорів (письмових договорів і договорів, у яких за відсутності законодавчих заборон реалізується саморегулювання учасників договірних відносин), поширення зазначених підходів загалом на все різноманіття цивільно-правових договорів вважаємо недоцільним. Не варто також ототожнювати зобов'язання як правовідносини між боржником і кредитором і договір як правову підставу їх виникнення. Разом із тим усі види договорів є причинами, що призводять до виникнення, зміни чи припинення цивільних правовідносин. Тому вважаємо за доцільне приєднатися до концепції розуміння договору у сфері цивільного права як юридичного факту (правомірної дії – юридичного акта), що призводить до виникнення, зміни чи припинення цивільних прав та обов'язків, тобто породжує, трансформує чи припиняє цивільні зобов'язальні відносини (або іншими словами, до виникнення, зміни чи припинення зобов'язань). Такий підхід до тлумачення договору, з одного боку, дає змогу охопити всі види цивільно-правових договорів, по-друге, розмежувати договір як юридичний факт і зобов'язання як правовідносини, що виникли на підставі зазначеного юридичного факту.

**Висновки.** У цивілістиці сформувалося декілька підходів до розуміння категорії «договір». Це поняття використовується для позначення правовідносин, що виникли з договору, документа, в якому виражено досягнуту сторонами угоду; юридичного факту, джерела права індивідуальної дії.

Визначення договору як документа чи договору як джерела права є окремими аспектами, притаманними частині цивільно-правових договорів, тому поширен-

ня зазначених підходів на все різноманіття цивільно-правових договорів вважаємо недоцільним. Не можна також отожднювати зобов'язання як правовідносини між боржником і кредитором і договір як правову підставу їх виникнення. Базовою концепцією для розуміння договору у сфері цивільного права є визначення договору як юридичного факту (правомірної дії – юридичного акта), що призводить до виникнення, зміни чи припинення цивільних правовідносин. Таке визначення, однак, не виключає застосування інших вироблених у цивільно-правовій науці підходів до тлумачення зазначеної категорії.

### Література

1. Советское гражданское право / отв. ред. В.А. Рясенцев. 2-е изд. перераб. и доп. Москва: Юридическая литература, 1975. Т. 1. 480 с.
2. Договірне право України. Загальна частина: навчальний посібник / Н.С. Кузнецова, О.А. Белянич, С.М. Бервено, Т.В. Боднар, О.В. Дзера, А.М. Блащук. Київ: Юрінком Інтер, 2008. 891 с.
3. Покровский Б.В. Избранные труды по гражданскому праву / сост. М.К. Сулейменов. Алматы, 2003; Амангельды А.А. Договоры в сфере интеллектуальной собственности по законодательству Республики Казахстан. Алматы: ИЦ ОФ Интеграл, 2010. 344 с.
4. Підпригора О.А. Римське приватне право: підручник. 3-є вид., перероб. та доп. Київ: Видавничий Дім «Ін Юре», 2001.
5. Цивільний кодекс України. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40–44. Ст. 356.
6. Бервено С.М. Проблеми договірного права України: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 392 с.
7. Зобов'язальне право: теорія і практика: навч. посіб. для студ. юрид. вузів і ф-тів ун-тів / ред.: О.В. Дзера; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. Київ: Юрінком Інтер, 2000. 910 с.
8. Погрібний С.О. Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.03 / Київський національний університет імені Тараса Шевченка. Київ, 2009. 36 с.
9. Иоффе О.С. Обязательственное право. Москва: Юрид. лит., 1975. 880 с.
10. Філософський словник / за ред. В.І. Шинкарука. 2-е вид., перероб. і доп. Київ: Голов. ред. УРЕ, 1986; Новейший философский словарь / сост. А.А. Грицанов. Киев, 1998. URL: <http://terme.ru/dictionary/175/word/indukcija>.

### Анотація

**Кодинець А. О. Правова природа договору в системі цивільно-правових категорій: доктринальні традиції та сучасне розуміння.** – Стаття.

Стаття присвячена визначенню правової природи й місця договорів у системі цивільно-правових інститутів, дослідженню тлумачення категорії «договір» у юридичній доктрині, розгляду правових засад договірного регулювання суспільних відносин. З позиції юридичної доктрини аналізуються наявні правові підходи до розуміння категорії та ознак договору, обґрунтовується концепція цивільно-правового регулювання договірних відносин, визначаються тенденції й перспективи їх регламентації в законодавстві України

*Ключові слова:* договір, правочин, юридичний факт, документ, цивільне правовідношення, договірне зобов'язання, цивільне законодавство.

### Аннотация

**Кодинец А. А. Правовая природа договора в системе гражданско-правовых категорий: доктринальные традиции и современное понимание.** – Статья.

Статья посвящена определению правовой природы и места договоров в системе гражданско-правовых институтов, исследованию толкования категории «договор» в юридической доктрине, рассмотрению правовых основ договорного регулирования общественных отношений. С позиции юридической доктрины анализируются существующие правовые подходы к пониманию категории и признаков договора, обосновывается концепция гражданско-правового регулирования договорных отношений, определяются тенденции и перспективы их регламентации в законодательстве Украины

*Ключевые слова:* договор, сделка, юридический факт, документ, гражданское правоотношение, договорное обязательство, гражданское законодательство.

### Summary

***Kodynets A. O. The legal nature of the contract in the system of civil law categories: dogmatic traditions and modern understanding. – Article.***

The article is devoted to the definition of the legal nature and place of contracts in the system of civil law institutes, the consideration of the category “contract” in the legal doctrine, the specificity of the legal principles of the contractual regulation of social relations. The article analyzes the existing legal approaches to understanding the category and characteristics of the contract, defines the concept of civil law regulation of contractual relations, determines the trends and prospects for their regulation in the legislation of Ukraine.

*Key words:* contract, transaction, legal fact, document, civil law, contractual obligation, civil law.

UDC 349.2

*I. V. Kolosov*

**ACTUAL PROBLEMS OF PARTICULAR PROCEDURE' FORMS USING  
IN COLLECTIVE LABOUR DISPUTES: ILO'S STANDARDS  
AND INTERNATIONAL REVIEW<sup>1</sup>**

**Introduction and Aims.** In recent years, researches have become increasingly interested in area of labour disputes, become furthermore social value.

Many contemporary studies focus on features of individual and collective labour disputes resolution. Over the last decade, research on aforesaid field has increasingly demonstrated the need of summarizing essential scientific doctrine and systematization knowledge obtained from variety of world countries labour disputes legislation.

The relationship between procedure, court process and labour disputes' resolution efficiency has been explored by many researches. Particularly, the ADR-methods of labour disputes resolution procedure has been extensively studied in recent years.

In Ukraine for such problems has devoted the papers of such scholars as: V. Ger-nakov, I. Kiselev, A. Matsko, S. Prilipko, A. Slusar, G. Chanisheva, N. Bolotina, etc. Abroad researches were highlighted by Han Dongfang, Cai Chongguo, D. Esplin, Eric Sautede, Valerie Nichols, Rahul Suresh Sapkal, author's collective of the Institute of Chartered Accountants of Sri Lanka, et cetera. Notwithstanding, the problems of classification labour disputes on individual and collective, summarizing essential scientific doctrine and systematization knowledge obtained from variety of world countries labour disputes legislation have already unsolved.

In this paper, we report on the review of collective labour disputes resolution procedures in China, Sri Lanka and India, from one hand, and Latvia, Finland and USA, from other. Moreover, present study analyzes the ILO's standards in labour disputes prevention and resolution and focuses on their correlation between legal framework of European, North American and Asian countries in aforesaid area. That's presented the aims of research as well as compare with Ukrainian legal realities.

**Methods.** Presented survey has done with help of formal and compares methods as special and deduction, analysis ad synthesis as common [5, p. 270–288], which led to obtain a new data and background for discussion and further investigations from contemporary scientific viewpoint.

**Results & Discussion.**

**§ 1. The ILO's Standards to collective labour disputes prevention and resolution.**

Noord (Noord et al. 2011), Benjamin (Benjamin, P. 2013), Teague (Teague, P. 2013) states that "Grievances and conflicts are an inevitable part of the employment relationship. The objective of public policy is to manage conflict and promote sound labour

---

<sup>1</sup> Acknowledgements: This paper realized with essential support of Supervisor Mr. Slusar A.N. (D.L., Prof.), which my respect for. In addition, especially thanks to Department № 1 of Foreign Languages (Ms. Simonok V.P. (D.F., Prof.), Ms. Moroz T.U. (PhD, Assist. Prof.) and others)) for their selflessly work over the post – graduate students, indeed.

relations by creating a system for the effective prevention and settlement of labour disputes. Labour administrations typically establish labour dispute procedures in national legislation. A key objective of effective systems is to ensure that wherever possible, the parties to the dispute resolve it through a consensus-based process such as conciliation and mediation, before reverting to arbitration and/or adjudication through a tribunal or labour court.

**Conciliation and mediation** are procedures whereby a third party provides assistance to the parties in the course of negotiations, or when negotiations have reached an impasse, with a view to helping them to reach an agreement. While in many countries these terms are interchangeable, in some countries a distinction is made between them according to the degree of initiative taken by the third party.

**Arbitration** is a procedure whereby a third party (whether an individual arbitrator, a board of arbitrators or an arbitration court), not acting as a court of law, is empowered to take a decision which disposes of the dispute.

**Specialised labour adjudication** is a procedure whereby ordinary courts or special labour courts settle finally any disputes over rights and obligations” [10].

The authors continue to say<sup>2</sup>, that “the ILO supports member States to strengthen machinery for labour disputes settlement, in line with international labour standards and in consultation with the social partners, by:

- **Establishing legal and regulatory frameworks;**
- **Building effective dispute resolution systems** and services within the labour administration and by independent statutory institutions and specialized labour courts;
- **Capacity building** through specialized training focused on negotiation skills and conciliation / mediation skills, as well as on international labour standards;
- **Sharing knowledge** and raising awareness in respect of the advantages of voluntary conciliation, mediation and arbitration mechanisms; and
- **Sharing experiences** of labour court judges on issues of common interest and concern.

The objective of the program is to support the establishment or revitalization of voluntary, free-of-charge and expeditious mechanisms for labour disputes settlement to help employers and workers and their organizations resolve their disputes through conciliation and arbitration and where necessary provide recourse to specialised labour courts. To support these objectives, the ILO provides a range of services to governments, workers' and employers' organizations:

- **Assisting constituents** with the drafting or reform of labour legislation that regulates the mechanisms and procedures of labour dispute settlement; and
- **Supporting the development of voluntary, effective and financially viable systems** for the prevention and settlement of labour disputes through mediation, conciliation and arbitration...

Together with the International Training Centre of the ILO, providing training that can equip social partners and government officials with skills and knowledge of effective methods for preventing and resolving labour disputes.

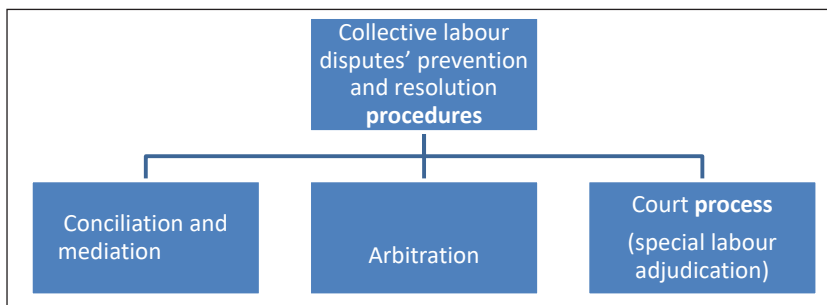
---

<sup>2</sup> See previous note.



- Joint union / management negotiations skills training
- Conciliation / mediation skills training
- Building effective labour dispute resolution systems
- Arbitration skills training
- Training for Labour Court Judges”.

In general, this analysis shows the basic ILO’s principles to collective labour disputes prevention and resolution (see diagrams below).



**Diagram 1. Collective labour disputes’ prevention and resolution procedures**

As we have highlighted earlier, court process is not a procedure; this one is a result of procedure transformation to process once a claim have brought to Court. Aforesaid diagram proofs justify of procedural dualism’ postulates, which states in previous papers [12, p. 154–155].



**Diagram 2. ILO’s support services for member States**

Hence, ILO's support isn't restricted by legal improvements, but also touched educational and organizational programs for member States and governments.

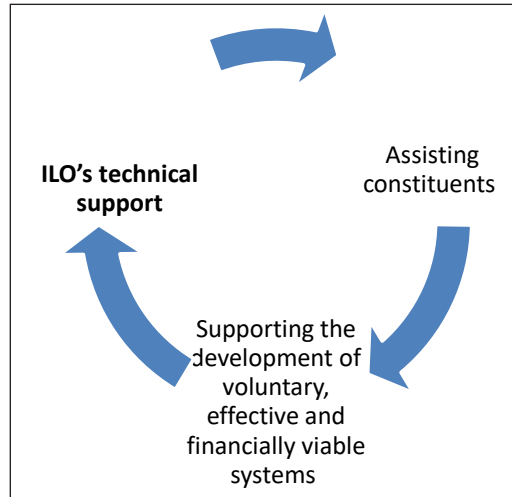


Diagram 3. Additional ILO's services for member States (part 1)

As seen from previous diagram, ILO's standards led to establishing and/or developing the **voluntary, effective and financially viable** systems of collective labour disputes resolution to soften the social intensity in so vulnerable area as labour disputes.



Diagram 4. Additional ILO's services for member States (part 2)

Assumed paragraph 1, it seems following:

– Grievances and conflicts are an inevitable part of the employment relationship. The objective of public policy is to manage conflict and promote sound labour relations by creating a system for the effective prevention and settlement of labour disputes;

– The main procedures of voluntary collective labour disputes resolution are conciliation, mediation and arbitration. Specialised labour adjudication is the process of their resolving;

– ILO's support services consist in establishing legal and regulatory frameworks; building effective dispute resolution systems; capacity building; sharing knowledge and experiences; assisting constituents and supporting the development of voluntary, effective and financially viable systems for the prevention and settlement of labour disputes through mediation, conciliation and arbitration.

However, there is no similar conception, what disputes are defined as **collective**. Moreover, according to ILO's Standards there are *three* types of procedure: conciliation, mediation and arbitration, but *two* types of labour disputes – collective and individual, which led to furthermore investigation in this area through international review presented in paragraph 2.

## § 2. International review of collective labour disputes prevention and resolution systems.

**China.** Han Dongfang (Dongfang et al. 2015) reported that “Although the majority of labour disputes in China are collective in nature (grievances or claims by a group of employees against the same employer), labour dispute arbitration committees and the courts are often reluctant to take on collective cases. The current system is really designed for individual labour disputes and as such the authorities try to breakdown collective cases into individual plaintiffs. This practice inevitably increases the cost for and time spent by the workers concerned. Of the 715,163 cases accepted by LDAC's in 2014, only 8,041 were collective cases, which featured 267,165 workers in total, an average of 33 workers per collective case.

Most collective labour disputes in China involve a lot more than 33 workers. Typically, the number of workers involved in strikes and collective protests range from around a few dozen to a few thousand, although numbers sometimes exceed ten thousand. These disputes are hardly ever resolved within the official dispute resolution system. Moreover, because there is no formal system for collective bargaining in China and little or no effective trade union representation at the vast majority of enterprises where strikes occur, workers generally have to take matters into their own hands.

Staging strikes and protests is just about the only way workers can bring their collective grievances to the attention of management, as well as local government and trade union officials. As can be seen from CLB's strike map, strikes are a regular occurrence across the whole of China and across a broad range of industries; manufacturing, transport, construction, retail, education and public services. Workers' collective demands also focus mainly on low pay, wage arrears, overtime, bonuses, social insurance and severance pay. The tactics used by workers vary enormously, from simply withdrawing their labour to large-scale protests on the streets and, increasingly, social media activism.

The success or otherwise of workers' collective action depends on several factors:

– **The nature of the complaint or grievance:** Workers complaining about clear cut violations of their labour rights are more likely to get support from the local government in resolving the dispute. During the massive strike at the Yue Yuen shoe factory, for example, the local government forced the company to address and rectify the under-payment of social insurance contributions but generally ignored workers' long-standing discontent over low pay.

– **The attitude of management:** Some employers are willing to discuss workers' demands and reach an accommodation, while others absolutely refuse to meet with strikers and focus instead on threatening and intimidating workers in a bid to break the strike.

– **The willingness and ability of local government and trade union officials to intervene and resolve the dispute:** In many cases, local government officials will intervene and put pressure on both sides to resolve the dispute. But this approach only provides a band aid solution, and usually fails to address the underlying problems which gave rise to the dispute in the first place.

– **Support from labour rights groups:** There are more than 80 labour rights groups in mainland China that have extensive experience in dealing with collective labour disputes. These organizations can provide workers with tactical support and advice on how to bring the employer to the negotiating table, get support from the public and local officials, and help develop a clear bargaining strategy.

– **Workers solidarity:** By far the most important element in any collective action is the solidarity of the workers. Strikes can dissolve very quickly if the workers have not developed sufficient solidarity to withstand management pressure. However, if the workers are united and determined to pursue their demands, they can achieve notable success. A group of more than 200 sanitation workers in Guangzhou, for example, took on not one but two employers in a determined campaign to protect their livelihoods in August and September 2014" [3].

The authors go on to say<sup>3</sup> that there is "The need for an effective and stable mechanism to resolve collective labour disputes. The current situation in which workers have to resort to strike action just to get anything done is clearly not ideal for the workers, the employer or the local government. China needs to develop a more sustainable and equitable system of labour relations in order to resolve conflicts, but for this to happen, three fundamental changes need to occur:

– **Legislation on collective bargaining:** The Chinese authorities need to draft and enact clear cut policies and legislation that enable workers to engage in face-to-face collective bargaining with management rather than perpetuate the current system of "collective consultations" (集体协商) that largely excludes workers from the process. So far the only legislation that comes close is the *Guangdong Provincial Regulations on Collective Contracts for Enterprises* (广东省企业集体合同条例), which are due to go into effect on 1 January 2015. The Regulations do provide a framework whereby workers can bring the boss to the bargaining table but in many respects the legislation is still

---

<sup>3</sup> See previous note.

weighted in favour of the employer. For labour relations to improve, additional and more balanced legislation will have to be enacted in other provinces and eventually nationally.

– **Effective trade union representation at the workplace:** Currently the vast majority of enterprise trade unions are empty shells, with union officials installed and controlled by management. For collective bargaining to work, and for meaningful collective contracts to be negotiated, the enterprise trade union needs to be democratically-elected and take a strong stand on behalf of the workers during negotiations. In order to push this process forward, the local trade union federations will need to take a much more proactive role in ensuring that enterprise trade unions become workers' organizations and not simply a puppet of management.

– **Worker participation in the process:** The vast majority of ordinary workers have little faith in the trade union or in its ability to represent them in bargaining with management. However, some workers, particularly in Guangdong, are beginning to demand that their enterprise union do a much better job of representing their interests. If this trend continues and more workers start to see the union as an ally in their struggle, the union will be bolstered and empowered and have a much greater chance of getting a better deal for the workers through collective bargaining with management”.

**Sri Lanka.** As reported the researching group from Institute of Chartered Accountants of Sri Lanka “The Industrial Disputes Act is considered as a “piece of social legislation” having as its object the prevention, investigation and settlement of Industrial disputes. It defines an industrial dispute as “any dispute or difference between an employer and a workman or between employers and workmen or between workmen and workmen, connected with the employment or nonemployment, or the terms of employment or with the conditions of labour, or the termination of the services, or the re-instatement in service of any person...”

Sri Lankan dispute settlement mechanism can be ordered in following way:

1. Dispute Settlement by Collective Agreement
2. Dispute Settlement by Conciliation
3. Dispute Settlement by Arbitration
4. Dispute Settlement by Industrial Court
5. Dispute Settlement by Labour Tribunal”

Simply, a Collective agreement is an agreement between employers and employees which regulate the terms and conditions of employees in their workplace, their duties and the duties of the employer. According to the Industrial Disputes Act, a “collective agreement” means an agreement – (a) Which is between, (i) Any employer or employers, and (ii) Any workmen or any trade union or trade unions consisting of workmen, and (b) Which relates to the terms and conditions of employment of any workman, or to the privileges, rights or duties of any employer or employers or any workmen or any trade union or trade unions consisting of workmen, or to the manner of settlement of any industrial dispute. A collective agreement should be written and signed by both the parties of the agreement or by the representative of each party and may transmit the agreement to the Commissioner; and the Commissioner shall forthwith cause the agreement to be published in the Gazette. Every collective agreement which is published in

the Gazette under section 6 shall come into force on the date of such publication or on such date, if any, as may be specified in that behalf in the agreement. When collective agreements come into force, it will be binding on the parties, trade unions, employers and workmen referred to in that agreement in accordance with the provisions of section 5(2); and the terms of the collective agreement shall be considered to be implied terms in the contract of employment between the employers and workmen bound by the agreement. According to provisions of section 3, the Commissioner himself endeavors to settle an industrial dispute by using collective agreement of any organization. Collective bargaining is negotiation about working conditions and terms of employment between an employer, a group of employers and one or more representative workers. Conditions for Collective Bargaining:

- Encouragement by the state;
- Freedom of association;
- Strong and stable trade union movement;
- Sufficient representation of worker and recognition by employers;
- Good faith;
- Compulsory Bargaining. No employer shall refuse to bargain with a trade union which has in its membership not less than 40% of the workmen on whose behalf such trade union seeks to bargain” [6].

As seen, in Sri Lanka there is only one way to resolving collective labour disputes – collective bargaining. However, the range of grounds to define the labour dispute as “collective” is not wide and touches only fundamental principles of labour law. Notwithstanding, this situation is contradictory to ILO’s Standards of collective labour disputes resolution through conciliation, mediation and arbitration. However, in Sri Lanka there are some problems of arbitration using to collective labour disputes resolving, which have seen from the aforesaid survey<sup>4</sup>: “1. Arbitration may become highly complex; 2. Arbitration may be subject to pressures from powerful law firms representing the stronger and wealthier party; 3. Arbitration agreements are sometimes contained in ancillary agreements, or in small print in other agreements, and consumers and employees often do not know in advance that they have agreed to mandatory binding pre-dispute arbitration by purchasing a product or taking a job; 4. If the arbitration is mandatory and binding, the parties waive their rights to access the courts and to have a judge or jury decide the case; 5. In some arbitration agreements, the parties are required to pay for the arbitrators, which adds an additional layer of legal cost that can be prohibitive, especially in small consumer disputes; 6. In some arbitration agreements and systems, the recovery of attorneys’ fees is unavailable, making it difficult or impossible for consumers or employees to get legal representation; however most arbitration codes and agreements provide for the same relief that could be granted in court; 7. If the arbitrator or the arbitration forum depends on the corporation for repeat business, there may be an inherent incentive to rule against the consumer or employee; 8. There are very limited avenues for appeal, which means that

---

<sup>4</sup> See previous note.

an erroneous decision cannot be easily overturned; 9. Although usually thought to be speedier, when there are multiple arbitrators on the panel, juggling their schedules for hearing dates in long cases can lead to delays; 10. In some legal systems, arbitrary awards have fewer enforcement options than judgments; although in the United States arbitration awards are enforced in the same manner as court judgments and have the same effect; 11. Arbitrators are generally unable to enforce interlocutory measures against a party, making it easier for a party to take steps to avoid enforcement of member or a small group of members in arbitration due to increasing legal fees, without explaining to the members the adverse consequences of an unfavorable ruling; 12. Rule of applicable law is not necessarily binding on the arbitrators, although they cannot disregard the law; 13. Discovery may be more limited in arbitration or entirely nonexistent; 14. The potential to generate billings by attorneys may be less than pursuing the dispute through trial; 15. Unlike court judgments, arbitration awards themselves are not directly enforceable. A party seeking to enforce an arbitration award must resort to judicial remedies, called an action to “confirm” an award; 16. Although grounds for attacking an arbitration award in court are limited, efforts to confirm the award can be fiercely fought, thus necessitating huge legal expenses that negate the perceived economic incentive to arbitrate the dispute in the first place.”

**India.** Shapkal (Shapkal, 2015), with reference to other authors, reported that “In Indian industrial relation, the role of conciliator is a pivotal in dispute resolution process and is empower to inquire into the dispute and suggest possible solutions to bring the parties into an agreement (Basu, 2012; Rao, 2001). The conciliator officer is the first point of reference for the dispute resolution, when the bilateral negotiation fails. As per the section 11 of the Industrial Dispute Act, 1947, all the dispute are routed through the jurisdiction of a conciliator officer to various stages of resolution (i.e. an arbitration and adjudication in the labour tribunal). The modus operandi of dispute resolution is to raise a dispute before the conciliation officer who must endeavour to resolve the raised dispute within 14 days from the date of raising the dispute. However, the process of conciliation is invariably time consuming. The conciliation officer normally calls a meeting of the parties, and if his efforts are not successful, he may decide to call another conference at a later date. On occasion, conciliation meetings last a whole day when the subject matter of the dispute involves much discussion. The strategy is to try to ascertain each party’s bargaining and actual positions and to suggest suitable compromises in order to settle the dispute. If his conciliation efforts are not successful, the officer may decide to call a meeting at a later date, or may submit a failure report of the meeting with his recommendations to the appropriate government. The appropriate government may make a decision to refer the dispute to labour court or national tribunal for adjudication” [14].

What problems of labour procedure using to collective labour disputes resolution has testified the Asian model? Firstly, the need for an effective and stable mechanism to resolve collective labour disputes (in China). Secondly, the need of expansion of procedures’ range to collective labour disputes resolving (in Sri Lanka). At last, the need of separation between the collective and individual disputes (in India). How to do it well, we will make effort to study on European example, but now return to present review of North American model on United States of America example.

**United States of America.** As we reported earlier, with reference to D. Esplin (Esplin, 2007), “the USA has long history of applying mediation techniques in the resolution of employment disputes principally through the services provided by the *Federal Mediation and Conciliation Service*. In more recent times there has been a growing trend towards organisationally based dispute resolution systems through the use of ADR methods and ombudsman structures. Both of these systems were examined in the study.

The FMCS was set up by President Roosevelt in 1935 against a background of Roosevelt’s new deal for unions and the subsequent 1935 National Labour Relations Act, which gave employees a federally protected right to organise and bargain collectively. The FMCS has grown from a body charged with assisting parties in conflict to an organisation positioned to provide a range of conflict resolution functions such as mediation, dispute system design and training and development. According to Flax FCMS Commissioners are currently charged with a range of responsibilities including capacity building within organisations combined with the use and application of a wide breadth of differing mediation techniques in what remains of the US organised labour market, mainly in the field of transport, car manufacturing and health care. This currently accounts for about 12% of the US workforce (Flax 2007). In 2005 the FCMS were involved in 6.640 disputes with a success rate of 75%. Only 1.5% of cases resulted in work stoppages (FMCS 2007). Mediators are available to all companies with collective bargaining agreements. The FMCS role is clearly effective and important in many vital areas of the US labour market however the diminution of organised labour in the USA has created a significant workplace transformation including the adoption of new human resource management techniques, which continue to create new challenges within organisational structures. There has also been a significant growth in the introduction of major statutes regulating employment conditions which have generated new areas of litigation. An estimated 30 million civil cases, currently registered in federal, state and local courts, provide a clear indication of the importance of devising effective forms of conflict management. In the year 2000 one in nine cases involving employment discrimination disputes received a median award of \$1,000,000 or more (SPIDR 2006). As a consequence many large organisations, institutions and corporations are looking at new and innovative conflict management system methods and design.

*The Ombudsman Role.* Unlike the UK system of ombudsman, which is mainly external to organisations, the US model is that of an internal ombudsman who is typically a neutral or impartial manager within an organisation, who can provide informal and confidential assistance to managers and employees in resolving work-related concerns. This form of internal ombudsman is able to apply a wide range of skills to achieve problem resolution, including counselling, mediation, facilitation and acts as an informal fact finder, upward feedback and change agent. Over the past thirty years hundreds of North American corporations have established organisational ombudsman offices to help manage and resolve workplace related conflict. One of the most influential and early forms of this type of system stemmed from the Ombudsman function established over thirty years ago at the Massachusetts Institute of Technology (MIT) by Professor Mary Rowe who still remains the MIT Ombudsperson. According to Rowe the effectiveness



of the ombudsman role is drawn from a range of dynamics which, when combined, create the right climate within which an ombudsman can function effectively. The following are some key standards:

- Confidentiality of the office and system;
- Neutrality of the ombudsman Relationships;
- Trust and confidence Ease and safety of accessibility;
- Moral authority Reputation for fairness Delivering respect Listening and counselling Providing and receiving information Creative problem solving Facilitating change (Rowe 2003).

Attempts to measure the cost effectiveness of the organisational ombudsman function was undertaken in the late 1980's using as a basic cost effectiveness equation of: Value added + cost control-ombudsman mistakes costs of ombudsman function. In assessing the value of the ombudsman function five benefits were ascribed to the equation namely productivity, management time, other personnel savings, legal staff salary savings and other agency and law-related savings. Applying this formula to MIT in the late 1980's (adjusted to factor in some research funding) the estimated value was three times the ombudsman's office cost (i.e. US\$ 600,000) representing a significant saving in litigation costs, staff time and future conflict avoidance through mediation, training and capacity building within the Institution (Rowe and Perneski, 1990). Further research on the effectiveness of the organisational Ombudsman/Mediator program at the National Naval Medical Centre (200 + bed hospital with 600 physicians) revealed that, between July 2001 and July 2003, 200 cases were directed to the Ombudsman without a single payment or the filing of a legal claim. The national average is 10 to 12 patient complaint episodes in every 100 ends in litigation with the average cost of 12 claims being \$4.800.000. This research also revealed an increase in patient and family satisfaction, a reduction in legal costs, a reduction in claims and evidence of improved patient safety (Houk, 2003). The Ombudsman role has continued to develop throughout North America. More contemporaneous concepts use terms such as integrated conflict management design system to offers a more advanced structure which has multiple access points within organisations with fully trained mediators and sophisticated early warning systems focussed on conflict avoidance. This model, known as the "Lynch ICMS Model", appears to be at the cutting edge of the "beyond ADR" debate. It is regarded as simple effective method which has significantly transformed many public sector organizations across North America. These include the Transportation Security Administration of the United States Department of Homeland Security, the World Bank, Department of National Defence and Canadian Forces, Parks Canada, Public Works and Government Services Canada, the RCMP, Canada Customs and Revenue Agency, and the work of the Privy Council of Canada's Task Force on Modernization of Human Resources within the Public Service. Key ingredients of the system include: encourages employees and managers to give early indication of their concerns and constructive dissent. Integrates a collaborative problem-solving approach into the culture of the organisation is flexible and user friendly. Provides options for all types of problems and all people in the workplace including employers, supervisors, professionals, and managers. Creates a culture that welcomes dissent and encourages resolution of conflict at the lowest level through direct negotiation.

*Provides multiple access points.* Employees can readily identify and access a knowledgeable person whom they can trust for advice about the conflict management system. Crucial to this success is the willingness of organisations to recognise the importance of developing an effective conflict management system that is fit for purpose and an acceptance that this can only be achieved by engaging and securing input from the users and decision makers at all levels of the organisation (Lynch in SPIDR)” [8, p. 94–95].

What features of labour procedure using to collective labour disputes resolution has demonstrated the North American model? Firstly, the mediation procedure using as a statutory service. Secondly, the Ombudsman institute functioning as an internal independent arbitral manager, which confirms with aforesaid ILO’s standards of collective disputes resolution. And now let’s return to European model’s review.

**Latvia.** According to the Labour Dispute Law on October, 16, 2002 collective labour disputes divided into **regarding rights** and **regarding interests**: “(1) Collective disputes regarding rights shall be settled in a conciliation commission. Parties to the collective dispute regarding rights shall establish a conciliation commission not later than within a time period of three days following the time period referred to in Section 10, Paragraph two of this Law by authorizing an equal number of representatives. (2) In matter of a collective dispute regarding rights, the parties shall write a report regarding the differences of opinions and submit it to the conciliation commission not later than within a time period of three days after the time period referred to in Section 10, Paragraph two of this Law. The conciliation commission shall examine the referred to report and take a decision within a time period of seven days following receipt of the report. Minutes shall be taken of conciliation commission meetings. If parties to a collective dispute regarding rights so agree, the conciliation commission may settle the collective dispute regarding rights and also take a decision following the expiry of the time period referred to in this Paragraph. (3) The conciliation commission shall take a decision by agreement of the commission members. The decision shall be binding on both parties to the collective dispute regarding rights and it shall have the validity of a collective labour contract.

Collective disputes regarding interests shall be settled in a conciliation commission. Parties to the collective dispute regarding interests shall establish a conciliation commission not later than within a time period of three days after the time period referred to in Section 14, Paragraph two of this Law by authorizing an equal number of representatives. (2) In the matter of a collective dispute regarding interests, the parties shall write a report regarding the differences of opinions and submit it to the conciliation commission not later than within a time period of three days after the time period referred to in Section 14, Paragraph two of this Law. The conciliation commission shall examine the referred to report and take a decision within a time period of seven days following receipt of the report. Minutes shall be taken of conciliation commission meetings. If parties to a collective dispute regarding interests so agree, the conciliation commission may settle the collective dispute regarding interests and also take a decision following the expiry of the time period referred to in this Paragraph. (3) The conciliation commission shall take a decision by agreement of the commission members. The decision shall be binding on both parties to the collective dispute regarding

interests and it shall have the validity of a collective labour contract. (4) If a conciliation commission does not reach agreement, the collective dispute regarding interests shall be settled in accordance with the procedures prescribed by the collective labour contract. If such procedures have not been prescribed, a collective dispute regarding interests shall be settled by a conciliation method or in the arbitration court. (5) If a collective dispute regarding interests is not settled in a conciliation commission and parties thereto do not agree on settlement of the collective dispute regarding interests by a conciliation method, parties have the right to protect their interests by a collective action. Parties to a collective dispute regarding interests have also such rights when they do not agree on transferring the collective dispute regarding interests for settlement to an arbitration court in accordance with Section 20 of this Law. Rights to a collective action shall also arise if within a time period of 10 days from the day of submission of the submission referred to in Section 14, Paragraph one of this Law a conciliation commission is not established or settlement of the collective dispute regarding interests is not commenced in an arbitration court, in a conciliation commission or utilizing a conciliation method.

Within the meaning of this Law, mediation is a settlement of a collective dispute regarding interests by inviting a third person as an independent and impartial mediator who shall help the parties to the collective dispute regarding interests to settle differences of opinions and to reach agreement. (2) Settlement of a collective dispute regarding interests by a mediation method shall be commenced following a mutual agreement of parties to the collective dispute regarding interests. (3) During the time period when a collective dispute regarding interests is settled utilizing a mediation method the parties to the collective dispute regarding interests must refrain from exercising the right to a collective action (including a strike and lockout)” [9].

At the same time, the collective labour disputes regarding *rights* define as “differences of opinions between employees (a group of employees) or representatives of employees and an employer, employers (a group of employers), an organization of employers or an association of such organizations, or an administrative authority of the sector that arise in concluding, altering, terminating or fulfilling an employment contract, as well as in applying or *interpreting provisions of regulatory enactments, provisions of a collective labour contract or working procedure regulations*”.

However, the collective labour disputes regarding *interests* define as “differences of opinions between employees (a group of employees) or representatives of employees and an employer, employers (a group of employers), an organization of employers or an association of such organizations, or an administrative authority of the sector that arise in relation to *collective negotiation procedures determining new working conditions or employment provisions*”<sup>5</sup>.

Henceforth, has provided implication that in Baltic Legal Framework there is a criterion of “*rights*” and “*interests*” dividing of collective labour disputes. Notwithstanding, all of these ones in Latvia resolving by procedure of conciliation and the disputes regarding interests – by mediation procedure, in addition.

---

<sup>5</sup> See aforesaid note.

**Finland.** As reported the Ministry of the Employment and the Economy of Finland (2012) “A permanent arbitration procedure for labour disputes has been created to deal with interest disputes arising from working life by the Act on Mediation in Labour Disputes (42/1962). Legal disputes *concerning the contents of collective agreements or breaches thereof* can be taken to the *Labour Court*. Legal labour disputes that do not concern collective agreements can be taken to public courts.

The purpose of the **arbitration procedure** is to help labour market organisations reach a collective agreement when the negotiations have stalled. At the moment, there is one *Public Conciliator* and six part-time regional conciliators appointed by him or her to arrange the arbitration procedures. By law, the parties have the duty to be present at the arbitration, but they do not have the duty to accept the arbitration proposal the conciliator may present.

If disagreements arise at workplaces regarding the contents of the collective agreement or its interpretation, or if it appears that the agreement may have been breached, attempts are usually made to solve the dispute in workplace *level negotiations*. If the matter cannot be resolved between the employees and the employer, negotiations will continue between the employer and the shop steward representing the trade union. If the negotiations still do not produce a solution, the matter will be forwarded to be negotiated between the employers' associations and trade unions. If no solution can be found at this level, either one of the unions may take the matter to the Labour Court” [15].

As seen, the Scandinavian Framework in field of collective labour disputes regarding rights is similar to Baltic, at first glance. However, it is incomprehensible, why the service person provides the *arbitration* in Finland calls *Conciliator*. This situation is contradictory to ILO's Standards, since the conciliation and arbitration procedures are different, indeed.

But there is a conception, which breaches down the division of collective labour disputes from viewpoint of “*rights*” and “*interests*” criteria. And this conception is Scandinavian too. It is Swedish model of labour disputes definition and dividing.

As provides in previous papers, in Sweden “Two conditions must be met for a labour dispute to be brought directly before the labour court. The claim must be lodged by an employer organisation or employee organisation or by an employer who has entered into a collective agreement on an individual basis. In addition, the case must concern a dispute arising from a collective agreement, a dispute relating to the law concerning the right to participation in decision-making (such as disputes relating to the freedom of association or the right to negotiate), a dispute between parties who are bound by a collective agreement, or a dispute relating to a place of work where a collective agreement is in force. If any of these conditions are not met the claim must be brought in the district court and any subsequent appeal will be heard before the labour court.

A few examples may serve to explain the regulations applicable to this jurisdiction. (1) If a non-union affiliated employee wishes to bring a claim against his employer, that employee must always lodge the claim with the district court. If the employee is union affiliated it is up to the union to bring the claim direct to the labour court if a collective agreement is in force at the place of work. If the organisation is unwilling to pursue a claim on behalf of its member – the organisation may believe that the individual is

in the wrong – the employee can bring a claim himself in the district court. (2) In one particular workplace the employer may have entered into a collective agreement with a trade union representing the employees which is affiliated to the Swedish Trade Union Confederation (LO). One employee belongs to another employee organisation. Any dispute about the employee's rights will be heard and ruled on directly by the labour court if the claim is made by his organisation. (3) An employer belonging to an employers' organisation wishes to claim back excess wages paid out to a non-union affiliated employee. A collective agreement exists between the employers' organisation and a trade union. The wages claim will be heard and ruled on directly by the labour court and should be brought by the employers' organisation against the employee in question" [7, p. 59–60].

From these provisions, there is no difference between collective labour disputes regarding interests in Baltic model and individual labour disputes of union-member employee in Scandinavian, which is nonsense, naturally. Notwithstanding, that Swedish example related to process of labour disputes resolving, mixing of collective and individual labour disputes is non-acceptably, in any case. Independently of legal models, procedures or processes must be objective criteria to definition the labour dispute as collective or individual, undoubtedly.

In this connection reminded the M. Thomas' exploration about contemporary increasing role of globalization and *unionization* [11].

Furthermore, talking of collective disputes regarding rights, as seen from Asia and European models, their touches either fundamental labour law principles and guarantees or collective agreements. ILO in their Guide for Business called "The Labour Principles" [13] states 10 fundamental principles of labour, which consists the world standard of fair and legal labour. Among them there are a human rights principles, labour principles itself, environment principles, anti-corruption principles.

Hence, it seems justify to define a *collective labour disputes as a differences of opinions between employees (a group of employees) or representatives of employees and the unionizing employer, employers (a group of employers) if the union uphold employer/employers, an organization of employers or an association of such organizations, or an administrative authority of the sector that arise of fundamental labour rights, ILO's principles and guarantees, as well as in applying or provisions of a collective agreements or negotiations.*

Proposed definition based on unionization and *fundamental guarantees* criteria instead of "rights" & "interests" one. Thus, collective labour dispute itself seems as *union-uphold* one arise of *fundamental labour rights, ILO's principles and guarantees*. This definition has adjusted the Baltic and Scandinavian models of labour disputes classification and seem as universal.

And what about "collective disputes regarding interests"? These one have characteristics both: collective and individual, since uphold by Union, but may pursue different interests. Moreover, there are disputes without significant value for all labour collective, but uphold by union, as seen from Sweden model.

We states that such ones may call as *intermediate (involving) labour disputes which defines as differences of opinions between employees (a group of employees)*

*or representatives of employees and an employer, employers (a group of employers) if the union uphold employer/employers, an organization of employers or an association of such organizations, or an administrative authority of the sector that arise in relation to new working conditions or employment provisions.*

Thus, *intermediate (involving) labour disputes* become instead of “collective disputes regarding interests”, which allows demarcates difference between “rights” & “interests” disputes more exactly. Rest disputes have been seemed as *individual*. Consequently, if the labour disputes consider as collective, intermediate and individual, it allows agreed the different legal framework models on universal criteria – unionization and fundamental guarantees. Moreover, such viewpoint makes equal the types of labour disputes and procedures to their resolution (collective – intermediate – individual; conciliation – mediation – arbitration).

What can be ascertained about Ukraine in this context? The Collective Labour Disputes (conflicts) Resolution Act on March, 3, 1998 [2, p. 227] mixes the collective labour disputes regarding rights and interests, as in Latvia and establishes such bodies to their resolving as mediatory commission, Labour Arbitrator and National Service of Conciliation and Mediation. In generally, it confirms with ILO’s principles, but aforesaid act is backward from modern content of conciliation, mediation and arbitration greatly. Moreover, there are no possibilities (excluding strikes) to resolving the collective labour disputes by Court process if the meditative procedures become failure (with a few exclusions such as establishing by President an extraordinary situation).

Thus, in Ukraine there are the need of procedure’ development as well as ILO’s technical and other support for member States using for improvement and modernization of native collective disputes resolution system.

**Conclusions and Recommendations.** In general, this survey shows, that in majority of countries studied the ILO’s Standards of collective labour disputes resolution have been kept. There is some contradiction to these one in Sri Lanka and non-consequence of legal definitions in Finland, which presents the Asian and European problems of collective labour disputes’ resolution procedures using.

As reported, ILO’s position in collective labour disputes resolution system led to follow:

- Grievances and conflicts are an inevitable part of the employment relationship. The objective of public policy is to manage conflict and promote sound labour relations by creating a system for the effective prevention and settlement of labour disputes;
- The main procedures of voluntary collective labour disputes resolution are conciliation, mediation and arbitration. Specialised labour adjudication is the process of their resolving;
- ILO’s support services consist in establishing legal and regulatory frameworks; building effective dispute resolution systems; capacity building; sharing knowledge and experiences; assisting constituents and supporting the development of voluntary, effective and financially viable systems for the prevention and settlement of labour disputes through mediation, conciliation and arbitration.

In Asian region (China, Sri Lanka) there are someone problems of aforesaid Standards keeping. Particularly, in China there are problems with effective and stable mechanism

to resolve collective labour disputes. In Sri Lanka there are a decades problems with arbitration using, which connected with lack of enforceable of arbitration awards and other disadvantages in comparison with court process. In India there is not dividing labour disputes on collective and individual, and, consequently, there is a discussion about establishing of ADR – methods.

European problems consists in mixing of “rights” & “interests” disputes as collective in context of “unionization” criterion existing in Scandinavian Legal Framework.

The Ukraine is backward from modern content of conciliation, mediation and arbitration greatly. Moreover, there are no possibilities (excluding strikes) to resolving the collective labour disputes by Court process if the meditative procedures become failure (with a few exclusions such as establishing by President an extraordinary situation).

Assumed these, has provided implication about dividing labour disputes on **collective, intermediate (involving)** and **individual** with author’s definition given to overcome the European model’s problem. The “*unionization*” and “*fundamental guarantees*” criteria to dividing the labour disputes, as universal, instead of existing “rights” & “interests” ones have proposed.

Has stated, that in Ukraine there are the need of procedure’ development according to contemporary ILO’s requirements as well as ILO’s technical and other support for member States using for improvement and modernization of native collective disputes resolution system.

Has emphasized that most problems of collective labour dispute resolution **procedure** using may overcome with equal process improvements help, which argues in previous surveys repeatedly (and proofs by Sri Lanka’s arbitration problems example). Consequently, it led to further investigations in field of **simultaneously procedure & process improvements** for growth of effectiveness of labour disputes resolving.

Moreover, furthermore surveys have to be devoted on study the collective dispute resolution procedure as form of *social dialogue* (and this viewpoint more and more separates between procedure and process of labour disputes resolution, since process is not a dialogical, but enforcement way of this one). On same way the increasingly value of vulnerable social groups’ rights protection [1] and feminist method of labour law using [4, p. 93] have to be taken in account with target on social justify advancement.

### References

1. Біженці мають право на працю. URL: [http://unhcr.org.ua/img/uploads/docs/Employment%20rights\\_ukr.pdf](http://unhcr.org.ua/img/uploads/docs/Employment%20rights_ukr.pdf) (day of address to is March, 22, 2018).
2. Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів) (зі змінами та доповненнями): Закон України. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 1998. № 34. Ст. 227.
3. China’s labour dispute resolution system. URL: <http://www.clb.org.hk/content/china%E2%80%99s-labour-dispute-resolution-system> (day of address to is March, 22, 2018).
4. Conaghan, J. (2017). Labour law and feminist method. *International Journal of Comparative Labour Law*, University of Bristol, № 33(1), p. 93–114.
5. Данільян О.Г., Дзьобань О.П. Організація та методологія наукових досліджень: навч. посіб. Харків: Право, 2017. 448 с.
6. Employment related statutes including dispute resolution and collective agreements. URL: <https://www.casrilanka.com/casl/images/stories/EDBA/labour%20law.pdf> (day of address to is March, 22, 2018).
7. Kolosov I. Actual problems of certain labour disputes’ procedure forms using by the example of claim bring procedure to Swedish Labour Court. Особливості нормотворчих процесів в умовах адаптації

законодавства України до вимог Європейського Союзу: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, м. Херсон, 2–3 червня 2017 р. Херсон: Видавничий дім «Гельветика», 2017. С. 58–61.

8. Kolosov I.V. UK and US – labour dispute resolution procedures: pros et cons. Право та державне управління: збірник наукових праць: у 2 т. / за ред. О.В. Покатаєвої. Запоріжжя: КПУ, 2017. № 4 (29). Т. 1. С. 92–97.

9. Labour Dispute Law. URL: [www.lm.gov.lv/upload/legislation/leg\\_er\\_2.pdf](http://www.lm.gov.lv/upload/legislation/leg_er_2.pdf) (day of address to is March, 22, 2018).

10. Labour dispute prevention and resolution. URL: <http://www.ilo.org/ifpdial/areas-of-work/labour-dispute/lang--en/index.htm> (day of address to is March, 22, 2018).

11. Mark Thomas. Global Unions, Local Labour, and the Regulation of International Labour Standards: Mapping ITF Labour Rights Strategies. URL: [http://www.global-labour-university.org/fileadmin/GLU\\_conference\\_2010/papers/29\\_Global\\_Unions\\_Local\\_Labour\\_and\\_the\\_Regulation.pdf](http://www.global-labour-university.org/fileadmin/GLU_conference_2010/papers/29_Global_Unions_Local_Labour_and_the_Regulation.pdf) (day of address to is March, 22, 2018).

12. Слюсар А.М., Колосов І.В. Поняття процедури у трудовому праві, її місце, роль та дуалістична природа як запобіжного механізму і підґрунтя ефективного судового вирішення трудових спорів. Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія». Одеса: НУ «ОЮА», 2017. Том XX. С. 143–157.

13. The labour Principles of the United Nations Global Compact – A Guide for Business. URL: [http://www.ilo.org/empent/Publications/WCMS\\_101246/lang--en/index.htm](http://www.ilo.org/empent/Publications/WCMS_101246/lang--en/index.htm) (day of address to is March, 22, 2018).

14. To conciliate or not to conciliate: Empirical Evidence from Labour Disputes in India. URL: [http://www.labourlawresearch.net/sites/default/files/papers/Sapkal\\_adr-2%20copy.pdf](http://www.labourlawresearch.net/sites/default/files/papers/Sapkal_adr-2%20copy.pdf) (day of address to is March, 22, 2018).

15. Finnish Labour Legislation and Industrial Relations. URL: [https://www.expats-finland.com/pdf/finnish\\_labour\\_legislation.pdf](https://www.expats-finland.com/pdf/finnish_labour_legislation.pdf) (day of address to is March, 22, 2018).

### Summary

**Kolosov I. V. Actual problems of particular procedure' forms using in collective labour disputes: ILO's standards and international review. – Article.**

This article devoted to investigation of international standards in field of collective labour disputes' resolution procedures, regional' problems and features of their using and furthermore ways of survey in aforesaid area.

*Key words:* procedure, collective labour disputes' resolution procedures, ILO, process, labour law.

### Анотація

**Колосов І. В. Актуальні проблеми застосування окремих форм процедури в колективних трудових спорах: стандарти МОП і міжнародний огляд. – Стаття.**

Стаття присвячена дослідженню міжнародних стандартів у сфері процедур вирішення колективних трудових спорів, регіональних проблем та особливостей їх застосування й подальшим напрямкам вивчення в указаній сфері.

*Ключові слова:* процедура, колективні трудові спори, МОП, процес, трудове право.

### Аннотация

**Колосов И. В. Актуальные проблемы применения отдельных форм процедуры в коллективных трудовых спорах: стандарты МОТ и международный обзор. – Статья.**

Статья посвящена исследованию международных стандартов в сфере процедур разрешения коллективных трудовых споров, региональных проблем и особенностей их применения и дальнейшим направлениям исследования в указанной сфере.

*Ключевые слова:* процедура, коллективные трудовые споры, МОТ, процесс, трудовое право.



УДК 342.95(477)

С. А. Комісаров

## СТАДІЇ ПРОВАДЖЕНЬ У СПРАВАХ ПРО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПУБЛІЧНОГО ПОРЯДКУ: ОСОБЛИВОСТІ В УМОВАХ АТО

**Постановка проблеми.** Забезпечення прав і свобод людини та громадянина належить до найважливіших функцій держави. Основним Законом визначено, що права і свободи людини, їх гарантії визначають зміст і спрямованість державної діяльності, їх закріплення та забезпечення є головним обов'язком держави [1].

Реалізація цієї конституційної новели залежить від формування й ефективного функціонування інститутів публічної адміністрації (влади), одним із яких є адміністративно-юрисдикційна діяльність. Її запровадження та функціонування спрямоване на вдосконалення юридичних засобів захисту прав і свобод громадян. Інститут адміністративно-юрисдикційної діяльності є не лише складником процесу формування України як правової держави, а й важливою умовою забезпечення захисту суб'єктивних прав громадян у сфері діяльності органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування під час реалізації останніми владних управлінських функцій.

Одним із проблемних питань є питання визначення стадії адміністративних проваджень у справах про забезпечення публічного порядку. Складність цього питання полягає насамперед у тому, що в сучасних наукових дослідженнях не вироблено єдиного підходу до розуміння сутності самого адміністративного процесу, а звідси є проблема визначення змісту стадії як ключової категорії процесу.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Проблемам стадії проваджень у справах про забезпечення публічного порядку підрозділами Національної поліції України щодо запобігання проступкам у сфері публічного порядку присвятила свої праці низка вітчизняних і зарубіжних учених і практиків, серед них – В.Б. Авер'янов, О.Ф. Андрійко, О.М. Бандурка, В.В. Галунько, П.В. Діхтєвський, В.К. Колпаков, А.Т. Комзюк, О.В. Кузьменко, Н.Р. Нижник, В.І. Курило, С.В. Петков, Ю.С. Шемшученко та ін. Однак дослідження цього питання не можна вважати завершеним.

**Метою статті** є аналіз юридичної природи стадії проваджень у справах про забезпечення публічного порядку підрозділами Національної поліції України щодо запобігання проступкам у сфері публічного порядку, а також визначення науково-доречних рекомендацій.

**Вклад основного матеріалу дослідження.** Особливої актуальності набувають проблеми становлення й розвитку адміністративної юстиції, що зумовлено тим, що сам інститут адміністративної юстиції та його процесуальна форма реалізації – судовий адміністративний процес – є порівняно новими питаннями для науки адміністративного права та процесу.

У науковій літературі поняття адміністративного процесу розглядається в широкому та вузькому розуміннях. Згідно з широким тлумаченням, адміністративний процес – установлений законом порядок розгляду й вирішення індивідуально-конкретних (адміністративних) справ, що виникають у сфері публічного

адміністрування, спеціально уповноваженими на те органами (посадовими особами) та у відповідних випадках загальними (звичайними) судами. Адміністративний процес у вузькому розумінні розглядається з позицій процесуального порядку розгляду справ про адміністративні правопорушення й застосування до правопорушників адміністративних стягнень. Не є винятком і правопорушення у сфері запобігання проступкам у сфері публічного порядку.

Так, адміністративний процес спрямований на вирішення адміністративної справи й виражається через здійснення операцій з нормами адміністративного процесуального права. Компетенція у сфері захисту прав і свобод засобами адміністративної юстиції покладається на орган державної виконавчої влади – Національну поліцію. Рішення підрозділів Національної поліції закріплюються в офіційних актах-документах, які складаються з дотриманням вимог юридичної техніки.

З огляду на теоретичні розробки з обраної проблематики, під категорією «стадія провадження» розуміють порівняно самостійну частину провадження, яка поряд із його загальними завданнями має властиві тільки їй завдання, документи та інші особливості [2, с. 155–156]. Існує думка, що стадіями провадження є послідовні етапи цієї діяльності, яка завершується шляхом прийняття процесуального документа, в якому в концентрованій формі показані результати певних процесуальних дій [3, с. 155].

Стадії відрізняються одна від одної, що зумовлено таким: стадія – це самостійна частина провадження, яка має специфічні завдання; стадія має особливе коло суб'єктів, що беруть у ній участь, із визначеною юридичною роллю; стадія має свої етапи, які наповнені діями. Етапи такого провадження – це сукупність послідовних процесуальних дій, об'єднаних єдиною проміжною метою на певному відтинку конкретного провадження, а дії є найменшими структурними елементами процесу; стадія оформлюється спеціальним процесуальним документом, який ніби підсумовує діяльність на відповідній фазі. Після прийняття такого документа розпочинається нова стадія. Стадії органічно пов'язані між собою: наступна, як правило, починається лише після того, як закінчена попередня, і базується на її результатах; стадія характеризується певним співвідношенням міри пізнання вчиненого правопорушення державним органом і змінами у правовому статусі порушника [4, с. 40].

Існує дуже багато точок зору правників щодо кількості стадій в окремих провадженнях, але це не має принципового характеру. Стадії можна подовжувати, можна дробити на окремі дії, називати основними або допоміжними, давати їм різні назви тощо. Зауважимо, що стадії одних видів проваджень зафіксовані в нормативному порядку, інших – не зафіксовані і являють собою специфічний результат доктринального узагальнення чинних у тій чи іншій сфері правил. Разом із тим, базуючись на теорії адміністративного права та процесу, можна зробити висновок, що стадіями провадження у справах про проступки проти публічного порядку є такі: 1) порушення справи; 2) розслідування справи; 3) розгляд справи; 4) винесення постанови; 5) перегляд постанови; 6) виконання постанови.

Зауважимо, що в юридичній літературі виокремлюють поняття «елементи провадження». Так, Д.М. Бахрах виділяє такі елементи: цілі провадження у справах про проступки; принципи; коло учасників, їхні права й обов'язки; система вчи-

нюваних дій, їх послідовність; стадії провадження; строки вчинюваних дій; види й умови використання доказів; підвідомчість справ; зміст і порядок оформлення документів; види, розміри та порядок застосування заходів примусу; порядок відшкодування витрат [5, с. 589].

Ми, загалом погоджуючись із думкою про можливість виокремлення елементів провадження, зазначаємо, що провадження в справах про проступки проти публічного порядку, як і будь-яке провадження, про які йшла мова вище, передусім з практичного погляду складається з низки окремих операцій. Вивчення таких операцій у різних видах проваджень свідчить принаймні про чотири такі ознаки, які притаманні для них: вони здійснюються послідовно, тобто одна операція змінює іншу, утворюючи своєрідний ланцюг дій; розташування операцій у цьому ланцюгу має не випадковий характер, їх послідовність логічно визначена (винесення постанови у справі не може передувати такій операції, як складання протоколу про проступок); різними видами проваджень притаманні різні за характером і призначенням операції, різняться вони й за ступенем урегульованості процесуальними нормами; здійснення тієї або іншої операції в тому або іншому провадженні визначається процесуальними нормами і виступає як момент реалізації матеріальних норм права [6, с. 130].

Важливим є розуміння початку та закінчення провадження у справах про проступки проти публічного порядку, оскільки різні варіанти вирішення цього питання правозастосовцем не найкращим чином впливають на стан забезпечення прав і свобод людини під час діяльності щодо охорони публічного порядку, зокрема тієї, яка здійснюється правоохоронними органами. Так, Д.М. Бахрах та Е.М. Ренов вважають, що початком провадження у справах про проступки є момент надходження до компетентного органу інформації про проступок, а також коли ця інформація стала відома посадовій особі [7, с. 38].

Не погоджуючись із наведеною вище думкою, О.І. Миколенко зазначає, що отримання інформації про подію проступку передує початку провадження, бо, отримавши таку інформацію, орган адміністративної юрисдикції може на неї зреагувати відповідним чином, лише коли мине відповідний проміжок часу. Правник вважає, що отримання компетентним органом (посадовою особою) інформації про подію проступку можна розглядати лише як підставу порушення (початку) провадження. Момент же вчинення першої дії уповноваженою посадовою особою після отримання інформації про подію проступку варто розглядати як момент порушення (початку) провадження. Учений доходить висновку, що під порушенням провадження в справах про проступки варто розуміти перші дії, які здійснюють компетентні органи адміністративної юрисдикції (посадові особи) у рамках провадження, після того як їм стала відома інформація про подію [8, с. 178–180].

Провадження за наявності відповідних приводів порушується ще з моменту вчинення перших процесуальних дій компетентними органами адміністративної юрисдикції, які спрямовані на перевірку інформації про вірогідне вчинення делікту особою. С.І. Саєнко вважає, що з метою усунення зазначеної прогалини в законодавстві України та підвищення ефективності юрисдикційної практики в ст. 247 Кодексу України про адміністративне провадження (далі – КУпАП)

доцільно вказати на те, що не провадження, а лише справа про правопорушення не може бути порушена, а розпочате провадження у справі про проступок підлягає закриттю за наявності зазначених у цій статті обставин [9].

Ми погоджуємось із позицією тих правників, які стверджують, що, з огляду на зміст чинного КУпАП, справа про проступок порушується з моменту оформлення відповідного процесуального документа. Стосовно фізичних осіб таким процесуальним документом, на думку О.М. Бандурки та М.М. Тищенка, має бути лише протокол про проступок, і зазначений висновок підтверджено в законодавстві України [10, с. 167]. Провадження у справі про проступок вважається закінченим, якщо прийняте за нею рішення виконано в повному обсязі. Із цього погляду законодавець передбачає відповідну гарантію реальності рішень, прийнятих юрисдикційним органом. Зокрема, постанова про накладення стягнення є обов'язковою для виконання державними й публічними органами, підприємствами, установами, організаціями, посадовими особами [11, с. 84].

Варто відзначити, що в чинному законодавстві немає визначення процесу доказування у провадженні у справах про проступки проти публічного порядку. Як правило, під доказуванням у провадженні у справах про проступки проти публічного порядку розуміють процесуальну діяльність суб'єктів щодо збирання, перевірки та оцінювання доказів з метою встановлення об'єктивної істини у справі й прийняття на цій основі законного рішення.

Під час провадження у справах про проступки проти публічного порядку щодо громадян, які притягаються до відповідальності, можуть застосовуватися процесуальні примусові заходи: доставляння, затримання, особистий огляд, огляд речей, вилучення речей і документів, відсторонення водіїв від керування транспортними засобами, річковими й маломірними суднами та огляд на стан сп'яніння, що не належать до заходів стягнення, однак являють собою вид адміністративно-правового примусу. Це заходи, які допомагають установити фактичні обставини проступку, юридично закріплені у відповідних нормативних документах і сприяють своєчасному і правильному розгляду справи. Вони становлять особливу групу заходів процесуального забезпечення [7, с. 23]. З іншого боку, такі засоби відіграють важливу роль в охороні публічного порядку, оскільки допомагають припинити антисоціальну поведінку, а також є способом усунення протиправної ситуації.

Заходи забезпечення провадження у справах про проступки, до яких в аспекті правового регулювання сьогодні належать і проступки проти публічного порядку, є самостійним різновидом заходів публічного примусу й характеризуються всіма ознаками останніх. Як засіб припинення протиправної поведінки, а також спосіб усунення протиправної ситуації заходи забезпечення провадження у справах про проступки відіграють важливу роль в охороні публічного порядку та забезпеченні суспільної безпеки. Варто також зазначити, що такі заходи за своїм характером і цільовим призначенням досить різноманітні. Проте більшість із них притаманна тільки публічному праву й не відома іншим галузям права [12, с. 51–52].

Ураховуючи роздуми науковців стосовно сутності стадій, зазначені вище ознаки можна доповнити такими положеннями, що стадія, по-перше, є самостійною частиною провадження; по-друге, спрямована на досягнення певної мети; по-тре-

те, виконує власні завдання, але в межах загальних завдань усього провадження; по-четверте, відрізняється власним колом суб'єктів.

Провадження у справах про проступки проти публічного порядку – це особливий вид процедурної діяльності, врегульована нормами адміністративного права діяльність уповноважених органів, яка спрямована на притягнення до відповідальності осіб, які вчинили протиправні діяння, що посягають на публічний порядок. Таке провадження, будучи системним утворенням, комплексом взаємопов'язаних процедурних дій, має свою внутрішню структуру, що зумовлено наявністю певних стадій та етапів.

Як наслідок, провадження у справах про проступки проти публічного порядку є різновидом адміністративної діяльності, складником як правозастосовної, так і правоохоронної діяльності. Правоохоронну діяльність у справах про проступки проти публічного порядку здійснюють представники органів державної влади, державні службовці відповідних органів, відомств або органи місцевого самоврядування, яким за законодавством делеговані відповідні права та повноваження. Проводячи провадження у справах про проступки проти публічного порядку, уповноважені особи здійснюють низку процедурних дій: огляд, затримання, обшук тощо, які можна класифікувати як слідчі дії, в разі виявлення складу злочину.

**Висновки.** Стадією проваджень у справах про забезпечення публічного порядку є порівняно самостійна частина адміністративного процесу, яка має внутрішню, специфічну структуру, елементи якої послідовно та логічно поєднані, що спрямована на досягнення мети й вирішення власних завдань у сфері публічного характеру, але в межах загальних завдань усього процесу й підсумковий результат якої закріплюється в процесуальному документі, що має офіційний характер.

### *Література*

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Бахрах Д.Н. Административное право: учебник. Москва: БЕК, 1996. 355 с.
3. Голосніченко І.П., Стахурський М.Ф. Адміністративний процес: навчальний посібник / за заг. ред. І.П. Голосніченка. Київ: ГАН, 2003. 256.
4. Шиндяпина М.Д. Стадии юридической ответственности: дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / Юрид. ин-т МВД России. Москва, 1996. 210 с.
5. Бахрах Д.Н., Россинский Б.В., Стариков Ю.Н. Административное право: учебник для вузов. 2-е изд., изм. и доп. Москва: Норма, 2005. 800 с.
6. Кузьменко О.В., Гуржій Т.О. Адміністративно-процесуальне право України: підручник / за ред. О.В. Кузьменко. Київ: Атіка, 2008. 416 с.
7. Бахрах Д.Н., Ренов Э.Н. Производство по делам об административных правонарушениях: пособие для слушателей народных университетов. Москва: Знание, 1989. 88 с.
8. Миколенко А.И. Административный процесс и административная ответственность в Украине: учебное пособие. Харьков: Одиссей, 2004. 272 с.
9. Саенко С.І. Порухення адміністративно-деліктного провадження та справи про адміністративний проступок як об'єкт наукового аналізу. Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. Луганськ, 2009. № 4. URL: [www.nbu.gov.ua/portal/.../09\\_4\\_3\\_1.pdf](http://www.nbu.gov.ua/portal/.../09_4_3_1.pdf).
10. Бандурка О.М., Тищенко М.М. Адміністративний процес: підручник для вищих навч. закл. Київ: Література ЛТД, 2001. 301 с.
11. Гусаров С. Особливості адміністративної юрисдикції та реалізації відповідних повноважень органами державного управління і посадовими особами в Україні. Право України. 2009. № 2. С. 80–87.
12. Углік Н. Поняття та класифікація заходів забезпечення провадження у справах про адміністративні правопорушення. Підприємство, господарство і право. 2009. № 4. С. 51–53.

### Анотація

**Комиссаров С. А. Стадії проваджень у справах про забезпечення публічного порядку: особливості в умовах АТО.** – Стаття.

У статті досліджено стадії проваджень у справах про забезпечення публічного порядку підрозділами Національної поліції України щодо запобігання проступкам у сфері публічного порядку в умовах АТО, проаналізовано основні наукові розвідки в досліджуваній сфері, розкрито сучасні концептуальні підходи й особливості застосування в чинному законодавстві України норм щодо проступків проти публічного порядку.

*Ключові слова:* адміністративна діяльність, адміністративний процес, вчинення проступків, стадії провадження, публічний порядок.

### Аннотация

**Комиссаров С. А. Стадии производства по делам об обеспечении общественного порядка: особенности в условиях АТО.** – Статья.

В статье исследованы стадии производства по делам об обеспечении общественного порядка подразделениями Национальной полиции Украины по предотвращению проступков в сфере общественного порядка в условиях АТО, проанализированы основные научные работы в исследуемой сфере, раскрыты современные концептуальные подходы и особенности применения в действующем законодательстве Украины норм о проступках против публичного порядка.

*Ключевые слова:* административная деятельность, административный процесс, совершение проступков, стадии производства, публичный порядок.

### Summary

**Komissarov S. A. Stages of production for cases of public order: features in the context of ATO.** Article.

The article examines the stages of the proceedings on the provision of public order by the units of the National Police of Ukraine to prevent misconduct in the sphere of public order in the context of ATO, analyzed the main scientific researches in the field under investigation, disclosed the current conceptual approaches and peculiarities of the application in the current Ukrainian legislation of offenses against public order.

*Key words:* administrative activity, administrative process, committing of offenses, stages of production, public order.

УДК 347.73

А. М. Котенко

**ПОДАТКОВО-ПРАВОВИЙ ВПЛИВ  
НА ВИЗНАЧЕННЯ ЗМІСТУ ПОНЯТТЯ «ОТРИМАНИЙ ДОХІД»  
ДЛЯ ЦІЛЕЙ АНТИКОРУПЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА**

**Постановка завдання.** Україна твердо взяла курс на подолання корупції. Доказом того є створення одразу декількох спеціалізованих державних органів, а саме Національного агентства з питань запобігання корупції [1] і Національного антикорупційного бюро України [2], відповідно, прийняття численної кількості антикорупційних нормативно-правових актів.

Одним із найбільш прогресивних механізмів боротьби з корупцією стало запровадження декларації осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, так зване Е-декларування, що викликало багато дискусій на різних рівнях. Однак фактично поза увагою залишилися додаткові заходи здійснення фінансового контролю, передбачені ст. 52 Закону України «Про запобігання корупції» [3], а саме письмове повідомлення про суттєві зміни в майновому стані суб'єкта декларування, що також можна зарахувати до елементу системи Е-декларування. Разом із тим недостатня увага юридичній техніці призводить до складностей у визначенні підстав подання такого повідомлення.

Згідно з ч. 2 ст. 52 Закону України «Про запобігання корупції» в разі суттєвої зміни в майновому стані суб'єкта декларування, а саме отримання ним доходу, придбання майна на суму, яка перевищує 50 прожиткових мінімумів, установлених для працездатних осіб на 1 січня відповідного року, зазначений суб'єкт у десятиденний строк з моменту отримання доходу або придбання майна зобов'язаний письмово повідомити про це Національне агентство. Відповідно до вказаної норми, суб'єкту декларування необхідно встановити: 1) розмір отриманого доходу; 2) момент отримання доходу. Ніби нічого складного. Однак на практиці виникає ситуація, коли дохід виплачується суб'єкту декларування податковим агентом, який повинен був утримати із цієї суми податок на доходи фізичних осіб і військовий збір. Може відбутися ситуація, коли до оподаткування дохід суб'єкта декларування перевищує 50 прожиткових мінімумів, установлених для працездатних осіб на 1 січня відповідного року, а вже після оподаткування, тобто на момент фактичного отримання доходу, дохід не буде перевищувати 50 прожиткових мінімумів, установлених для працездатних осіб на 1 січня відповідного року.

Також не виключена ситуація, коли отриманим доходом може бути заробітна плата, сукупний розмір якої може перевищувати 50 прожиткових мінімумів, установлених для працездатних осіб на 1 січня відповідного року. Утім заробітна плата виплачується двома частинами й ці частини (кожна окремо) можуть не перевищувати 50 прожиткових мінімумів, установлених для працездатних осіб на 1 січня відповідного року. Тобто заробітна плата сумарно перевищує 50 прожиткових мінімумів, а виплачувані частини – ні. На жаль, відповіді на ці питання в Законі України «Про запобігання корупції» відсутні. Стороняться цих питань і вчені.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Загалом питання антикорупційної діяльності досліджували в роботах В. Гвоздецький, Є. Вандін, В. Скомаров, О. Ференець. Унаслідок нетривалості існування Е-декларування дослідження нормативно-правового регулювання порядку заповнення та подання декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, здійснювали переважно оглядово, не вдаючись до тонкощів. Зокрема, можна виділити статті А. Вігрінського, М. Ховранюка, А. Пашинського, В. Янко.

**Мета статті** полягає у визначенні впливу податково-правових норм на визначення змісту поняття «отриманий дохід» для цілей антикорупційного законодавства.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Згідно з п. 5 ч. 1 ст. 12 Закону України «Про запобігання корупції», Національне агентство з метою виконання покладених на нього повноважень має, зокрема, право приймати з питань, що належать до його компетенції, обов'язкові для виконання нормативно-правові акти. З метою забезпечення функціонування Єдиного державного реєстру декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, Національне агентство з питань запобігання корупції прийняло рішення «Про функціонування Єдиного державного реєстру декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування» від 10.06.2016 № 3 [4], яким затвердило, зокрема, форму повідомлення про суттєві зміни в майновому стані суб'єкта декларування, якою Національне агентство з питань запобігання корупції намагалося усунути прогалини, допущені в Законі України «Про запобігання корупції».

Відповідно до п. 1 **Форми повідомлення про суттєві зміни в майновому стані суб'єкта декларування**, під суттєвою зміною в майновому стані суб'єкта декларування розуміється отримання ним одноразового доходу або придбання майна на суму, яка перевищує 50 прожиткових мінімумів, установлених для працездатних осіб на 1 січня року, у якому подається повідомлення. Якщо вартість майна перевищує 50 прожиткових мінімумів, установлених для працездатних осіб на 1 січня, але була сплачена частинами, то повідомлення про суттєві зміни в майновому стані подається після переходу права власності на таке майно. Дохід, який був нарахований, але не сплачений (не отриманий), не повідомляється.

У п. 1 **Форми повідомлення про суттєві зміни в майновому стані суб'єкта декларування** йдеться вже не про отриманий дохід суб'єкта декларування, а про отримання одноразового доходу. Фактично Національне агентство з питань запобігання корупції уточнило положення ч. 2 ст. 52 Закону України «Про запобігання корупції», вказавши на обов'язковість наявності окремого не розтягнутого в часі моменту – одноразового отримання доходу. Утім таке уточнення не виключає можливість уникнення суб'єктами декларування обов'язку з письмового повідомлення шляхом отримання доходу частинами.

Водночас варто звернути увагу на те, що зміст будь-яких підзаконних нормативно-правових актів повинен відповідати закону, не допускаючи розширювального або звужувального тлумачення. Підзаконний нормативно-правовий акт стосується тих питань, що не унормовані законом, а сам закон дозволяє підзаконну регламентацію певних відносин, підстави існування яких закладені в самому законі.



Загалом підзаконні нормативно-правові акти спрямовані на закріплення порядку чи процедур реалізації прав та обов'язків. Отже, Національне агентство з питань запобігання корупції фактично вдалося до звужувального тлумачення положень ч. 2 ст. 52 Закону України «Про запобігання корупції».

З'ясування змісту поняття «отриманий дохід», застосованого в ч. 2 ст. 52 Закону України «Про запобігання корупції», неможливе без аналізу інших положень Закону України «Про запобігання корупції» та Податкового кодексу України [5].

Зміст відомостей, які зазначаються в декларації суб'єктом декларування, визначено в ст. 46 Закону України «Про запобігання корупції». Зокрема, передбачено, що в декларації зазначаються відомості про отримані (нараховані) доходи, у тому числі доходи у вигляді заробітної плати (грошового забезпечення), отримані як за основним місцем роботи, так і за сумісництвом, гонорари, дивіденди, проценти, роялті, страхові виплати, благодійна допомога, пенсія, доходи від відчуження цінних паперів і корпоративних прав, подарунки й інші доходи. Такі відомості включають дані про вид доходу, джерело доходу та його розмір. Відомості щодо подарунка зазначаються лише в разі, якщо його вартість перевищує п'ять прожиткових мінімумів, установлених для працездатних осіб на 1 січня звітного року, а для подарунків у вигляді коштів – якщо розмір таких подарунків, отриманих від однієї особи (групи осіб) протягом року, перевищує п'ять прожиткових мінімумів, установлених для працездатних осіб на 1 січня звітного року. Отже, у ст. 46 Закону України «Про запобігання корупції» міститься лише перелік доходів, які зазначаються в декларації, до сплати податків і зборів.

Відповідно до ст. 163 Податкового кодексу України, об'єктом оподаткування податком на доходи фізичних осіб резидента є загальний місячний (річний) оподатковуваний дохід; доходи з джерела їх походження в Україні, які остаточно оподатковуються під час їх нарахування (виплати, надання); іноземні доходи – доходи (прибуток), отримані з джерел за межами України.

У ст. 164 Податкового кодексу України визначено, що загальний оподатковуваний дохід – будь-який дохід, який підлягає оподаткуванню, нарахований (виплачений, наданий) на користь платника податку протягом звітного податкового періоду.

Правовий механізм податку на доходи фізичних осіб передбачає визначення переліку доходів, що включаються до загального місячного (річного) оподаткованого доходу платника податку (ст. 164 Податкового кодексу України) та не включаються до загального місячного (річного) оподаткованого доходу платника податку (ст. 165 Податкового кодексу України).

Під доходом із джерелом їх походження з України варто розуміти будь-який дохід, отриманий у тому числі від будь-яких видів їхньої діяльності на території України (включаючи виплату (нарахування) винагороди іноземними роботодавцями), її континентальному шельфі, у виключній (морській) економічній зоні. Перелік доходів із джерелом їх походження з України визначений у пп. 14.1.54 п. 14.1 ст. 14 Податкового кодексу України.

У свою чергу, дохід, отриманий із джерел за межами України, – це будь-який дохід, отриманий резидентами, у тому числі від будь-яких видів їхньої діяльності

за межами митної території України, включаючи проценти, дивіденди, роялті й будь-які інші види пасивних доходів, спадщину, подарунки, виграші, призи, доходи від виконання робіт (надання послуг) за цивільно-правовими і трудовими договорами, від надання резидентам в оренду (користування) майна, розташованого за межами України, включаючи рухомий склад транспорту, приписаного до розташованих за межами України портів, доходи від продажу майна, розташованого за межами України, дохід від відчуження інвестиційних активів, у тому числі корпоративних прав, цінних паперів тощо; інші доходи від будь-яких видів діяльності за межами митної території України або територій, невідконтрольних контролюючим органам.

Однак Податковим кодексом України виникнення обов'язку щодо сплати податку на доходи фізичних осіб не завжди пов'язано з фактичним отриманням доходу. Наприклад, відповідно до пп. 168.1.5 п. 168.1 ст. 168 Податкового кодексу України, якщо оподатковуваний дохід нараховується податковим агентом, але не виплачується (не надається) платнику податку, то податок, який підлягає утриманню з такого нарахованого доходу, підлягає перерахуванню до бюджету податковим агентом у строки, встановлені цим Кодексом для місячного податкового періоду. Тобто може мати місце, коли дохід нарахований, однак не виплачений, а отже, і неотриманий, однак оподаткований. Тобто податок на доходи фізичних осіб утримується та перераховується податковим агентом. Отже, поняття «отриманий дохід» для цілей Закону України «Про запобігання корупції» та цілей оподаткування має різний зміст.

Убачається, що положення ст. 52 Закону України «Про запобігання корупції» спрямоване на визначення фактичної зміни в майновому стані суб'єкта декларування. Тобто повинна виникати реальна суттєва зміна в майновому стані, яка полягає в можливості використання відповідного доходу для задоволення власних потреб суб'єктом господарювання.

Діалектичний аналіз положень Закону України «Про запобігання корупції» дає можливість дійти висновку, що під поняттям «отриманий дохід», застосованим у ст. 52 Закону України «Про запобігання корупції», варто розуміти фактично отриманий дохід суб'єктом декларування після утримання (сплати) податків і зборів. Тобто отриманий дохід – це дохід, яким суб'єкт декларування може вільно розпоряджатися.

Щодо ситуації з виплатою заробітної плати, то тут доцільно звернутися до преамбули Закону України «Про запобігання корупції», що визначає предмет регулювання Закону. Так, Закон України «Про запобігання корупції» визначає правові та організаційні засади функціонування системи запобігання корупції в Україні, зміст і порядок застосування превентивних антикорупційних механізмів, правила щодо усунення наслідків корупційних правопорушень.

У свою чергу, корупція в ч. 1 ст. 1 Закону України «Про запобігання корупції» визначена як використання особою, зазначеною в ч. 1 ст. 3 цього Закону, наданих їй службових повноважень чи пов'язаних із ними можливостей з метою одержання неправомірної вигоди, або прийняття такої вигоди чи прийняття обіцянки/пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб, або, відповідно, обіцянка/пропозиція

чи надання неправомірної вигоди особі, зазначеній у ч. 1 ст. 3 цього Закону, або на її вимогу іншим фізичним чи юридичним особам з метою схилити цю особу до протиправного використання наданих їй службових повноважень чи пов'язаних із ними можливостей. Отже, метою Закону України «Про запобігання корупції» є, зокрема, запобігання одержанню неправомірної вигоди з використанням службових повноважень чи пов'язаних із ними можливостей.

У ст. 46 Закону України «Про запобігання корупції» передбачено, що в декларації зазначаються відомості про отримані (нараховані) доходи, у тому числі доходи у вигляді заробітної плати (грошового забезпечення), отримані як за основним місцем роботи, так і за сумісництвом. Тобто ст. 46 Закону України «Про запобігання корупції» не просто визначається необхідність зазначити в декларації інформацію про доходи, а й уточняється склад доходів: «у тому числі доходи у вигляді заробітної плати (грошового забезпечення), отримані як за основним місцем роботи, так і за сумісництвом».

Згідно зі ст. 43 Конституції України [6], кожен має право на належні, безпечні й здорові умови праці, на заробітну плату, не нижчу від визначеної законом. Відповідно до ст. 94 Кодексу законів про працю України [7], заробітна плата – це винагорода, обчислена, як правило, у грошовому вираженні, яку власник або уповноважений ним орган виплачує працівникові за виконану ним роботу. Заробітна плата є об'єктом оподаткування податком на доходи фізичних осіб.

Особа, що сплачує заробітну плату, є податковим агентом, на якого Податковим кодексом України покладений обов'язок нараховувати, утримувати і сплачувати податок на доходи фізичних осіб до бюджету від імені й за рахунок фізичної особи, вести податковий облік, подавати податкову звітність контролюючим органам і нести відповідальність за порушення норм Податкового кодексу України.

Отже, заробітна плата є об'єктом оподаткування податком на доходи фізичних осіб. Сплата податку на доходи фізичних осіб здійснюється податковим агентом. Останній повинен нараховувати, утримувати та сплачувати податок на доходи фізичних осіб від імені й за рахунок фізичної особи, що отримує заробітну плату. Це саме стосується й військового збору, оскільки цей платіж фактично є аналогом податку на доходи фізичних осіб.

Отже, особа, що отримує заробітну плату, навіть не бере участі у сплаті податку на доходи фізичних осіб і військового збору з такої заробітної плати й не може вплинути на розмір сплачуваного податку та звітність, що подається податковим агентом. За таких умов заробітна плата не може розглядатися як неправомірна вигода. Вона є законною винагородою за виконану роботу.

**Висновки.** У зв'язку із цим убачається, що незалежно від порядку отримання заробітної плати (частинами двічі на місяць), якщо сукупно або кожна виплата перевищує 50 прожиткових мінімумів, такий дохід не охоплюється нормою ч. 2 ст. 52 Закону України «Про запобігання корупції», а особа не повинна повідомляти про це Національне агентство. Оскільки заробітна плата не охоплюється нормою ч. 2 ст. 52 Закону України «Про запобігання корупції», то й не охоплюється поняттям «отриманий дохід» отримання особою заробітної плати, нарахованої за декілька місяців, проте виплаченої разовим платежем.

### Література

1. Про утворення Національного агентства з питань запобігання корупції: Постанова Кабінету Міністрів України від 18 березня 2018 року № 118. Офіційний вісник України. 2018. № 24. Ст. 664.
2. Про утворення Національного антикорупційного бюро України: Указ Президента України від 16 квітня 2015 року. Офіційний вісник Президента України. 2015. № 11. Ст. 746.
3. Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1700-VII. Відомості Верховної Ради України. 2014. № 49. Ст. 2056.
4. Про функціонування Єдиного державного реєстру декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування: Рішення Національного агентства з питань запобігання корупції від 10 червня 2016 року № 3. Офіційний вісник України. 2016. № 55. Ст. 1931.
5. Податковий кодекс України. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 13. Ст. 112.
6. Конституція України. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
7. Кодекс законів про працю України. Відомості Верховної Ради УРСР. 1971. № 50.

### Анотація

**Котенко А. М. Податково-правовий вплив на визначення змісту поняття «отриманий дохід» для цілей антикорупційного законодавства.** – Стаття.

Стаття присвячена дослідженню порядку визначення з метою запобігання корупції змісту поняття «отриманий дохід», оскільки розмір отриманого доходу особою, уповноваженою на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, є підставою для обов'язкової подачі письмового повідомлення до Національного агентства з питань запобігання корупції. Складність для суб'єктів декларування викликає визначення перевищення доходу передбаченої граничної межі – 50 прожиткових мінімумів, установлених для працездатних осіб на 1 січня відповідного року. Констатується, що оподаткування впливає на визначення фактично отриманого суб'єктом декларування доходу, що звільняє від обов'язку подачі письмового повідомлення до Національного агентства з питань запобігання корупції.

*Ключові слова:* оподатковуваний дохід, податковий агент, Е-декларування, електронне декларування, антикорупційна діяльність.

### Аннотация

**Котенко А. М. Налогово-правовое воздействие на определение содержания понятия «полученный доход» для целей антикоррупционного законодательства.** – Статья.

Статья посвящена исследованию порядка определения с целью предотвращения коррупции содержания понятия «полученный доход», поскольку размер полученного дохода лицом, уполномоченным на выполнение функций государства или местного самоуправления, является основанием для обязательной подачи письменного сообщения в Национальное агентство по вопросам предотвращения коррупции. Сложность для субъектов декларирования вызывает определение превышения дохода предусмотренного предела – 50 прожиточных минимумов, установленных для трудоспособных лиц на 1 января соответствующего года. Констатируется, что налогообложение влияет на определение фактически полученного субъектом декларирования дохода, освобождает от долга подачи письменного сообщения в Национальное агентство по вопросам предотвращения коррупции.

*Ключевые слова:* налогооблагаемый доход, налоговый агент, Е-декларирование, электронное декларирование, антикоррупционная деятельность.

### Summary

**Kotenko A. M. Tax legal impact on the definition of the content of the concept of “income received” for the purpose of anti-corruption legislation.** – Article.

The present article analyzes the order of determination for the purposes prevention corruption content the concept of «received income». The size of received income by the person authorized to perform functions state or local self-government is the basis for the mandatory filing written a statement to the National Agency On Corruption Prevention. The difficulty for the subjects of declaring is caused by the definition of the excess of income of the stipulated maximum limits - 50 subsistence minimums established for able-bodied persons on January 1 of the corresponding year. It is noted that taxation affects the definition actually received the subject declaration of income that releases from duty filing written a statement to the National Agency On Corruption Prevention.

*Key words:* taxable income, tax agent, declarations, electronic declaration, anti-corruption activity.

УДК 342.5:332.146.2

М. О. Лучко

## ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ДЕЦЕНТРАЛІЗАЦІЇ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ

**Постановка проблеми.** Наявність місцевого самоврядування та рівень децентралізації є ключовими ознаками демократичної держави. Нині в Україні активно реалізуються реформи у сфері місцевого самоврядування, зокрема добровільне об'єднання територіальних громад, співробітництво територіальних громад, бюджетна децентралізація, які найчастіше іменуються в суспільстві як децентралізація влади. Щоб бути демократичною державою Україна має провести децентралізацію виконавчої влади, оскільки жорстка централізація влади властива лише авторитарним і тоталітарним режимам. Практика централізованого управління, що дісталася нам у спадок з радянських часів, культивувала й усіляко підтримувала пасивність населення, а для ефективного здійснення реформ необхідна ініціатива територіальних громад, активність локальних співтовариств у формі органів самоорганізації населення, небайдужість окремих громадян.

Сьогодні уряд і центральні органи виконавчої влади активно звітують про успіхи децентралізації. Разом із тим наукове співтовариство має аналізувати ті зміни, які відбуваються у сфері публічного управління, пропонувати шляхи вдосконалення взаємодії місцевого самоврядування з органами виконавчої влади, розвитку безпосередніх форм участі населення у вирішенні питань місцевого значення. Аналіз зарубіжного досвіду розвитку місцевого самоврядування, досвіду децентралізації влади, кращих світових практик публічного управління сприятиме пошуку й розбудові оптимальної національної моделі розвитку місцевого самоврядування, яка може бути впроваджена в Україні.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Зарубіжний досвід децентралізації публічної влади часто був у полі зору науковців, зокрема цим питанням приділяли увагу такі вітчизняні вчені, як О.В. Батанов і В.М. Кампо [1], П.М. Любченко [5], Л.Р. Наливайко [6], але складність і багатогранність проблематики вимагає продовження досліджень у цій сфері.

**Мета статті** – проаналізувати Конституції держав, у яких реалізований принцип децентралізації державної влади.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** На рівні конституційних актів уперше термін «децентралізація» зустрічається в Конституції Оттоманської імперії 1876 р., преамбула якої серед принципів розбудови відповідної держави встановлює «адміністративну децентралізацію в провінціях, захищаючи водночас вирішальні дію і владу центрального уряду» [14].

Так, у ст. 108 Конституції Румунії 1923 р. адміністративну децентралізацію визначено як основу для законів з питань формування установ департаментів і комун. Цією самою статтею передбачалося обрання рад департаментів і комун населенням, що свідчило про застосування категорії децентралізації щодо місцевого та регіонального самоврядування [7]. У ст. 119 Конституції Румунії 1991 р. встановлено, що публічна адміністрація в адміністративно-територіальних одиницях базується на принципах місцевої автономії й децентралізації публічних послуг [4].

Відповідно до Конституції Португалії 1976 р., держава є унітарною й поважає у своїй організації та діяльності автономний режим островів і принципи субсидіарності, автономії місцевих органів влади й демократичної децентралізації державного управління (ст. 6). Повноваження й організація місцевих самоврядних одиниць, а також компетенція їхніх органів регулюються законом відповідно до принципу адміністративної децентралізації (ст. 327). Публічна адміністрація будується так, щоб уникнути бюрократизації, наблизити служби до населення й забезпечити участь зацікавлених осіб в ефективному управлінні, зокрема, за допомогою громадських асоціацій, організацій мешканців та інших форм демократичного представництва. Для здійснення положень попереднього пункту закон установлює відповідні форми адміністративної децентралізації й деконцентрації за дотримання необхідної умови забезпечення ефективності та єдності дій адміністрації й повноважень компетентних органів щодо управління, нагляду й опіки (ст. 267) [3].

У ст. 107 Конституції Чилі 1925 р. вказувалося, що закони будуть поступово передавати органам провінції або органам громади адміністративні повноваження і права, якими користуються інші органи, щоб провести децентралізацію внутрішньої адміністративної системи [9]. Децентралізація в цьому акті розглядалася як перспектива, а не практика конституційних відносин.

Конституція Італії 1947 р., а саме ст. 5, указувала на те, що Італія як республіка єдина та неподільна, яка визнає місцеві автономії і сприяє їх розвитку, здійснює найширшу адміністративну децентралізацію в залежних від держави службах і пристосовує принципи й методи свого законодавства до завдань автономії й децентралізації [2].

Варто приділити належну увагу Конституції Уругваю 1951 р., яка використовувала категорію децентралізації у форматі інституту децентралізованих служб. Згідно із цими нормами, децентралізовані служби були складником державного управління поряд із департаментами, автономними установами та іншими публічними органами, але вони не входили до системи виконавчої влади. Відомства пошти й телеграфу, управління митницями та портами, охорони здоров'я не можуть бути децентралізовані у формі автономних установ, хоча закон може надати їм відомий рівень самостійності під контролем з боку виконавчої влади (ст. 186) [10].

У Конституції Бразилії 1988 р. адміністративне управління мало децентралізований характер, що запроваджувався в ст. 194 щодо організації соціального забезпечення. До критеріїв фінансування соціальної допомоги зараховано політико-адміністративну децентралізацію з координацією й установленням правил на федеральному рівні та участь населення за посередництвом представницьких організацій у формуванні політики й контролі на всіх рівнях [8].

Конституція Перу 1993 р. передбачала децентралізацію. Так, згідно зі ст. 9, виконавча влада відповідає за розроблення та управління стандартами охорони здоров'я в децентралізованій, плюралістичній формі, щоб створити для кожного можливість рівного доступу до послуг охорони здоров'я. Відповідно до ст. 16, як освітня система, так і державні приписи щодо неї мають бути децентралізованими. Децентралізацію бюджетного процесу передбачено в ст. 77. У ст. 39 Конституції Перу передбачено існування державних децентралізованих установ, у ст. 77 – державних децентралізованих органів, а ст. 82 визначає відомство Генерального

Контролера як децентралізовану організацію публічного права, що користується автономією згідно з відповідним законом [13]. У Конституції Перу приділяється увага питанням децентралізації, для цього є окремий розділ XIV, у ст. 188 якого децентралізація визначається як форма демократичної організації й обов'язкова, постійна політика держави, невід'ємною метою якої є сталий розвиток країни. Згідно із цією нормою, децентралізація має здійснюватися поетапно, прогресивно за вимогами та певними критеріями розподілу повноважень і передачі повноважень державної влади місцевим і регіональним владам. У такому випадку повноваження державних та автономних органів мають бути децентралізованими відповідно до закону й не порушувати норми Конституції.

Основний Закон Аргентини, а саме Конституція 1994 р., також передбачає існування децентралізованих органів публічної адміністрації, але належної уваги цьому інституту не приділяє [12].

Конституція Венесуели 1999 р. досить часто використовує категорію децентралізації: у преамбулі згадується про представницьке, демократичне, народне, багатоетнічне суспільство в правовій, федеральній і децентралізованій державі. У ст. 16 передбачається, що політико-територіальний поділ Венесуели регулюється законом, що гарантує муніципальну автономію й політико-адміністративну децентралізацію та може передбачати створення федеральних територій у певних районах штатів шляхом місцевого референдуму чи надання федеральній території статусу штату, закріпивши за нею повністю або частково відповідну територію. Нагадаємо, що територія Венесуели складається з штатів, столичного району, районів федерального підпорядкування й федеральних територій. За ст. 165 вищевказаного акта, штати за встановленою ними процедурою мають децентралізувати й делегувати муніципії служби та питання своєї компетенції, які муніципії зможуть самостійно утримувати й вирішувати, а також передати їм управління відповідними засобами. Створення ж таких одиниць має спиратись на ініціативу мешканців. Відповідно до ст. 184 Конституції Венесуели 1999 р., штати й муніципії мають здійснювати децентралізацію підвідомчих їм служб і передати їх населеним пунктам та об'єднанням мешканців, отримавши при цьому гарантію, що вони в змозі надавати такі послуги. Це стосується питань освіти, житла, спорту, культури, соціальних програм, навколишнього середовища тощо. Стосовно широкого використання категорії децентралізації в Конституції Венесуели варто сказати, що воно зумовлено соціалістичним характером її державного устрою.

Конкретні комбінації різних форм державного управління та самоуправління територіями визначаються історичними, географічними, соціально-культурними, економічними й іншими особливостями держави. Науковці розрізняють, як правило, дві форми децентралізації. Перша являє собою демократичну децентралізацію, коли йдеться про делегування частини державної виконавчої влади на рівень відповідних територіальних громад і їхніх органів. Часто вказують, що ця форма існує у Великій Британії, Канаді, Австралії тощо, її прийнято називати англосаксонським типом місцевого самоврядування. Сутність другого типу місцевого самоврядування полягає в адміністративній децентралізації, тобто створенні на місцях спеціальних урядових органів (місцевих державних адміністрацій, префектур

тощо), які становлять т. з. виконавчу вертикаль. Зазначають, що цей тип існує в поєднанні з класичним у Франції, Італії та інших державах. Таке поєднання форм місцевого самоврядування отримало назву французького, або континентального типу [6]. У цьому випадку має місце ототожнення понять децентралізації як процесу перерозподілу повноважень від центральних до регіональних і місцевих органів влади з моделями (типом) місцевого самоврядування (англосаксонською, континентальною тощо). Хоча варто визнати, що такий підхід є досить поширеним у науковій літературі.

Починаючи з 1980-х років відбувається процес поступової регіоналізації й децентралізації, які вплинули на адміністративно-територіальний устрій багатьох держав на всіх континентах. Лише незначна кількість регіонів залишилася вільною від цих тенденцій, більшість таких держав, зокрема знаходяться на Близькому Сході й у Центральній Азії. Окрім цього, існує кілька моделей, які лише умовно можуть характеризуватися як децентралізація з урахуванням певних особливостей і в конкретних контекстах.

Глибина та вплив реформ децентралізації в різних країнах світу були різними. Висновок про рівень децентралізації й роль у цьому процесі органів місцевого самоврядування можна зробити за допомогою аналізу співвідношення місцевих доходів як частини загальних державних надходжень і, відповідно, частки місцевих і регіональних бюджетів у загальній сумі публічних ресурсів.

У Європі роль місцевих і регіональних органів управління протягом останніх десятиліть значно зросла. У 2016 році в Європейському Союзі вони здійснювали управління в багатьох сферах, їхні витрати становили, відповідно, 34,8% і 33,2% від загального обсягу державних надходжень. Такі держави, як Нідерланди, Данія, Фінляндія, Норвегія та Швеція, виділяються як приклади сильної децентралізації, де субнаціональні органи управління несуть відповідальність за надання більшості державних послуг і є одними з найбільших роботодавців. У Данії місцеві та регіональні органи публічної влади отримують і витрачають близько 65% загальної суми публічних ресурсів; у Швеції ця цифра знижується до 50%, у Фінляндії – 40%, а від 28% до 33% – у Норвегії, Нідерландах, причому 32% витрачається місцевими органами влади. У федеративних країнах, таких як Бельгія, Німеччина та Швейцарія, питома вага витрат, які здійснюються субнаціональними органами управління, становить від 61% до 47%, відповідно, на муніципальний рівень припадає від 21% до 13%.

У Чеській Республіці, Естонії, Франції, Італії та Словенії рівень доходів і видатків субнаціональних органів управління становить від 31% до 18% національних бюджетів. Нижчі цифри співвідношення характерні тільки для Португалії (14,5% загальних доходів і 12,3% загальних витрат) і Люксембургу (11,5% і 11%).

В Африці з 1990-х років відбулися декілька хвиль децентралізації. Тоді як спостерігається загальне поліпшення політики та сприятливих умов для встановлення й розширення повноважень органів місцевого самоврядування, суттєві відмінності між країнами зберігаються. Перше наближення до розуміння ваги місцевого самоврядування дає співвідношення місцевих і національних бюджетів. Ця частка коливається від 40% у Нігерії (хоча лише 18,4% для муніципалітетів) до



24,3% у Кенії (де в ході останнього раунду реформ створені округи як головний децентралізований рівень управління) і до 1% в Того, де прогрес децентралізації дуже незначний. У таких країнах, як Уганда (19,2%) або Марокко (15,1%), спостерігається значний прогрес у реформі децентралізації, тоді як у Беніні, Зімбабве місцеві органи влади все ще мають у своєму розпорядженні дуже низький відсоток національного бюджету (6,7% і 7,8%, відповідно). У Ботсвані місцеві органи влади отримують до 95% своїх надходжень від центрального уряду.

В Азіатській країнах ще більша розрізненість рівнів децентралізації публічної влади. Реформа децентралізації в Південно-Східній Азії створила умови для основних інституційних інновацій і формування місцевої політики управління. Поки Індонезія та Філіппіни експериментували в кінці минулого століття з швидкою децентралізацією, цей процес відомий як «великий вибух», у Таїланді процес розвивався поступово, менш швидко, протягом декількох десятиліть. Доходи органів місцевого самоврядування становлять 42,6% загальнонаціонального бюджету в Індонезії, 22,7% – на Філіппінах і 18,7% – в Таїланді [11].

У Індії, незважаючи на серію конституційних реформ, децентралізація багато в чому зосереджена на державному рівні (субнаціональні органи управління на відповідному рівні сконцентрували 64,5% державних надходжень). Японія й Республіка Корея здійснили перерозподіл повноважень на користь субнаціональних органів управління в процесі адміністративної реформи (доходи місцевого самоврядування становлять 49,2% національного бюджету в Японії та 42,1% в Кореї).

Китай є однією з найбільш децентралізованих країн на адміністративному та фінансовому рівнях: субнаціональні органи влади контролюють, відповідно, 85% і 53,3% державних видатків і надходжень. У Малайзії, порівняно з іншими федеративними державами, місцеві доходи є особливо низькими (лише 3,4%) головним чином через відсутність процесу децентралізації. Непал після прийняття нової Конституції (вересень 2015 р.), в якій визнаються органи місцевого самоврядування, провів у 2017 р. перші за 19 років вибори місцевих органів влади.

Латинська Америка сьогодні користується перевагами 30-річної хвилі децентралізації, побудованої на демократизації процесів участі на місцевому рівні. Позитивні зміни, спрямовані на розширення форм участі громадян у місцевому самоврядуванні, повільно й неухильно сприяли передачі повноважень і фінансових можливостей від центрального до місцевого рівня влади. Проте результативність цього процесу дуже відрізняється в країнах. У федеративних країнах – Аргентина, Бразилія та Мексика – частка доходів субнаціональних органів управління становить від 56% до 43% загальних національних доходів, але на частку муніципалітетів припадає лише від 22% до 7,5%. В унітарних країнах співвідношення між доходами місцевого та національного рівня коливається від 38% у Колумбії до 4–5% у країнах Центральної Америки, де більшість держав усе ще значною мірою централізовані (наприклад, у Коста-Ріці та Гватемалі). Деяко краща ситуація в Сальвадорі, де таке співвідношення піднімається до 10,2%, та Гондурасі (до 11,8%). Інші унітарні країни в Латинській Америці знаходяться десь посередині названих крайнощів, наприклад, 18,8% у Перу або 14% у Чилі, де децентралізація останнім часом постійно сповільнюється аж до її припинення. Схожа ситуація й на Близькому

Сході й у Західній Азії. Муніципалітети Туреччини отримали значну компетенцію в галузі державних послуг і місцевого розвитку, однак фінансова децентралізація все ще обмежена, частка муніципалітетів становить 10,7% від загальнонаціональних видатків, вони отримують 10,8% від загальної суми державних надходжень. В інших країнах регіону процеси децентралізації або обмежені, або практично зупинені. Наприклад, у Йорданії органи місцевого самоврядування отримують 6,1% загального обсягу державних надходжень і частка їхніх бюджетів становить 5,8% загальних державних видатків.

Ефіопія називає подальший прогрес у напрямі «децентралізованої адміністративної системи» з передачею влади регіональним органам управління «як ключовий крок для майбутніх адміністративних реформ». Мадагаскар побудував свою стратегію впровадження цілей сталого розвитку у формі Національного плану розвитку, в якому передусім пропонується більше децентралізації для підтримки політики місцевого розвитку та забезпечення ефективної участі місцевих зацікавлених сторін. Для кожної з цілей сталого розвитку Нігерія передбачає відповідну політику й ресурси, які очікуються місцевими органами публічної влади, а також потенційні напрями синергії, щоб краще інтегрувати їх із національними програмами. У Того заплановані різні правові та політичні реформи, які країна має провести для підтримки децентралізації [11].

Водночас варто констатувати, що тенденції посилення децентралізації в усьому світі, крім регіональних контекстів, безумовно, посилюють увагу до місцевих і регіональних органів управління, підвищують їхню здатність брати участь у глобальних мережах, об'єднувати ресурси та долучатися до вироблення спільного бачення суспільного розвитку, шукати спільні рішення спільних проблем. Місцеві й регіональні органи управління підкреслюють, що слабкі або неповні процеси децентралізації – відсутність чіткої передачі компетенцій, брак ресурсів, слабкі можливості, погана підзвітність і прозорість – є головними перешкодами для реалізації цілей сталого розвитку.

**Висновки.** Отже, децентралізація публічної влади є загальносвітовою тенденцією, з кожним роком їй приділяється все більше уваги не лише теоретиками, а й практиками, вона закріплюється в багатьох актах на міжнародному, конституційному, законодавчому та підзаконному рівнях.

Децентралізація публічної влади як інститут конституціоналізму має дуже різні, а іноді навіть не схожі між собою тлумачення, часто децентралізація розглядається як процес і як результат. Тому, на нашу думку, вивчення зарубіжного досвіду децентралізації влади в багатьох державах і в Україні має стати предметом нових досліджень, що дасть можливість розробити більш якісні, нові інтерпретації децентралізації влади та розробити дієвий механізм утілення децентралізації влади в життя.

### *Література*

1. Батанов О.В., Кампо В.М. Муніципальне право зарубіжних країн: навч. посіб.: у 2 ч. / за заг. ред. проф. П.Ф. Мартиненка. Київ: Знання України, 2005. Ч. 1 / О.В. Батанов, В.М. Кампо. 148 с.
2. Конституція Італьянської Республіки от 27.12.1947. URL: <http://wwwext.comune.fi.it/constituzione/cirillico.pdf>.

3. Конституція Португалії от 02.04.1976. URL: <http://worldconstitutions.ru/?p=141>.
4. Конституція Румунії от 21.11.1991. URL: <http://worldconstitutions.ru/?p=111&page=2>.
5. Любченко П.М. Муніципальне право України: навч. посіб. / НДІ держ. буд-ва та місц. самоврядування. Харків: ФІНН, 2012. 496 с.
6. Наливайко Л.Р. Децентралізація державної влади, раціоналізація влади органів місцевого самоврядування як складові адміністративної реформи. URL: [http://www.confcontact.com/Okt/11\\_Naliv.php#tabs-10](http://www.confcontact.com/Okt/11_Naliv.php#tabs-10).
7. Constitutia Romaniei din 29 martie 1923. URL: <http://www.constitutia.ro/const1923.htm>.
8. Constitution of the Federative Republic of Brazil on October 5, 1988. URL: <http://english.tse.jus.br./arquivos/federal-constitution>.
9. Constitution of the Republic of Chile, 1925 (As Amended) / Pan American Union. Wash.: General Secretariat? Organization of American States? 1962. 29 p.
10. Constitution of the Republic of Uruguay, 16 of December, 1951 / by Pan American Union. Wash.: Literary Licensing, LLC, 2013. 64 p.
11. National and Sub-National Governments on the way towards the Localization of the SDGs. URL: [https://www.gold.uclg.org/sites/default/files/UCLG\\_GTF\\_LocalizationSDG.pdf](https://www.gold.uclg.org/sites/default/files/UCLG_GTF_LocalizationSDG.pdf).
12. National Constitution of the Argentine Republic ; General Constituent Assembly, city of Santa Fe, August 22, 1994. URL: [http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Argentina/argen94\\_e.html](http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Argentina/argen94_e.html).
13. Political Constitution of Peru Enacted on 29 December, 1993. URL: [http://www4.congreso.gob.pe/\\_ingles/CONSTITUTION\\_29\\_08\\_08.pdf](http://www4.congreso.gob.pe/_ingles/CONSTITUTION_29_08_08.pdf).
14. The Basic Law (Kanun-e Esasi) of the Ottoman Empire (7th Zi'lhijeh 1293/December 23, 1876). Constitutionalism in Islamic Countries / Rainer Grote, Tilmann J. Roder. L.: Oxford University Press, 2012. P. 321–337.

### Анотація

**Лучко М. О. Зарубіжний досвід децентралізації публічної влади.** – Стаття.

Стаття присвячена аналізу зарубіжного досвіду децентралізації публічної влади. Проаналізовано Конституції держав, у яких реалізовано принцип децентралізації державної влади. Наведено приклади держав, що передбачають принцип децентралізації публічної влади.

**Ключові слова:** зарубіжний досвід, децентралізація, публічна влада, децентралізація публічної влади, Конституція.

### Аннотация

**Лучко Н. А. Зарубежный опыт децентрализации публичной власти.** – Статья.

Статья посвящена анализу зарубежного опыта децентрализации публичной власти. Анализируются Конституции стран, в которых реализован принцип децентрализации государственной власти. Приведены примеры стран, в которых предусмотрена децентрализация публичной власти.

**Ключевые слова:** зарубежный опыт, децентрализация, публичная власть, децентрализация публичной власти, Конституция.

### Summary

**Luchko M. O. Foreign experience of decentralization of public authority.** – Article.

The article is devoted to the analysis of foreign experience of decentralization of public authority. Analysis of the Constitutions of the countries in which the principle of decentralization of state power was realized. Examples are given of countries in which decentralization of public authority is envisaged.

**Key words:** foreign experience, decentralization, public authority, decentralization of public authority, Constitution.

УДК 347.2

В. Є. Макода

### ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В СПОРТИВНОМУ СЕРЕДОВИЩІ

**Постанова проблеми.** Сьогодні спорт – це явище, яке пов’язують не тільки з можливістю мати здоровий організм, який зможе надати людині широкі можливості в житті, зокрема досягнення звершень у спорті чи бізнесі, спорт у різних його видах сьогодні приносить великі фінансові прибутки. Не секрет, що в наш час багато видатних спортсменів отримують великі прибутки не тільки за досягнення у спорті, а завдяки участі в рекламних компаніях та інших заходах, у тому числі у використанні об’єктів інтелектуальної власності (далі – ІВ), які їм належать. Варто зазначити, що у сфері спорту ІВ останнім часом набуває великого значення, оскільки з розвитком різних видів спорту конкуренція між власниками спортивних клубів і самими спортсменами для досягнення бажаних для них результатів змушує створювати нові об’єкти інтелектуальної власності й широко застосовувати їх у практиці, отримуючи не тільки визнання серед широкого кола осіб, а й великі прибутки від їх комерціалізації. Із цього приводу не можна не погодитися з думкою Н.В. Кашапова, який у дисертаційній роботі, зокрема, зазначив, що «роль результатів інтелектуальної діяльності у сфері спорту, в тому числі у відповідних його видах, стає все більш визначальною, мало того, спостерігається тенденція до її посилення» [1, с. 2]. Якщо сьогодні говорити про рівень комерціалізації об’єктів ІВ в Україні, які використовуються у сфері спорту, то насамперед треба зазначити, що він не має такого високого статусу, як, наприклад, в Англії чи Німеччині, зокрема у сфері розвитку футболу, де укладаються не тільки договори купівлі-продажу видатних футболістів, за яких платять сотні мільйонів доларів США, а й багато ліцензійних договорів на використання об’єктів інтелектуальної власності з їх власниками. Водночас в Україні значне місце посідає недобросовісна конкуренція, внаслідок якої порушуються права ІВ суб’єктів, які їм належать у сфері спорту. При цьому порушуються права не тільки суб’єктів спортивного права, які є авторами об’єктів ІВ, а й усіх фізичних і юридичних осіб, які мають майнові права на використання таких об’єктів на підставі укладених ними ліцензійних договорів з їх авторами, які при цьому зазнають значних матеріальних збитків. Це особливо актуально сьогодні, коли є розвинута мережа Інтернет, завдяки якій, з одного боку, є можливість продавати та купувати різні товари, в тому числі ті, що є об’єктами права інтелектуальної власності, а з іншого – дуже легко можна порушувати права власників ІВ, практично не нести за ці порушення відповідальності насамперед завдяки недосконалому національному законодавству у сфері інтелектуальної власності.

Варто зазначити, що, згідно з ч. 2 ст. 11 Цивільного кодексу (далі – ЦК) України, підставами виникнення цивільних прав та обов’язків, зокрема, є договори й інші правочини, в тому числі створення літературних, художніх творів, винаходів та інших результатів інтелектуальної, творчої діяльності.

Можна погодитися з думкою Т.В. Боднар, що не всі з указаних у ст. 11 ЦК України підстав виникнення цивільних прав та обов'язків мають безпосередній стосунок до договірних зобов'язальних правовідносин. Одні з них стосуються інтелектуальної, творчої діяльності, інші є підставами виникнення позадоговірних зобов'язань [2, с. 127].

Заслуговує на увагу думка Є.О. Харитонова й О.І. Харитонової, що акти створення результатів інтелектуальної, творчої діяльності, згідно з концепцією ЦК України, не є правочинами. Це випливає із системного аналізу положень ч. 2 ст. 11 ЦК України, у якій створення літературних, художніх творів, винаходів та інших результатів інтелектуальної, творчої діяльності (п. 2 ч. 2 ст. 11) розглядається як підстава виникнення цивільних прав та обов'язків, відмінна від договорів та інших правочинів, названих у п. 1 ст. 2 цієї ж статті Кодексу [3, с. 213]. Отже, можна зробити висновок, що цивільно-правові відносини, які виникають у сфері права інтелектуальної власності, в тому числі ті, що виникають у сфері спорту, потребують удосконалення й подальшого дослідження.

Сьогодні серед науковців є різні думки з приводу того, чи є веб-скріншот належним документом і допустимим доказом у суді в разі виникнення спору, зокрема порушення прав через мережу Інтернет у сфері інтелектуальної власності, які використовуються у спорті. Варто зазначити, що в Україні існують певні проблеми з посвідченням порушень у мережі Інтернет.

У ст. 75 Закону України «Про нотаріат» існує норма, яка надає право нотаріусам і посадовим особам органів місцевого самоврядування, які вчиняють нотаріальні дії, засвідчувати вірність копій документів, виданих підприємствами, установами й організаціями [4].

Сьогодні в Україні нотаріуси відмовляють у здійсненні (посвідченні) протоколу огляду веб-сторінки, оскільки вчинення нотаріусами такої нотаріальної дії в Законі України «Про нотаріат» і в положеннях, які зазначені в Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України, який затверджений Наказом Міністерства юстиції України від 22.02.2012 № 296/5, не передбачено.

Уважаємо за доцільне погодитися з думкою Т.В. Рамазанової та К.О. Зерова, що роздруковку веб-сторінки не можна ототожнювати з таким документом, «оскільки подібні документи повинні містити найменування суб'єкта господарювання, дату, підпис уповноваженої особи, а в деяких випадках і печатку. Крім того, веб-сторінка не завжди містить посилання на суб'єкт, який використовує інтернет-сайт» [5, с. 25; 6, с. 4]. На наш погляд, найбільш незахищеними в такій ситуації є суб'єкти саме спортивних правовідносин, оскільки, як підкреслює В.Ю. Каменкова, є можливість безперешкодно фіксувати й потім використовувати результати інтелектуальної діяльності в різних видах спорту ще до моменту подання цих результатів на офіційних спортивних заходах. У зв'язку з цим особливо актуальним сьогодні є дослідження проблем цивільно-правового регулювання інтелектуальної власності у спортивній галузі, створення й удосконалення національного законодавства, яке регулює правовідносини, що виникають у процесі творчої інтелектуальної діяльності у спорті.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** В Україні натепер не існує системно викладеної та належної законодавчої бази, що забезпечує й регламентує всі

напрями фізичної культури і спорту як галузі, яка не тільки теоретично, а й практично в юридичному полі захищає права інтелектуальної власності у спортивному середовищі. Проблеми правового регулювання відносин у сфері фізичної культури і спорту досліджували російські вчені: С.В. Алексєєв (засновник спортивного та олімпійського права), В.П. Васькевич, Р.Г. Гостєв, С.І. Гуськов, Н.В. Кашапов, М.А. Маргуліс, І.В. Місурін, В.І. Столяров, Н.В. Уловістова, О.А. Шевченко й інші. Серед білоруських учених, які займалися теоретичними та практичними дослідженнями у спорті, – В.С. Каменков, В.Ю. Каменкова, Ю.М. Шарейко та інші. До зарубіжних відомих дослідників, які займалися дослідженнями у сфері спорту, зокрема, можна зарахувати таких як S. Hladczuk, J. Hladczuk, C. Slater, A. Epstein, M.K. Ozanian, S. Hagan, P.J. Schwartz та інші. Треба зазначити, що всі ці науковці, присвятили свої дослідження вивченню цивільно-правових проблем, які виникають у галузі спорту, в тому числі законодавчого закріплення та регулювання відносин у процесі створення й використання результатів інтелектуальної діяльності.

**Мета статті** – дослідити питання, які пов'язані з виникненням прав інтелектуальної власності у сфері спорту; розкрити проблеми, пов'язані з визнанням і визначенням нових об'єктів інтелектуальної власності, правовим регулюванням і належним захистом й тому числі й під час проведення національних і міжнародних спортивних змагань.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Дослідженням нормативно-правового договору у сфері фізичної культури та спорту в Україні на тепер присвячено дуже мало наукових робіт, які неповною мірою можуть висвітлити всі проблеми, що виникають у сфері спорту, зокрема під час визначення об'єктів права інтелектуальної власності й укладення ліцензійних договорів між суб'єктами правовідносин. Авторське право та суміжні права у сфері спортивної діяльності можуть виникати щодо таких об'єктів ІВ, як оригінальні художньо-спортивні твори, створені суб'єктами спортивної творчої діяльності, зокрема під час проведення та показу спортивних змагань, телерадіотрансляції й інших способів трансляції спортивних заходів, засоби індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів, робіт і послуг, які використовуються в спорті (зокрема товарні знаки, спортивна та олімпійська символіка, найменування спортивного заходу, а саме використання словосполучення й символіки, техніки виконання бального танцю (фігури, порядок, схема тощо)), використання імені видатних спортсменів та епізодів з їхнього життя, зокрема, під час постановки сценаріїв і художніх спортивних фільмів.

Передусім зупинимося на розгляді такого об'єкта ІВ, як оригінальні художньо-спортивні твори. Такі визнані науковці, як О.В. Кохановська, О.Є. Харитонов, О.І. Харитонова, О.П. Орлюк, В.О. Бажанов, О.В. Дзера, М.В. Гордон, Е.П. Гаврилова, В.Я. Іонас, Р.О. Стефанчук, Ю.Л. Бошицький та інші, проводили дослідження, зокрема, правової природи договорів у сфері авторського права й суміжних прав, при цьому кожний мав свою думку щодо визначення терміна «твір». Водночас під час аналізу законодавства зарубіжних країн, практики розгляду справ Європейським судом з прав людини та основних положень вітчизняної доктрини можна дійти висновку, що для визначення терміна «твір» застосовуються різні

теоретичні та практичні аспекти. На наш погляд, до істотних ознак цього поняття можна зарахувати, по-перше, те, що результат діяльності автора має творчий характер, є новим та оригінальним, по-друге, такий результат повинен бути виражений в об'єктивній (матеріальній) формі в різних сферах діяльності. При цьому, згідно з п. 2 ст. 11 Закону України «Про авторське право і суміжні права» від 23.12.1993, авторське право на твір виникає внаслідок його створення. Але «створити» його можна в голові людини, про це може знати виключно ця людина, для інших людей цей «твір» стане відомим тільки, коли він буде виражений в об'єктивній формі. Тому, на нашу думку, пропонуємо внести зміни до п. 1 ст. 437 ЦК України та викласти його в такій редакції: «Авторське право виникає з моменту створення твору та вираження його в об'єктивній формі».

Варто зазначити, що саме в «естетико-творчих» видах спорту твір може бути створено інтелектуальною працею учасників спортивно-творчої діяльності, або тренера, або хореографа, або спортсмена, або ними спільно. Наприклад, під час постановки нової хореографії для флешмобу в спортивних бальних танцях може виникати новий «твір», який створений автором-тренером або спільно з виконавцями цього танцювального флешмобу, оскільки, як правило, його можуть виконувати багато танцюристів-спортсменів. Змагання зі спортивного танцю, в тому числі з виконання флешмобу (колективного виконання танцю), проходять як на національному рівні, так і на міжнародному, а тому надання таким «творам» належного захисту прав інтелектуальної власності сьогодні є необхідною умовою. При цьому варто зауважити, що спортивний твір призначений для виконання спортсменом, як правило, під музичний супровід, переважно на змаганнях в «естетико-творчих» видах спорту, при цьому спортивний результат досягається одночасно зі створенням художнього образу у вигляді виконання технічних елементів з естетичним змістом, його фактичного відтворення та застосування нових форм (фігур) під час проведення спортивних змагань і показів.

У зв'язку з цим можна зробити висновок, що на практиці в «естетико-творчих» видах спорту може бути створений твір, якому нині не дано визначення, але він може бути зарахований до об'єктів права інтелектуальної власності. На підставі цього можемо резюмувати про необхідність уведення авторського терміна як об'єкта права інтелектуальної власності – «спортивний твір». При цьому можна зазначити, що спортивний твір – це результат творчої діяльності тренера, і/або хореографа, і/або спортсмена (фізичної особи), який може бути створений як окремо кожним із них, так і спільно, який виражений в об'єктивній формі. З метою ефективної авторсько-правової охорони інтелектуальних прав, зокрема, у сфері спорту й удосконалення національного законодавства пропонується внести зміни шляхом доповнення ч. 1 ст. 433 ЦК України, де зазначені об'єкти авторського права назвати таким об'єктом, як спортивний твір. В Україні Наказом Міністерства молоді та спорту України від 27.01.2014 № 149 затверджено Порядок визнання видів спорту, включення їх до Реєстру визнаних видів спорту в Україні, порядок його ведення. Реєстр визнаних видів спорту в Україні – це упорядкована спеціалізована база даних про визнані в установленому порядку види спорту в Україні. Види спорту вважаються визнаними в установленому порядку: олімпійські види спорту,

неолімпійські та національні види спорту, види спорту інвалідів з ураженням опорно-рухового апарату, вадами зору, слуху та розумового й фізичного розвитку. Варто зазначити, що вищезазначені види спорту включаються до відповідних розділів Реєстру й вважаються визнаними в Україні після включення їх назв до Реєстру.

На нашу думку, доцільно внести до Реєстру визнаних видів спорту в Україні таке визначення, як «естетико-творчі» види спорту. Треба зауважити, що в разі затвердження нового виду спорту необхідно перевірити, щоб він відповідав необхідним характеристикам і тільки після проведення відповідних експертиз уповноваженими органами разом із Міністерством молоді та спорту України включати його до складу «естетико-творчих» видів спорту або виключати. У складі «естетико-творчих» видів спорту можуть бути й такі види, які включають в себе об'єкти інтелектуальної власності, разом із якими виникають майнові та немайнові права.

Правовою формою, що опосередковує різні способи розпорядження майновими правами інтелектуальної власності й урегульовує відносини сторін, є цивільно-правовий договір. Такі договори структуровані в окрему групу – главу 75 ЦК України [7, с. 1].

Якщо систематизація всіх цивільних договорів у ЦК України проведена за спрямованістю правового результату, як-от: договори про передання майна у власність чи користування, виконання робіт, надання послуг, то зазначена група договорів виокремлена за їх об'єктом (майновими правами інтелектуальної власності). Очевидно, що в такий спосіб підкреслюється специфіка як самих об'єктів, так і договорів, що опосередковують їх цивільний обіг [7].

Предметом договору про передання виключних майнових авторських прав можуть бути тільки виключні майнові права, які існують на момент укладення договору [8, с. 71].

Не можна не погодитися з твердженням Н.С. Кузнецової, що інститут договірної права в новому ЦК України, з огляду на його основні засади і принципи, ставить перед цивільно-правовою доктриною нові методологічні проблеми, які викликають необхідність творчого переосмислення поглядів і концепцій, що склалися за умови планового ведення господарства, зумовлюють потребу врахування позитивного зарубіжного досвіду, яка продиктована процесом приєднання України до європейських правових стандартів і тенденцією гармонізації українського законодавства з правом європейського співтовариства. Водночас розуміння цих принципів, їх адекватне й ефективне використання мають сприяти реалізації та захисту суб'єктивних прав учасників приватноправових відносин, формуванню стабільної судової практики в цій сфері [9, с. 10].

**Висновки.** Беручи до уваги вищевикладене, можна зазначити, що Україна бажає стати повноцінним членом Європейського Союзу, повноправним учасником світової ринкової економіки, а для цього треба не тільки розвивати економічний потенціал України, а й адаптувати національне законодавство до вимог світової ринкової економіки, в тому числі й у сфері інтелектуальної власності, яка є високим стимулом розвитку економіки в багатьох країнах світу. Для надійного захисту прав інтелектуальної власності Указом Президента України від 29.09.2017 № 299 створено Вищий суд з питань інтелектуальної власності з місцезнаходженням у місті Києві.



### Література

1. Кашапов Н.В. Регламентация интеллектуальных прав в сфере спорта: диссертация. Москва, 2010. С. 2. URL: <http://www.dissercat.com/content/reglamentatsiya-intellektualnykh-prav-v-sfere-sporta>.
2. Боднар Т.В. Виконання договірних зобов'язань у цивільному праві: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2005. С. 127.
3. Харитонов Є.О., Харитонova О.І. Цивільні правовідносини: монографія. Одеса: Фенікс, 2011. С. 213.
4. Про нотаріат: Закон України від 2 вересня 1993 р. № 3425-ХІІ. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 1993. № 39. Ст. 383 (зі змінами).
5. Рамазанова Т. К вопросу о способах защиты прав интеллектуальной собственности в Интернете. Підприємництво, господарство і право. 2012. № 9. С. 25–28.
6. Зеров К.О. Фіксація змісту веб-сторінки в мережі Інтернет як елемент здійснення права на захист авторських прав на твори, розміщені в мережі Інтернет. URL: <http://iadvocate.com.ua/fiksatsiya-zmistu-veb-storinky-v-merezhi-internet-yak-element-zdiysnennya-prava-na-zahyst-avtorskykh-prav-na-tvory-shho-rozmishheni-v-merezhi-internet/>.
7. Яворська О.С. Договори у сфері інтелектуального права: проблеми застосування чинного законодавства. URL: <http://aphd.ua/publication-166/>.
8. Бажанов В.О. Договірні правовідносини в авторському праві України: монографія. Львів, 2014. С. 71.
9. Договірне право України. Загальна частина: навч. посіб. / Т.В. Боднар, О.В. Дзера, Н.С. Кузнєцова та інші; за ред. О.В. Дзери. Київ: Юрінком Інтер, 2008. С. 10.

### Анотація

**Макода В. Є.** Теоретичні та практичні проблеми захисту інтелектуальної власності в спортивному середовищі. – Стаття.

У статті досліджуються питання, які пов'язані з виникненням прав інтелектуальної власності у сфері спорту. Розкриваються проблеми, пов'язані з визнанням і визначенням нових об'єктів інтелектуальної власності, правовим регулюванням і належним захистом у тому числі й під час проведення національних і міжнародних спортивних змагань. Для забезпечення прав та інтересів суб'єктів права інтелектуальної власності у сфері спорту пропонується внести зміни до законодавства України.

*Ключові слова:* фіксація, докази, Інтернет, авторське право, вихідний код, спортивний твір.

### Аннотация

**Макода В. Е.** Теоретические и практические проблемы защиты интеллектуальной собственности в спортивной среде. – Статья.

В статье исследуются вопросы, связанные с возникновением прав интеллектуальной собственности в сфере спорта. Раскрываются проблемы, связанные с признанием и определением новых объектов интеллектуальной собственности, правовым регулированием и надлежащей защитой в том числе и во время проведения национальных и международных спортивных соревнований. Для обеспечения прав и интересов субъектов права интеллектуальной собственности в сфере спорта предлагается внести изменения в законодательства Украины.

*Ключевые слова:* фиксация, доказательства, Интернет, авторское право, исходный код, спортивное произведение.

### Summary

**Makoda V. Ye.** Theoretical and practical problems of the protection of intellectual property in the sports arena. – Article.

The article deals with issues that are related to the emergence of intellectual property rights in the field of sports. The problems which are associated with the recognition and definition of new objects of intellectual property, their civil regulation, the procedure for concluding license agreements and ensuring adequate protection, including during national and international sporting events, are disclosed. For proper functioning, provision of rights and interests of subjects of intellectual property rights in the field of sports, it is proposed to make some changes to the legislation of Ukraine.

*Key words:* fixation, evidence, Internet, copyright, source code, sporting work.

УДК 342.1

С. В. Осауленко

**КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО НА СВОБОДУ ОБ'ЄДНАННЯ В ПОЛІТИЧНІ ПАРТІЇ В ДОКУМЕНТАХ ЄВРОПЕЙСЬКОЇ КОМІСІЇ ЗА ДЕМОКРАТІЮ ЧЕРЕЗ ПРАВО (ВЕНЕЦІЙСЬКОЇ КОМІСІЇ)**

**Постановка проблеми.** Нині в країні відбувається реформа, метою якої є посилення демократичних засад у державному та суспільному житті. Вагоме значення під час проведення цієї реформи має залучення широких верств населення до участі в управлінні державними й місцевими справами. Досвід демократичних країн «зі стажем» свідчить: найбільший вплив на державні та місцеві справи спроможна здійснити саме організована громадськість (на відміну від громадськості неорганізованої). Одним зі способів об'єднати громадськість на сучасному етапі є політичні партії. У зв'язку з цим необхідно приділяти значну увагу конституційному регулюванню як конституційного права на свободу об'єднання в політичні партії, так і створення й діяльності політичних партій. Відповідні норми мають відповідати європейським стандартам у цій сфері, у тому числі й тим, що мають рекомендаційний характер.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питання відповідності конституційного законодавства України про політичні партії, про право на свободу об'єднання в політичні партії європейським стандартам обов'язкового та рекомендаційного характеру згадували в працях В.І. Кафарський [1], В.В. Черничко [2]. Загалом про європейські стандарти щодо об'єднань громадян писали Н.В. Мішина [3; 4], Д.Є. Волкова [5; 6], інші вчені.

**Метою статті** є аналіз документів, прийнятих Європейською комісією за демократію через право (Венеційською комісією), що містять рекомендаційні стандарти щодо права на свободу об'єднання в політичні партії та щодо політичних партій як об'єктів цього права.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Європейська комісія за демократію через право (Венеційська комісія) з 1990 року є дорадчим органом Ради Європи, який з погляду сучасного розуміння принципів європейського конституціоналізму надає висновки про відповідність їм проектів актів конституційного законодавства держав-учасниць Ради Європи, а також розробляє стандарти рекомендаційного характеру.

Найбільш важливими документами Венеційської комісії щодо політичних партій є:

- Положення про правове регулювання діяльності політичних партій 2010 року (під редакцією ОБСЄ та Венеційської комісії, CDL-AD(2010)024);
- Керівні принципи та пояснювальна записка щодо законодавства про політичні партії: окремі питання 2004 року, CDL-AD(2004)007;
- Висновок щодо заборони на фінансові внески до політичних партій з іноземних джерел 2006 року, CDL-AD(2006)014;
- Положення про заборону та розпуск політичних партій та аналогічні заходи 1999 року, CDL-INF(2000)001;

– Кодекс доброї практики щодо політичних партій 2009 року, CDL-AD(2009)021.

Положення про правове регулювання діяльності політичних партій 2010 року (під редакцією ОБСЄ та Венеційської комісії, CDL-AD(2010)024) є одним із найбільш ґрунтовних документів цього органу щодо політичних партій. Так, він складається з основної частини та додатків, у яких розміщено міжнародні стандарти щодо свободи асоціацій, які мають стосунок до політичних партій, – витяги із Загальної декларації прав людини 1948 року, з Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 року, з Пекінської декларації та Програми дій 1995 року, з Конвенції про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, з Конвенції про ліквідацію всіх форм расової дискримінації, з Конвенції ООН з боротьби з корупцією, з Хартії основних свобод Європейського Союзу, з Конвенції про захист прав та основоположних свобод, з Рамкової конвенції Ради Європи про захист національних меншин, з Конвенції про участь іноземців у суспільному житті на місцевому рівні. Ще один додаток містить перелік справ, розглянутих Європейським судом з прав людини, що мають стосунок до практичної реалізації свободи асоціацій у частині політичних партій. Варто зауважити, що до таких справ не зараховано жодної за участю України. Завершується аналізований документ переліком документів із цього питання Парламентської Асамблеї Ради Європи (Рекомендація 1546 (2007) «Кодекс поведіння політичних партій», «Доповідь про фінансування політичних партій» 9077 (2001) тощо) та переліком «кодексів поведінки» (Мінімальні стандарти демократичного функціонування політичних партій 2008 року Національного демократичного інституту з міжнародних справ, Кодекс поведінки політичних партій: ведення виборчої кампанії протягом демократичних виборів 1999 року Міжнародного інституту демократії та сприяння виборам).

У Положенні про правове регулювання діяльності політичних партій 2010 року надається визначення поняття «політична партія» в тому значенні, в якому воно застосовано в цьому документі, а саме: «... добровільне об'єднання осіб, одним із завдань яких є участь в управлінні громадським життям, в тому числі шляхом висунення кандидатур на вільних і демократичних виборах» [7]. Становить інтерес і те, як Венеційська комісія та ОБСЄ сформулювали значення політичних партій у сучасному суспільстві. На їхню думку, «політичні партії являють собою колективну організаційну платформу для вираження основних прав особистості на об'єднання і на свободу висловлювання своєї думки. У такій якості вони визнаються Європейським судом з прав людини повноправними суб'єктами демократичного процесу. Більше того, партійні організації є найбільш широко використовуваним інструментом участі в політичному житті і здійснення пов'язаних із ним прав. Будучи основоположним елементом політичного життя плюралістичного суспільства, партії відіграють значну роль у формуванні інформованого й соціально активного контингенту виборців. На додаток до всього вищесказаного політичні партії часто виступають як сполучна ланка, що наводить мости між виконавчою і законодавчою гілками влади» [7].

Нарешті, у контексті дослідження свободи асоціацій у політичні партії становлять інтерес принципи правового регулювання діяльності політичних партій. До них у Положенні зараховано:

- право приватних осіб на об'єднання в організації;
- обов'язок держави захищати право приватних осіб на об'єднання;
- законність;
- відповідність;
- недискримінація;
- принцип справедливого й рівноправного поводження;
- політичний плюралізм;
- належне застосування на практиці законодавства про політичні партії;
- право на ефективний судовий захист партій;
- підзвітність [7].

Після цього Положення деталізує як визначення, так і кожен із принципів.

Керівні принципи та пояснювальна записка щодо законодавства про політичні партії: окремі питання 2004 року, CDL-AD(2004)007, хоча й були затверджені Венеційською комісією хронологічно перед Положенням, однак є менш детальними, тому нині лише доповнюють його зміст. У Керівних принципах 2007 року визначення поняття «політична партія» є аналогічним до Положення, а принципи не виокремлено у вигляді переліку. Аналізуючи текст цього документа, можна дійти висновку, що у 2007 році Венеційська комісія підкреслила як керівні такі принципи:

- необхідність реєстрації політичної партії;
- неможливість обмеження діяльності політичної партії інакше, ніж законами;
- невтручання органів публічної влади в діяльність політичних партій у всіх випадках, крім передбачених законом;
- можливість оскарження політичною партією рішення про відмову в реєстрації, заборону, примусове припинення її діяльності тощо;
- можливість існування політичних партій, навіть якщо вони не беруть участі у виборах;
- ретельний аналіз можливих шляхів залучення іноземців та осіб без громадянства до діяльності політичних партій [8].

Варто зауважити, що принципи, викладені в Положенні й аналізованому документі, не дублюються.

Висновок щодо заборони на фінансові внески до політичних партій з іноземних джерел 2006 року CDL-AD(2006)014 є цікавим, по-перше, тому, що його складено на підставі запиту одної з палат Європейського суду з прав людини, а по-друге, він містить відповіді щодо фінансування політичних партій з іноземних джерел окремо для тих країн-членів Ради Європи, які водночас є країнами-членами Європейського Союзу, й окремо – для інших країн-членів Ради Європи. Як правило, Венеційська комісія ініціює висновки на підставі звернень країн-членів Ради Європи або за власною ініціативою, а також надає рекомендації для всіх країн-членів Ради Європи, незалежно від їхнього членства в ЄС.

В аналізованому Висновку експерти Венеційської комісії розмірковують над такими питаннями:

1. Чи є фінансування політичних партій з боку зарубіжних політичних партій, як правило, забороненим або обмеженим у державах-членах Ради Європи? Якщо так, то які країни прийняли такий захід?

2. Якою мірою заборона на фінансування з боку зарубіжної політичної партії щодо політичної партії може розглядатися як «необхідна в демократичному суспільстві», відповідно до статті 11 Конвенції? Чи необхідно в цьому випадку виходити з особливого підходу до фінансування політичної партії, створеної в країні-члені Європейського Союзу, з боку партії, створеної в іншій державі-члені Європейського Союзу [9]?

Положення про заборону й розпуск політичних партій та аналогічні заходи 1999 року CDL-INF(2000)001 присвячено такому аспекту гарантування суб'єктивного права на свободу об'єднань у політичні партії, як право на членство в політичній партії. Венеційська комісія вивчила та узагальнила практику держав-членів Ради Європи й дійшла висновку: «Заборона або насильницький розпуск політичних партій може бути виправданий тільки в тому випадку, якщо партії проповідують насильство або використання насильства як політичного засобу для зміни демократичного конституційного ладу, тим самим підриваючи права і свободи, гарантовані Конституцією. Той факт, що партія закликає до мирної зміни Конституції, не є достатнім для її заборони або розпуску» [10]. Крім того, Венеційська комісія підкреслила, що навіть у випадку згаданих порушень «правові заходи, спрямовані на заборону або ж передбачений законом насильницький розпуск політичних партій, повинні бути результатом судового висновку про неконституційність цих партій, бути мірою виняткового характеру й відповідати принципу пропорційності. Будь-які такі заходи повинні ґрунтуватися на достатніх доказах того, що партія загалом, а не тільки її окремі члени переслідує політичні цілі, використовуючи або готуючись використовувати кошти, що суперечать конституції», і що «рішення про заборону або розпуск політичної партії має прийматися конституційним судом або іншим компетентним судовим органом з дотриманням усіх процесуальних гарантій відкритого й неупередженого судового розгляду» [10].

Нарешті, важливим документом рекомендаційного характеру Венеційської комісії щодо конституційного права на свободу об'єднань у політичні партії є Кодекс доброї практики щодо політичних партій 2009 року CDL-AD(2009)021 (його текст поки що не перекладено українською мовою). Варто зауважити, що цей Кодекс структурно побудовано за аналогією зі стандартами Ради Європи про неурядові організації, що не розповсюджуються на політичні партії, – це Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо правового статусу неурядових організацій у Європі 2007 року № CM/Rec(2007)14 [11] і Фундаментальні принципи статусу неурядових організацій у Європі 2002 року [12]. Кодекс починається з визначення поняття «політична партія» (до наведеного вище визначення лише додані види виборів за територіальною ознакою, висувати кандидатів на яких може політична партія, – загальнодержавні, регіональні та місцеві [13]). Після цього послідовно проаналізовані принципи й порядок утворення та діяльності політичних партій, включаючи такі важливі питання, як членство, внутрішня структура, фінансування тощо.

Висновки. Нині законодавство України щодо конституційного права на свободу об'єднання в політичні партії цілком відповідає стандартам Ради Європи в цій сфері. Під час його подальшого вдосконалення важливо застосовувати також і документи

Ради Європи рекомендаційного характеру, огляд яких здійснено в статті (Положення про правове регулювання діяльності політичних партій 2010 року, Керівні принципи та пояснювальна записка щодо законодавства про політичні партії: окремі питання 2004 року, Кодекс доброї практики щодо політичних партій 2009 року тощо).

### Література

1. Кафарський В.І. Конституційно-правове регулювання організації та діяльності політичних партій в Україні: дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.02. Київ, 2010. 418 с.
2. Черничко В.В. Конституційне право на об'єднання у політичні партії в Україні та країнах ЄС: порівняльно-правовий аналіз: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.02. Ужгород, 2016. 18 с.
3. Мішина Н.В. Європеїзація конституційного права України: проблеми і перспективи. Публічне право. 2011. № 3. С. 12–19.
4. Мішина Н. «Кодекс зебри» як модельна схема інкорпорації європейських стандартів прав людини. Актуальні проблеми правознавства: науковий збірник ЮФ ТНЕУ / редкол.: М.О. Баймуратов та ін. Тернопіль: Вектор, 2013. Вип. 3. С. 113–120.
5. Волкова Д.С. Конституційне законодавство України про громадські організації: стан та перспективи гармонізації з європейськими стандартами: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.02. Одеса, 2015. 189 с.
6. Волкова Д.С. Європейські стандарти про громадські організації: проблеми та перспективи адаптації українського законодавства. Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України. 2017. № 11. С. 21–26.
7. Положення про правове регулювання діяльності політичних партій 2010 року (під редакцією ОБСЄ та Венеційської комісії, CDL-AD(2010)024). URL: <https://www.osce.org/ru/odihr/81988> (дата звернення: 21.03.2018).
8. Керівні принципи та пояснювальна записка щодо законодавства про політичні партії: окремі питання 2004 року, CDL-AD(2004)007. URL: <https://www.osce.org/ru/odihr/81988> (дата звернення: 21.03.2018).
9. Висновок щодо заборони на фінансові внески до політичних партій з іноземних джерел 2006 року, CDL-AD(2006)014. URL: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/229b826c8ac787dec2257d87004987c3/\\$FILE/CDL-AD\(2006\)014.pdf](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/7864c99c46598282c2257b4c0037c014/229b826c8ac787dec2257d87004987c3/$FILE/CDL-AD(2006)014.pdf) (дата звернення: 21.03.2018).
10. Положення про заборону та розпуск політичних партій та аналогічні заходи 1999 року, CDL-INF(2000)001. URL: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-INF\(2000\)001-rus](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-INF(2000)001-rus) (дата звернення: 21.03.2018).
11. Рекомендація Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо правового статусу неурядових організацій у Європі № CM/Rec(2007)14. (неофіц. переклад). URL: <http://www.minjust.gov.ua/0/23578> (дата звернення: 21.03.2018).
12. Фундаментальні принципи щодо статусу неурядових організацій у Європі (Прийнято учасниками багатосторонньої зустрічі, організованої Радою Європи), Страсбург, 5 липня 2002 р. URL: [http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994\\_209&p=1282279540530744](http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=994_209&p=1282279540530744) (дата звернення: 21.03.2018).
13. Положення про заборону та розпуск політичних партій та аналогічні заходи 1999 року, CDL-INF(2000)001. URL: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2009\)021-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2009)021-e) (дата звернення: 21.03.2018).

### Анотація

**Осауленко С. В.** Конституційне право на свободу об'єднання в політичні партії в документах Європейської комісії за демократію через право (Венеційська комісія). – Стаття.

Нині законодавство України щодо конституційного права на свободу об'єднання в політичні партії цілком відповідає стандартам Ради Європи в цій сфері. Під час його подальшого вдосконалення важливо застосовувати також і документи Ради Європи рекомендаційного характеру, огляд яких здійснено в статті (Положення про правове регулювання діяльності політичних партій 2010 року, Керівні принципи та пояснювальна записка щодо законодавства про політичні партії: окремі питання 2004 року, Кодекс доброї практики щодо політичних партій 2009 року тощо).

**Ключові слова:** свобода асоціацій, право на об'єднання в політичні партії, політичні партії, європейські стандарти, Венеційська комісія.

### Аннотация

*Осауленко С. В.* Конституционное право на свободу объединения в политические партии в документах Европейской комиссии за демократию через право (Венецианская комиссия). – Статья.

В настоящее время законодательство Украины о конституционном праве на свободу объединения в политические партии полностью соответствует стандартам Совета Европы в этой сфере. При его дальнейшем усовершенствовании необходимо учитывать и положения документов Совета Европы рекомендательного характера, обзор которых осуществлен в статье (Положение о правовом регулировании деятельности политических партий 2010 года, Руководящие принципы и пояснительная записка о законодательстве о политических партиях: отдельные вопросы 2004 года, Кодекс хорошей практики в отношении политических партий 2009 года и другие).

*Ключевые слова:* свобода ассоциаций, право на объединение в политические партии, политические партии, европейские стандарты, Венецианская комиссия.

### Summary

*Osaulenko S. V.* Constitutional Right for Freedom of Association in Political Parties in the European Commission for Democracy through Law's Documents (Venice Commission). – Article.

At present, the legislation of Ukraine about the constitutional right to freedom of association in the political parties is going in accordance with the standards of the Council of Europe in this sphere. With its further improvement, it is also important to apply the recommendations in this sphere by the European Commission for Democracy through Law's Documents (Venice Commission), which are reviewed in the article. (Guidelines on Political Party Regulation 2010, Guidelines and Explanatory Report on Legislation on Political Parties: Some Specific Issues 2004, Code of Good Practice in the Field of Political Parties 2009 and others).

*Key words:* freedom of association, right to associate in political parties, political parties, European standards, Venice Commission.

УДК 342.9

О. В. Руденко

### АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ СТАТУС ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ

**Постановка проблеми.** Розвиток основних засад правової держави вимагає вдосконалення адміністративно-правового статусу органів місцевого самоврядування (далі – ОМС) як вагомого чинника забезпечення прав і свобод фізичних і юридичних осіб. В умовах європейської інтеграції України надзвичайно важливим є розвиток інституту надання адміністративних послуг як однієї з важливих гарантій реалізації основних положень Конституції України. Удосконалення якості надання адміністративних послуг органами місцевого самоврядування у сфері господарювання зумовлено, по-перше, необхідністю створення більш сприятливих умов для якісних змін у сфері господарювання, а по-друге, зміною відповідно до європейських стандартів формату відносин між громадянами та ОМС під час надання відповідних послуг. Проте для реалізації цих завдань першочерговим є визначення на теоретичному рівні адміністративно-правового статусу ОМС, що є предметом дослідження.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Проблеми у сфері адміністративно-правового статусу ОМС у галузі господарювання розкривали в працях такі вчені, як В.В. Галунько, С.С. Коломонець, В.І. Олефір, Ю.С. Тодика, В.К. Шкарупа, Ю.В. Гридасов, А.І. Єлістратов та інші. Однак потреба розвитку засад правової держави й громадянського суспільства вимагає по-новому поглянути на юридичну природу місця та ролі ОМС у сфері забезпечення прав і свобод суб'єктів господарювання.

**Мета статті** полягає в тому, щоб на основі аналізу юридичної літератури, норм вітчизняного законодавства визначити статус ОМС у сфері господарювання й удосконалити новітній адміністративно-правовий статус ОМС у сфері господарювання.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Для визначення будь-якого соціального явища першочерговим є з'ясування його етимологічного значення. Так, під поняттям «статус» (від лат. «status» – «положення, становище») розуміється правове становище (сукупність прав та обов'язків) фізичної чи юридичної особи [1, с. 1263]. Відповідно до Академічного тлумачного словника української мови, «статус» – це «певний стан чого-небудь» [2].

Передусім під час визначення адміністративно-правового статусу ОМС в адміністративно-правових відносинах варто звернути увагу на роздуми одного із засновників вітчизняної науки адміністративного права А.І. Єлістратова, який стверджував, що від обсягу правомочностей, які фізична особа одержує в публічному праві, залежить її потрібний статус [3, с. 58]. Дійсно, право особистої свободи визначає так званий негативний статус фізичної особи, правоможність індивіда й те, щоб правляча влада не втручалась до сфери особистої свободи, відмежованої законом. Право публічної адміністрації встановлює позитивний статус особи: тут



визначається обов'язок публічної влади надавати фізичним і юридичним особам адміністративні послуги. На думку вченого, негативний і позитивний статуси доповнюються й утверджуються правом громадян на участь у публічній владі, інакше, сукупністю політичних прав, що утворюють третій активний статус громадянина. Права негативного статусу особи забезпечують вільний вихід її внутрішнім силам – це простір розумового самовизначення. У правах позитивного статусу особа одержує необхідну підтримку такої великої сили, якою є держава і громадськість. Нарешті, права активного статусу роблять саму особу частиною державної волі [3, с. 60].

У сучасних умовах зміст правового статусу особи трактується у правознавстві в чотирьох основних аспектах: по-перше, правовий статус особи ототожнюється з правосуб'єктністю; по-друге, правовий статус встановлюється нормативно-правовими актами, що передбачають суб'єктивні права та юридичні обов'язки особи; по-третє, правовий статус особи визначається нормативно-правовими актами, які встановлюють суб'єктивні права та юридичні обов'язки особи в сукупності з їх правосуб'єктністю; по-четверте, правовий статус розглядається як система закріплених у нормативно-правових актах і гарантованих державою прав, свобод, обов'язків і юридичної відповідальності, відповідно до яких індивід як суб'єкт права (тобто такий, що має правосуб'єктність) координує свою поведінку в суспільстві [4, с. 31].

На слушну думку В.В. Галунька, найбільш повною є точка зору тих учених, які широко трактують правовий статус особи, включаючи до змісту правового статусу особи суб'єктивні права, юридичні обов'язки з поєднанням їх із правосуб'єктністю та юридичною відповідальністю [5, с. 345]. Тобто за своєю природою права, свободи, обов'язки й відповідальність фізичних осіб у сфері адміністративно-правового регулювання не відрізняються від інших прав, свобод, обов'язків, якими вони володіють у всіх інших галузях суспільного життя

ОМС – це створені територіальними громадами, жителями села, об'єднаннями (жителів кількох сіл, селищ, міст, районів, областей) публічні органи, які самостійно вирішують питання місцевого значення в межах Конституції й законів України, що в багатьох аспектах наближає їх до органів виконавчої влади, з якими вони тісно взаємодіють під час вирішення питань місцевого значення [6]. Адміністративно-правовий вплив ОМС на сферу господарювання, відповідно до чинного законодавства, здійснюється у відповідних напрямках. Виключно на пленарних засіданнях сільської, селищної, міської ради вирішуються такі питання у сфері господарювання: заслуховування звіту сільського, селищного, міського голови про діяльність виконавчих органів ради, зокрема щорічного звіту про здійснення державної регуляторної політики виконавчими органами відповідної ради; затвердження програм соціально-економічного розвитку відповідних адміністративно-територіальних одиниць; затвердження місцевих програм приватизації, а також переліку об'єктів комунальної власності, які не підлягають приватизації; визначення доцільності, порядку й умов приватизації об'єктів права комунальної власності; створення підприємствами комунальної власності спільних підприємств, зокрема з іноземними інвестиціями; вирішення питань регулювання

земельних відносин; надання згоди на розміщення на території села, селища, міста нових об'єктів, зокрема місць чи об'єктів для розміщення відходів, сфера екологічного впливу діяльності яких, згідно з чинними нормативами, включає відповідну територію; ухвалення рішень, пов'язаних зі створенням спеціальних вільних та інших зон, змінами в статусі цих зон, унесення до відповідних органів пропозицій із цих питань.

Повноваження виконавчих органів сільських, селищних, міських рад у сфері господарювання є такими: підготовка програм економічного розвитку сіл, селищ, міст, забезпечення збалансованого економічного розвитку відповідної території, ефективного використання природних, трудових ресурсів; розгляд проектів планів підприємств та організацій, які належать до комунальної власності відповідних територіальних об'єднань; залучення на договірних засадах підприємств, установ та організацій незалежно від форм власності до участі в комплексному соціально-економічному розвитку сіл, селищ, міст, координація цієї роботи на відповідній території; розміщення на договірних засадах замовлень на виробництво продукції, виконання робіт (послуг), необхідних для територіальної громади, на підприємствах, в установах та організаціях; участь у здійсненні державної регуляторної політики в межах та у спосіб, встановлені Законом України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності»; розгляд і узгодження планів підприємств, установ та організацій, що не належать до комунальної власності відповідних територіальних громад, здійснення яких може викликати негативні соціальні, демографічні, екологічні й інші наслідки, підготовка щодо них висновків і внесення пропозицій до відповідних органів [7].

Отже, адміністративно-правовий вплив на сферу господарювання, відповідно до чинного законодавства, є незначним, тому в цьому аспекті можна визначити такі функції ОМС: провідною компетенцією їх у сфері господарювання є державна реєстрація, що здійснюється у виконавчому комітеті міської ради міста, обласного значення або в районній, районній у місті Києві державній адміністрації за місцезнаходженням юридичної особи або за місцем проживання індивідуального підприємця державним реєстратором. Загальні засади державної реєстрації суб'єктів господарювання торгівельної діяльності закріплюються в ст. 58 Господарського кодексу України. Положення про державну реєстрацію також містяться в Цивільному кодексі України (ч. 2 ст. 50 і ст. 89), у Законі України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців». Останній ґрунтовно врегулює більшість питань, пов'язаних із державною реєстрацією суб'єктів господарювання, зокрема визначає місце її проведення. Державний реєстратор на території відповідної адміністративно-територіальної одиниці проводить державну реєстрацію юридичних осіб і фізичних осіб-підприємців. Державний реєстратор підпорядковується міському голові міста обласного значення або голові районної, районної в місті Києві державної адміністрації [8]; до виключної компетенції ОМС належить виділення суб'єктам господарювання земельних ділянок для зайняття підприємницькою діяльністю; надання деяких адміністративних послуг суб'єктам господарювання.

**Висновки.** Отже, ОМС як суб'єкти адміністративно-правового регулювання господарської діяльності здійснюють владну компетенцію щодо реєстрації суб'єктів

господарювання, забезпечують надання суб'єктам господарювання земельних ділянок та адміністративних послуг. Правовий статус ОМС у сфері господарювання можна визначити як сукупність установлених законодавством України їхніх суб'єктивних прав і юридичних обов'язків у сукупності з обсягом правосуб'єктності й адміністративною відповідальністю посадових осіб органів місцевого самоврядування.

### Література

1. Энциклопедический словарь: ок. 80000 слов / гл. ред. А.М. Прохоров. Москва: Сов. энцикл., 1984. 1628 с.
2. Академічний тлумачний словник української мови. URL: <http://sum.in.ua/>.
3. Елистратов А.И. Административное право: лекции. Москва: Типография Т-ва И.Д. Сытина, 1911. 235 с.
4. Скакун О.Ф. Теория держави і права: підручник. Харків: Консум, 2005. 656 с.
5. Галунько В.М. Адміністративна відповідальність іноземців та осіб без громадянства в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07. Київ, 2010. 205 с.
6. Адміністративне право України: навчальний посібник: у 2 т. Херсон: ХМТ, 2011. Т. 1: Загальне адміністративне право / О.В. Галунько, В.І. Олефір, М.П. Пихтін та ін.; за заг. ред. В.В. Галунька. 320 с.
7. Про місцеве самоврядування: Закон України. Офіційний веб-портал Верховної Ради України. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/280/97-%D0%B2%D1%80>.
8. Про засади державної регуляторної політики в сфері господарювання: Закон України. Офіційний веб-портал Верховної Ради України. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1160-15>.
9. Про реєстрацію юридичних та фізичних осіб-підприємців: Закон України. Офіційний веб-портал Верховної Ради України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/755-15>.

### Анотація

**Руденко О. В.** Адміністративно-правовий статус органів місцевого самоврядування у сфері господарювання. – Стаття.

У статті ґрунтовно проаналізовано адміністративно-правовий статус органів місцевого самоврядування у сфері господарювання, що визначено як сукупність установлених законодавством України їхніх суб'єктивних прав і юридичних обов'язків у сукупності з обсягом правосуб'єктності й адміністративною відповідальністю посадових осіб органів місцевого самоврядування.

*Ключові слова:* адміністративно-правовий статус, орган місцевого самоврядування, адміністративна послуга, господарювання.

### Аннотация

**Руденко А. В.** Административно-правовой статус органов местного самоуправления в сфере хозяйствования. – Статья.

В статье проанализирован административно-правовой статус органов местного самоуправления в сфере хозяйствования, который определен как совокупность установленных законодательством Украины их субъективных прав и юридических обязанностей в совокупности с объемом правосубъектности и административной ответственностью должностных лиц органов местного самоуправления.

*Ключевые слова:* административно-правовой статус, орган местного самоуправления, административная услуга, хозяйствование.

### Summary

**Rudenko O. V.** Administrative legal status of local authorities in the area of economic activities. – Article.

The paper analyzes the administrative legal status of local authorities in the field of economic activity and is defined as the totality of Ukrainian legislation their rights and legal responsibilities in conjunction with the volume of legal and officials of local authorities administrative responsibility.

*Key words:* administrative legal status, local authorities, administrative services, economic.

УДК 342.1

Г. М. Сарibaєва

### ЩОДО ПИТАННЯ ІНКОРПОРАЦІЇ ТЕХНІЧНИХ І ТЕХНІКО-ЮРИДИЧНИХ НОРМ У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я

**Постановка проблеми.** У сфері охорони здоров'я є доволі багато не тільки правових, а й інших норм. Г.М. Глущенко вважає, що для сфери охорони здоров'я характерною є наявність значної кількості та значного впливу моральних (клятва лікаря, інші аспекти медичної етики й деонтології) та корпоративних (найчастіше систематизованих в етичні кодекси, що розробляються саморегульвними організаціями лікарів) норм [1, с. 19–21]. Варто відмітити також і значну питому вагу технічних і техніко-юридичних норм. Значущість цих норм важко переоцінити, але вони не можуть розглядатись як суто соціальні норми за своєю природою. Традиційно норми, що діють у суспільстві, поділяють на технічні та соціальні (різновидом яких є правові норми). У контексті здійснення адміністративно-правової регламентації сфери охорони здоров'я йдеться про різноманітні стандарти і протоколи лікування.

**Актуальність теми дослідження** полягає в тому, що доцільно зробити технічні й техніко-юридичні норми у сфері охорони здоров'я максимально доступними для всіх зацікавлених осіб, а досягненню цієї мети якраз і сприяє систематизація.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** До питання технічних і техніко-юридичних норм загалом звертались такі вчені, як В.І. Гойман, О.Е. Лейст. Проблематику цих норм у сфері охорони здоров'я вивчали В.В. Воробйов, З.С. Гладун, Т.Є. Сучкова, Т.О. Шилюк, інші вчені.

**Метою статті** є аналіз можливостей застосування інкорпорації до систематизації не тільки правових, а й технічних і техніко-юридичних норм (на матеріалах відповідних норм у сфері охорони здоров'я).

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Отже, завдяки застосуванню технічних і техніко-юридичних норм підвищується якість медичної допомоги. В.В. Воробйов узагальнив, що «відповідно до концепції ВООЗ, розрізняють три аспекти якості медичної допомоги:

- якість структури (оснащеність, забезпеченість);
- якість процесу (медичної допомоги);
- якість результатів (оцінок компетентності спеціалістів, інфраструктури закладу)» [2, с. 161].

Стосовно якості процесу В.В. Воробйов конкретизував, що «це технологічний критерій з урахуванням медичної та регулюючої технології. Надання медичної допомоги треба розглядати як складне виробництво, з використанням значних ресурсів, техніки, без стандартизації якого не обійтися. Під час оцінки технології розглядаються та аналізуються медико-технологічні та медико-економічні стандарти» [2, с. 161]. В.В. Воробйов не подає свою точку зору на природу стандартів та аналогічних правил.

Але здебільшого дослідники формують свій погляд на цю проблему й висвітлюють його в працях. Наприклад, Т.Є. Сучкова визначила, що стандарти медичної

допомоги являють собою «певний набір медичних послуг, лікарських засобів і медичних матеріалів, необхідних для проведення ефективних лікувально-діагностичних заходів пацієнту при певному захворюванні або стані певного ступеня тяжкості, які містять науково-обґрунтовані вимоги до видів необхідних лікарських призначень і маніпуляцій, до правильності їх виконання й результатів проведення» [3, с. 4]. Т.Є. Сучкова розмірковує, що вони «нині не мають юридичної сили, але використовувані під час вирішення питань про правильність діагностування та лікування, наприклад, під час підготовки судово-медичних експертиз або в судовій практиці» [3, с. 4]. Тобто авторка не визнає правового характеру ані стандартів медичної допомоги, ані протоколів лікування (для їх найменування вона навіть застосовує фразу «клінічні рекомендації (протоколи лікування)'). Шляхом виключення можна дійти думки, що Т.Є. Сучкова визнає ці норми технічними, а не соціальними (тобто предметом їх регулювання є відносини не соціальні, а ті, що опосередковують взаємодію особи з технікою й/або природою).

Звернувшись до досліджень Т.О. Шилюк, можна виявити, що основним завданням стандартизації авторка визнає «утворення системи нормативно-технічних документів, що визначає прогресивні вимоги до продукції, яка виготовляється для потреб народного господарства, населення, оборони, експорту, до її розроблення, виробництва й застосування, а також контроль за правильністю її використання» [4, с. 141], а під стандартом розуміє нормативно-технічний документ, який установлює вимоги до об'єктів стандартизації та затверджений компетентним державним органом [4, с. 141]. Прикметник «нормативно-технічний» свідчить про те, що Т.О. Шилюк розглядає стандарти і як норми права, і як технічні норми. Варто погодитись із такою думкою.

Звернення до національних нормативних правових актів не надає відповіді на аналізоване питання. Наприклад, Закон України «Про лікарські засоби» від 4 квітня 1996 р. містить такі визначення:

– Державна Фармакопея України – *правовий акт*, який містить загальні вимоги до лікарських засобів, фармакопейні статті, а також методики контролю якості лікарських засобів;

– фармакопейна стаття – *нормативно-технічний документ*, який установлює вимоги до лікарського засобу, його упаковки, умов і терміну зберігання та методів контролю якості лікарського засобу [5].

Ураховуючи, що більшу частину Державної Фармакопеї України становлять якраз фармакопейні статті, то навряд чи можна погодитись із тим, що вони на нормативному рівні проголошені нормативно-технічними за сутністю, а сама фармакопея – правовою.

Також варто зауважити, що Державна Фармакопея України є єдиним проявом систематизації нормативно-технічних норм у сфері охорони здоров'я. Важко погодитись із зарахуванням Фармакопеї до актів законодавства, але вона є яскравим прикладом співпраці органу виконавчої влади (Державної служби України з лікарських засобів та контролю за наркотиками) і недержавних суб'єктів задля систематизації інформації технічно-юридичного характеру. За даними офіційного веб-сайту Державного підприємства «Український науковий фармакопейний центр якості

лікарських засобів», «у розробці, рецензуванні та доопрацюванні загальних статей і монографій ДФУ взяли участь провідні фахівці вищої школи, академічних і галузевих інститутів, контролюючих органів, фармацевтичних підприємств, фармацевтична громадськість» [6].

Закон України «Про лікарські засоби» від 4 квітня 1996 р. також надає нормативну дефініцію поняття «технологічний регламент виготовлення лікарського засобу» (технологічний регламент) – це «нормативний документ, у якому визначено технологічні методи, технічні засоби, норми та нормативи виготовлення лікарського засобу» [5]. Навряд чи можна уважати достатньо обґрунтованим зарахування технологічних регламентів до нормативних документів, більш переконливими є аргументи на користь їх арахування до документів техніко-юридичних.

Звертаючись до проблематики технічних норм у праві, варто підкреслити, як їх характеризують фахівці з теорії права. В.І. Гойман розрізняє технічні норми у вузькому й у широкому розуміннях. Учений зауважує, що «до технічних норм у широкому розумінні зараховують норми біологічні, санітарно-гігієнічні, санітарно-епідеміологічні, технологічні, науково-технічні, екологічні тощо. У силу своєї значущості частина цих норм знаходить закріплення в законодавстві, отримавши назву техніко-юридичних. Це технічні умови, різні державні стандарти, правила (техніки безпеки, експлуатації водного, залізничного транспорту тощо), індекси забруднення навколишнього середовища тощо. За порушення цих правил встановлено юридичну відповідальність: майнова, адміністративно-правова та кримінально-правова» [7].

Аналогічну думку щодо техніко-юридичних норм висловлює О.Е. Лейст. Він зазначає, що «в нормативно-правових актах нерідко або міститься відсилання до технічних норм, дотримання яких визнається юридично обов'язковим, або викладається їх зміст. Дотримання технічної норми в тому вигляді, як вона викладена в нормативному акті, юридично обов'язково для тих осіб, яким цей нормативний акт адресований ... Винне порушення цих норм розцінюється як правопорушення» [8, с. 117].

З.С. Гладун у працях порушував важливу проблему, пов'язану з природою протоколів лікування. У контексті аналізу державної реєстрації актів Міністерства охорони здоров'я України (далі – МОЗ), він відзначив: «На практиці зустрічаються і накази МОЗ, які не зареєстровані в Міністерстві юстиції України. Мова йде про так звані протоколи лікування певних захворювань, які затверджуються відповідними наказами МОЗ... Ось саме ці накази, які затверджують відповідні протоколи лікування тих чи інших захворювань, хоча і мають, по суті, чисто організаційний і технологічний зміст і характер, не реєструються в Міністерстві юстиції України. Саме через це їх юридична природа є спірною, забезпечити загальнообов'язковість їх застосування практично неможливо, а значить, і нереально встановити відповідальність за їх невиконання» [9, с. 142]. Автор вважає, що протоколам лікування притаманний «чисто організаційний і технологічний» зміст і характер, цілком правильно не зараховуючи їх до суто правових норм. У зв'язку з цим викликає подив намагання запропонувати як необхідність державної реєстрації наказів МОЗ, якими впроваджуються протоколи лікування, так і встановлення юридичної відповідальності за відхилення лікарів від їх точного застосування.

Звернення до тексту Положення про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств, інших органів виконавчої влади, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 28 грудня 1992 р., свідчить про те, що накази МОЗ, якими впроваджуються протоколи лікування, не підлягають державній реєстрації. Підпункт е) пункту 5 цього документа встановлює, що «на державну реєстрацію не подаються акти рекомендаційного, роз'яснювального та інформаційного характеру (методичні рекомендації, роз'яснення, у тому числі податкові, тощо), нормативно-технічні документи (національні та регіональні стандарти, технічні умови, будівельні норми і правила, тарифно-кваліфікаційні довідники, кодекси ustalеної практики, форми звітності, у тому числі щодо державних статистичних спостережень, адміністративних даних та інші)» [10]. Протоколи лікування, по-перше, є технічними за своєю сутністю (навіть не нормативно-технічними), а по-друге, мають рекомендаційний характер.

Наявність у протоколів лікування як рекомендаційного характеру, так і технічного змісту зумовлено їх призначенням, яке ґрунтовно охарактеризував З.С. Гладун. Він справедливо починає з того, що «лікування захворювань є вкрай складним і творчим процесом, який до того ж має яскраво виражений індивідуальний характер» [9, с. 142]. Але важко погодитись із тим, що «медична наука і практика напрацювала певні методики лікування тих чи інших захворювань. Нині застосування цих методик лікування регулюється відповідними медичними протоколами за певними спеціальностями, які, по суті, є медичними стандартами лікувальної діяльності... Мета розробки та затвердження цих протоколів – уніфікувати, стандартизувати процес лікування, адже цілком очевидно, що певні захворювання лікуються за певною схемою і певними ліками, хоча й з поправкою на індивідуальні особливості організму окремого пацієнта» [9, с. 142]. Викликає зауваження лише наполягання уніфікувати і стандартизувати процес лікування, висловлене фахівцем з юридичних наук. Навряд чи юристи й/або фахівці, що працюють у МОЗ України, повинні «нав'язувати» лікарю процес лікування конкретної людини. Адже саме лікар бачить перед собою цю конкретну людину, результати її аналізів, проводить обстеження, вислуховує скарги й побажання тощо. «Уніфікація правил є позитивним чинником розвитку» – це позиція юриста, фахівця з адміністративного права, тоді як фахівець у сфері медицини наполягатиме на диверсифікації правил. Так як протоколи лікування не мають правової сутності, не є нормами права, навряд чи варто прагнути уніфікації в цій сфері.

**Висновки.** Сформульована вище позиція щодо відсутності доцільності уніфікації не означає, що відповідні протоколи не потрібно систематизувати. Варто зауважити, що МОЗ України могло б утворити електронну базу даних, у якій розмістити алфавітний перелік хвороб, протоколи для лікування яких затверджені ним або перекладені українською мовою (адже застосування зарубіжних протоколів лікування може бути утруднено внаслідок неможливості їх перекладу лікарем, який не володіє відповідною іноземною мовою). Отже, до технічних норм можна застосувати *de facto* алфавітну неофіційну інкорпорацію. Перспективи подальших досліджень полягають у тому, щоб зробити інкорпораційні збірки найбільш зручними для користування, «наглядними». У цьому може допомогти так званий «кодекс зебри» [11; 12].

### Література

1. Глущенко А.Н. Административно-правовое регулирование охраны здоровья граждан в Российской Федерации: дисс. ... канд. юрид. наук. Воронеж, 2016. 286 с.
2. Воробйов В.В. Адміністративно-правове регулювання сфери охорони здоров'я: дис. ... канд. юрид. наук. Запоріжжя, 2012. 218 с.
3. Сучкова Т.Е. Основы административно-правового регулирования врачебной деятельности по оказанию медицинской помощи гражданам Российской Федерации: дисс. ... канд. юрид. наук. Москва, 2016. 237 с.
4. Шилук Т.О. Административно-правовое регулирование в области здравоохранения: дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.14. Москва, 2010. 232 с.
5. Про лікарські засоби: Закон України від 4 квітня 1996 р. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/123/96-вр> (дата звернення: 05.03.2018).
6. Державне підприємство «Український науковий фармакопейний центр якості лікарських засобів». Державна Фармакопея України (ДФУ). URL: <http://sphu.org/viddil-dfu> (дата звернення: 05.03.2018).
7. Общая теория права и государства / под ред. д. ю. н., проф. В.В. Лазарева. 3-е изд., перераб. и дополн. Москва: Юрист, 2001. URL: <https://books.google.com.ua/books?id=KfShA> (дата обращения: 05.03.2018).
8. Общая теория права: учебник для юридических вузов / Ю.А. Дмитриев, И.Ф. Казьмин, В.В. Лазарев и др.; под общ. ред. А.С. Пиголкина. 2-е изд., испр. и доп. Москва: Изд-во МГТУ им. Н.Э. Баумана, 1998. 384 с.
9. Гладун З.С. До питання про зміст адміністративно-правових норм у сфері охорони здоров'я населення. Науковий вісник Львівської комерційної академії. Серія «Юридична». 2015. Вип. 2. С. 133–144.
10. Положення про державну реєстрацію нормативно-правових актів міністерств, інших органів виконавчої влади, затверджене Постановою Кабінету Міністрів України від 28 грудня 1992 р. № 731 URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/731-92-п> (дата звернення: 05.03.2018).
11. Мішина Н. «Кодекс зебри» як модельна схема інкорпорації європейських стандартів прав людини. Актуальні проблеми правознавства: науковий збірник ЮФ ТНЕУ / редкол.: М.О. Баймуратов та ін. Тернопіль: Вектор, 2013. Вип. 3. С. 113–120.
12. Кошіль Н.М. Систематизація конституційного законодавства України : дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.02. Одеса, 2017. 187 с.

### Анотація

**Сарьбаєва Г. М.** Щодо питання інкорпорації технічних і техніко-юридичних норм у сфері охорони здоров'я. – Стаття.

Стаття присвячена аналізу можливостей застосування інкорпорації до систематизації не тільки правових, а й технічних і техніко-юридичних норм (на матеріалах відповідних норм у сфері охорони здоров'я).

*Ключові слова:* систематизація, інкорпорація, технічні норми, техніко-юридичні норми, охорона здоров'я.

### Аннотация

**Сарьбаева А. Н.** К вопросу инкорпорации технических и технико-юридических норм в сфере здравоохранения. – Статья.

Статья посвящена анализу возможностей применения инкорпорации при систематизации не только правовых, но и технических и технико-юридических норм (на материалах соответствующих норм в сфере охраны здоровья).

*Ключевые слова:* систематизация, инкорпорация, технические нормы, технико-юридические нормы, здравоохранение.

### Summary

**Sarybaieva H. M.** Problems of the Incorporation of Technical and Technical-Legal Norms in the Health Care. – Article.

The article is devoted to the analysis of possibilities of application of incorporation to the systematization to not only legal norms, but also to the technical and technical-legal norms (on the materials of relevant norms in the field of health protection).

*Key words:* systematization, incorporation, technical norms, technical and legal norms, health care.



УДК 343.1

В. П. Сердюк, Є. В. Сердюк, О. О. Фаст

**АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАКОНОДАВЧОГО ВРЕГУЛЮВАННЯ  
РОЗСЛІДУВАННЯ АВІАЦІЙНИХ ПОДІЙ В УКРАЇНІ**

**Постановка проблеми.** Вітчизняним законодавством не врегульовано, на практиці й у теорії не досягнуто єдиного підходу до проблеми підвищення ефективності організації спільних заходів досудового й технічного розслідування щодо дослідження технічної причини перебігу події, яка трапилася з повітряним судном. Процесуально не визначено алгоритм спільних дій представників органів досудового розслідування та Національного бюро з розслідування авіаційних подій (далі – Експертна установа), їхні права й обов’язки під час дослідження технічних і процесуальних сторін авіаційної події.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Проблеми дослідження авіаційних подій, забезпечення процесу доказування під час їх розслідування, розвиток авіаційно-технічних судових експертиз у своїх працях висвітлювали Ю.К. Зіатдінов, О.М. Алексєєв, О.І. Мотлях, Ю.В. Корнеєв, Ю.А. Задорожний, В.П. Верченко, А.С. Бичков та інші, але законодавче регламентування алгоритму одночасного дослідження органами слідства та експертної установи ними не аналізувалося.

**Мета статті** – виконати порівняльний аналіз наявного стану національного законодавства щодо взаємодії органів досудового розслідування та Експертної установи з міжнародним досвідом; дослідити рівень імплементації Чиказької конвенції 1944 року в українське законодавство щодо врегулювання розслідування авіаційних подій органами досудового розслідування спільно з представниками Експертної установи в напрямі вдосконалення врегулювання ефективності й результативності розслідування; визначити перспективи подальших досліджень у цьому напрямі та шляхи вирішення поставлених проблем.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** За інформацією Міжнародної організації цивільної авіації (далі – ІКАО), 2017 рік став найбільш безпечним роком за всю історію міжнародної авіації. Протягом року під час виконання комерційних польотів на літаках з масою більше ніж 5700 кг відбувалося 1,93 авіаційних подій на 1 мільйон польотів. За останні 10 років кількість авіаційних подій, що виникають у світі, скоротилася більше ніж удвічі, а кількість загиблих у середньому скоротилася майже в десять разів, що не може не викликати задоволення в людей, які користуються послугами авіаційного транспорту. Авіаційний транспорт продовжує лідерство найбільш безпечного виду транспорту у світі [1, с. 1].

Цей міжнародний досвід потребує запровадження для безаварійної експлуатації на всіх видах транспорту нашої держави й, зокрема, на автотранспорті. Так, згідно з офіційною статистикою на території нашої країни тільки за перше півріччя 2017 року трапилося 11859 ДТП з постраждалими, із яких 1377 осіб загинуло [2, с. 1].

До чинних нормативно-правових актів, що забезпечують розслідування авіаційних подій на території України, належать такі:

1. Конституція України, норми якої врегульовують право і юридичну силу міжнародних договорів на території нашої держави, що прямо відображається на взаємодії Конвенції про міжнародну цивільну авіацію 1944 року з вітчизняним законодавством у цьому напрямі, визначає життя, здоров'я, свободу людини основними соціальними цінностями (ст. ст. 8, 19) [3, с. 3, 5].

2. Повітряний кодекс (далі – ПК) України, у якому, зокрема, законодавчо закріплено приєднання нашої держави до Конвенції про міжнародну цивільну авіацію та відповідальність держави за виконання міжнародних зобов'язань у сфері міжнародної авіації; покладання технічного розслідування авіаційних подій на Експертну установу з розслідування авіаційних подій; поняття «технічне розслідування» авіаційних подій, яке проводиться з метою встановлення їх причин і життя заходів щодо запобігання таким подіям у майбутньому; вимоги до взаємодії органу з технічного розслідування з правоохоронними органами, органами влади й місцевого самоврядування, основні нормативно-правові акти у сфері технічного розслідування, статус фахівців органу з технічного розслідування тощо (ч. 8 ст. 4; ч. 1 ст. 4; ч. 1 ст. 7; розд. 15).

А також визначено роль експертної установи з розслідування авіаційних подій, яка не приймає рішення про вину чи відповідальність юридичних або фізичних осіб, установлено, що будь-яке адміністративне, службове, прокурорське, судове розслідування, спрямоване на встановлення вини або відповідальності, має проводитися окремо від технічного розслідування авіаційних подій. До матеріалів з технічного розслідування авіаційних подій, які підлягають опублікуванню або передачі, застосовується анонімність щодо особи, яка подала таку інформацію. Звіт і матеріали технічного розслідування не можуть використовуватися адміністративними, службовими, прокурорськими, судовими органами, страховиками для встановлення вини або відповідальності. На наш погляд, ця норма потребує додаткового дослідження.

Визначено, що якщо під час розслідування виявлені злочинні дії чи бездіяльність окремих осіб чи організацій, працівники Експертної установи зобов'язані повідомити про це відповідні органи прокуратури України з метою забезпечення проведення розслідування. Експертна установа взаємодіє з відповідними центральними органами виконавчої влади, зокрема уповноваженим органом з питань цивільної авіації, з органами місцевого самоврядування, Службою безпеки України, органами прокуратури та Національної поліції відповідно до встановленого Кабінетом Міністрів України порядку (ч. ч. 6, 7 ст. 119 ПК України) [4, с. 5].

Отже, ПК України не закріплює процесуальний порядок взаємодії цих органів, що не дає змоги фахівцям експертної установи встановити рекомендовані Додатком 13 до Чиказької конвенції правові відносини з представниками правоохоронних органів, які проводять досудове розслідування, тому всі зацікавлені державні структури одночасно досліджують авіаподію на рівні правової культури кожного з представників цих органів, що, очевидно, потребує системного дослідження та законодавчого врегулювання.

3. Кримінальний процесуальний кодекс (далі – КПК) України, що передбачає завдання, поняття доказів, їх збирання, предмета доказування, порядку розслідування кримінальних правопорушень загалом та авіаційних подій зокрема. Немає конкретних процесуальних процедур взаємодії з міжнародним і вітчизняним законодавством

щодо розслідування кримінальних правопорушень, до яких належать й авіаційні події, що мають ознаки кримінального правопорушення (злочину) [5, с. 46, 108].

4. Положення про Національне бюро з розслідування авіаційних подій та інцидентів з цивільними повітряними суднами, затверджене Постановою Кабінету Міністрів України № 228, у якому закріплено, що Національне бюро є державною спеціалізованою експертною установою з розслідування авіаційних подій та інцидентів з цивільними повітряними суднами в Україні (ст. 3 Загального положення). Воно утворено з метою: 1) здійснення технічного розслідування авіаційних подій, серйозних інцидентів, інцидентів, надзвичайних подій, пошкоджень цивільних повітряних суден і літальних апаратів на землі, порушень порядку використання повітряного простору, зокрема, під час обслуговування та організації повітряного руху (далі – авіаційні події), що сталися на території України із цивільними повітряними суднами; 2) участі в проведенні технічного розслідування на території іноземних держав, у яких сталися авіаційні події з цивільними повітряними суднами України; 3) підготовки висновків і рекомендацій на основі збирання, аналізу, дослідження й узагальнення даних, що стосуються безпеки польотів, з метою запобігання авіаційним подіям, що сталися на території України.

Положення містить невідповідність зобов'язанням України, що впливають з її членства в ІКАО, назви і правового статусу органу технічного розслідування. Не закріплюються його важливі процесуальні питання взаємодії співробітників Експертної установи зі слідчими, прокурорами. На наш погляд, потребує зміни його назва з метою усунення плутанини в тлумаченні поняття органів слідства та експертних установ і доповнення Кримінального процесуального кодексу України, що буде відповідати й рекомендаціям ІКАО [6, с. 1].

5. Закон України «Про ратифікацію протоколів, що стосуються зміни Конвенції про міжнародну цивільну авіацію» № 112-IV (Верховна Рада України, м. Київ, 11 липня 2002 року), яким ратифіковані протоколи щодо змін Конвенції з 27 травня 1947 року по 1 жовтня 1998 року, у яких також відсутні рекомендації щодо врегулювання процесуальних стосунків між експертами органів технічного розслідування і слідчими та прокурорами під час дослідження авіаційних подій [7, с. 1].

6. Положення про органи досудового розслідування Національної поліції України, затверджене Наказом Міністерства внутрішніх справ від 6 липня 2017 року № 570, зареєстрованим Міністерством юстиції 27 липня 2017 року за № 918/30786, яке визначає органи досудового розслідування, завдання органів досудового розслідування й не врегульовує спільну роботу органів слідства та Національного бюро з розслідування авіаподій [8, с. 1].

7. Конвенція про міжнародну цивільну авіацію 1944 року, що зобов'язує країну у випадку події з повітряним судном на її території призначати технічне розслідування обставин події згідно з процедурою, яка може бути рекомендована Міжнародною організацією цивільної авіації, наскільки це допускає її законодавство, а також урегульована процедура у сфері розслідування авіаційних подій у значенні ст. 26 Конвенції (ст. 26; Додаток 13 до Конвенції). Конвенція й додатки до неї не врегульовують взаємодії досудового та технічного розслідування й рекомендують діяти в рамках вітчизняного законодавства [9, с. 1].

8. Додаток 13 до Конвенції про міжнародну цивільну авіацію 1944 року, який вимагає розмежування процесуальних повноважень судових органів та органу розслідування авіаподій, хоча за відсутності національних правил часто використовується як довідковий документ у польових умовах на місці події для швидкого прояснення поділу відповідальності й для доповнення інформації, що міститься в Керівництві з розслідування авіаційних подій, яке також видається ІКАО.

Визначає, що причинами авіаподії, які необхідно встановити, є дія, бездіяльність, обставини, умови або їх сукупність, що призвели до авіаційної події чи інциденту. Визначення причин не передбачає покладення вини чи встановлення адміністративної, цивільної чи кримінальної відповідальності.

Також установлює, що процес розслідування авіаподії проводиться з метою запобігання авіаційним подіям, включає збирання й аналіз усієї наявної інформації, що стосується справи, якщо можливо визначення причини (причин), підготовку висновків і складання підсумкового звіту з наступними, якщо необхідно, рекомендаціями з безпеки польотів.

Коли можливо, місце події варто відвідати, уламки досліджувати й узяти свідчення свідків. Цей документ рекомендує набір зі стандартів і рекомендованих практичних дій, що включають уповноваженого розслідувача, бортові самописці, патологоанатомічні дослідження, координацію із судовою владою, розшифровку записів і відновлення [10, с. 3–1; 5].

Міжнародний правовий акт рекомендує координацію із судовими органами здійснювати шляхом укладення угод меморандумів і дотримуватися принципу незалежності технічного розслідування, наскільки це дозволяють вітчизняні законодавства. Тому необхідно розширити види угод, передбачених ст. 488 КПК України, та додати угоду між прокурором, керівником органу досудового розслідування й керівником Експертної установи щодо дотримання принципу незалежності обох сторін і виконання вимог КПК України й установлених правил для дослідження технічних причин авіаподії.

9. Віденська конвенція про право міжнародних договорів щодо згоди на обов'язковість вимог міжнародних договорів для їх учасників, вираженої шляхом обміну документами, які становлять договір, згода на обов'язковість договору, яка може бути виражена ратифікацією, прийняттям або затвердженням і приєднанням (ст. ст. 13–15, 26–27) [11, с. 1].

10. Регламент ЄС № 996/2010 Європейського парламенту та Ради від 20 жовтня 2010 року про розслідування та попередження катастроф (аварій) та інцидентів у цивільній авіації, де викладено вимоги щодо встановлення високого загального рівня безпеки й ужиття всіх необхідних заходів для зменшення кількості катастроф (аварій) та інцидентів, аби забезпечити громадську довіру до повітряного транспорту, необхідності вживання своєчасних заходів до розслідування катастроф (аварій) та інцидентів у цивільній авіації, які покращують авіаційну безпеку й дають змогу запобігти випадкам катастроф (аварій) та інцидентів, звітування, аналізу й поширення даних про інциденти, пов'язані з безпекою, які становлять фундаментальну важливість для покращення авіаційної безпеки. Єдиним завданням розслідування авіаційних подій має бути запобігання майбутнім катастрофам (аваріям) та інци-

дентам без визначення вини й відповідальності (п. п. 1–4 Преамбули Регламенту) [12, с. 1].

Аналіз перерахованих законодавчих актів свідчить про те, що спеціальні закони й підзаконні акти враховують рекомендації міжнародної організації ІКАО щодо розслідування авіаподій у взаємодії представників зацікавлених державних органів, але детально не регламентують процесуальні питання взаємодії слідчих органів та експертів Національного бюро з розслідування авіаційних подій, також підтверджують провідну ідею ІКАО щодо дослідження й установлення експертами органу технічного розслідування лише технічного боку причини виникнення авіаподії.

Вивчення міжнародного законодавчого досвіду взаємодії правоохоронних органів та органів технічного розслідування авіаподії свідчить про те, що розповсюджені ІКАО рекомендації щодо розслідування уповноваженими органами держав, на території яких трапляються авіаподії, виконуються, а держави-учасниці Конвенції дотримуються принципів невтручання в проблеми встановлення вини особи, через яку сталася авіаційна подія, та необхідності здійснення дослідження лише її технічного боку.

Цю фундаментальну лінію міжнародної організації підтверджують і правила розслідування авіаційних подій та інцидентів у цивільній та експериментальній авіації Республіки Казахстан, затверджені наказом Міністра з інвестицій і розвитку від 27 липня 2017 року № 505: «Комиссия проводит расследование авиационных происшествий отдельно от любого судебного или административного разбирательства, направленного на установление доли чьей-либо вины или ответственности.

На полевом этапе расследования с момента начала работ до момента прекращения и при сборе фактической информации Комиссия координирует свои действия с представителями Транспортной прокуратуры, МВД РК и КНБ РК» (п. 16 Правил) [12, с. 1].

Правила визначають створення комісії з розслідування авіаподії, що підкреслює її відомчість, і не конкретизують процесуальної сутності координації дій між органами, що розслідують авіаційні події.

Основним і фундаментальним вітчизняним законом щодо врегулювання дослідження авіаційних подій є КПК України, у якому закріплені слідчі (розшукові) та їх похідні, негласні слідчі (розшукові), судові дії, метою яких є виявлення й фіксація, вилучення, дослідження, оцінювання фактичних даних щодо обставин учинення кримінального правопорушення.

Необхідно зазначити, що жоден вивчений нами законний чи підзаконний акт з дослідження авіаподій не посилається на його положення, а це вносить різнобій у правозастосуванні відповідних норм, наприклад, під час огляду місця події та подальшого дослідження причин авіаподії, й негативно відображається на ефективності її дослідження.

Прикладом відсутності взаємодії між відомчими та слідчими органами є й міжнародна практика щодо дослідження катастрофи рейсу МН-17 у липні 2014 року в небі над Донецькою областю. У розповсюдженому звіті Нідерландської Ради з безпеки, комісія якої досліджувала резонансну, світового рівня авіаційну трагедію, називається технічна причина її настання, не згадується про взаємодію зі слідчими органами й органами прокуратури України на місці події, подальше досудове слідство не лише нашої держави, а й інших зацікавлених держав [13, с. 1].

Згідно з КПК України, слідчий, прокурор, суд, проводячи огляд житла, місцевості щодо авіаподії, приміщення, речей і документів, є відповідальними за проведення конкретної процесуальної дії, а присутні запрошені, зацікавлені, службові особи повинні виконувати вказівки цих процесуальних осіб. Відповідно до положення про Національне бюро з розслідування авіаційних подій та інцидентів, його представники є працівниками експертної установи й, згідно із Законом, можуть бути присутніми під час слідчої (розшукової) дії як спеціалісти й досліджувати технічні причини авіаподії, не встановлюючи винних (ч. ч. 1–7 ст. 237 КПК України).

Для участі в огляді може бути запрошений потерпілий, підозрюваний, захисник, законний представник та інші учасники кримінального провадження. З метою одержання допомоги з питань, що потребують спеціальних знань, слідчий, прокурор для участі в огляді може запросити спеціалістів. Особи, у присутності яких здійснюється огляд, під час проведення цієї слідчої (розшукової) дії мають право робити заяви, що підлягають занесенню до протоколу огляду. Це можуть бути й представники Національного бюро з розслідування авіаційних подій та інцидентів. Це підтверджує й судова вітчизняна практика. Так, ознайомлення в Єдиному державному реєстрі судових рішень України зі змістом 15 судових рішень (вироки, ухвали за 2014–2016 роки судів першої та апеляційної інстанцій) різних регіонів України свідчить про те, що в 100% випадках призначення судами комплексної судової авіаційно-технічної експертизи відбувалося із залученням фахівців з відповідних галузей знань Національного бюро з розслідування авіаційних подій та інцидентів [14, с. 1].

Це відповідає й вимогам ст. 26 Додатку 13 до Конвенції про рекомендації Міжнародної організації цивільної авіації проводити розслідування, наскільки це допускає її законодавство та врегульована процедура у сфері розслідування авіаційних подій у значенні ст. 26 Конвенції.

У свою чергу, КПК України встановлює, що прокурор, здійснюючи свої повноваження відповідно до вимог цього Кодексу, є самостійним у своїй процесуальній діяльності, втручання в яку осіб, що не мають на те законних повноважень, забороняється. Органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи й організації, службові та інші фізичні особи зобов'язані виконувати законні вимоги й процесуальні рішення прокурора.

Сторона обвинувачення здійснює збирання доказів шляхом проведення слідчих (розшукових) дій і негласних слідчих (розшукових) дій, витребування й отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових і фізичних осіб речей, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій та актів перевірок, проведення інших процесуальних дій, передбачених цим Кодексом (ч. 1 ст. ст. 36, ч. 2 ст. 93 КПК України).

Дослідження міжнародного досвіду законодавчого кримінального процесуального законодавства щодо взаємодії представників досудового слідства, прокуратури, суду та органів розслідування технічних причин авіаційних подій дають підстави зробити висновок, що в них також відсутнє законодавче врегулювання взаємодії між цими органами.

Так, КПК Швейцарії від 2007 року в редакції станом на 1 липня 2014 року; Республіки Латвія від 2005 року; Федеративної Республіки Німеччини в редакції від

21 липня 2012 року; Російської Федерації від 18 грудня 2001 року; Республіки Білорусь від 16 липня 1999 року не виділяють авіаційні події в особливі види провадження та законодавчо не конкретизують форми взаємодії між органами слідства й органами технічного розслідування авіаподій [15–19].

Законодавством нашої держави врегульована процесуальна сутність та основні напрями діяльності Національного бюро розслідування авіаційних подій.

Так, ПКУ України встановлює вимоги щодо взаємодії експертної установи, а це є Національне бюро з розслідування авіаподій, з правоохоронними органами, органами влади й місцевого самоврядування та визначає основні нормативно-правові акти у сфері технічного розслідування, встановлює статус фахівців органу з технічного розслідування тощо (ч. 8 ст. 4; ч. 1 ст. 4; ч. 1 ст. 7; розд. 15).

Згідно з преамбулою Положення про Національне бюро з розслідування авіаційних подій, процесуальна сутність цього органу полягає в тому, що він є експертною установою.

Звідси випливає, що співробітники цього органу можуть виступати в будь-якому юридичному процесі як спеціалісти й експерти, складати відповідні висновки щодо технічної причини авіаційної події, одночасно забезпечуючи вимоги ІКАО щодо необхідності встановлення її технічної причини, не вдаючись до з'ясування питань вини будь-якого правопорушення.

Також вони можуть бути допитані як свідки у випадку виникнення необхідності отримати їхні показання згідно з вимогами процесуального законодавства, однак, на нашу думку, виключаючи отримання від них інформації щодо вини особи.

Під час проведення огляду дозволяється вилучення лише речей і документів, які мають значення для кримінального провадження, і речей, вилучених з обігу. Усі вилучені речі й документи підлягають негайному огляду й опечатуванню із завіренням підписами осіб, які брали участь у проведенні огляду. Якщо ці речі будуть важливими й для працівників бюро розслідування, вони можуть бути учасниками проведення слідчої (розшукової) дії та узгоджувати свої дії з керівником слідчої групи.

Слідчий, прокурор має право заборонити будь-якій особі залишити місце огляду до його закінчення та вчинювати будь-які дії, що заважають проведенню огляду. Невиконання цих вимог тягне за собою передбачену законом відповідальність. Це може стосуватися й працівників Національного бюро з розслідування авіаційних подій та інцидентів, хоча вони, відповідно до підзаконних вітчизняних і міжнародних актів, є самостійними і працюють на рівні узгодження зі слідчими та судовими органами, згідно з КПК України, розробленими рекомендаціями ІКАО, чинними правилами розслідування авіаційних подій.

Під час огляду слідчий, прокурор або за їхнім дорученням залучений спеціаліст має право проводити вимірювання, фотографування, звуко- чи відеозапис, складати плани і схеми, виготовляти графічні зображення оглянутого місця чи окремих речей, виготовляти відбитки та зліпки, оглядати й вилучати речі та документи, які мають значення для кримінального провадження. Предмети, які вилучені законом з обігу, підлягають вилученню незалежно від їх стосунку до кримінального провадження (ст. 237 ч. 1, 3.4.5, 6 КПК України).

Тобто законодавець не виділяє процесуальних особливостей для проведення огляду місця авіаційної події чи проведення експертного технічного дослідження для встановлення її технічної причини.

На нашу думку, ці положення КПК України невідкладно потребують законодавчого врегулювання з метою вдосконалення вітчизняного законодавства й ефективнішої імплементації у вітчизняне законодавство вимог міжнародного договору, до якого приєдналась Україна.

**Висновки.** Вітчизняним законодавством не конкретизовані рекомендації Додатку 13 від липня 2016 року до Конвенції про міжнародну цивільну авіацію від 7 грудня 1944 року щодо незалежного розслідування технічних причин авіаційних подій та інцидентів від досудового розслідування в напрямі взаємодії органів технічного й досудового розслідування. Це саме питання не врегульовано й підзаконними актами: Положенням про Національне бюро з розслідування авіаційних подій та інцидентів з цивільними повітряними суднами від 21 березня 2012 року № 228; Правилами розслідування авіаційних подій та інцидентів в авіації Збройних Сил України, ухваленими Наказом Міністра оборони України від 19 травня 2010 року № 256, що потребує подальшого наукового, системного дослідження з метою їх удосконалення в цьому напрямі.

За результатами дослідження пропонуємо таке:

– змінити назву «Національне бюро з розслідування авіаційних подій» на «Національне бюро з технічного розслідування авіаційних подій» з уже визначеним статусом спеціалізованої Експертної установи, що чіткіше визначить відповідність назви змістовому наповненню й усуне різні тлумачення в теорії та практиці щодо процесуального статусу цього органу;

– доповнити ч. 8 ст. 237 КПК України та викласти її в такому вигляді: «Під час огляду місця авіаційної події слідчий, прокурор узгоджують з експертом Експертної установи з технічного розслідування авіаційних подій питання щодо огляду, фіксації, вилучення речей і проведення щодо них експертного дослідження»;

– розширити види угод, передбачених ст. 488 КПК України, і додати в цю норму п. 3, який викласти в такій редакції: «угода між прокурором, керівником органу досудового розслідування та керівником Експертної установи з технічного розслідування авіаційних подій щодо дотримання принципу незалежності обох сторін, виконання ними вимог КПК України й установлених правил для дослідження технічних причин авіаподії». Це нововведення потребує додаткового системного вивчення законодавства, слідчої, судової та експертної практики Експертної установи з технічного розслідування авіаційних подій;

– доповнити п. 11 ч. 2 ст. 65 КПК України заборонаю допиту як свідка в такому вигляді: «Експерти Експертної установи з технічного розслідування авіаційних подій, які мають відомості про вину особи, одержані ними під час розслідування авіаційної події».

Надані пропозиції на законодавчому рівні закріплять процесуальну незалежність експерта Експертної установи з розслідування технічних причин авіаційних подій та інцидентів від представників досудового розслідування в напрямі розвит-



ку рекомендацій Додатку 13 до Конвенції про міжнародну цивільну авіацію від 7 грудня 1944 року щодо незалежного розслідування технічних причин авіаційних подій та інцидентів від досудового слідства.

### Література

1. Інформація офіційного сайту Міжнародної організації цивільної авіації (ІКАО). URL: (<https://www.icao.int/safety/iStars/Pages/Accident-Statistics.aspx>).
2. Статистика ДТП шокує. Інфографіка причин. Карта найаварійніших доріг. 10.08.2017. URL: <http://www.expres.2017/08/10/256572-ua/news/statystyka-dtp-shokuye-infografika-prychyn-kartanayavariynishyh-dorig>.
3. Конституція України 28 червня 1996 року. Останні зміни внесено Законом України від 02.06.2016 № 1401-VIII. URL: [zakon.rada.gov.ua/go/254k/96-вр](http://zakon.rada.gov.ua/go/254k/96-вр).
4. Повітряний кодекс України, прийнятий 19.05.2011, редакція від 18.12.2017 № 3393-VI. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2011. № 48–49. Ст. 536.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI (редакція станом на 08.10.2016).
6. Положення про Національне бюро з розслідування авіаційних подій та інцидентів з цивільними повітряними суднами, затверджене Постановою Кабінету Міністрів України від 21.03.2012 № 228. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/228-2012-п>.
7. Про ратифікацію протоколів, що стосуються зміни Конвенції про міжнародну цивільну авіацію: Закон України № 112-IV / Верховна Рада України. м. Київ, 11 липня 2002 року.
8. Положення про органи досудового розслідування Національної поліції України, затверджене Наказом Міністерства внутрішніх справ України від 06.07.2017 № 570, зареєстроване Міністерством юстиції 27.07.2017 за № 918/30786. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/go/z0918-17>.
9. Про затвердження Правил розслідування авіаційних подій та інцидентів в авіації Збройних Сил України: Наказ Міністра оборони України від 19.05.2010 № 256, зареєстрований у Міністерстві юстиції України 14.06.2010 за № 386/17681. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0386-10/page2>.
10. Віденська конвенція про право міжнародних договорів, схвалена та представлена на розгляд Постановою Ради Міністрів УРСР від 26.03.1986 № 102 (102-86-п). Про приєднання до Конвенції із застереженнями та заявою Указом Президії Верховної Ради УРСР від 14.04.1986 № 2077-XI (2077-11). URL: [akon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_118](http://akon3.rada.gov.ua/laws/show/995_118).
11. Додаток 13 до Конвенції про міжнародну цивільну авіацію від 07.12.1944. Розслідування авіаційних подій і інцидентів. Видання одинадцяте від липня 2016 року. Замінює всі попередні видання. URL: [airspot.ru/library/book/ikao-prilozhenie-13-k-konventsii-o-](http://airspot.ru/library/book/ikao-prilozhenie-13-k-konventsii-o-).
12. Правила розслідування авіаційних подій і інцидентів в цивільній і експериментальній авіації Республіки Казахстан, затверджені наказом Міністра з інвестицій і розвитку від 27.07.2017 № 505. URL: [https://tengrinews.kz/zakon/pravitelstvo\\_respubliki\\_kazahstan\\_premier\\_ministr\\_rk/tansport/id-V1700015597/](https://tengrinews.kz/zakon/pravitelstvo_respubliki_kazahstan_premier_ministr_rk/tansport/id-V1700015597/).
13. Остаточний звіт за результатами розслідування обставин катастрофи Боїнга 777 рейсу MH-17 в небі над Донецьком. Рада Безпеки Нідерландів. Повний текст доповіді англійською та російською мовами. URL: <https://nv.ua/ukraine/events/doklad-niderlandov-okrushenii-mh17-polnyj-tekst-na-anglijskom-73889.html>.
14. Єдиний державний реєстр судових рішень України. Судові провадження щодо авіаційних подій. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/54297331>.
15. Кримінально-процесуальний кодекс Швейцарії 2007 року, станом на 01.07.2014. URL: [http://www.wipo.int/wipolex/ru/text.jsp?file\\_id=220305](http://www.wipo.int/wipolex/ru/text.jsp?file_id=220305).
16. Кримінально-процесуальний закон Латвії 2005 року. URL: <http://www.pravo.lv>.
17. Кримінально-процесуальний кодекс Федеративної Республіки Німеччини. URL: [http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_stpo/englisch\\_stpo.html](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stpo/englisch_stpo.html).
18. Уголовно-процесуальний кодекс Російської Федерації от 18.12.2001 № 174-ФЗ (ред. от 30.12.2015, с изменен. от 25.02.2016). URL: <http://www.consultant.ru/popular/upkrf>.
19. Уголовный процессуальный кодекс Республики Беларусь. Минск: Амалфея, 1999. 320 с. URL: <https://www.google.com.ua/#q=уПК+республики+беларусь>.

### Анотація

*Сердюк В. П., Сердюк Є. В., Фаст О. О.* Актуальні питання законодавчого врегулювання розслідування авіаційних подій в Україні. – Стаття.

У статті досліджено сучасний стан і тенденції розвитку вітчизняного правового забезпечення розслідування авіаційних подій: аварій, катастроф, інцидентів – компетентними державними органами (слідчими, експертами Національного бюро з розслідування авіаційних подій та інцидентів з цивільними повітряними суднами), рівень законодавчого врегулювання взаємовідносин уповноважених осіб під час одночасного проведення досліджень технічного та процесуального боків обставин авіаподії. Вивчено питання взаємодії представників органів розслідування нашої держави та іноземних держав, вплив міжнародного права в цій галузі на вдосконалення ефективності й результативності діяльності вітчизняних органів і чинного права. На підставі аналізу нормативно-правових актів у сфері технічного розслідування авіаподій зроблено висновок, що його проведення потребує вдосконалення законодавчого врегулювання та внесення пропозицій для змін деяких норм КПК України щодо конкретизації взаємовідносин між представниками Експертної установи з розслідування технічних причин авіаційних подій та інцидентів і досудовим слідством.

*Ключові слова:* законодавство у сфері досудового слідства, технічного розслідування авіаційних подій, Експертна установа з розслідування технічних причин авіаційних подій та інцидентів, взаємодія органів слідства й Експертної установи з розслідування технічних причин авіаційних подій та інцидентів.

### Аннотация

*Сердюк В. П., Сердюк Є. В., Фаст О. О.* Актуальные вопросы законодательного урегулирования расследования авиационных происшествий в Украине. – Статья.

В статье исследованы современное состояние и тенденции развития отечественного правового обеспечения расследования авиационных происшествий: аварий, катастроф, инцидентов – компетентными государственными органами (следователями, экспертами Национального бюро по расследованию авиационных происшествий и инцидентов с гражданскими воздушными судами), уровень законодательного урегулирования взаимоотношений уполномоченных лиц при одновременном проведении исследований технической и процессуальной сторон обстоятельств авиапроисшествия. Обобщены вопросы взаимодействия представителей органов расследования авиапроисшествий нашего государства и иностранных государств, влияния международного права в этой отрасли на усовершенствование эффективности и результативности деятельности отечественных органов и действующего права. На основании анализа нормативно-правовых актов в сфере технического расследования авиасобытий сделан вывод, что его проведение требует усовершенствования законодательного урегулирования и внесения предложений для изменений некоторых норм УПК Украины относительно конкретизации взаимоотношений между представителями Национального бюро по расследованию авиапроисшествий и досудебным следствием.

*Ключевые слова:* законодательство в сфере досудебного следствия, технического расследования авиационных происшествий, Национальное бюро расследования авиационных происшествий, взаимодействие органов следствия и Национального бюро расследования авиапроисшествий.

### Summary

*Serdiuk V. P., Serdiuk Ye. V., Fast O. O.* Actual issues of legislative regulation of the investigation of aviation accidents in Ukraine. – Article.

The current state and tendencies of development of domestic legal support for the investigation of accidents: accidents, accidents, incidents by competent state bodies (investigators, experts of the National Bureau from the investigation of accidents and incidents with civil aircraft) are investigated in the article. The level of legislative regulation of the relationship of authorized persons, while simultaneously carrying out studies of the technical and procedural aspects of the circumstances of the air force. The studied issues of interaction of representatives of bodies investigating air accidents of our state and foreign states. The influence of international law in this field on improving the efficiency and effectiveness of the activities of domestic bodies and the law in force. Based on the analysis of regulatory legal acts in the field of technical investigation of aviation events, it was concluded that its implementation requires improvement of the legislative settlement and the introduction of proposals for amending certain standards of the Criminal Procedure Code of Ukraine regarding the specification of the relationship between the representatives of the National Bureau of Investigation of Aircraft Accidents and pre-trial investigation.

*Key words:* legislation in the sphere of pre-trial investigation, technical investigation of aviation accidents, National Bureau of Accident Investigation, interaction of the investigative authorities and the National Bureau of Aircraft Accident Investigation.

УДК 342.9

А. В. Сліденко

**ІНТЕРЕС ПЛАТНИКА ПОДАТКІВ ЯК ОБ'ЄКТ СУДОВОГО ЗАХИСТУ**

**Постановка проблеми.** Статтями 1 і 8 Конституції України проголошено, що Україна є суверенна й незалежна, демократична, соціальна, правова держава; в Україні визнається й діє принцип верховенства права (ст. 8)<sup>1</sup>. З огляду на положення наведених норм Основного Закону України, на порядку денному постає проблема перегляду значення гарантованого ст. 55 Конституції України права особи на звернення до суду. При цьому доречно зауважити, що, визначаючи об'єкт судового захисту, законодавець допустив певну неузгодженість між нормами Конституції України та нормами відповідних актів законодавства з питань відправлення правосуддя.

Так, у ч. 1 ст. 55 Конституції України законодавець зазначив, що права і свободи людини та громадянина захищаються судом. Отже, Основний Закон України передбачає, що під об'єктом судового захисту варто розуміти права і свободи особи. Водночас уже в положеннях ч. 1 ст. 2 Кодексу адміністративного судочинства України законодавець визначив, що завданням адміністративного судочинства є захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин від порушень з боку органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб, інших суб'єктів під час здійснення ними владних управлінських функцій на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень шляхом справедливого, неупередженого та своєчасного розгляду адміністративних справ. Таким чином, до згаданих у Конституції України об'єктів судового захисту законодавець у положеннях наведеного процесуального закону додав інтерес.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Позначимо, що в умовах сьогодення правники все частіше вдаються до аналізу й визначення таких понять, як інтерес у праві, законний інтерес, охоронюваний законом інтерес, права та інтереси платників податків тощо. Тут можна згадати роботи таких учених: Д.В. Вінницького, М.П. Кучерявенка, Є.В. Лакушевої, М.С. Малєйна, Н.Ю. Пришви, В.В. Субочева, В.А. Соловйова та ін. Однак категорія «інтерес платників податків» нині є малодослідженою науковцями. Не отримала вона належного визначення й у нормах Податкового кодексу України.

Отже, **метою статті** є характеристика інтересу платника податків як об'єкта судового захисту.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Як ми зазначили, згідно з ч. 1 ст. 2 Кодексу адміністративного судочинства України, судовому захисту в порядку адміністративного судочинства підлягають: 1) право особи, 2) свобода особи, 3) інтерес особи. У контексті тематики статті зробимо зауваження. Так, якщо погодитись із думкою, що термінологічні відмінності між юридичними категоріями «право» і

<sup>1</sup> Конституція України.

«свобода» випливають із Декларації прав людини і громадянина 1789 року<sup>2</sup> й полягають у межах можливої поведінки особи та механізмі державного гарантування, то варто виходити з того, що стосовно платника податків доречно застосовувати лише категорії «право» й «інтерес». Такий висновок пов'язано з тим, що, згідно зі ст. 4 згаданої Декларації, «свобода полягає в можливості робити все, що не шкодить іншому: таким чином здійснення ... природних ... прав кожної людини обмежено лише тими межами, які забезпечують іншим членам суспільства користування тими ж самими правами». Водночас, з огляду на режим податково-правового регулювання, вказане правило взагалі непритаманне податковому законодавству України. Отже, судовому захисту в порядку адміністративного судочинства підлягають права та інтереси платників податків. Однак, як саме необхідно визначити поняття інтересу платників податків, у законодавстві відповіді не має.

Показово, що до характеристики властивостей інтересу в праві вдався В.В. Субочев. Учений справедливо зазначає, що інтерес як такий може мати дві форми: суб'єктивні права та законні інтереси. Законні інтереси насамперед являють собою особливий правовий засіб, який виражає не лише інтереси осіб, а й ступінь їх опосередкування у визначеній, гарантованій державою формі, що претендує на певний ступінь захисту<sup>3</sup>. Загалом ми підтримуємо міркування щодо можливості виділення вказаних форм інтересу залежно від міри опосередкування правом. І тому можна говорити про інтерес платника податків, що оформлюється або в суб'єктивне право платника, або в законний інтерес платника.

Законному інтересу характерні певні ознаки. Найпершою й загальною ознакою законного інтересу, умовою визнання інтересу таким О.І. Чепис називає неприпустимість. Розмірковуючи із цього приводу, науковець пише: «Для того, щоб інтерес особистості був визнаний законним, він повинен бути не протиправним. Це означає, що його реалізація не повинна порушувати норм права, які виражають інтереси суспільства, колективів й окремих громадян. За підставою протиправності можливо здійснити дихотомічний розподіл усього обсягу соціальних інтересів на два види – законні й незаконні. Це не суперечить принципу «дозволене все те, що не заборонено». Сфера неприпустимих інтересів не є однорідною. Частина таких інтересів закріплена правовими нормами, а інша, досить велика їхня частина, не закріплена по різних причинах»<sup>4</sup>. Дійсно, інтерес платників податків як об'єкт судового захисту має набути законного характеру, і це може бути забезпечено різними шляхами.

Як убачається, законність може бути опосередковано принаймні двома факторами. По-перше, Конституційним Судом України в Рішенні від 1 грудня 2004 року № 1-10/2004 надано тлумачення незаконного інтересу (абз. 3 п. 3.5) – це такий інтерес, що не захищається ні законом, ні правом, не повинен задовольнятися чи забезпечуватися ними, оскільки спрямований на ущемлення прав і свобод інших

<sup>2</sup> Декларації прав людини і громадянина 1789 року. URL: <https://constituante.livejournal.com/10253.html>.

<sup>3</sup> Субочев В.В. Законные интересы / под ред. А.М. Малько. Москва: Норма, 2011. С. 47.

<sup>4</sup> Чепис О.І. Законний інтерес як категорія цивільного права. Форум права. 2009. № 1. С. 551–559. URL: <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2009-1/09hoikcp.pdf>.

фізичних і юридичних осіб, обмежує захищені Конституцією та законами України інтереси суспільства, держави або не відповідає Конституції чи законам України, загально визнаним принципам права<sup>5</sup>. Отже, ми можемо констатувати, що законним має визначатися такий інтерес: (1) не має своїм спрямуванням ущемлення прав і свобод інших фізичних і юридичних осіб; (2) не обмежує захищені Конституцією та законами України інтереси суспільства, держави або не відповідає Конституції чи законам України, загально визнаним принципам права. Загалом погоджуємося з наведеною позицією, зробимо одне застереження. У податково-правовому регулюванні інтереси держави та інтереси платників податків є протилежними. Так, держава має на меті наповнення бюджетів відповідного рівня коштами, а платник податків заінтересований у збереженні коштів, які знаходяться в його власності.

По-друге, такий інтерес має витікати, гуртуватися на загальному змісті об'єктивного права, іншими словами, бути дозволений, очікуваний. У цьому контексті наведемо міркування А.В. Малька, який пропонує розглядати законний інтерес як відображену в об'єктивному праві або таку, що витікає із його загального змісту та певною мірою гарантовану державою, юридичну дозволеність. Така дозволеність виражається в прагненнях суб'єкта користуватися відповідним соціальним благом, а також звертатися за захистом до компетентних органів з метою задоволення власних інтересів, що не суперечать загальнодержавним<sup>6</sup>. Ми погоджуємося з тим, що інтерес може визначатися через поняття «дозволеність». Іншими словами, інтерес має бути дозволений, очікуваний, сподіваний. Переходячи до площини податкового права, підкреслимо, що таке сподівання або очікування може бути пов'язано з дотриманням підстав для застосування заходів податкового примусу (підставністю заходів податково-правового примусу); очікуванням на правдивість чи достовірність результатів контролю тощо.

Водночас він не може бути безпосередньо визначений в об'єктивному праві, адже тоді він за формою набуває характеристик суб'єктивного права особи. Під суб'єктивним правом особи в юридичній науці розуміється, як правило, вид і міра можливої (або дозволеної) поведінки суб'єкта права, встановлена юридичними нормами для задоволення інтересів правомочної особи й забезпечувана державою. З наведеного визначення випливає, що однією з ознак, притаманних суб'єктивному праву особи, є те, що ця категорія окреслена в тексті юридичної норми. Відносно поняття «інтерес» спостерігається прямо протилежна ознака, що повністю збігається з правовими підходами, використаними Конституційним Судом України в Рішенні від 1 грудня 2004 року № 1-10/2004, а саме: інтерес особи не має нормативного закріплення. Підкреслимо, застосування під час формулювання податково-правової норми слова «інтерес», як, приміром, це зроблено в п. 42-1.11 ст. 42 Податкового кодексу України, не може вважатися визначеністю в об'єktiv-

<sup>5</sup> Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення окремих положень частини першої статті 4 Цивільного процесуального кодексу України (справа про охоронюваний законом інтерес). URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v018p710-04>.

<sup>6</sup> Малько А.В. Проблемы законных интересов. Проблемы теории государства и права: учебное пособие / под ред. Н.М. Марченко. Москва: Юрист, 2001. С. 389.

ному праві. Тому ми маємо констатувати, що така дозволеність, очікуваність впливають із загального змісту права, ґрунтуються на відповідних нормах, у нашому випадку нормах податкового права.

Нині аналіз Податкового кодексу України дає змогу виокремити низку інтересів платника, які мають законний характер і які впливають із норм цього кодифікованого акта. Такими прикладами є інтерес у встановленні спільномірності вартості предмета податкової застави з розміром податкового боргу; в адекватності оцінки предмета податкової застави, у припиненні дії податкової застави в розумний строк з дня настання відповідної події; у безперервності дії договору про визнання електронних документів; у забезпеченні недоторканності коштів на рахунку платника в системі електронного адміністрування податку на додану вартість тощо.

Як бачимо, вчені-теоретики намагаються віднайти відповідь, характеризуючи інтерес у праві. Не стоять осторонь цього процесу й судові органи. Вони також намагаються віднайти певні критерії для того, аби охарактеризувати розглядуване поняття. Водночас їх висновки в певних випадках мають доволі спірний характер. Показово, що увагу до критеріїв розмежування між суб'єктивним правом особи та інтересом особи привернула сформована Вищим адміністративним судом України й підтримана Верховним Судом України практика застосовування так званого правила «юридичної значимості».

Характерно, що до появи цього правила правова позиція Верховного Суду України з приводу захисту інтересу платника податків викладена в Постанові від 2 серпня 2003 року у справі за позовом Облспоживспілки до ДПШ у м. Чернігові. Під час відправлення правосуддя в цій справі Верховний Суд України дійшов таких висновків. Так, облік, контроль і складання звітності щодо платежів, що надходять до бюджету, проводяться органами державної податкової служби з використанням автоматизованої інформаційної системи, засобами якої забезпечується автоматизоване виконання всіх операцій, у тому числі ведення особових рахунків платників податків. Відповідно до чинного законодавства, з метою обліку нарахованих і сплачених сум платежів до бюджету органами державної податкової служби на кожний поточний рік відкриваються особові рахунки за кожним платником і кожним видом платежу, які повинні сплачуватись такими платниками. У картках особових рахунків відображаються умови справляння платежу та дані про платника податків, у тому числі терміни подання розрахунків і терміни сплати; інформація про податкові зобов'язання, нараховані за результатами документальних перевірок; стан розрахунків платників з бюджетом (суми нарахованого та сплаченого платежу, штрафних санкцій, суми податкового боргу й надміру сплачені) тощо.

Далі Суд зазначив, що в особових рахунках платника податків щомісяця підводяться підсумки та виводиться сальдо розрахунків платника з бюджетом (суми податкового боргу й надміру сплачені). На підставі облікових даних карток особових рахунків платника податків в автоматичному режимі формуються податкові вимоги, тобто письмові вимоги податкового органу до платника податків погасити суму податкового боргу, включаючи пеню. За даними карток особових рахунків формується довідка про наявність у платника податків перед бюджетом суми податкового боргу в разі необхідності надання такої довідки за заявою платника.

У підсумку Суд констатував, що наведені положення законодавства дають підставу для висновку про наявність у платника податків матеріально-правового інтересу в тому, щоб дані карток особових рахунків правильно відображали фактичний стан платежів до бюджету<sup>7</sup>. Як бачимо, Верховний Суд звернув увагу на те, що законний інтерес платника податків може виражатися в очікуванні платником правильності відображення даних карток особових рахунків.

Іншим прикладом правової позиції Верховного Суду України із цього питання є Постанова від 24 грудня 2006 року у справі за позовом АКБ «Мрія» до ДПІ у м. Вінниця про визнання неправомірною позаплановою комплексної перевірки. Згідно з правовими позиціями Верховного Суду України, які викладені в названому акті, державна податкова інспекція є органом державної влади й, відповідно, її діяльність має підпорядковуватись вимогам ч. 2 ст. 19 Конституції України. Право податкової інспекції на проведення перевірки підлягає законодавчим обмеженням і реалізується з дотриманням порядку, встановленого законом. Суд може захистити право платника податку в разі проведення перевірки за відсутності для цього належних юридичних підстав і з порушенням правил, процедури, встановлених законом. Наявність негативних наслідків такої перевірки для можливості судового захисту законом не вимагається. Право на судовий захист пов'язане із самою протиправністю дій. При цьому Верховний Суд України зазначив, що, відповідно до Кодексу адміністративного судочинства України, адміністративний позов може містити вимоги про встановлення наявності чи відсутності компетенції (повноважень) суб'єкта владних повноважень; а отже, звернення за захистом порушеного права у сфері публічно-правових відносин із зазначенням способу, який, на думку суду, не приводить до захисту права, не може бути підставою для відмови в позові, тобто захисті права, що порушуються. Суд, установивши порушення вимог законодавства, має захистити права й охоронювані законом інтереси, самостійно обравши спосіб, який би гарантував дотримання й захист прав, свобод, інтересів від порушень з боку суб'єктів владних повноважень, коли ці порушення ще не припинені; спосіб захисту порушеного права може залежати від того, припинене порушення чи ні під час установлення факту продовження протиправної поведінки суб'єкта владних повноважень на момент вирішення спору належним способом захисту права може бути зобов'язання відповідача припинити протиправні дії, а в разі припинення порушення суд може задовольнити вимогу про встановлення відсутності компетенції (повноважень) у суб'єкта владних повноважень, зокрема на вчинені дії, чи про визнання дій протиправними<sup>8</sup>.

Можна навести й інший приклад. Так, у Постанові від 12 листопада 2013 року у справі за позовом Тернопільського міжрайонного управління водного господар-

<sup>7</sup> Постанова Верховного Суду України від 02.08.2003 по справі за позовом Облспоживспілки до ДПІ у м. Чернігові про спонукання відповідача відобразити в облікових картках платника податків суми фактично сплачених податків, визнання недійсними податкових вимог, звільнення активів із податкової застави. URL: <http://reyestr.court.gov.ua>.

<sup>8</sup> Постанова Верховного Суду України від 24.12.2006 по справі за позовом АКБ «Мрія» до ДПІ у м. Вінниця про визнання неправомірною позаплановою комплексної перевірки. URL: <http://reyestr.court.gov.ua>.

ства Тернопільського обласного виробничого управління по меліорації і водному господарству «Тернопільводгосп» до Контрольно-ревізійного управління в Тернопільській області, третя особа – Тернопільське обласне виробниче управління по меліорації і водному господарству «Тернопільводгосп», про визнання незаконною та скасування вимоги Верховний Суд України констатував таке. «Так, п. 8 ст. 10 Закону України «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні» передбачено право державної контрольно-ревізійної служби у судовому порядку стягувати у дохід держави кошти, одержані підконтрольними установами, за незаконними угодами, без встановлених законом підстав та з порушенням чинного законодавства. З наведеного випливає, що вищезгадане право КРУ стягувати в дохід держави кошти, зокрема одержаний позивачем кошторисний прибуток і відрядні витрати, має реалізовуватись шляхом пред'явлення позову до суду.

Службові особи державної контрольно-ревізійної служби є представниками органів державної виконавчої влади. Законні вимоги службових осіб державної контрольно-ревізійної служби є обов'язковими для виконання службовими особами об'єктів, що ревізуються. До таких вимог не можуть бути включені вимоги про стягнення одержаного позивачем кошторисного прибутку і відрядних витрат, оскільки для реалізації такого права встановлений спеціальний порядок. Викладене дає підстави для висновку, що КРУ, пред'являючи серед вимог про усунення порушень фінансової дисципліни і вимогу щодо стягнення одержаного кошторисного прибутку і відрядних витрат, перевищило свої повноваження та діяло не у спосіб, передбачений законодавством»<sup>9</sup>.

Позначимо, що спільною рисою всіх трьох наведених актів Верховного Суду України є те, що під час розгляду справ цей орган судової влади перевіряв виключно відповідність рішення чи діяння суб'єкта владних повноважень вимогам закону й узагалі не наголошував на існуванні будь-якого юридичного значення факту наявності чи відсутності впливу рішення чи діяння суб'єкта владних повноважень на стан прав, обов'язків, інтересів платника податків – суб'єкта господарювання.

У Постанові від 15 квітня 2014 року у справі за позовом Шепетівської виправної колонії № 98 управління Державного департаменту України з питань виконання покарань у Хмельницькій області до Контрольно-ревізійного управління в Хмельницькій області про визнання недійсними та скасування пунктів вимоги Верховний Суд України продовжив розвиток правової позиції: «При виявленні збитків, завданих державі чи об'єкту контролю, орган державного фінансового контролю має право визначати їх розмір та звернутися до суду в інтересах держави, якщо підконтрольною установою не забезпечено виконання вимог до усунення виявлених під час здійснення державного фінансового контролю порушень законодавства з питань збереження і використання активів. Вимога органу державного фінансово-

---

<sup>9</sup> Постанова Верховного Суду України від 12.11.2013 по справі за позовом Тернопільського міжрайонного управління водного господарства Тернопільського обласного виробничого управління по меліорації і водному господарству «Тернопільводгосп» до Контрольно-ревізійного управління в Тернопільській області, третя особа – Тернопільське обласне виробниче управління по меліорації і водному господарству «Тернопільводгосп», про визнання незаконною та скасування вимоги. URL: <http://reyestr.court.gov.ua>.



го контролю спрямована на приведення роботи підконтрольної організації у відповідність із вимогами законодавства у майбутньому і є обов'язковою до виконання. Що ж стосується відшкодування виявлених збитків, завданих державі чи об'єкту контролю, то про їх наявність може бути зазначено у вимозі, але вони не можуть бути примусово відшкодовані шляхом вимоги. Такі збитки відшкодовуються у добровільному порядку або шляхом звернення органу державного фінансового контролю до суду з відповідним позовом.

На підставі наведеного колегія суддів Судової палати в адміністративних справах Верховного Суду України дійшла висновку про наявність у органу державного фінансового контролю права заявляти вимогу про усунення порушень, виявлених у ході перевірки підконтрольних установ, яка обов'язкова до виконання лише в частині усунення допущених порушень законодавства і за допомогою якої неможливо примусово стягнути кошти на відшкодування виявлених в ході перевірки збитків. В порядку адміністративного судочинства може бути оскаржене лише таке рішення, яке породжує безпосередньо права чи обов'язки для позивача»<sup>10</sup>.

Як бачимо, у цій справі Верховний Суд України погодився з висновком Вищого адміністративного суду України про неправомірність рішення суб'єкта владних повноважень. Водночас правовий підхід, відповідно до якого судовому оскарженню в порядку адміністративного судочинства підлягає лише те рішення суб'єкта владних повноважень, котре має вплив на права та обов'язки особи, розпочав своє існування. Перелічені вище судові акти засвідчують існування проблемного питання, спричиненого невизначеністю поняття «інтерес», умов захисту інтересу особи в судовому порядку, способів захисту ущемленого інтересу особи.

На існування вказаної проблеми показує й складений Верховним Судом України аналіз практики застосування судами ст. 16 Цивільного кодексу України, в якому зазначено: «Значно складнішою є ситуація з визначенням інтересу, оскільки в законодавчих актах не дається його визначення»<sup>11</sup>. Що стосується тлумачення поняття інтересу, який підлягає захисту, то воно надано в Рішенні Конституційного Суду України від 1 грудня 2004 року № 1-10/2004. Зокрема, в ньому вказано, що охоронюваний законом інтерес треба розуміти як прагнення до користування конкретним матеріальним і/або нематеріальним благом, як зумовлений загальним змістом об'єктивного і прямо не опосередкований у суб'єктивному праві простий легітимний дозвіл, що є самостійним об'єктом судового захисту й інших засобів правової охорони для задоволення індивідуальних і колективних потреб, які не суперечать Конституції й законам України, суспільним інтересам, справедливості, добросовісності та іншим загально-правовим засадам<sup>12</sup>. Незважаючи на вказане Рі-

<sup>10</sup> Постанова Верховного Суду України від 15.04.2014 по справі за позовом Шепетівської виправної колонії № 98 управління Державного департаменту України з питань виконання покарань у Хмельницькій області до Контрольно-ревізійного управління в Хмельницькій області про визнання недійсними та скасування пунктів вимоги.

<sup>11</sup> Аналіз практики застосування судами статті 16 Цивільного кодексу України. URL: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/6AF1EBA6DF621DEDC2257CE60053FFC3](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/6AF1EBA6DF621DEDC2257CE60053FFC3).

<sup>12</sup> Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення окремих положень частини першої статті 4 Цивільного процесуального кодексу України (справа про охоронюваний законом інтерес). URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v018p710-04>.

шення на практиці наявні проблеми у визначенні інтересу платників податків як об'єкта судового захисту, що вказує на необхідність проведення подальших досліджень із позначеної тематики.

**Висновки.** Нині констатуємо, що інтерес платника податків як об'єкт судового захисту може бути визначений не як включений законодавцем до тексту норми податкового права (Податкового кодексу України), а як об'єктивно існуючі очікування, обґрунтовані сподівання платника податків з приводу всіх можливих аспектів публічних відносин з державою в особі контролюючих органів чи їхніх службових/посадових осіб, але не виключно на підставність заходів податково-правового примусу, на правдивість чи достовірність результатів контролю, на дотримання процедур контролю тощо.

### Анотація

*Слиденко А. В. Інтерес платника податків як об'єкт судового захисту.* – Стаття.

У статті зазначено, що, визначаючи об'єкт судового захисту, законодавець допустив певну неузгодженість між нормами Конституції України та нормами відповідних актів законодавства з питань відправлення правосуддя, оскільки до визначених у Конституції України об'єктів судового захисту законодавець у положеннях процесуальних законів додав інтерес. Зважаючи на це, метою статті є характеристика інтересу платника податків як об'єкта судового захисту.

Установлено, що інтерес платників податків як об'єкт судового захисту має набути законного характеру, і це може бути забезпечено різними шляхами. По-перше, законним має визначатися такий інтерес платника: (1) не має своїм спрямуванням ущемлення прав і свобод інших фізичних і юридичних осіб; (2) не обмежує захищені Конституцією та законами України інтереси суспільства, держави або не відповідає Конституції чи законам України, загальновизнаним принципам права. По-друге, такий інтерес має витікати, ґрунтуватися на загальному змісті об'єктивного права, іншими, словами має бути дозволений, очікуваний. Таке сподівання або очікування може бути пов'язано з дотриманням підстав для застосування заходів податкового примусу (підставністю заходів податково-правового примусу); очікуванням на правдивість чи достовірність результатів контролю тощо. Водночас доведено, що законний інтерес платника податків не може бути безпосередньо визначений в об'єктивному праві, адже тоді він за формою набуває характеристик суб'єктивного права особи.

На підставі аналізу актів Конституційного Суду України й Верховного Суду України розкрито наявні проблеми у визначенні інтересу платників податків як об'єкта судового захисту. Констатовано, що інтерес платника податків як об'єкт судового захисту може бути визначений не як включений законодавцем до тексту норми права (Податкового кодексу України), а як об'єктивно існуючі очікування, обґрунтовані сподівання платника податків з приводу всіх можливих аспектів публічних відносин з державою в особі контролюючих органів чи їхніх службових/посадових осіб, але не виключно на підставність заходів податково-правового примусу, на правдивість чи достовірність результатів контролю, на дотримання процедур контролю тощо.

*Ключові слова:* інтерес у праві, законний інтерес, законний інтерес платників податків, суб'єктивне право платника податків.

### Аннотация

*Слиденко А. В. Интерес налогоплательщика как объект судебной защиты.* – Статья.

В статье указано, что, определяя объект судебной защиты, законодатель допустил определенную несогласованность между нормами Конституции Украины и нормами соответствующих актов законодательства по вопросам правосудия, поскольку к определенным в Конституции Украины объектам судебной защиты законодатель в положениях процессуальных законов добавил интерес. Несмотря на это, целью статьи является характеристика интереса налогоплательщика как объекта судебной защиты.

Установлено, что интерес налогоплательщиков как объект судебной защиты должен набрать законного характера, и это может быть обеспечено различными путями. Во-первых, законным должна определяться такой интерес платателя, что (1) не имеет своей направленности ущемления прав и свобод других физических и юридических лиц; (2) не ограничивает защищены Конституцией и законами Украины интересы общества, государства или не отвечает Конституции или законам Украины, общепризнанным принципам права. Во-вторых, такой интерес должен вытекать, объединяться в общем смысле объективного права, иными словами, должен быть разрешен, ожидаемый. Такую надежду

или ожидание можно связать с соблюдением оснований для применения мер налогового принуждения (обоснованность мер налогово-правового принуждения), ожиданием правдивости или достоверности результатов контроля и тому подобное. В то же время доказано, что законный интерес налогоплательщика не может быть непосредственно определен в объективном праве, ведь тогда он по форме приобретает характеристики субъективного права человека.

На основании анализа актов Конституционного Суда Украины и Верховного Суда Украины раскрыты имеющиеся проблемы в определении интереса налогоплательщиков как объекта судебной защиты. Констатируется, что интерес налогоплательщика как объект судебной защиты может быть определен не как включенные законодателем в текст нормы права (Налогового кодекса Украины), а как объективно существующие ожидания, обоснованные надежды налогоплательщика по поводу всех возможных аспектов публичных отношений с государством в лице контролирующих органов или их должностных лиц, но не исключительно на обоснованность мер налогово-правового принуждения, на правдивость или достоверность результатов контроля, на соблюдение процедур контроля и тому подобное.

*Ключевые слова:* интерес в праве, законный интерес, законный интерес налогоплательщиков, субъективное право налогоплательщика.

### Summary

*Slidenko A. V. Interest of the taxpayer as an object of judicial protection.* – Article.

The article states that in defining the object of judicial protection, the legislator made a certain inconsistency between the norms of the Constitution of Ukraine and the norms of the relevant legislation on the administration of justice, as the lawmakers added interest in the provisions of the procedural laws to the objects of judicial protection set forth in the Constitution of Ukraine. In view of this, the purpose of the article is to characterize the interest of the taxpayer as an object of redress.

It has been established that the interest of taxpayers as objects of judicial protection should become legal in nature and this can be ensured in various ways. First, the payer's interest should be legitimate, which: (1) does not have the purpose of infringing the rights and freedoms of other natural and legal persons; (2) does not restrict the interests of society, the state, protected by the Constitution and laws of Ukraine, or does not comply with the Constitution or laws of Ukraine, generally recognized principles of law. Secondly, such an interest should flow, to bundle on the general content of objective law. In other words, be allowed, expected. Such an expectation or expectation may be related to compliance with the grounds for the application of tax deductibility measures (as a basis for measures of tax-coercion); expectations of truthfulness or reliability of control results, etc. At the same time, it has been proved that the legitimate interest of the taxpayer can not be directly determined by objective law, since then, in form, he acquires the characteristics of the subjective right of a person.

Based on the analysis of the acts of the Constitutional Court of Ukraine and the Supreme Court of Ukraine, the existing problems in determining the interest of taxpayers as objects of judicial protection are disclosed. It is stated that the interest of the taxpayer as an object of judicial protection may be prominent as not included by the legislator in the text of the norm of the Law (Tax Code of Ukraine), but objectively existent expectations, justified expectations of the taxpayer on all possible aspects of public relations with the state in the identity of the controlling bodies or their officers / officials, but not exclusively: on the basis of measures of fiscal coercion, on the truthfulness or reliability of the results of control, on compliance with control procedures, etc.

*Key words:* interest in the law, legitimate interest, legitimate interest of taxpayers, subjective right of the taxpayer.

УДК 347.77

С. О. Телліс

### ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ ЗАХИСТУ ОБ'ЄКТІВ ПРАВА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ У СФЕРІ ПРОМИСЛОВОГО ДИЗАЙНУ

**Постановка проблеми.** Ефективна та адекватна охорона прав інтелектуальної власності (далі – ІВ) у сфері промислового дизайну залишається пріоритетним завданням у рамках інтеграції України в міжнародну торгівлю насамперед із країнами ЄС-28. Ефективність судочинства у сфері охорони ІВ залежить від однакового тлумачення чинних законодавчих норм і вироблення єдиних методологічних підходів до розв'язання зазначених суперечок. У статті досліджено практичні аспекти захисту об'єктів права ІВ у сфері промислового дизайну.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Запропоновані річні звіти Державної служби інтелектуальної власності України не відображають проблем правозастосовної практики. Найявні дослідження у сфері ІВ не виявляють загальних алгоритмів правозастосовної практики стосовно спорів у сфері захисту прав на об'єкти промислового дизайну. Огляд та аналіз судової практики України за зазначеними суперечками за період 2014–2017 рр. не проводився.

Значна кількість публікацій, присвячених проблемам захисту ІВ, частково торкається зазначеної проблематики в рамках обговорення «патентного тролінгу», зокрема серед них варто виділити праці Г.О. Андрощук, Л.Й. Глухівського та інших.

Удосконалення правозастосовної практики та вироблення єдиних методологічних підходів визначають ефективність судочинства в галузі охорони ІВ. Аналіз та узагальнення судової практики є ефективною формою вирішення проблем якості судової роботи. Тому автор статті звернув особливу увагу на огляд правозастосовної практики й дослідження основних сучасних методологічних підходів вирішення означених суперечок.

**Метою статті** є дослідження предмета суперечок у спорах, пов'язаних з охороною прав на об'єкти промислового дизайну, й основних сучасних методологічних підходів у вирішенні означених суперечок.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Ефективна та адекватна охорона прав ІВ у сфері промислового дизайну залишається пріоритетним завданням у рамках розвитку міжнародної торгівлі.

Варто забезпечити ефективну охорону прав на об'єкти промислового дизайну на національному рівні через визначення чітких критеріїв індивідуального характеру виробу.

Патентне законодавство потребує формування уніфікованої правозастосовної судової практики у відповідній сфері. Ефективність судочинства залежить від однакового тлумачення чинних законодавчих норм, у тому числі визначення сукупності істотних ознак промислових зразків (далі – ПЗ).

У Єдиному державному реєстрі судових рішень [1] (далі – Судовий реєстр) за період 01.01.2014–01.01.2017 відображено 216 рішень судів першої інстанції, в яких згадується об'єкт ІВ «промисловий зразок» (представлено в додатку 1).

Розподіл по регіонах справ, пов'язаних з охороною прав на об'єкти промислового дизайну, визначає переважну кількість справ у судах м. Києва – 131 рішення. (рис. 1 представлено в додатку 2).

Сфокусуємо увагу на справах, пов'язаних із захистом прав на об'єкти промислової власності ПЗ та розглянутих судами першої інстанції м. Києва за період 01.01.2014–01.01.2017.

Проілюструємо розподіл зазначених справ за формою судочинства (рис. 2) і предметом спору (рис. 3).

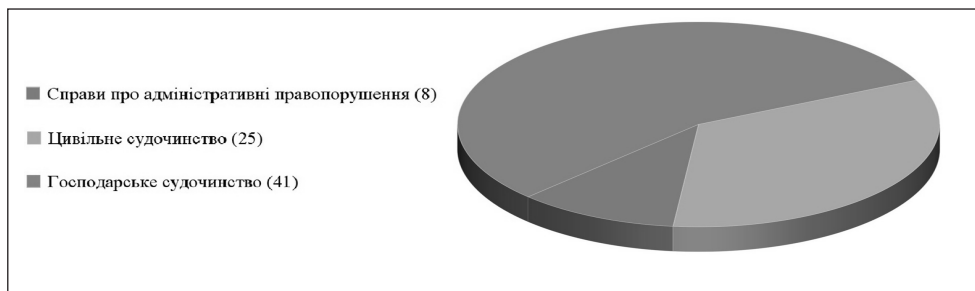


Рис. 2. Форма судочинства справ, пов'язаних із захистом прав на ПЗ

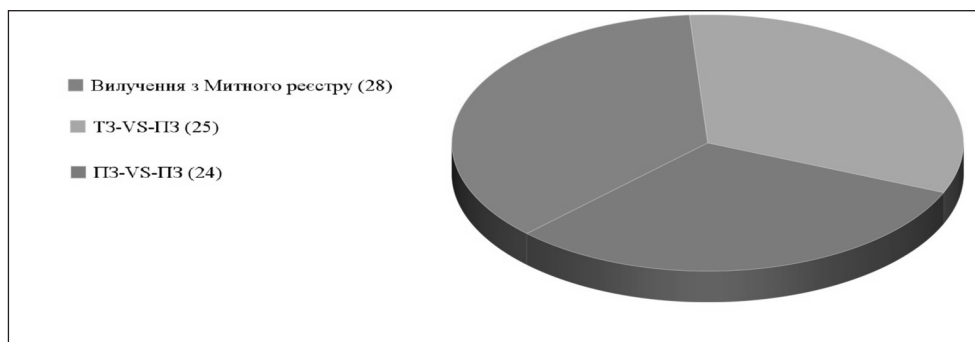


Рис. 3. Предмет спору справ, пов'язаних із захистом прав на ПЗ

Аналіз рішень у зазначеному фокусі засвідчив, що до справ, пов'язаних із захистом прав на ПЗ, можна зарахувати 77 рішень. Справи розглядалися судами різних юрисдикцій і мали різний предмет спору, а саме: вилучення з Митного реєстру об'єктів права ІВ – 28, перетин виняткових прав об'єктів ІВ товарний знак (далі – ТЗ) та ПЗ – 25, перетин виняткових прав об'єктів ІВ ПЗ та ПЗ – 25. Переважна кількість справ цієї категорії перебувала на розгляді господарських судів – 56%.

**Частина 1. «Патентний тролінг» перешкоджає здійсненню зовнішньоекономічної діяльності підприємствами**

Розмір частини суперечок про визнання недійсним патенту на ПЗ і виключення з Митного реєстру об'єктів права інтелектуальної власності [2] (далі – Митний реєстр) підтверджує думку експертів [3] про реєстрацію частини патентів з метою

«патентного тролінгу». Аналіз суперечок, які можна зарахувати до «патентного тролінгу», виявляє основну ознаку – заборона здійснювати митне оформлення та запобігання переміщенню через митний кордон товарів (виробів), зображення яких охороняється згідно з патентами на ПЗ шляхом унесення до Митного реєстру.

Розподіл суперечок про виключення об'єктів промислового дизайну з Митного реєстру по класах Міжнародної класифікації товарів та послуг для реєстрації знаків (далі – МКТП), відповідно до даних за період 01.01.2014–01.01.2017 із Судового реєстру, виявив, що найбільша кількість суперечок про виключення об'єктів промислового дизайну з Митного реєстру були відносно ПЗ 01–09 класів МКТП.

Спрямованість «патентного тролінгу» на учасників ринку в сегменті ритейлу наявна.

#### ***Правозастосовна практика: аналіз рішень суду***

Формальна експертиза за заявкою на ПЗ дозволяє реєструвати не тільки зображення (форму) товарів відомих виробників [1, справа № 760/26786/13-ц про визнання недійсним патенту на ПЗ «планшетний комп'ютер», позивач – ТОВ «Соні Україна»], а й загальновідомі вироби [1, справа № 760/20607/14-ц про визнання недійсним патенту на ПЗ «Пробка гумова для закупорювання флаконів», позивач – фізична особа-підприємець].

Суб'єкт господарської діяльності (далі – Суб'єкт), що аналізує всі можливі ризики у здійсненні зовнішньоекономічної діяльності (далі – ЗЕД) відносно імпорту товарів, які повинні бути ввезені з-за кордону та підлягатимуть митному оформленню, має можливість виявити «тролінгові закладки» в Державному реєстрі патентів України на промислові зразки [4] (далі – Реєстр) чи в Митному реєстрі та усунути перешкоду в здійсненні підприємницької діяльності в судовому порядку.

Аналіз рішень у позначеному сегменті виявляє загальний алгоритм. Судом установлюється, чи стала сукупність суттєвих ознак ПЗ загальнодоступною у світі до дати подання заявки до Установи. За умови доведення відсутності новизни на момент подання заявки суд визнає патент на ПЗ недійсним згідно зі ст. 6 Закон України «Про охорону прав на промислові зразки» [5] (далі – Закон) і зобов'язує Установу внести запис до Реєстру стосовно визнання недійсним патенту, вчинити дії Державну фіскальну службу (далі – ДФС) України – внести відповідні зміни до Митного реєстру.

#### ***По суті того, що відбувається: позиції сторін***

##### ***Сторона 1 – митниця ДФС***

У ході судового розгляду спорів у позначеному сегменті ІВ виявляється ситуація, при якій митниця ДФС може призупинити митне оформлення товарів, відмовити в їх митному оформленні й тимчасово вилучити товари згідно зі ст. 511 Митного кодексу України [6], що спричиняє додаткові витрати Суб'єкту ЗЕД, пов'язані з оплатою простою автотранспорту, оплатою доставки вилученого товару на склад митниці, оплатою правової допомоги, відряджень і проживання осіб, які надавали правову допомогу.

Митні органи мають право з власної ініціативи призупинити митне оформлення товарів згідно з п.1.4 ч. 1 Порядку реєстрації у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності, які охороняються відповідно до закону [7] (далі – Порядок реєстрації). Тимчасове зупинення митного оформлення товарів здійснюються посадовими особами митниці ДФС у формі складання службової записки, «оскіль-

ки коди та графічне зображення товарів, які подані до митного оформлення, збігаються з кодами та графічними зображеннями товарів, унесених у Митний реєстр об'єктів права інтелектуальної власності, який веде Міндоходів України, як ПЗ за № ... » [1, справа № 903/936/15].

Іншими словами, посадови особи митниці ДФС установлюють наявність схожості суттєвих ознак ПЗ з товаром, поданим до митного оформлення. Однак вирішення таких питань потребує спеціальних знань, а отже, призначення судової експертизи. Висновки митного органу ґрунтуються не на належних і допустимих доказів, а на припущенні, що, відповідно до вимог ст. 62 Конституції України, неприпустимо [8].

### **Сторона 2 – Установа**

Установа зазначає, що прийнята в Україні система експертизи ПЗ передбачає проведення лише формальної експертизи заявки на ПЗ. Кваліфікаційна експертиза за ПЗ, тобто перевірка, чи є ПЗ новим, при зазначеній системі не проводиться.

Отже, усі дії Установи відносно видачі патенту України на ПЗ повністю відповідають чинному законодавству України, а саме Закону та Правилами розгляду заявок на промисловий зразок [9] (далі – Правила).

### **Сторона 3 – Патентоутримувач**

Придбання і здійснення права власності на ПЗ здійснено відповідно до Закону. Унесення в Митний реєстр – відповідно до Порядку реєстрації. У ході судового розгляду спорів у позначеному сегменті ІВ умисел в одержанні неправомірної вигоди від вимоги оплати роялті (інших винагород) на підставі свідомо непатентоспроможного патенту на ПЗ судом не встановлюється.

Отже, всі сторони здійснюють свої дії в рамках чинного законодавства. Однак існування перешкод для Суб'єктів ЗЕД у здійсненні підприємницької діяльності й додаткові витрати на митне оформлення товарів наявні.

### **Шлях практичного розв'язання проблеми «патентно-митного тролінгу»**

Безумовна порада суб'єктам підприємницької діяльності відносно захисту своїх прав – аналіз можливих ризиків у здійсненні ЗЕД, а саме: моніторинг Реєстру та Митного реєстру, завчасне виявлення схожих патентів, визнання схожих патентів на ПЗ недійсними.

Презумпція новизни патенту, виданого за умови формальної експертизи, сприяє створенню «патентних деривативів» і використанню митних органів з метою «патентно-митного тролінгу», що перешкоджає інтеграції в систему міжнародної торгівлі.

З метою запобігання «патентно-митному тролінгу» може бути введено принцип, що патент, виданий за умови формальної експертизи, не повинен бути підставою для обмеження прав третіх осіб. Має бути належно чином з'ясовано, чи відповідає зазначений патент умовам правової охорони, чи відсутнє право попереднього користування об'єктом ІВ. Наявність складу правопорушення можна встановити тільки в ході судового розгляду, інше суперечить ст. 62 Конституції України [8].

### **Частина 2. Перетин виняткових прав об'єктів ІВ: Товарний знак VS Промисловий зразок**

Практичний інтерес у розвитку патентного законодавства та уніфікації правозастосовної практики у відповідній сфері становлять суперечки, де один об'єкт ІВ

використовується в іншому об'єкті ІВ, що може призвести до перетину виняткових прав на ці об'єкти.

Світові корпорації витрачають сотні мільйонів доларів на створення й підтримку брендів [10].

У світовій торгівлі ім'я виробника, зовнішній вигляд виробу й пакування, назва продукції мають вагоме значення.

Ідентифікація товару комбінацією позначень дає змогу справити певне візуальне враження, привернути увагу споживача до товару, відрізнити товари різних виробників – індивідуалізувати товар.

У свою чергу, зовнішнє оформлення виробу й пакування, яке спрямоване на задоволення естетичних та ергономічних потреб, не тільки визначає зовнішній вигляд виробу, а й індивідуалізує товар.

Будь-яке таке рішення зовнішнього оформлення товару, включаючи форму та комбінацію позначень, може бути як об'єктом патентного права, так і знаком на товари й послуги та отримати захист за відповідним охоронним документом.

Іншими словами, в галузі правової охорони позначень і форм найбільшу схожість мають ТЗ та ПЗ.

Звернемося до Законодавства України для порівняльного аналізу особливостей позначених об'єктів ІВ (додаток 3).

ТЗ й ПЗ мають істотні відмінності у функціях, обсязі охорони, експертизі й термінах дії охоронних документів.

Загалом ТЗ відрізняються від ПЗ правовою природою. ТЗ – це ідентифікаційне позначення, тоді як ПЗ – це технічне рішення зовнішнього вигляду виробу, дизайн. Різне функціональне призначення цих об'єктів обумовлює різний обсяг правової охорони.

В інститутах права ІВ використовуються різні підходи до вирішення таких ситуацій [11; 12].

Для освітлення практичного боку цього питання проведемо аналіз судової практики щодо спорів, пов'язаних із перетином виняткових прав на ТЗ й ПЗ.

#### ***Правозастосовна практика: аналіз рішень суду***

У Судовому реєстрі за період 01.01.2014-01.01.2017 є 26 рішень судів першої інстанції м. Києва, в яких установлювався пріоритет виняткового права ТЗ й ПЗ.

Предмет таких суперечок – визнання недійсним охоронного документа на об'єкт ІВ, визнання недійсним рішення Патентного відомства.

Подібний спір між двома суб'єктами пройшов дві інстанції Господарському суду м. Києва. Рішенням Господарського суду й постановою апеляційної інстанції прийнято рішення в задоволенні позову Diageo Scotland Limited (Дієго Скотланд Лімітед), м. Единбург, Великобританія (далі – Позивач) до ТОВ «Сімферопольський вино-коньячний завод», м. Дніпро (далі – Відповідач) про визнання недійсним патенту України на ПЗ «Етикетка» та зобов'язання Установи внести записи до Реєстру стосовно визнання недійсним патенту України на ПЗ «Етикетка» і здійснити про це публікацію в Офіційному бюлетені «Промислова власність».

Річ у тому, що Позивач володів винятковим правом на товарні знаки в 33 класі МКТП (вина, спиртні напої), які містять словесне позначення «CAPTAIN



MORGAN» і зображення ПІПАТА, а Відповідач зареєстрував і використовував ПЗ «Етикетка» в класах МКТП 19-08 (товари), який містить словесні позначення та подібне зображення (охороноспроможні елементи), схожі із зазначеним ТЗ Позивача, що може призвести до сплутування продукції сторін.

Іншими словами, на законних підставах існували два об'єкти ІВ, подібні до ступеня змішання.

Рішенням суду [1, справа № 760/19393/13-ц] визнано знак для товарів і послуг «CAPTAIN MORGAN» добре відомим в Україні відносно товарів 33 класу МКТП для реєстрації знаків «алкогольні напої». Судом встановлено наявність у суттєвих ознак ПЗ «Етикетка» охороноспроможних елементів ТЗ Позивача [1, справи № 910/4250/15-г; № 910/23215/15]. Отже, суд дійшов висновку, що сукупність суттєвих ознак ПЗ «Етикетка» стала загальнодоступною у світі до дати подання заявки.

Аналіз особливостей ТЗ й ПЗ – визначення об'єкта, порядок експертизи, обмеження в обсязі правової охорони (додаток 3) – засвідчує, що власник ТЗ має право заборонити власнику Патенту використовувати ПЗ за умови, що суттєві ознаки ПЗ містять ТЗ або його охороноспроможні елементи.

Сфокусуємось на процедурі встановлення наявності охороноспроможних елементів ТЗ в суттєвих ознаках ПЗ. Правилами розгляду заявки на ПЗ не передбачена при проведенні експертизи заявки обов'язкового приведення переліку суттєвих ознак згідно з п. 8 ст. 14 Закону [13]. Отже, правостановлювального документа, що містить у словесній формі перелік суттєвих ознак ПЗ, на який видано патент, не існує.

Таким чином, джерелом визначення суттєвих ознак та обсягу правової охорони ПЗ, на який видано патент, вважається зображення виробу, внесене до Реєстру. Відтак вирішення питання відносно встановлення схожості охоронюваних об'єктів права інтелектуальної власності потребує спеціальних знань, а отже, призначення судової експертизи згідно з ч. 1 ст. 41 Господарського процесуального кодексу (далі – ГПК) України [14].

Отже, судова експертиза, проведена під час розгляду зазначеної справи, вирішила питання відносно визначення суттєвих ознак та обсягу правової охорони інтелектуальної власності.

#### ***Залучення експертів до справи. Значення експертного дослідження у справі***

За позовами про недійсність патентів на ПЗ на передній план виходять технічні питання.

Переважна кількість означених справ, у яких залучено експерта, підтверджує виняткову важливість спеціальних знань для правильного вирішення спору.

У свою чергу, висновок судового експерта для господарського суду не є обов'язковим, згідно з ч. 5 ст. 42 ГПК України [14]. Господарський суд оцінює докази за своїм внутрішнім переконанням, відповідно до ч. 1 ст. 43 ГПК України [14].

Застосування зазначених норм законодавства суперечить установленню фактичних обставин справи, згідно з ч. 3 ст. 4-3 ГПК України [14] та вимогами ст. 62 Конституції України [8], щодо належних і допустимих доказів.

Щодо експертного дослідження варто зазначити, що висновок спеціалістів з експертного дослідження у сфері ІВ також не є належним доказом, якщо експертне

дослідження проводиться поза рамками судової справи, оскільки питання, поставлені на вирішення експертизи під час розгляду справи, не є коректними під час розгляду іншої справи; рішення Апеляційної палати не є належним доказом, оскільки рішення державного органу не має для суду преюдиційного значення, тому що не є рішенням суду, що набрало законної сили.

Дослідження експертом відбувається на основі спеціальних знань матеріальних об'єктів, явищ і процесів, які містять інформацію про обставинні справи, що перебуває у провадженні органів досудового розслідування чи суду, згідно зі ст. 1 Закону України «Про Судову експертизу» [15].

Отже, експертне дослідження є належним доказом за умови призначення судом судової експертизи та постановки судом питань на вирішення експертом.

### **Частина 3. Міжнародна практика залучення експертів у вирішення спорів у галузі ІВ**

З огляду на важливість інтеграції України в міжнародну торгівлю насамперед з країнами ЄС-28, єдині вимоги до ідентифікації ПЗ мають формуватися з перспективами гармонізації національного законодавства з Європейськими стандартами.

У країнах ЄС-28 найбільш розвинену економіку та патентну активність має Німеччина (додаток 4). Вивчимо досвід судів Німеччини щодо залучення експертів у вирішення спорів у галузі ІВ.

Спори у зв'язку з порушенням прав на промислову власність розглядають суди із цивільних справ [16, с. 5].

Сторони не мають права ставити під сумнів дійсність патенту в суді із цивільних справ. Суд із цивільних справ, наприклад, у рамках патентного спору не має права ставити під сумнів дійсність патенту [16, с. 5].

Вищою федеральною судовою інстанцією, до підсудності якої належать справи, пов'язані з охороною промислової власності, якщо мова йде про надання, відмову в наданні або позбавлення охоронних прав, є Федеральний патентний суд [16, с. 2].

Заперечення, що патент недійсний, у рамках цивільного судочинства враховується лише після успішного завершення позовного провадження у Федеральному патентному суді. Якщо такий позов знаходиться на розгляді, за наявності сумнівів щодо дійсності патенту суд із цивільних справ на свій розсуд може призупинити винесення свого рішення до набрання чинності рішенням у рамках позовного провадження про дійсність патенту [16, с. 17].

Одна з особливостей полягає в тому, що в судовий склад Федерального патентного суду, який розглядає питання правової охорони технічних рішень, входять не тільки юристи, а й «патентознавці», які мають статус судді [16, с. 2].

Судовий склад різниться за кількістю суддів і їхньою професійною підготовкою та залежить від категорії спору [16, с. 8].

Оскільки судді-патентознавці є досвідченими фахівцями у своїх галузях техніки, у суду під час винесення рішень, як правило, немає потреби залучати сторонніх експертів [16, с. 2].

На користь такої практики свідчить те, що взаємодія суддів-юристів і суддів-патентознавців забезпечує винесення особливо якісних рішень Федеральним патентним судом, дає змогу скоротити терміни та витрати щодо розгляду справ [16, с. 2].

**Висновки.** Аналіз суперечок, пов'язаних із захистом прав на об'єкти промислової власності у сфері ПЗ і розглянутих судами першої інстанції за період 01.01.2014–01.01.2017, засвідчив, що основним предметом спору є: 1 – вилучення патентів на ПЗ з Митного реєстру; 2 – перетин виняткових прав ТЗ та ПЗ.

Аналіз суперечок у фокусі вилучення з Митного реєстру засвідчив, що презумпція новизни патенту, виданого за умови формальної експертизи, сприяє створенню «патентних деривативів» і використанню митних органів з метою «патентно-митного тролінгу», що перешкоджає інтеграції в систему міжнародної торгівлі.

З метою запобігання «патентно-митному тролінгу» може бути введено принцип, що патент, виданий за умови формальної експертизи, не повинен бути підставою для обмеження прав третіх осіб. Має бути належним чином з'ясовано, чи відповідає патент зазначеним умовам правової охорони, чи відсутнє право попереднього користування об'єктом ІВ.

Аналіз суперечок у фокусі «ТЗvsПЗ» показав, що частина ПЗ реєструється у вигляді етикетки, емблеми з використанням зображення відомого ТЗ повністю або з використанням охоронюваних елементів відомого ТЗ, що може призвести до сплутування продукції сторін.

Правильне вирішення такого спору, а саме визначення суттєвих ознак ПЗ та обсягу правової охорони ІВ, потребує спеціальних знань і залучення судом експерта в рамках справи.

Ефективність судочинства в галузі охорони ІВ залежить від однакового тлумачення чинних законодавчих норм, у тому числі й визначення сукупності істотних ознак ПЗ.

Судовий склад, у якому частина суддів має спеціальні знання в галузі техніки, в тому числі й у визначенні сукупності істотних ознак ПЗ, дасть змогу уніфікувати захист об'єктів ІВ та скоротити термін розгляду спорів.

### *Література*

1. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Page/1>.
2. Державна фіскальна служба України. Департамент організації митного контролю. Перелік об'єктів права інтелектуальної власності, включених до митного реєстру. URL: <http://sfs.gov.ua/dovidniki--reestri--perelik/pereliki-/100237.html>.
3. Глухівський Л. Про тролів і про тролінг. URL: [http://www.uipv.org/i\\_upload/file/2017-2-glukhivskii.pdf](http://www.uipv.org/i_upload/file/2017-2-glukhivskii.pdf).
4. Інтерактивна База Даних «Промислові зразки, зареєстровані в Україні». URL: <http://base.uipv.org/searchBul/search.php?dbname=certpp>.
5. Інформаційно-пошукова система «Законодавство України». Закон України «Про охорону прав на промислові зразки». Документ 3688-12, чинний, поточна редакція – редакція від 05.12.2012, підстава 5460-17. Стаття 6. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3688-12>.
6. Інформаційно-пошукова система «Законодавство України». Митний кодекс України. Документ 4495-17, чинний, поточна редакція – редакція від 26.07.2017, підстава 2114-19. Стаття 511. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4495-17/page18>.
7. Інформаційно-пошукова система «Законодавство України». Порядок реєстрації у митному реєстрі об'єктів права інтелектуальної власності, які охороняються відповідно до закону. Документ z1034-12, чинний, поточна редакція – прийняття від 30.05.2012. Пункт 1.4 частини 1. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1034-12>.
8. Інформаційно-пошукова система «Законодавство України». Конституція України. Документ 254к/96-вр, чинний, поточна редакція – редакція від 30.09.2016, підстава 1401-19. Частина 3 статті 62. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/main/254к/96-вр>.

9. Інформаційно-пошукова система «Законодавство України». Про затвердження Правил розгляду заявки на промисловий зразок. Документ z0313-02, поточна редакція – редакція від 25.07.2011, підстава z0811-11. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0313-02>.

10. Interbrand. Best Global Brands 2017. Top 100 Ranking. Page 33. URL: <http://interbrand.com/best-brands/best-global-brands/2017/>.

11. Горохов А.М. Правовое регулирование охраны товарных знаков в Российской Федерации: дисс. ... канд. юрид. наук. Москва, 2006.

12. Гаврилов Д.А. Правовая защита от недобросовестной конкуренции в сфере исключительных прав на средства индивидуализации и иные объекты промышленной собственности: монография. Москва: НОРМА, ИНФРА-М, 2014. 192 с.

13. Інформаційно-пошукова система «Законодавство України». Закон України «Про охорону прав на промислові зразки». Документ 3688-12, чинний, поточна редакція – редакція від 05.12.2012, підстава 5460-17. Пункт 8 статті 14. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3688-12>.

14. Інформаційно-пошукова система «Законодавство України». Господарський процесуальний кодекс України. Документ 1798-12, чинний, поточна редакція – редакція від 07.01.2018, підстава 2234-19. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1798-12>.

15. Інформаційно-пошукова система «Законодавство України». Про судову експертизу. Документ 4038-12, чинний, поточна редакція – редакція від 11.10.2017, підстава 2148-19. Стаття 1. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4038-12>.

16. Федеральный патентный суд. Функции/организационная структура/перспективы. URL: [https://www.bundespatentgericht.de/cms/media/.../infobroschuere\\_rus.pdf](https://www.bundespatentgericht.de/cms/media/.../infobroschuere_rus.pdf).

17. Телліс С.О. Охорона прав інтелектуальної власності в сфері промислового дизайну як умова інтеграції в систему міжнародної торгівлі. Правничий вісник Університету «КРОК». 2017. № 24.

### Анотація

**Телліс С. О. Практичні аспекти захисту об'єктів права інтелектуальної власності у сфері промислового дизайну.** – Стаття.

Стаття присвячена аналізу національної судової практики у спорах, пов'язаних з охороною прав на об'єкти промислового дизайну. Об'єктом дослідження є рішення судів у позначених суперечках за період 01.01.2014–01.01.2017. Стаття містить аналіз найбільш актуальних судових рішень у зазначеній сфері. Надано практичні рекомендації щодо розв'язання проблеми «патентно-митного тролінгу». Позначено шлях підвищення ефективності судочинства в галузі охорони ІВ.

**Ключові слова:** інтелектуальна власність, промисловий дизайн, огляд правозастосовної практики, аналіз судових рішень, патентний тролінг.

### Аннотация

**Теллис С. А. Практические аспекты защиты объектов интеллектуальной собственности в сфере промышленного дизайна.** – Статья.

Статья посвящена анализу национальной судебной практики по спорам, связанным с охраной прав на объекты промышленного дизайна. Объектом данного исследования является решение судов в обозначенных спорах за период 01.01.2014–01.01.2017. Статья содержит анализ актуальных судебных решений в указанной сфере. Внесены практические рекомендации решения проблемы «патентно-таможенного троллинга». Обозначен путь повышения эффективности судопроизводства в области охраны ИС.

**Ключевые слова:** интеллектуальная собственность, промышленный дизайн, обзор правоприменительной практики, анализ решений суда, патентный троллинг.

### Summary

**Tellis S. A. Practical aspects of protection of objects of intellectual property rights in the field of industrial design.** – Article.

The article is devoted to the analysis of the national judicial practice in disputes related to the protection of rights to industrial design objects. The object is research the decision of the courts on the above disputes for the period 01.01.2014–01.01.17. The article contains an analysis of actual court decisions in this area. Practical recommendations for solving the problem of “patent-customs trolling” are offered. The way of increase of efficiency of legal proceedings in the field of IP protection is indicated.

**Key words:** intellectual property, industrial design, review of law enforcement practice, analysis of ship decisions, patent trolling.

Додаток 1

Кількість рішень судів першої інстанції, в яких згадується об'єкт ІВ «промисловий зразок», відповідно до даних за період 01.01.2014–01.01.2017 із Судового реєстру.

**Єдиний державний реєстр судових рішень**

Головна | Законодавство | Контакти | Правила | Допомога | Повний доступ

Пошук за контекстом  
"промисловий зразок"

**Суд та судді**

Регіон суду:

Найменування суду:

Код суду:

Інстанція:

ПІБ судді:

**Судова справа**

Форма судочинства:

Категорія справи:

Справа №:

Статуси сторін судового процесу:

**Судове рішення**

Реєстраційний № рішення:

Період ухвалення (постановлення): з  по

Період надходження: з  по

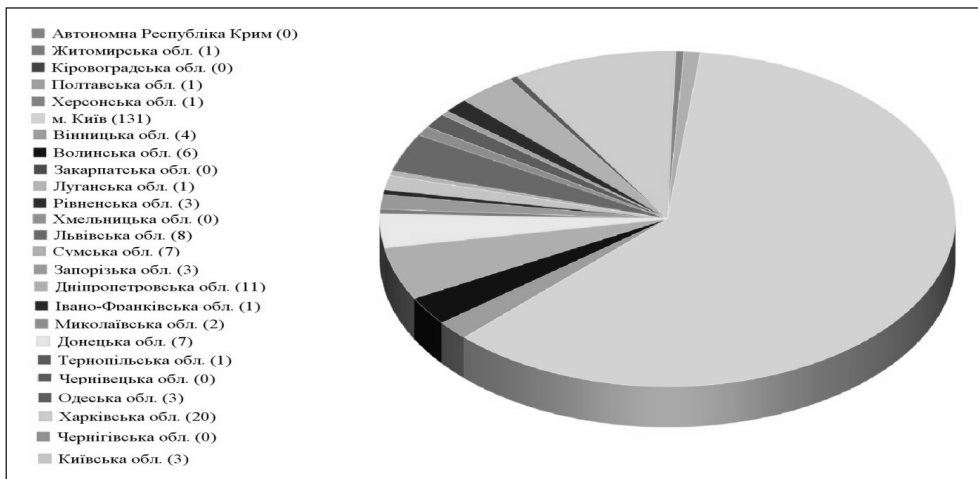
Форма судового рішення:

За заданими параметрами пошуку знайдено документів: 216

Пошук | Очистити

Додаток 2

Розподіл по регіонах справ, пов'язаних з охороною прав на об'єкти промислового дизайну, відповідно до даних за період 01.01.2014–01.01.2017 із Судового реєстру.



**Рис. 1.** Розподіл по регіонах справ, пов'язаних з охороною прав на об'єкти промислового дизайну

## Порівняльний аналіз особливостей ТЗ та ПЗ

| Особливість                         | Товарний знак (ТЗ)   | Промисловий зразок (ПЗ)   |
|-------------------------------------|--|---|
| Визначення                          | ТЗ – позначення, що слугує для індивідуалізації товарів або послуг   | ПЗ – рішення зовнішнього вигляду виробу, наприклад, упакування  |
| Правова природа                     | ТЗ – це засіб індивідуалізації, який ідентифікує товари та/або послуги одного виробника й дає змогу відрізнити їх від товарів і послуг іншого  | Об'єкт патентного права – це результат творчої діяльності, це технічне або художньо-конструкторське рішення, у нього обов'язково є автор  |
| Об'єкт                              | Закон України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг»: «Об'єктом знака може бути будь-яке позначення або будь-яка комбінація позначень. Такими позначеннями можуть бути, зокрема, слова, у тому числі власні імена, літери, цифри, зображувальні елементи, кольори і комбінації кольорів, а так само будь-яка комбінація таких позначень» | Закон України «Про охорону прав на ПЗ»: «Об'єктом ПЗ може бути форма, малюнок чи розфарбування або їх поєднання, які визначають зовнішній вигляд промислового виробу і призначені для задоволення естетичних та ергономічних потреб людини»; «Правила проведення експертизи заявки на ПЗ»: «Якщо зовнішній вигляд промислового зразка формується шляхом слів, букв, пропозицій вони розглядаються як образотворчі елементи, які мають певне місце в композиції, яка формує візуальне сприйняття виробу» |
| Обмеження в обсязі правової охорони | Обсяг охорони обмежений переліком товарів та/або послуг, який прикладений до заявки на реєстрацію  | Обсяг охорони обмежений сукупністю суттєвих ознак ПЗ, що відбиті на зображеннях зовнішнього вигляду виробу, які містяться в патенті   |
| Порядок експертизи                  | За заявкою на ТЗ – формальна та кваліфікаційна експертиза  | За заявкою на ПЗ – лише формальна експертиза  |

Додаток 4

Частка міжнародних торгових потоків, орієнтованих на ринок ЄС-28, і патентна активність за 2015 р.

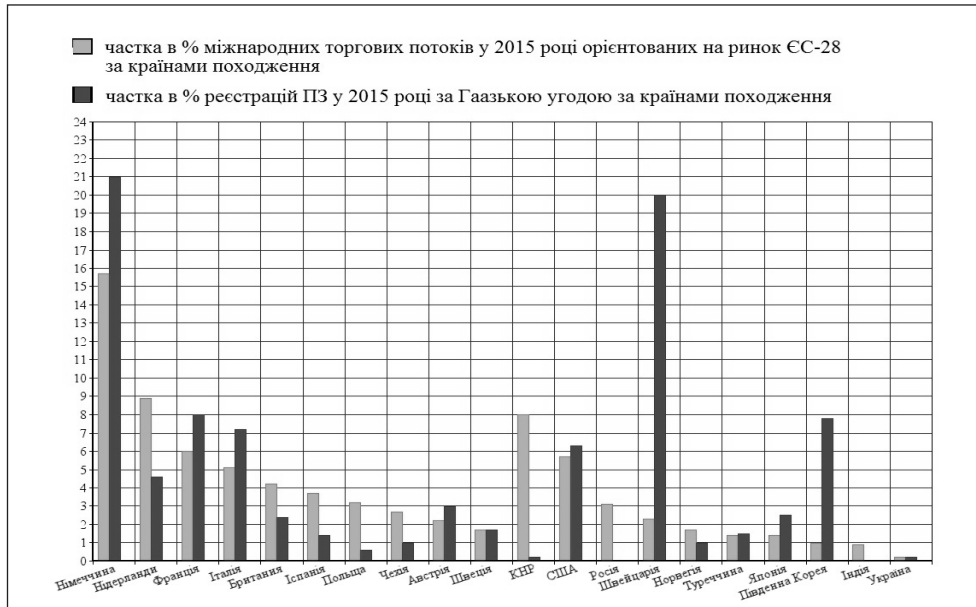


Рис. 6. Частка міжнародних торгових потоків, орієнтованих на ринок ЄС-28, і патентна активність за 2015 р. [17, с. 8]

**QUALIFICATION OF UNFINISHED CRIME**

A crime is an act (action or inactivity) that in or other measure lasts in time. At the committing of such act possible passing of row of implementation of criminal intent of person phases (stages) that carry out it. At the same time, on occasion this intention can be and unrealized to the end. At that rate the question is about an unfinished crime the certain specific, conditioned by those compositions of complete crimes are foreseen in the articles of Special Part of Criminal law, takes place during qualification of that.

In a criminal and legal doctrine distinguish: a) the stages of development of crime (criminal activity) (from five to seven stages), in particular, forming of intention on the commission of crime, exposure of intention, decision-making on the commission of crime, preparation to the crime, encroaching upon a crime, complete crime, disposing of criminal result); b) the types of crimes are after the degree of their completeness (complete and unfinished crimes); c) the stages of commission of crime (from two to three stages), for example, preparation to the crime, encroaching upon a crime and complete crime. At the same time, in scientific literature expounded and positions in relation to impossibility to acknowledge preparation to the crime, encroaching upon a crime and complete crime by the stages of crime. Unity of opinions of scientists touches only a question about expedience of selection of complete and unfinished crime. Consider that after the degree of completeness crimes are divided into complete and unfinished, and last, in turn, it is possible to divide into kinds: preparation to the crime and encroaching upon a crime.

In accordance with P. 1 Article 13 of the Criminal Code of Ukraine (farther is CC) an act that contains all signs of corpus foreseen by the corresponding article of Special part of CC delict confesses a complete crime. According to P. 2 Article 13 CC an unfinished crime are preparation to the crime and encroaching upon a crime.

Thus, it is necessary to set during qualification of committed by a person act, that it accomplished a complete or unfinished crime. It should be noted that in the criminal legislation of determination of unfinished crime is not contain, and its kinds are only marked. System interpretation of Criminal Law grounds to reason, that an act that does not contain all signs of corpus foreseen by the corresponding article of Special Part of CC delict acknowledges an unfinished crime. At the same time, or is it possible to assert that absence of any sign of corresponding element of corpus foreseen by the article of the Special Part of CC delict testifies that a person accomplished an unfinished crime? For example, in opinion of Eu. V. Blagov, not establishment of corresponding sign of act can testify not to the presence of unfinished crime, but about absence of crime in general [1, p. 171]. For this reason, most scientists assert that an unfinished crime takes place, when intention guilty not fully realized, the objective side of such corpus delict is not developed, real harm of object of encroachment is not caused. That is why, for example, absence of reason or aim, as signs of subjective side of certain corpus delict, testifies to absence of this crime in general, but not about an unfinished crime. Thus, it is possible to assert that absence only of certain signs of corresponding elements of corpus delict can testify that a crime is unfinished.



In a criminal and legal doctrine position spoke out also, that at an unfinished crime some sign of objective side of *corpus delicti* is never enough [2, p. 121]. With the brought approach over it is impossible unanimously to agree, as at preparation to the crime in general absent signs of objective side of *corpus delicti* foreseen by Special Part of CC. The brought determination over can touch only to the crime attempted with material composition, and preparation to the crime with formal composition.

Consider that during qualification of committed act by a person, first of all, it is necessary to find out, what certainly complete crime a person gathered (tried) to accomplish, and then set or there are all signs of this *corpus delicti* in its act. In a criminal legislation absent criteria of dissociation of unfinished crime are from complete. It follows to admit the general signs of unfinished crime: a) commission of intentional act, b) not leading crime to the end, c) on reasons that does not depend on will of a person.

In addition, for providing of correct qualification of unfinished crime clear dissociation matters: a) preparation to the crime from the exposure of intention (establishment of initial and eventual moments of preparation to the crime), b) preparation to the crime from encroaching upon a crime (establishment of initial and eventual moments of encroaching upon a crime), c) complete from the unfinished encroaching, d) attempt upon a crime from a complete crime (establishment of completion' moment of certain *corpus delicti*).

In accordance with P. 1 Article 14 CC preparation to the crime are seeking out or adaptation of facilities or instruments, seeking out of accessories or plot on the commission of crime, removal of obstacles, and also other intentional conditioning for the commission of crime.

It should be noted that the use is in the law of approximate list of types of acts that present preparation to the crime, not very a legislative construction pretended for the criminal and legal adjusting. In opinion of separate scientists it is better to foresee or exhaustive list of such acts, or generalized private concept that would embrace all possible variants of preparatory actions. As overcoming all variety of preparatory to the crime acts is impossible, expedient will be a construction of norm with the generalized private term is conditioning for the commission of crime. Only after formulation of such concept possibly for the orientation of inquisitional-judicial practice to point the approximate list of such acts.

For correct qualification of preparation to the crime it is necessary to set initial and eventual its moments with the aim of clear dissociation from the exposure of intention and encroaching upon a crime. An initial moment of preparation to the crime is a commission of any act sent to conditioning for the commission of certain complete crime (in case of exposure of intention the certain actions sent to realization of this intention are not accomplished). The eventual moment of preparation is the successful conditioning for the commission of crime, which is why completion of such creation as a result, but not as begun, however completed process. Thus, for preparation there is characteristic absence of act that is described in disposition of the article of Special part of CC, and the anymore absence publicly hazard effects. Acts, that inherent to preparation to the crime, are outside the objective side of complete *corpus delicti*. For this reason, in scientific literature of preparation to the crime distinguish from encroaching upon a crime

on the criterion of beginning of implementation of objective side of *corpus delict* that a person decided to do. However the use of this criterion is possible only at additional explanations in relation to that exactly it follows to consider beginning implementation of objective side of *corpus delict*.

In this connection a question appears about qualification of preparation to the crime with reference to the article of Special Part of CC, that foresees a complete crime, as an objective side of preparation to the crime is fully described in the norms of General Part of CC and only informatively related to the norms of Special Part of CC.

In accordance with P. 1 Article 15 CC encroaching upon a crime are commission by a person with direct intention of act (to the action or inactivity), directly sent to the commission crime foreseen by the corresponding article of Special Part of CC, if here a crime was not carried through on reasons that did not depend on its will. Is there a question at interpretation of this legislative formulation, which it follows to understand under the act directly sent to the commission of crime? In opinion of separate researchers an orientation of act is not encroaching upon a crime, but preparation to the crime, as is conditioning for his commission, because at encroaching upon the crime of act guilty is the direct commission of crime [3, p. 95].

It should be noted that in case of crime attempted part of objective side of complete *corpus delict* is executed. If a person does not begin to execute an act ponderable in the corresponding article of Special Part of CC, committed at no terms it is impossible to characterize as encroaching upon a crime. That is why, unlike preparation, the objective side of encroaching upon a crime is described both in the norms of General and in the norms of the Special Parts of CC.

For qualification of encroaching upon a crime the construction of *corpus delict* that a person tried to do has an important value, as at that rate it follows to establish the incompleteness of objective side of certain *corpus delict* – absence publicly hazard effects or complete act in crimes with material composition or incompleteness of act in crimes with formal composition. For this reason, confession of commission by a person act first of all depends a complete or unfinished crime on the features of legislative construction of *corpus delict*. An attempt is possible both on a crime that is accomplished by an action (active behaviour) and on a crime that is accomplished by inactivity (passive behaviour).

In a criminal legislation, encroaching upon a crime is divided into two kinds. So, in accordance with P. 2 Article 15 CC a crime attempted is complete, if a person produced all actions considered that necessary for bringing to an of crime conclusion, but a crime was not complete on reasons that did not depend on its will. According to P. 3 Article 15 CC a crime attempted is unfinished, if a person on reasons that did not depend on its will did not accomplish all actions considered that necessary for bringing to an of crime conclusion.

In the theory of criminal law the debatable is remained by a question about a criterion that is posited division of encroaching upon kinds. Separate researchers suggest to acknowledge to such a subjective criterion – own presentation of guilty about a degree implementation of act at the commission of crime. Other scientists suggest for dividing of attempt into kinds to use an objective test – degree of implementation of

objective side of *corpus delicti*. Consider that an objective test is not quite suitable for dissociation unfinished from a complete attempt, as objectively at the commission of any type of attempt always are absent or publicly hazard effects, or not fully commission act, as a sign of objective side of complete *corpus delicti*.

The initial moment of commission of encroaching upon a crime is beginning of act (to the action or inactivity) that is directly sent to the commission of crime, that is why beginning of commission of the action or inactivity, marked in disposition of the article of Special Part of CC. The eventual moment of attempt is: for a crime with material composition is a commission of the act marked in disposition, that did not entail a dangerous consequence publicly; for a crime with formal composition is breaking of commission of act, that is why its partial commission (for an unfinished attempt) and moment of establishment of unsuccessful attempt to accomplish a complete crime (for a complete attempt).

In accordance with Article 16 CC criminal responsibility for preparation to the crime and encroaching upon a crime comes after the Article 14 or 15 and after that article of the Special part of CC, that foresees responsibility for a complete crime. Consider that the use at that rate of term "responsibility" is not quite logical. Firstly, qualification of crime is preceded to bringing in of person to criminal responsibility. Secondly, the marked norm of CC decides a question not about criminal responsibility, but sets the rules of qualification of unfinished crime. Thirdly, the commission by a person of preparation to the crime of small weight is subject to qualification, however it pulls criminal responsibility (P. 2 Article 14 CC). Finally, the criminal act of person must be skilled, however from criminal responsibility it can be exempt in the order set by a law.

In opinion of L.D. Gauchman a necessity of application is during qualification of unfinished crime of the articles, that regulate preparation and attempt conditioned by that foreseen signs of unfinished *corpus delicti* in them, what absent in the articles of Special Part of CC [4, p. 175].

Position speaks out in scientific literature in relation to possibility of commission of unfinished crime that comes true with indirect intention or from carelessness. At establishment of orientation of intention of guilty on a commission crime an important value has taking into account of reason and aim committed, as they testify to the presence of direct intention. It follows notices also, that an unfinished crime from a subjective side is characterized guilt only in the type of direct intention. First on this circumstance specified only when the question was about encroaching upon a crime, however in future this position was widespread on preparation to the crime.

Deem it wise to set forth the separate rules of qualification of unfinished crime.

1. Establishment for the person of careless form of guilt at the commission of crime eliminates its qualification as unfinished.

2. Establishment for the person of indirect intention at the commission of crime eliminates its qualification as encroaching upon a crime.

3. Establishment of all signs of complete crime, by general rule, eliminates qualification of act as an unfinished crime. An exception is a presence of certain types of actual error in the act of person, that is why in case of wrong idea of person about the actual objective signs of committed by it.

4. It is necessary to set for qualification of unfinished crime that a crime that a person gathered (tried) to do was not carried through on reasons that does not depend on its will.

5. Every stage of commission of intentional crime comes true consistently and embraces by itself the previous stages within the limits of one corpus delict (encroaching upon a crime embraces by itself preparation to the crime; a complete crime embraces by itself unfinished crime). At that rate qualification of commission act comes true only taking into account the last stage.

6. If a person wished to accomplish a certain crime and actually commission answers all signs of this corpus delict by it, then even during partial realization of intention, act characterized as a complete crime. If a person wished to accomplish a certain crime, however it is actually commission by her does not answer all signs of this corpus delict, then committed is characterized as an unfinished crime.

7. If intention of person contained an offensive publicly of the hazard effects, foreseen by the article (by part of the article) of Special Part of CC, that sets responsibility for more grave crime, than it is actually caused, committed it is necessary to characterize as a crime attempted.

8. If intention of person contained an offensive publicly of the hazard effects foreseen by the same article of Special Part of CC, that and actually caused, then committed it is necessary to characterize as a complete crime.

9. If acts committed a person at preparation to the certain crime or encroaching upon his commission contain the signs of other complete crime simultaneously, all committed it follows to characterize after totality of crimes, one of that is unfinished, and other complete.

### References

1. Благоев Е.В. Применение уголовного права. Санкт-Петербург: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. 505 с.
2. Куринов Б.А. Научные основы квалификации преступлений. Москва: Изд-во Моск. ун-та, 1984. 184 с.
3. Уголовный закон: Опыт теоретического моделирования / отв. ред. В.Н. Кудрявцев и С.Г. Келина. Москва: Наука, 1987. 276 с.
4. Гаухман Л.Д. Квалификация преступлений: закон, теория, практика. Москва: ЗАО «ЮрИнфоР», 2013. 576 с.

### Summary

*Us O. V. Qualification of unfinished crime.* – Article.

The article is devoted to the qualification's features of unfinished crime. Set lacks of criminal and legal regulation of the types of unfinished crime and criteria of dissociation of preparation to the crime from encroaching (complete and unfinished) upon a crime. The expounded suggestions (governed) are in relation to qualification of unfinished crime and its kinds.

*Key words:* qualification, unfinished crime, preparation to the crime, encroaching upon a crime.

### Анотація

*Us O. V. Кваліфікація незакінченого злочину.* – Стаття.

Стаття присвячена особливостям кваліфікації незакінченого злочину. Установлені недоліки кримінально-правової регламентації видів незакінченого злочину та критерії відмежування готування до злочину від замаху (закінченого й незакінченого) на злочин. Висловлені пропозиції (правила) щодо кваліфікації незакінченого злочину та його видів.

*Ключові слова:* кваліфікація, незакінчений злочин, готування до злочину, замах на злочин.

### Аннотація

*Ус О. В.* Кваліфікація неоконченного преступлення. – Стаття.

Стаття посвящена особливостям кваліфікації неоконченного преступлення. Установлені недоліки кримінально-правової регламентації видів неоконченного преступлення і критерії отримання приготування к преступленію от покушения (оконченного или неоконченного) на преступление. Высказаны предложения (правила) по кваліфікації неоконченного преступлення и его видів.

*Ключевые слова:* кваліфікація, неоконченне преступление, приготування к преступленію, покушение на преступление.

УДК 351.741

В. Г. Фатхутдінов

### ВЗАЄМОДІЯ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ З НЕДЕРЖАВНИМИ СУБ'ЄКТАМИ ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГРОМАДСЬКОЇ БЕЗПЕКИ

**Постановка проблеми.** Суб'єкти громадської безпеки поділяються на державні та недержавні.

Недержавні суб'єкти (охоронні й детективні структури, аналітичні центри, інформаційні служби, навчальні, консультаційні тощо) почали створюватись паралельно з державними з початком ринкових реформ в Україні.

Сьогодні система недержавної безпеки передбачає практично повний комплекс послуг у сфері організації захисту підприємництва та бізнесу, а саме: фізичну охорону об'єктів і суб'єктів господарювання, супровід вантажів, технічний захист від несанкціонованого доступу до конфіденційної інформації, проведення бухгалтерського, кадрового, енергетичного та інших видів аудиту, надання інформаційно-аналітичних консалтингових послуг у сфері безпеки, юридичної допомоги й консультацій, організація захисту комерційної таємниці, надання послуг з перепідготовки фахівців в інформаційно-аналітичній сфері, методичної допомоги в організації та розвитку діяльності служб безпеки, боротьбі з рейдерством тощо.

Водночас, як засвідчує досвід організації та проведення в Україні й Польщі футбольних матчів у межах «Євро-2012», функціонування недержавної системи громадської безпеки пов'язано з певними труднощами.

**Мета статті** – визначити засади взаємодії Національної поліції з недержавними суб'єктами щодо забезпечення громадської безпеки; з'ясувати напрями щодо поліпшення взаємодії Національної поліції з недержавними суб'єктами; розкрити зміст кадрової, інформаційної, організаційної й технічної взаємодії Національної поліції з недержавними суб'єктами.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Так, відповідно до ст. 7 Закону України «Про особливості забезпечення громадського порядку та громадської безпеки у зв'язку з підготовкою та проведенням футбольних матчів», забезпечення громадського порядку та громадської безпеки у зв'язку з проведенням футбольних матчів покладається на: 1) оператора спортивної споруди; 2) організатора футбольного матчу; 3) спеціальних суб'єктів забезпечення громадського порядку та громадської безпеки; 4) футбольні клуби; 5) місцеву державну адміністрацію й органи місцевого самоврядування.

*Оператор спортивної споруди* відповідає за забезпечення громадського порядку та громадської безпеки щодо відповідності спортивної споруди вимогам і критеріям, установленим відповідно до закону; організацію й контроль за поведінкою осіб, які перебувають на території спортивної споруди; створення належних умов для діяльності спеціальних суб'єктів забезпечення громадського порядку та громадської безпеки.

*Організатор футбольного матчу* відповідає за забезпечення громадського порядку та громадської безпеки в частині координації діяльності з підготовки й проведення футбольного матчу, узгодження місця й часу проведення футбольного матчу; встанов-

лення контрольно-перепускного режиму; дотримання умов щодо безпечного розміщення груп глядачів; дотримання глядачами правил поведінки.

*Спеціальні суб'єкти забезпечення громадського порядку та громадської безпеки*, відповідно до визначеної законодавством компетенції та в установленому порядку, забезпечують додержання громадського порядку під час підготовки і проведення футбольного матчу, у тому числі контроль за прибуттям, розміщенням і відбуттям глядачів; ужиття до осіб, які вчиняють правопорушення, передбачених законодавством заходів; своєчасне реагування на надзвичайні ситуації та пожежі.

До обов'язків *футбольного клубу*, який бере участь у матчі, належить таке: завчасне повідомлення органів внутрішніх справ і приймаючого футбольного клубу про організований виїзд глядачів із зазначенням їх кількості, видів транспортних засобів, дня та часу виїзду і прибуття; проведення в день, що передує футбольному матчу, або в день його проведення працівником служби безпеки футбольного клубу з обслуговуючим персоналом (волонтерами, стюардами, контролерами), залученим до забезпечення громадського порядку та громадської безпеки, інструктажу з метою їх ознайомлення з планом спортивної споруди й визначення порядку дій у разі виникнення пожежі, іншої надзвичайної ситуації.

*Місцева державна адміністрація* в межах, визначених Конституцією й законами України, здійснює на відповідній території державний контроль за додержанням громадського порядку у зв'язку з підготовкою та проведенням футбольних матчів, фінансування заходів, пов'язаних з охороною громадського порядку, а також реалізує інші передбачені законом повноваження щодо забезпечення громадського порядку, зокрема сприяє діяльності аварійно-рятувальних служб відповідно до закону.

*Органи місцевого самоврядування* реалізують передбачені законом повноваження щодо забезпечення законності й правопорядку, у тому числі здійснюють у встановленому законом порядку контроль за забезпеченням громадського порядку під час проведення футбольних матчів, а також уживають необхідних заходів щодо ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій відповідно до закону.

Попри чітке визначення обов'язків кожного із суб'єктів забезпечення громадського порядку та громадської безпеки, під час проведення футбольних матчів у межах «Євро-2012» одним із найбільш важливих стало питання *організації взаємодії* між зазначеними суб'єктами. Найяскравіше цю проблему можна проілюструвати на прикладі загальновідомих подій у Польщі, коли місцева поліція та недержавні служби безпеки не змогли запобігти масовим бійкам між уболівальниками збірних команд Росії й Польщі.

Власне поняття взаємодії можна визначити як проведену в певних правових та організаційних формах спільну, узгоджену за метою, часом і місцем діяльність недержавних структур та органів внутрішніх справ для убезпечення особи й захисту власності [1, с. 4].

У чинному законодавстві питання взаємодії між недержавними органами та правоохоронними органами України у сфері охорони громадського порядку, на нашу думку, деталізовано недостатньо.

Так, повертаючись до питання забезпечення громадського порядку під час проведення футбольних матчів, згідно зі ст. 16 Закону України «Про особливості

забезпечення громадського порядку та громадської безпеки у зв'язку з підготовкою та проведенням футбольних матчів», якою визначено порядок взаємодії суб'єктів забезпечення громадського порядку та громадської безпеки у зв'язку з підготовкою і проведенням футбольного матчу, встановлено лише, що для взаємодії сил і засобів, які залучаються з метою забезпечення громадського порядку та громадської безпеки під час проведення футбольного матчу, утворюється координаційний штаб у складі представників його організатора, органів внутрішніх справ (Служби безпеки України, Управління державної охорони України, якщо заплановано участь осіб, щодо яких здійснюється державна охорона), підрозділів цивільного захисту, органів державного нагляду у сфері пожежної й техногенної безпеки, служби безпеки спортивної споруди (футбольного клубу), оператора спортивної споруди, місцевої державної адміністрації, органу місцевого самоврядування, органу охорони здоров'я, інших осіб.

Отже, напрямами щодо поліпшення взаємодії Національної поліції з недержавними суб'єктами є такі: а) сприймання населення як партнера поліції й повноправного учасника діяльності з покращення її роботи; б) підвищення рівня професійної компетентності поліцейських, що дасть змогу впливати на громадську думку про загальну роботу поліції; в) зміцнення взаємодії з органами місцевого самоврядування; г) залучення громадян і громадських об'єднань до профілактики правопорушень; д) розвиток «громадських консультацій», що сприяє кращому поінформуванню суспільства щодо пріоритетів поліцейської діяльності й формування громадської думки стосовно актуальних проблем у правоохоронній сфері.

Отже, взаємодія недержавних служб безпеки з правоохоронними органами у сфері забезпечення громадської безпеки може відбуватися за такими напрямами:

– *кадрова взаємодія* – перевірка правоохоронними органами кандидатів на роботу, повідомлення підприємців про порушення конкретними особами, підготовка за допомогою правоохоронних органів працівників служб безпеки;

– *інформаційна взаємодія* – обмін інформацією про способи вчинення протиправних дій, потенційно небезпечних осіб, осіб, які перебувають у розшуку;

– *організаційна взаємодія* – створення системи спільної протидії незаконній діяльності з боку фізичних і юридичних осіб;

– *технічна взаємодія* – надання технічних засобів для виконання чітко визначених завдань на певний визначений термін.

Особливо вагоме значення для мінімізації негативних наслідків загроз, які виникли, має своєчасне й оперативне інформування поліції про виявлення правопорушень загалом і злочинів зокрема.

Метою взаємодії правоохоронних органів і недержавних організацій безпеки є зниження рівня криміногенної напруженості в суспільстві в результаті найбільш оптимального використання потенціалу недержавних служб безпеки для забезпечення правопорядку та боротьби зі злочинністю [2].

На реалізацію мети спрямоване вирішення завдань щодо вдосконалення законодавства в галузі функціонування недержавних служб безпеки та практики його застосування; – підвищення ефективності контролю за діяльністю недержавних служб безпеки; профілактики порушень, пов'язаних із недостатньою кваліфікацією



керівників недержавних служб безпеки; витіснення та профілактики проникнення кримінальних елементів у сферу недержавних служб безпеки [2].

Причому основними принципами співробітництва правоохоронних органів і недержавних служб безпеки у сфері охорони громадського порядку мають стати законність, добровільність, договірний характер, взаємовигідність, невтручання у внутрішні справи один одного.

Функціонування недержавних суб'єктів у системі громадської безпеки є індикатором розвитку інститутів громадянського суспільства.

На недержавні суб'єкти може бути покладено такі функції: виявлення дій джерел небезпеки, загроз громадській безпеці та запобігання їм; залучення широких верств населення до процесу забезпечення громадської безпеки; формування ідеології безпеки; здійснення пропаганди громадянського спокою та злагоди; розвиток громадянської самосвідомості, патріотизму; забезпечення погодженого функціонування державної й недержавних підсистем громадської безпеки; здійснення ефективного на підставі норм права громадського контролю за діяльністю як недержавної, так і державної систем безпеки; реалізація комплексу інформаційних заходів, спрямованих на формування позитивного іміджу та репутації України, її силових і правоохоронних органів, органів центральної виконавчої влади як єдиного організму.

Головне призначення недержавних суб'єктів, які доцільно об'єднати в недержавну систему безпеки, полягає в тому, щоб якомога надійніше захистити особу, суспільство та державу від можливих небезпек і загроз, сприяти формуванню й утвердженню національної самоідентичності на основі національних цінностей, національної ідеї та національних інтересів і на їхній основі національної ідеології; гармонізувати інтереси людини, суспільства й держави.

Доцільно констатувати існування гіпертрофованого уявлення про національну систему безпеки як безпосередньо в населення, так і в деяких посадових осіб держави, які вбачають у ній певного конкурента, а то й узагалі зброю опозиції. Причому це відбувається не без допомоги так званих західних партнерів, які вимагали, наприклад, ліквідації Правого сектора, не забезпечуючи й не дотримуючись власних гарантій щодо безпеки України.

Україна має формувати цю підсистему відповідно до власних національних інтересів, а не через вимоги чи кон'юнктурні пропозиції окремих іноземних лідерів, які передусім обстоюють національні інтереси власної країни, а не опікуються добробутом України. Показовою в цьому контексті є позиція Гордона Брауна, який, представляючи інтереси Великої Британії, у листопаді 2015 року заявив про те, що ЄС не відповідає національним інтересам його країни, тому він не вбачає подальшої потреби за умови збереження певних тенденцій участі в ньому. Тому існування недержавної системи безпеки є одним із обов'язкових елементів ефективного функціонування системи забезпечення громадської безпеки.

Об'єктивно необхідним є визначення кола суб'єктів, які може бути включено до недержавної системи безпеки у сфері громадської безпеки. З урахуванням досвіду (сепаратизм, гібридні війни, організована діяльність незаконних військових формувань, системний бандитизм, піратство) до них можна включити:

– *органи місцевого самоврядування*. Саме ці органи відіграли ключову роль у сепаратизмі й частковій втраті контролю над державним кордоном і територіальною цілісністю;

– *недержавний (приватний) нотаріат*. За допомогою цих структур в АР Крим відбулося незаконне відчуження майна на користь держави-агресора;

– *адвокатура*, вдалі маніпуляції якої, зокрема використання заздалегідь недосконалого та помилкового Кримінального процесуального кодексу України, дали змогу, наприклад, створити умови для непритягнення до відповідальності тих осіб, які за достовірною оперативною інформацією причетні до сепаратизму;

– *недержавні спортивні організації, суб'єкти підприємницької діяльності, у яких, відповідно до КВЕД, визначено функції з підготовки, організації спортивних заходів, проведення змагань тощо*. Діяльність спортивного клубу «Оплот» є яскравим прикладом залучення спортивних організацій для силової реалізації протиправних сценаріїв вирішення конфліктів у державі. Такі організації та їхні спортсмени були використані для опору законним вимогам працівників правоохоронних органів, більше того, через діяльність саме цієї організації відбувалися криваві сутички й організовані акції непокори законній владі;

– *недержавні суб'єкти, що надають послуги у сфері телекомунікаційних послуг*. Ця категорія суб'єктів є визначальною, оскільки саме через їхню ефективну підриєвну діяльність було заблоковано зв'язок у Криму, а згодом змінено провайдерів на тимчасово окупованих територіях Сходу України;

– *недержавні структури безпеки*. Саме ці структури стали вирішальними в протидії силовим структурам держави. Тому контроль над ними, їхнє залучення до забезпечення громадської безпеки є одним із етапних моментів формування системи громадської безпеки;

– *громадські об'єднання, окремі громадяни*. Досить вдало приховано інформацію про те, як напередодні виборів Росія через пороми навезла значну кількість людей для незаконного опитування, яке потім назвали референдумом, після якого відбулася анексія Криму;

– *козачі війська*, роль яких особливо актуалізувалася під час захоплення тогочасної міліції та СБУ в Луганській і Донецькій областях;

– *релігійні об'єднання*. Під час агресії Росії священники освячували зброю, натомість українські священники просили Бога про допомогу й закликали до миру.

Основними орієнтирами в напрямі вдосконалення адміністративно-правового регулювання недержавного контролю за забезпеченням громадської безпеки, що мають бути закріплені у відповідному нормативному документі, є такі:

1) відносини правоохоронних органів з громадою мають стати одним із базових орієнтирів у підготовці концепції з реформування правоохоронних органів, оскільки довіра та повага населення – дуже важливий ресурс не лише для профілактики злочинності, а й для ефективного розслідування злочинів. Цю стратегію визнано ефективною в усьому світі в умовах скорочення ресурсів;

2) принцип субсидіарності (організаційний і правовий принцип, за яким завдання повинні вирішуватися на найнижчому та віддаленому від центру рівні, на якому їх вирішення є можливим та ефективним) варто використовувати як другий базовий орієнтир під час реструктуризації системи правоохоронних органів. Це стосується як

перерозподілу повноважень між центральним і місцевим рівнями, так і відповідного перерозподілу ресурсів, які необхідні для їх виконання;

3) зміна акцентів і пріоритетів з боротьби на профілактику злочинності. Роль працівника поліції, його функції та індикатори оцінювання ефективності повинні формуватися, зважаючи на безпеку громади (зокрема її відчуття мешканцями), а не лише фокусуючись на покаранні та кількості розкритих чи задокументованих злочинів.

**Висновки.** Отже, напрямами щодо поліпшення взаємодії Національної поліції з недержавними суб'єктами є такі: а) сприймання населення як партнера поліції й повноправного учасника діяльності з покращення її роботи; б) підвищення рівня професійної компетентності поліцейських, що дасть змогу впливати на громадську думку про загальну роботу поліції; в) зміцнення взаємодії з органами місцевого самоврядування; г) залучення громадян і громадських об'єднань до профілактики правопорушень; д) розвиток «громадських консультацій», що сприяє кращому поінформуванню суспільства щодо пріоритетів поліцейської діяльності й формування громадської думки стосовно актуальних проблем у правоохоронній сфері.

### Література

1. Шелухін О.М. Вдосконалення взаємодії недержавних охоронних структур та служб безпеки з правоохоронними органами України. Часопис Академії адвокатури України. 2012. № 4. С. 1–8.

2. Громова О.М. Правове забезпечення захисту економічної безпеки суб'єктів господарювання: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право». Кривий Ріг, 2015. 19 с.

### Анотація

**Фатхутдінов В. Г.** Взаємодія Національної поліції з недержавними суб'єктами щодо забезпечення громадської безпеки. – Стаття.

У науковій статті визначено засади взаємодії Національної поліції з недержавними суб'єктами щодо забезпечення громадської безпеки. З'ясовано напрями щодо поліпшення взаємодії Національної поліції з недержавними суб'єктами. Розкрито зміст кадрової, інформаційної, організаційної й технічної взаємодії Національної поліції з недержавними суб'єктами.

*Ключові слова:* громадська безпека, Національна поліція, недержавні суб'єкти, взаємодія, види взаємодії.

### Аннотация

**Фатхутдинов В. Г.** Взаимодействие Национальной полиции с негосударственными субъектами по обеспечению общественной безопасности. – Статья.

В научной статье определены принципы взаимодействия Национальной полиции с негосударственными субъектами по обеспечению общественной безопасности. Установлены направления по улучшению взаимодействия Национальной полиции с негосударственными субъектами. Раскрыто содержание кадрового, информационного, организационного и технического взаимодействия Национальной полиции с негосударственными субъектами.

*Ключевые слова:* общественная безопасность, Национальная полиция, негосударственные субъекты, взаимодействие, виды взаимодействия.

### Summary

**Fatkhutdinov V. H.** The interaction of the National Police with non-state actors on public safety. – Article.

In this scientific article, the principles of interaction of the National Police with non-state actors regarding public safety are defined. Determined directions for improving the interaction of the National Police with non-state actors. The content of personnel, informational, organizational and technical interaction of the National Police with non-state actors is disclosed.

*Key words:* public safety, national police, non-state actors, interaction, types of interaction.

УДК 344.7

В. В. Филоненко, В. Г. Чорна

### «ЕЛЕКТРОННИЙ СУД» ЯК НОВІТНЯ ПЕРСПЕКТИВНА СИСТЕМА ВЕДЕННЯ СУДОЧИНСТВА В УКРАЇНІ

**Постановка проблеми.** Інформаційно-технічна революція кардинально змінює характер і методи ведення бізнесу. Використання можливостей технічного обміну дає змогу легше і швидше створювати й продавати необхідну інформацію, вирішувати завдання фінансово-операційного управління, а головне, витратити менше часу на вищезазначені процеси. Насправді, можна без сумнівів говорити про те, що перевагами новітніх інформаційно-телекомунікаційних технологій є забезпечення оперативності, повноти й вірогідності інформації, необхідної для прийняття потрібних для кожного з нас рішень. Тому дослідження актуальності у сфері права питання щодо електронного суду та актуальності його розвитку в Україні має вагомое значення не лише для працівників у сфері юриспруденції, а й для пересічних громадян.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Зараз у науковій літературі приділяється все більше й більше належної уваги питанню електронного судочинства. Вивченням цього питання займаються А.В. Анісімов, О.Р. Арсірій, Г.В. Атаманчук, І.Л. Бачило, В.В. Білоус, О.Г. Данильян, В.О. Єльцов, О.Є. Сімсон, О.О. Денисова, Р.А. Калюжний, Н.В. Кушакова-Костицька, А.І. Марущак, М.Я. Сегай, В.П. Колісник, В.С. Цимбалюк, В.Г. Пилипчук, М.Я. Швець, М.М. Ясинок та інші. Кожен із авторів, котрий займається вивченням цього питання, намагається відстоювати свою точку зору щодо значення інформаційних технологій у житті суспільства, питання інформаційно-технічного забезпечення діяльності окремих органів державної влади, доцільності впровадження, підкріплюючи свою думку різкими аргументами.

Електронне судочинство як окремий напрям зацікавило багато вітчизняних дослідників: В.В. Білоус, М.В. Бондаренко, І.В. Булгакова, О.В. Головченко, А.Ю. Каламайко, Н.І. Логінова, А.Л. Паскар, Л.Р. Сердюк, О.С. Фонова. Але варто зазначити, що дослідження впровадження інформаційно-технологічного ресурсу розглядається переважно в його проблемних аспектах. Тому комплексний підхід упровадження електронно-інформаційних технологій у судову діяльність є неповним.

**Мета статті** – висвітлити актуальні питання впровадження електронних ресурсів у процес адміністративного судочинства з метою осучаснення та забезпечення швидкого поширення інформації для судового розгляду.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Електронне правосуддя не є феноменом у світовій практиці. Ідея електронного інформування з'явилась ще наприкінці 80-х років минулого століття й набула популярності, почала діяти в таких країнах, як Італія, Канада, США, Австралія, Швейцарія, та багатьох інших країнах. Так, урядом Великобританії ще із самого зародження «Електронного судочинства» (а це – 80-ті роки минулого століття) поступово вводилися в практику деякі елемен-

ти електронного судочинства, що давало змогу громадянам звикнути і пристосуватися до нововведень, які були лише на користь суспільству, адже значно полегшували життя.

Наступний крок у Великобританії – проведення «Цифрової реформи» у 2016 році, яка дає змогу відповідачам і потерпілим брати участь у засіданнях дистанційно, за допомогою онлайн-зв'язку. Цей реформаційний крок дав змогу потерпілим і свідкам брати участь у судових засіданнях по відеозв'язку. Таке спрощення, на думку експертів, допомагає уникнути психологічних травм і дає потерпілим можливість краще згадати обставини розглянутих подій.

Не є новиною той факт, що з появою чогось нового обов'язково створюється законодавче підґрунтя, метою якого є урегулювання відносин. Тому 12 грудня 2003 р. прийнято Декларацію ООН «Побудова інформаційного суспільства – глобальне завдання в новому тисячолітті». Декларація проголошує такі важливі принципи побудови інформаційного суспільства: верховенство права; політику прозорості; сприятливу конкуренцію, засновану на принципі технологічної нейтральності, яка передбачена політичною й регламентарною базою; враховує національні особливості, що є необхідними для створення орієнтованого на інтереси людей інформаційного суспільства; інформаційно-комунікаційні технології – їх застосування і трактування має бути спрямоване на створення сприятливого клімату в усіх аспектах повсякденного життя; неабияку значущість для діяльності органів державного управління й надання ними послуг мають додатки, розроблені на базі інформаційно-комунікаційних технологій [1].

Визначальні рекомендації щодо впровадження демократії в електронному судочинстві зазначено в рекомендації СМ/Рес (2009) 1 КМ РЄ державам-членам від 18 лютого 2009 р. [2].

Рекомендація Рес (2001) 3 КМ РЄ державам-членам «Щодо надання громадянам судових та інших юридичних послуг з використанням новітніх технологій» указує на необхідність забезпечення можливості відкриття провадження за допомогою електронних засобів; одержування відомостей про хід справи шляхом одержання доступу до судової інформаційної системи; здійснення подальших процесуальних дій у рамках провадження в середовищі електронного документообігу; одержання інформації про результати провадження в електронній формі (п. 3) [3].

Німецьким експертом Дорі Рейлінгом запропоновано влучний чотирирівневий розподіл електронної взаємодії між громадянами та владою:

- 1) перший рівень – веб-інформація про загальнодоступні послуги;
- 2) другий рівень – одностороння взаємодія (завантаження всіх необхідних форм із сайту);
- 3) третій рівень – двостороння взаємодія – оброблення форм (процесуальні дії в цифровій формі);
- 4) четвертий рівень – транзакція (робота зі справою, прийняття й оголошення рішення, оплата) [4].

Не можна не погодитися з тією думкою, що електронні інформаційні ресурси у XXI столітті стали невід'ємним елементом людського життя, а тому виникає необхідність пристосовуватись до «новаторських» ідей і крокувати «в ногу» з технологіями.

Україна не є винятком, адже щорічно в нашій державі розглядається сотні, а то й тисячі справ у різних сферах судочинства. Тому система електронного судочинства є одним із елементів електронного урядування, що сьогодні розглядається як спосіб організації державної влади за допомогою інформаційних мереж. То в чому ж полягають переваги електронної системи судочинства? По-перше, «електронний суд» підвищить відсоток рівня довіри суспільства до системи правосуддя. По-друге, полегшить функціонування органів державної влади і сприятиме режиму «економії часу», спрощенню судових процедур, скороченню термінів розгляду судових справ і значно заощадить витрати.

Електронний суд – це здійснення онлайн низки функцій, таких як подача позовної заяви, додатків до неї та надання відгуків на позови в електронному вигляді, доступ до судових актів, надання «електронних» доказів, розгляд справи онлайн, розсилка учасникам процесу через Інтернет або через sms-повідомлення інформації щодо поточної справи, функціонування сайтів судів, на яких можна знайти інформацію з конкретної справи [5, с. 140].

А.Ю. Каламайко в монографічній праці, присвяченій дослідженню електронних засобів доказування, наголошує на такому: «Недостатність наукових досліджень проблем електронного судочинства гальмує розвиток вітчизняного законодавства у відповідному напрямі. А це, у свою чергу, викликає невідповідність стану чинного нормативного поля високим запитам суспільства, що ґрунтуються на сучасному стані розвитку інформаційно-комунікаційних технологій. Останній уже набагато випереджає рівень, на якому зупинилося законодавство. Такий дисонанс є одним із чинників зростання незадоволення суспільства якістю державного управління та якістю роботи судової системи» [6].

Аналіз висловлених у науковій літературі думок і досвід застосування чинних норм процесуального права України свідчить про те, що актуальними є дослідження в напрямі наукового розроблення таких елементів електронного судочинства:

- 1) визнання всього спектру наявних сьогодні електронних інформаційних ресурсів належними й повністю допустимими доказами в судовому процесі;
- 2) можливості повноцінної двосторонньої комунікації між судом, учасниками судового процесу й усіма іншими заінтересованими особами за допомогою засобів сучасних електронних інформаційно-комунікаційних технологій;
- 3) можливості вчинення в електронному форматі всіх процесуальних дій під час розгляду будь-яких судових справ [7].

Беззаперечним є той факт, що інформаційні технології деяким чином спрощують життя, відкривають нові можливості, тому реформування у сфері судочинства також не має бути винятком.

Утілення масштабного проекту – «Електронний суд» – допоможе вирішити наявні проблеми в судочинстві, а саме: 1) забезпечить доступність правосуддя, адже учасники судового процесу матимуть змогу обмінюватися електронними документами; 2) заощадить витрати на виготовлення документів у паперовій формі, а також їх поштову відправку до необхідного суду; 3) пришвидшить передачу судових документів між судами тощо.

Електронне правосуддя – це ключ до підвищення якості роботи судів, забезпечення прозорості й доступності правосуддя судів та економії державних коштів [8].

Україна вже намагалася робити перші кроки до запровадження системи «Електронний суд» в Україні згідно з Наказом Державної судової адміністрації України «Про реалізацію проекту щодо обміну електронними документами між судом та учасниками судового процесу» від 31.05.2013 № 72, зі змінами [9], внесеними Наказом Державної судової адміністрації України від 14.06.2013 № 81, які визначають порядок подання документів до суду в електронному вигляді, а також надсилення всім учасникам судового процесу процесуальних документів в електронному вигляді (паралельно з документами в паперовому вигляді). Для цього необхідно зареєструватися в системі обміну електронними документами між судом та учасниками судового процесу, роздрукувати заявку про отримання процесуальних документів в електронному вигляді у справі й подати її до суду. Це здійснюється у справах цивільного та кримінального судочинства, в яких визначено, що повістка про виклик може бути повідомлена електронною поштою, факсом або за телефоном чи за допомогою інших засобів зв'язку, що забезпечують фіксацію виклику.

Не так давно, 03.10.2017, Верховна Рада України ухвалила Законопроект «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу, Цивільного процесуального кодексу, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» № 6232, відповідно до якого в Україні запроваджено Єдину судову інформаційно-телекомунікаційну систему, яка дасть змогу забезпечити обмін документами в електронній формі між усіма учасниками судових процесів і судом, а також фіксування судового процесу та участь у судовому засіданні в режимі відеоконференції.

Належну увагу в нових нормативних актах приділено питанню осучаснення судочинства, його електронізації і створенню низки електронних реєстрів, за допомогою яких і суд, й учасники судових проваджень зможуть оперативно отримувати необхідні для розгляду справ відомості й докази, що має значно прискорити вирішення судом спорів.

Також реалізовано практичну схему, яка дала змогу прослідкувати за механізмом роботи майбутньої судової телекомунікаційної системи. Відповідно до Наказу Державної судової адміністрації від 23.03.2017 № 367, з 01.04.2017 в 7 пілотних українських судах запроваджено Тимчасовий регламент обміну електронними документами. Наприклад, Жовтневий районний суд м. Одеси та Вінницький окружний адміністративний суди поряд із позитивною практикою запровадження електронного судочинства вже можуть указувати на недоліки та необхідні доопрацювання нормативно-правової бази «Електронного суду».

Наглядним прикладом став пілотний проект «Електронний суд» на базі Київського районного суду м. Одеси. Так, між двома установами – Київським районним судом м. Одеси та Одеським науково-дослідним інститутом судових експертиз Міністерства юстиції України – зроблено перші кроки електронної взаємодії. Спершу це було пересилання клопотань в електронному форматі з наступним донеправленням відповідної паперової копії, це дало можливість економити по 3–4 дні на пересиланні документів і заклало підґрунтя налагодження діалогу.

Вищезазначений процес дав змогу не досилати паперові копії документів, що допомогло економити не лише час, а й бюджетні кошти (не довелося витратити

гроші на пересилання листа, йти до поштових відділень та очікувати в метрових чергах). Отже, вже на початковому етапі напрацювання взаємодії установ досягнуто значних результатів: значно зменшився строк проведення судових експертиз, покращилась якість взаємодії між установами, а учасники судових проваджень відчували на собі пришвидшення вирішення їхніх спорів [10].

Важко переоцінити перспективи подальшого розвитку судових установ. Убачається, що засобами електронного зв'язку можливо буде в найкоротший строк пересилати запити, відповіді, консультативні матеріали, матеріали справ для проведення експертного дослідження.

У прикінцевих перехідних положеннях Законопроекту «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу, Цивільного процесуального кодексу, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» № 6232 також зазначено, що переведення судочинства в режим «Електронного суду» відбуватиметься поступово. Справи, розгляд яких розпочато за матеріалами в паперовій формі до початку функціонування Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи й не закінчено, продовжують розглядатися за матеріалами в паперовій формі. За учасниками судового провадження залишається право подавати документи до суду в паперовій формі після впровадження системи «Електронний суд».

Новелою є й те, що запроваджується електронне доказування – це інформація в електронній (цифровій) формі, що містить дані про обставини, котрі мають значення для справи, зокрема електронні документи (текстові файли, графічні зображення, фотографії, відео- та звукозаписи), веб-сайти (сторінки), текстові, мультимедійні й голосові повідомлення. Вони можуть зберігатися в системах резервного копіювання, інших місцях збереження даних в електронній формі, включаючи Інтернет ресурси. Електронні докази подаються в оригіналі або в електронній копії, засвідченій електронним цифровим підписом. Законопроект також містить нововведення стосовно оформлення й видачі виконавчих документів: вони викладаються в електронній формі з використанням Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи та підписуються електронним цифровим підписом судді. Протягом 5 днів після набрання судовим рішенням законної сили виконавчий документ уноситься до Єдиного державного реєстру виконавчих документів, а його копія надсилається стягувачу на його офіційну електронну адресу або рекомендованим чи цінним листом [11].

Поштовхом для втілення в реальність такої очікуваної реформи стало прагнення держави побудувати орієнтоване на інтереси людей, відкрите для всіх і спрямоване на розвиток інформаційне суспільство, в якому кожен матиме вільний доступ для користування та обміну інформацією, реалізуючи своє право вільного доступу до інформації й підвищуючи якість життя [12].

Але водночас, щоб упроваджена Законом № 6232 система ефективно запрацювала, необхідно, щоб належне господарсько-фінансове забезпечення електронного суду та людський фактор перебували в тісній взаємодії. Якщо розглядати в цілісності «Електронний суд», це є, беззаперечно, якісно-новий і перспективний процес роботи. Але все ж таки виникають й деякі питання. Якщо в м. Києві та ін-



ших обласних центрах із технологічною новацією проблем не має виникнути, то що говорити про маленькі містечка та села, де в судах бракує людських ресурсів для забезпечення якісного і швидкого судочинства в «паперовій формі», учасники процесу не можуть місяцями отримати рішення суду? Перспективи електронного судочинства виглядають досить недосяжними.

Поряд із позитивними моментами щодо запровадження «Електронного суду» та зменшення у зв'язку із цим корупційного складника шляхом вилучення безпосередніх контактів між усіма учасниками судового процесу не можна виключати можливість стороннього втручання третіх осіб у систему електронного судочинства. В епоху інформаційних технологій доступ головних учасників процесу (суддів) до електронного судочинства має бути захищений від впливу третіх осіб на найвищому рівні. Також потрібно забезпечити безперебійний доступ усіх учасників процесу до «Електронного суду», щоб такі ключові принципи правосуддя, як гласність і відкритість судового процесу, в жодному випадку не були порушені через технічні несправності системи [13].

**Висновки.** Отже, підсумовуючи все вищезазначене, можна говорити про те, що електронне судочинство як один із секторів електронного урядування є одним із безпечних напрямів розвитку на шляху становлення нового інформаційного суспільства [14]. «Електронний суд», безсумнівно, має багато переваг. По-перше, це дає змогу значно економити час. Обмін документами є більш надійним та оперативним. По-друге, налагодження оперативного доступу до матеріалів справи. Виникають ситуації, коли терміново необхідно одержати чи передати певний документ, що перебуває в матеріалах справи. Зараз для цього необхідно написати відповідне клопотання, що досить часто займає цілі тижні. По-третє, не виникає необхідності засвідчення копій документів. Електронне судочинство допомагає уникнути часових витрат на виготовлення паперових копій документів, а отримувач такого документа завжди отримуватиме точну копію, чинність якої зможе перевірити за допомогою відомостей телекомунікаційної системи. Тому можна говорити про те, що українська судова система готова йти в напрямі запровадження повноцінного «Електронного суду». Але разом із тим запровадження таких технологій має бути підкріплене відповідними нормативно-правовими актами в правовій сфері.

### *Література*

1. Декларація принципів «Побудова інформаційного суспільства – глобальне завдання у новому тисячолітті». URL: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995\\_c57](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_c57).
2. Рекомендації CM/Rec(2009) Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам. URL: <http://www.coe.int/t/dgap/>.
3. Рекомендація Rec (2001)3 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам «Щодо надання громадянам судових та інших юридичних послуг з використанням новітніх технологій». URL: <http://sc.gov.ua/uploads/tinymce/files/>.
4. Рейлінг Д. Информационные технологии в судах Европы: мнения, практика и инновации. URL: <http://home.hccnet.nl/a.d.reiling/html/Information>.
5. Кушакова-Костицька Н.В. Развитие электронного судочинства в Україні: проблемні питання. Науково-інформ. вісн. Серія «Право». 2013. № 7. С. 139.
6. Каламайко А.Ю. Електронні засоби доказування в цивільному процесі. URL: [http://nauka.nlu.edu.ua/download/diss/Kalamaiko/d\\_Kalamaiko.pdf](http://nauka.nlu.edu.ua/download/diss/Kalamaiko/d_Kalamaiko.pdf).

7. Ковтун М. Електронний суд: призвичаємося до новацій. Вісник Національної асоціації адвокатів України. 2015. № 5. С. 51.
8. Логінова Н.І. Упровадження електронного правосуддя в систему судочинства. URL: <http://www.apdp.in.ua/v72/61>.
9. Про реалізацію проекту щодо обміну електронними документами між судом та учасниками судового процесу. URL: [http://zib.com.ua/ua/21310-nakaz\\_dsa\\_ukraini\\_72\\_vid\\_31052013r.html](http://zib.com.ua/ua/21310-nakaz_dsa_ukraini_72_vid_31052013r.html).
10. Чванкін С.А. Про електронний суд. URL: <http://zib.com.ua>.
11. Юридична газета. Юрист Наталія Грішина.
12. Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні: Закон України. Відомості Верховної Ради України (ВВР). 2017. № 12. Ст. 102.
13. Українська правда. Олена Поїк. URL: <http://yur-gazeta.com/>.html.
14. Білоус В.В. Інноваційні напрямки інформатизації судочинства. URL: <http://www.nbu.gov.ua>.

### Анотація

**Філоненко В. В., Чорна В. Г.** «Електронний суд» як новітня перспективна система ведення судочинства в Україні. – Стаття.

У статті висвітлено актуальні питання впровадження електронних ресурсів у процес адміністративного судочинства з метою осучаснення та забезпечення швидкого поширення інформації для судового розгляду. Визначено, що електронний суд розглядається як нова ланка в системі адміністративних судів, призначення якої полягає в удосконаленні процесу обміну інформацією в електронному вигляді між судами, установами, учасниками судового процесу та державними органами. Ключовими ідеями впровадження електронного судочинства є автоматизація процесів судового діловодства, забезпечення повноцінного поширення інформації щодо судового розгляду, правової інформації, доступності до необхідної інформації учасників судового процесу, а також забезпечення дотримання процесуальних строків.

*Ключові слова:* електронний документообіг, електронний суд, захист законних прав та інтересів, інформаційно-комунікаційні технології, учасники судового процесу.

### Аннотация

**Филоненко В. В., Черная В. Г.** «Электронный суд» как новая перспективная система ведения судопроизводства в Украине. – Статья.

В статье освещены актуальные вопросы внедрения электронных ресурсов в процесс административного судопроизводства с целью осовременивания и обеспечения быстрого распространения информации для судебного разбирательства. Определено, что электронный суд рассматривается как новое звено в системе административных судов, назначение которого заключается в совершенствовании процесса обмена информацией в электронном виде между судами, учреждениями, участниками судебного процесса и государственными органами. Ключевыми идеями внедрения электронного судопроизводства является автоматизация процессов судебного делопроизводства, обеспечение полноценного распространения информации относительно судебного рассмотрения, правовой информации, доступности необходимой информации участников судебного процесса, а также обеспечение соблюдения процессуальных сроков.

*Ключевые слова:* электронный документооборот, электронный суд, защита законных прав и интересов, информационно-коммуникационные технологии, участники судебного процесса.

### Summary

**Fylonenko V. V., Chorna V. H.** “Electronic Court” as the latest, promising system of legal proceedings in Ukraine. – Article.

The article highlights the actual issues of the introduction of electronic resources in the process of administrative justice in order to modernize and ensure the rapid dissemination of information for judicial review. It has been determined that the electronic court is considered as a new link in the system of administrative courts, the purpose of which is to improve the process of electronic information exchange between courts, institutions, participants in the judicial process and state bodies. Key ideas for introducing e-justice are automation of court proceedings, full dissemination of information on court proceedings, legal information, access to the necessary information of participants in the court process, and enforcement of procedural time-limits.

*Key words:* electronic document circulation, electronic court, protection of legitimate rights and interests, information and communication technologies, participants in the judicial process.

UDC 347.23

Yu. V. Khort

**COMPANY LAW IN UKRAINE: RECENT REGULATORY DEVELOPMENTS**

**Introduction.** Ukrainian company law is undergoing a substantial review of its regulatory framework, and is being gradually brought into line with the EU legislation and best international standards in the area of company law. The adoption of the Civil Code of Ukraine (2003), Commercial Code of Ukraine (2003) and the Law of Ukraine “On Joint-Stock Companies” (2008) should be considered as important milestones in the development of the Ukrainian company law towards European integration.

After the Revolution of Dignity and signing the Association agreement acceleration of the reforms towards harmonization of Ukrainian legislation with the EU law in all areas of law, including company law, has been observed, the fact that has been repeatedly mentioned in the academic literature [1]. In particular, the Law of Ukraine No. 289-VIII from April 7, 2015 “On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine Regarding Protection of Investors Rights” [2], Law of Ukraine No. 1984 from March 23, 2017 “On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine Regarding Corporate Contracts” [3]; Law of Ukraine No. 1983 from March 23, 2017 “On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on Enhancing Corporate Governance in Joint-Stock Companies [4]; the Law No. 2275-VIII from February 06, 2018 “On Limited Liability Companies and Additional Liability Companies” [5] were adopted and fundamentally change the entire framework of company law.

It should be noted that the problems of the Ukrainian company law reforming in the context of European integration processes has often been the subject of study of numerous scholars.

The first comprehensive analysis, which proved the necessity of the Ukrainian company law reforming in the direction of bringing it into line with the EU *acquis communautaire* as well as the development of a list of clear recommendations on adaptation of the Ukrainian company legislation to the European standards, was made by Kibenko (2004) [6].

Hereinafter, the scholars have provided assessment of the effectiveness of the Ukrainian legislation approximation to the European standards. In this relation, it is necessary to mention the work of Antonenko (2009) [7], which analyzes the example of the Law on Joint-Stock Companies of 2008 and proves that the Ukrainian legislation adaptation to the EU standards is not always positive. The reason for the failure of approximation is explained with reference to the concept of demand for law developed in comparative law theory. The author points out that the Ukrainian legislation adopted many standards, developed in more advanced economies, the need for which in Ukraine no longer exists.

The report of the expert working group, which includes Radwan, Nadzon and Zdiruk, has analyzed development of the Ukrainian company legislation over the last 25 years, taking into account historical, social and economic conditions of its formation, the influence of foreign legislation, as well as, provision of assessment of its

adaptation to the EU standards, is a fundamental work in the area of the Ukrainian company law [8]. The authors of the Report conclude that nowadays there exists a conceptual dualism of the Ukrainian company law – the concurrent existence of the outdated legislation with Soviet repercussions and updated laws, which not only meet modern standards, but also show the necessity of their further reformation towards aligning with the European standards. In his another work Professor Radwan states, that Ukraine is gradually introducing a self-enforcing model (first mentioned by Black and Kraakman [9]. The scholar also points out the necessity of further reforms until its complete implementation [10].

In continuation of the issues raised in the above-mentioned work of Radwan – conducting the company law reform in the context of European integration motives – there followed a research by Romashchenko [1, p. 217]. Analyzing company law legislation and drafts laws, that have been developed since the events known as Euromaidan, the author concludes that after the signing of the EU-Ukraine Association Agreement a significant acceleration of the company law reform has been observed. The scholar also defines the main directions of the reform – introduction of squeeze-out rules and changes to the limited liability companies regulation, and comes to the conclusion, that complete alignment of the Ukrainian company law with the European standards is vitally important.

*The purpose of this article* is to define the main trends of the current renewed company legislation, as well as, the extent to which the Ukrainian experience of company law reform is related to the similar processes in the EU. The main focus of the work is the analysis of major novelties introduced by the newly developed company laws, introducing changes in regulation of corporate contracts and limited liability companies as well as formation of the legal basis for the squeeze-out and sell-out transactions.

#### **1. Law of Ukraine “On Amendments to Some Legislative Acts of Ukraine on Protection of Investors Rights” No. 289-VIII from April 7, 2015**

The adoption of the Law of Ukraine “On Amendments to Some Legislative Acts of Ukraine on Protection of Investors Rights” No. 289-VIII from April 7, 2015, which came into force on May 1, 2016, can be considered to be one of the most important legislative developments in company law for the last several years.

According to the explanatory note to this Law, it was adopted as part of the fulfillment of the Action Plan on improvement of the position of Ukraine in the World Bank and International Financial Corporation ranking “Doing Business”. Its main aim is strengthening minority shareholders protection and improvement of corporate governance. This Law implements the EU acquis requirements and best corporate governance standards in the area of company law, in particular, provisions of the Second Company Law Directive [11] and Recommendation of the European Commission on the role of non-executive or supervisory directors of listed companies and on the committees of the (supervisory) board from February 15, 2005 [12].

The law introduces such important legislative changes as: abolishment of the requirement to the maximum number of shareholders in a private company; change in the order of the joint-stock company supervisory board formation; improvement of the procedure of determining the market value of shares; enhancement of self-interested

transactions regulation; specification of provisions as to the liability of company bodies' officers; introduction of a derivative claim regulation and provisions regarding independent directors.

Introduction of the derivative claim is of particular importance for the Ukrainian company law, as a reliable tool for minority shareholder protection is provided by the Law. According to Art. 54 of the Commercial Procedure Code of Ukraine, a shareholder (member), who owns more than 10% of the share capital (ordinary shares) is entitled on behalf of the company to file a claim on compensation of the damages, caused by officers of the company bodies.

Another important legislative change, introduced by the analyzed Law, is abolishment of the requirement to the maximum number of shareholders in a private company, which previously could not exceed 100. As initiators of this Draft Law pointed out in the explanatory note, it is directed to elimination of so called "quasi-public companies", which became such as a result of the above-mentioned requirements to the maximum number of shareholders and were not interested in being public.

Introduction of the institute of independent directors is a principal amendment. The Law No. 289-VIII gives a clear definition of an independent director; it also envisages that supervisory boards of public and state-owned public companies, when more than 50% of shares belong to the state, should include independent directors and their audit, remuneration and appointments committees should be formed mainly from independent directors. Such legislative changes are directed on the implementation of the Recommendation of the European Commission on the role of non-executive or supervisory directors of listed companies and on the committees of the (supervisory) board from February 15, 2005 provisions.

As a whole, the provisions of the Law "On Amendments to Some Legislative Acts of Ukraine on Protection of Investors Rights" can be assessed positively, however, it draws our attention by a range of legal gaps.

Firstly, the Law doesn't always take into account the specificity of the Ukrainian stock market, subject to raider attacks. For instance, the existing derivative claim design (even in its new edition, introduced by the new Commercial Procedure Code) makes it still possible to use it as a tool for raiding attacks. In particular, dishonest shareholder may bring a lawsuit with an unreasonable claim for invalidation of a transaction or a company bodies decision, which is accompanied by measures to secure the claim by means of the company's property arrest, prohibition for the head, shareholders and officers of the company or company as a whole to take certain actions, which, in its turn, can block the activity of the company. In the literature existence various mechanisms for preventing such abuse in different legal systems is pointed out. For instance, in Japan, the shareholder submitting the original claim must have a stake in the company for at least six months, and in Germany the shares must be purchased before a shareholder found the violation. At the same time, the Ukrainian legislation doesn't provide any remedies against such abuses prevention [13].

The Law also contains ambiguities as to derivative lawsuit provisions, which may lead to inefficiencies in the use of the legislative tool. In particular, it is unclear how the very fact of causing damage to the company and the causality with actions or inactivity of the official should be confirmed [13].

Another important issue, which can make provisions as to derivative lawsuit declarative, is quite a common practice in Ukraine when company officials do not have sufficient funds and property to recover damages. In many countries, such issues are solved by insurance of top management's liability [14].

Secondly, the mechanism of some legal rules realization is not fully developed. For instance, a positive effect of independent directors' institute can be reduced, as the Law No 289-VIII doesn't contain any provisions as to selection of independent directors, including requirements to their professional competence (some provisions are envisaged only for state joint-stock companies). Although, it is considered, that requirements to the competence of independent directors should be defined by shareholders themselves, but the lack of practice of this institute application, a low level of corporate culture of the majority of Ukrainian issuers and a high level of corporate abuses in Ukraine, gives me grounds to believe that minimum requirements to the professional competence of independent directors should be, at least, specified by the principles of corporate governance and clearly regulated by the law for state joint-stock companies. It is advisable to amend the Decision of the National Commission on Securities and Stock Market of Ukraine No 955 from July 22, 2014, which approved the Principles of Corporate Governance, and Resolution No. 142 from March 10, 2017 of the Cabinet Ministers of Ukraine "Some questions of management of the state unitary enterprises and economic societies in which authorized capital more than 50 percent of shares (shares) belong to the state" in order to provide for an extended list of requirements for the qualifications of independent directors, as stipulated, in particular, by para 11 Recommendation of the European Commission from February 15, 2005 on the role of non-executive or supervisory directors of listed companies. Otherwise, the independence of company directors will be formal.

Another problem as to introduction of the institute of independent directors is the lack of clarity in the formulation of criteria for independence, which may lead to ambiguous interpretations [15]. In particular, this applies to such a criterion of independence as the absence during the past year of significant business relations with the company or its subsidiaries. It would be advisable to clarify this criterion as envisaged by the Recommendation of the European Commission on the role of non-executive or supervisory directors of listed companies and of the committees of the (supervisory) board of 15 February 2005 (Annex II para 1 (e), namely to provide for "no significant business relationship with a company or associated company, directly or as a partner, shareholder, director or senior employee of an institution that has such relationships").

Thus, the Law No 289-VIII indicates the growth of the role of imperative of regulation of joint-stock companies. It gives stock market participants and investors reliable tools for protection of their rights, enhances company bodies' officers' liability and improves corporate governance system regulation, however, the existence of the above-mentioned legal gaps may make introduction of tools for company law modernization only a formality.

## **2. Law of Ukraine No. 1984 from March 23, 2017 "On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine Regarding Corporate Contracts"**

The main aim of the Law No. 1984 is bringing legal certainty into conclusion of shareholder agreements.

Before its adoption, the only legal rule that regulated shareholder agreements has been Art. 29 (1) of the Law of Ukraine on the Joint-Stock Companies, according to which the charter permitted to compile a shareholder agreement, to impose additional obligations on shareholders to participate in general meetings, and to provide responsibility for the failure to comply. However, legal practice showed the difficulty in applicability of this legal rule. The main reason was a quite disputable interpretation of the provisions of the Law of Ukraine on the Joint-Stock Companies, offered by the High Commercial Court of Ukraine in its recommendations from December 28, 2007 “On the Court Practice of Consideration of Corporate Disputes” No. 04-5/14 (Part 6, paragraphs 6.1-6.6), which were later supported in the Resolution of the Plenary Supreme Court of Ukraine, No. 13 from October 24, 2008 “On Practice of Handling Corporate Disputes by the Courts” (paragraph 9). According to the above-mentioned recommendations the use of shareholder agreements was permitted only in cases clearly specified by the legislative acts. The Plenum mainly allowed conclusion of shareholder agreements provided that relations between the company and shareholders, and between shareholders concerning the activity of the joint-stock companies, and also corporate governance, were regulated by the laws of Ukraine and other normative legal acts. Recommendations also meant that shareholder agreements on the order of voting at general meetings, as well as, the procedure of election of management bodies might be considered invalid by the court. The same regulation also applied to transactions on the order of voting at meetings of management bodies.

Thus, the simple mentioning of the possibility of conclusion of shareholder agreements caused such a controversial court interpretation of these legislative provisions, which, in fact, made their conclusion undesirable.

The necessity of amending the proper legislative regulation of shareholder agreements towards strengthening investor protection and enhancing corporate governance in business associations got attention among legal scholars and practitioners [16–18]. And as a result, in 2016 two legislative proposals on regulating corporate contracts have been initiated and in 2017 the Draft of the Law of Ukraine No. 4470 has been adopted as a Law.

It is worth to note that the Law 1984 on corporate contracts was among not numerous legislative acts, which was developed together by the state authorities (National Commission on Securities and Stock Market together with the Ministry of Finance, the Ministry of Economic Development and Trade) and legal professionals, introduced by the Ukrainian Bar Association, with an involvement in a discussion of market participants [19]. As a result, this Law maximally reflects the interests of the latter ones.

The Law 1984 on corporate contracts implemented the best foreign practices regarding their regulation, however, an influence of the Russian law in the process of law drafting (which, in its turn, is based on the foreign practices) is also noticed.

It is noteworthy, that the Law No. 1984 amends the Laws of Ukraine “On Joint-Stock Companies” and “On Business Associations” in order to provide a more detailed regulation of the corporate contract issues. Application of such an approach is generally justified in the Ukrainian reality, as it can bring clear provisions into the law which, consequently, will nullify the possibility of abuse. Moreover, the Law No. 1984 brings

a number of substantial changes to the Civil Code of Ukraine by means of introduction of provisions as to irrevocable proxies, which, according to the initiators of the law, will create effective corporate governance and internal decision-making in conclusion of corporate contracts.

On the whole, the aforementioned Law No. 1984 is rather constructive and offers settlement of various aspects of a corporate contract.

First of all, in contrast to current legislation, the Law No. 1984 on corporate contracts has a broader scope and covers not only joint-stock companies but also limited liability companies.

In addition, the Law No. 1984 introduces an updated legal definition of the notion “corporate contract” (shareholder agreement), which is more expanded in comparison with the existing one; in particular, it specifies a wide range of issues that may be provided for in the shareholders’ agreement: to vote at the general meeting of shareholders in a specified manner; to acquire or transfer shares at a predefined price and (or) under certain circumstances; to refrain from transferring shares until certain circumstances; and to perform other actions connected with management of the company, termination or a spin-off of the company. As it is possible to see, the list of issues that can be the subject of a shareholder agreement is not exhaustive.

A novelty introduced by the Law No. 1984 on corporate contracts, compared to the current regulation, is enlargement of the circle of actors between whom a shareholder agreement can be concluded: 1) between shareholders (members); 2) between shareholders and creditors/third parties (paragraphs 3 and 4).

The Law No. 1984 contains a provision on the duty of the notification of the company as to the conclusion of shareholder agreement and sets out clear terms of such notification – within 3 working days after its conclusion.

One more key aspect of the analyzed Law is the issue of disclosure of information as to the concluded corporate contracts, which is one of the most disputable ones. As a rule, information about a shareholder agreement is confidential. However, for the purposes of investor protection the Law No. 1984 provides a duty to disclose information when a person, who concluded a corporate contract, gets the right to determine the order of voting at the general meeting of shareholders (individually or jointly with the affiliates) and directly or indirectly gets the right to dispose of by more than 10, 25, 50 or 75% of the votes. I believe that investor protection should be a priority for policymaker and even disclosure of information of listed companies corporate contracts should be enhanced by means of their registration at the public register.

The Law No. 1984 on corporate contracts contains a provision that says that corporate contract is legally binding only for its parties, what complies with the international practice in this area. However, there is one exception: the contract concerning rights to shares and / or rights from shares concluded between shareholders in violation of the shareholder agreement may be declared invalid by a court if it can be proved that the other party of the contract knew or should have known about the restriction, stipulated by the contract between the shareholders.

One of the most important issues as to regulation of corporate contracts is the issue of their enforceability. In fact, a corporate contract is a contract, which may be



terminated at any time. The initiators of the Law No. 1984 on corporate contracts introduced two tools, aimed to enforce such contracts, namely, financial sanctions and irrevocable proxies. Such legal rules will also make corporate contracts more attractive to investors.

At the same time, it is necessary to remark, that introduction of irrevocable proxies is rather controversial due to absence of the proper legislative tools of principal's protection from abuse by their agents, for whom such a proxy is issued.

Thus, it should be noted, that the Law on corporate contracts and other tools, directed to its development, such as irrevocable proxies will strengthen the required dispositivity of regulation of the Ukrainian company law, which is settled in international practice, when shareholders (members) are entitled to regulate a vast range of the most important issues, and the required level of mandatory regulation is maintained only for listed companies, where an increased level of minority shareholder protection is necessary.

### **3. Law of Ukraine No. 1983 from March 23, 2017 “On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on Enhancing Corporate Governance in Joint-Stock Companies**

The analyzed Law proposes to introduce such shareholder remedy as a squeeze-out tool, which gives a right to majority shareholders to force out the minority ones. According to the Art. 65-2 of this Law a shareholder, which as a result of acquisition of shares, that belong to it (or its affiliated entities), directly or indirectly becomes an owner of at least 95% of the ordinary shares in a company, is entitled to compulsorily acquire the remaining shares (the so called “squeeze-out right”).

In addition, minority shareholders are given a corresponding right to force a shareholder, which possesses at least 95% of the ordinary shares in a company, to purchase their shares at a fair price (the sell-out right) (Art. 65-3).

Implementation of the aforementioned shareholder remedies into Ukrainian legislation is mandatory according to Article 387 of the EU-Ukraine Association agreement from June 27, 2014 [20] and its Supplement XXXIV, which mentions the necessity of the parties collaboration as to shareholder protection and adaptation of the Ukrainian corporate legislation to the provisions of the Directive 2004/25/EC of The European Parliament and of The European Council of 21.04.2004 on takeover bids [21], Articles 15 and 16 of which provide the squeeze-out and sell-out procedures, and should be done until November 1, 2018.

For Ukraine implementation of these remedies for joint-stock companies is a vital issue, especially taking into account the specificities of the corporate property in Ukraine. In legal literature there is a common opinion that these legal rules will solve two problems, namely, they will: 1) reduce a possibility of raider attacks and 2) cheapen corporate governance (at present there are a great number of shareholders, who became such as a result of privatization processes in 1990s, and whose non-participation in the management of the company puts it to excessive expenses) [22].

It is worth mentioning, that the first legislative attempt to introduce a squeeze-out rule was made in 2010 [23], but this Draft Law was vetoed by the President of Ukraine and returned to the Parliament with a proposal to exclude it on the ground that it allegedly violated Articles 41 (1, 4 and 5) and 24 (1) of the Constitution of Ukraine, namely,

constitutional property right, equality of constitutional rights and equality of citizens before the law [24].

The constitutionality of the squeeze-out right was questioned in the European Union too, but the European Court of Human Rights (case *Bramelid and Malmström v. Sweden*) issued a decision that a property right is not infringed if a shareholder receives a fair compensation [25]. The experts of the High Level Group in its Report on Takeover issues and the European Commission in its response to the Petition 0556/2006 by Jean-Pierre Zuryk (French?), opposing Directive 2004/25/EC on takeover bids 07.05.2007 came to the same conclusion [26; 27].

In addition, at first, professional stock market actors gave a negative assessment to this draft of law. Their main concern was possible reduction of traded shares as a result of squeeze-outs; as the amount of the most traded shares on the Ukrainian stock market is no more than 5%, which, in its turn, can reduce the existing low liquidity of the Ukrainian stock market and, in fact, kill it [28]. However, later on they changed their point of view and agreed on the following point: if the redemption price of stocks is fair, then investor interests are protected [29].

After signing the EU-Ukraine Association Agreement, the attempts to make amendments were renewed again. There have been five attempts to introduce squeeze-out rights at the legislative level and the last one was successful. On March 23, 2017 Law of Ukraine No. 1983 “On Amendments to Certain Legislative Acts of Ukraine on Enhancing Corporate Governance in Joint-Stock Companies was adopted.

A significant advantage of the Law No. 1983 on “squeeze-out and sell-out” is its much broader scope – all joint-stock companies; at the same time previous draft laws directed their application only to listed companies, which, in its turn, caused fair criticism (as the draft law would apply only to a small number of companies).

It is also worth mentioning, that if previous draft laws provided only a general meeting of shareholders` right to decide whether to grant the shareholder, the owner of 95 percent or more shares of public company the right to demand from all shareholders redemption of their shares for a fair price, the Law No. 1983 on “squeeze-out and sell-out” provides a simplified procedure of the squeeze-out offer; for the person who owns the dominant controlling stake it is enough to send a public irrevocable request to purchase shares from all shareholders to the company.

Unlike previous draft laws, which considered only cash, the Law No. 1983 on “squeeze-out and sell-out” provides a much broader list of types of redemption payment (cash, securities and combination of both; wherein one of the types of payment in the offer necessarily be cash).

The Law No. 1983 on “squeeze-out and sell-out” provides a minimum value of the offer price for each type of offer. Unlike previous draft law, which, determining the redemption price, took into account only their market value and the highest price of the acquired shares of the company, the latter also takes into account the highest price of the acquired shares of the shares of another legal entity, which directly or indirectly owns shares of this company.

Another advantage of this law, compared to the previous regulation is a clear sell-out mechanism, which provides the right of the minority shareholder to require re-

demption of their shares from the majority shareholder under the above mentioned circumstances.

Thus, there are all grounds to expect that the analyzed law will strengthen investor protection and will have a positive impact on the corporate governance and investment climate in Ukraine; as in case with corporate contracts, the regulation of squeeze-outs is detailed and aimed at prevention of ambiguity of legal rules interpretation.

#### **4. The Law No. № 2275 from February 6, 2018 “On Limited Liability Companies and Additional Liability Companies”**

The need for a law that would finally properly regulate the activities of limited liability companies in Ukraine has existed for a long time. Until recently, the activity of limited liability companies is regulated by the Laws of Ukraine: “On Business Association” (1991), The Civil Code of Ukraine (2003) and The Commercial Code of Ukraine (2003), while joint-stock companies are regulated by the updated legislation of 2008. Thus, there was an evident disbalance between regulation of joint stock companies and limited liability companies [10, p. 6]. The former have though imperfect, but mostly modern regulation in a number of respects, which incorporated the best standards of corporate governance; the latter were still regulated by the old, to a large extent filled with Soviet influences legislation.

In Ukraine there have been several attempts to adopt a separate law on regulation of limited liability companies, in particular, similar drafts laws were initiated in 2009 and 2013 and 2016. And only third attempt was successful.

On February 6, 2018 the Law of Ukraine № 2275 “On Limited Liability Companies and Additional Liability Companies” was adopted. It was worked out by the Commercial Law Center in cooperation with famous Ukrainian experts on corporate governance. As a draft of law it is reported to have caused heated discussions in the legal community and received rave reviews [30].

Compared to the previous draft laws on limited liability companies, the Law № 2275 from February 06, 2018 has a higher level of quality, implements the main conceptual and contemporary approaches of the EU member states legislation. Its peculiarities are as follows: *firstly, it is characterized by a higher level of dispositivity (optionality) of regulation; it gives a high discretion of contract to company members (there is no detailed prescription as to the order of the foundation of the company; requirements prescribing the maximum number of shareholders are abolished; provisions as to corporate contracts are specified, there are no restrictions as to contributions to the share capital of the company and evaluation of contributions is exercised by the members of the company; requirements to the reserve fund are abolished) and procedures of foundation of the company and transfer of shares are simplified (there are no more requirements in the Articles of incorporation as to the names of members); secondly, it strengthens members' rights (convening of a general meeting, information rights), thirdly, there is a trend of conversion of regulation limited liability companies with private joint-stock companies (as a result, a supervisory body is introduced, new requirements to convening and holding of a general meeting of shareholders, related-party and significant transactions regulation; requirements to the safe-keeping of corporate documents are regulated).*

One of the most principal changes in regulation of limited liability companies is abolishment of the requirements to the maximum number of members in these types of companies.

This change generally aims to make possible reorganization of the majority of joint-stock companies, which are not traded on the stock exchanges and don't wish to bear high expenses on disclosure of information and reporting, into a legal form of the limited liability companies. In addition, the limiting number of members of the limited liability companies is also a infringement of its members rights, and is, unlikely to be appropriate, in the conditions of dispositive regulation, when market participants themselves, not a policymaker, should determine the number of members. However, on the other hand, legislative regulation of any legal form takes into account the average number of its members. The average number of limited liability company members does not exceed 50 in developed jurisdictions. That is why, its regulation is simplified and some decisions are taken unanimously. Thus, in case of abolishment of the maximum number of company members, the problem will not be solved; private joint-stock companies with a high number of members will not be able to use a legal form of the limited liability companies. That is why it is also rational to simplify regulation of private joint-stock companies or consider possibility of creation an additional legal vehicle, like SAS in France.

On the whole, but the appearance of the Law № 2275 is a positive response to the needs of business. This law will create a simple and clear conditions of doing business for a large number of small companies (currently, in Ukraine almost 500 thousand limited liability companies are registered (what constitutes 43% of all legal entities, registered in Ukraine)).

##### **5. Company Legislation of Ukraine in the Context of the European Acquis Requirements**

Today Ukrainian company law is being developed mainly in the direction of harmonization of the national legislation of Ukraine with the EU legislation through implementing the *acquis communautaire*.

The need for adaptation of the Ukrainian legislation to the European *acquis requirements* was provided for in the Agreement on Partnership and Cooperation between Ukraine and the European Communities and their Member States from June 14, 1994. However, the beginning of adaptation of the national company legislation can be connected with the adoption of The Civil and Commercial Codes of 2003. The adoption of the Law of Ukraine "On Joint stock Companies" should also be considered as an important step in this direction (2008).

At present, the order of the company law adaptation to the EU *acquis communautaire* is specified in the Association Agreement between Ukraine, on the one hand, and the European Union, the European Atomic Energy Community and their Member States, on the other hand, from June 26, 2014, which replaces the above mentioned Partnership Agreement. Unlike the latter, the EU-Ukraine Association Agreement establishes more detailed directions for implementation and determines the wider list of directives and regulations, which should be adopted for this purpose. According to Annexes XXXIV–XXXV to Chapter 13 of the Association Agreement, Ukraine should im-

plement 13 EU Company Law Directives, Regulation (EC) No 1606/2002 of the European Parliament and of the Council of 19 July 2002 on the application of international accounting standards, OECD Corporate Governance Principles and two Recommendations in the realm of company law (Commission Recommendation of 14 December 2004 fostering an appropriate regime for the remuneration of directors of listed companies (2004/913EC) and Recommendation of the European Commission on the role of (independent) non-executive or supervisory directors from May 5, 2004).

In fact, harmonization of the Ukrainian company legislation with the EU law is directed on a cardinal restructuring of the company law of the latter one from imperative, when the state tries to lay down the ground for possibilities to use legal power from many aspects of functioning companies in the structure of legislation, to dispositive regulation, providing maximum freedom to participants in regulation of their relations and limiting state interference into companies activities to cases of public interest, strengthening minority investor protection and simplification of companies establishment and functioning procedures.

The analysis of the company legislation of Ukraine shows significant progress on adaptation of the Ukrainian company legislation to the EU *acquis* requirements, which was mentioned in the works by Radwan and Romashchenko referred to above.

However, it is essential to note that such implementation of the Directives is fragmentary. In addition, there has been a delay of the terms of implementation of the First [31], Second and Eleventh [32] EU company law directives, as the implementation period of these Directives expired on November 1, 2016, and the necessary amendments to the legislation have not yet been made).

It should also be noted that adaptation of the Ukrainian legislation primarily focuses on mandatory law Directives and Regulations, but the need to update the soft law is neglected by the legislator. In particular, the OECD Principles of Corporate Governance implementation. Although the Ukrainian Principles of Corporate Governance, approved by the Decision of the National Securities and Stock Market Commission from July 22, 2014, No. 955, were designed, on their basis, provisions for enabling functioning and transparency of the corporate control markets, protection of stakeholders in the process of corporate governance in access to current, complete and accurate information on a timely and regular basis, still require compliance with the OECD Principles of Corporate Governance. Proper implementation of international corporate standards is quite important for the Ukrainian policymaker, as they could bring a range of advantages for companies and improve investment climate in the country.

One of the main problems in implementation of the EU-Ukraine Association Agreement is formalism, which was already emphasized in legal literature, including the above-mentioned work by Antonenko. In fact, wrong perception of company law concepts of foreign jurisdictions is a frequent phenomenon and often peculiarities of the Ukrainian legal system, socio-economic conditions of the society development are not taken into account. In particular, we note the introduction of the concept of Ukrainian law derivative claim, without considering the specificity of the Ukrainian stock market, which, in its turn, can lead to market abuse and have a negative influence on law enforcement.

Among the current topical issues, there remains a timely response of the Ukrainian legislation to legal innovations in the EU company law. Today Ukrainian company law focuses mainly on the fulfillment of the EU-Ukraine Association Agreement, implementation of the basic EU directives into the Ukrainian legislation. As for the process to follow reforming EU company law, which includes: increasing transparency in companies – shareholders interaction, reduction of administrative burdens for cross-border business, promotion of the long-term shareholder engagement and employee ownership and participation, digitalization of the company law [33; 34; 35], there exists only a partial compliance with them, particularly, in issues on implementation of the rules on independent directors, identification of shareholders by issuers, related party transactions and improvement of corporate governance.

Thus, currently the Ukrainian company law is undergoing a number of significant changes. The Ukrainian company law reformation keeps committed to the European integration vector. The analysis of the company law legislation shows significant progress in adaptation of the Ukrainian legislation to the EU *acquis communautaire*, as in one way or another practically all of the EU company law Directives have already been implemented, though it is often fragmentary. Also, there is a slight delay in the adaptation of the company law to the European *acquis communautaire* according to their commitments under the EU-Ukraine Association Agreement. It is remarkable that the adaptation of the Ukrainian legislation is mainly focused on mandatory law, but the legislators don't pay enough attention to the soft law. Another drawback of the adaptation process is its formality, quite often it is accompanied by blindly copying of foreign laws and practices, without taking into account the specificities of the Ukrainian national legal system.

**Conclusion.** To summarize, the modern Ukrainian company law reform is directed on creation of a comprehensive and effective system of corporate governance and company legislation. The analysis of the above mentioned legal acts allows to single out the following main trends in reforming of the Ukrainian company law: formation of a regulatory framework, corresponding to different types of business (a more prescriptive (imperative) approach in relation to public companies and a more liberal (dispositive) one to the limited liability companies); blurring the borders in regulation of private joint-stock companies and limited liability companies; dispositivity and freedom of regulation of joint-stock companies, limited liability and companies with additional liability; strong protection of investors (minority shareholders/members, prevention of corporate conflicts, improvement of corporate governance); adoption of the laws, which are, first of all, required by the EU-Ukraine Association agreement; some lag of the Ukrainian company law reform from the European one.

### *References*

1. Romashchenko I., Corporate law development in Ukraine: from post-soviet past to European future, *European Company Law*. 2015. Vol. 12. Issue 5. P. 217.
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав інвесторів: Закон України від 07.04.2015 № 289-VIII. *Офіційний вісник України*. 2015. № 37. Ст. 1110.
3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо корпоративних договорів: Закон України від 23.03.2017 № 1984-VIII. *Офіційний вісник України*. 2018. № 18.

4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах: Закон України від 23.03.2017 № 1983-VIII. Офіційний вісник України. 2017. № 47. Ст. 1450.
5. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю: Закон України від 06.02.2018 № 2275-VIII. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2275-19>.
6. Кібенко О.Р. Європейське корпоративне право на етапі фундаментальної реформи: перспективи використання європейського законодавчого досвіду в правовому полі України. Харків: Страйд, 2005. 432 с.
7. Antonenko L. The Myth of Transformation through EU Law: A Case-Study of the Company Law Reform in Ukraine, (Sep 2009). URL: <http://ssrn.com/abstract=1485607>.
8. Final Report, The European Union's ENPI for Ukraine, A. Radwan, A. Nadzon, V. Zdiruk, Assessment of Approximation of the Present company, Corporate Governance, Accounting and Auditing Legislation and Existing Practices in Ukraine to EU standards and Practices (December 2014), 704 p. URL: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3090335](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3090335).
9. Bernard B., Kraakman R. A Self-Enforcing Model of Corporate Law, Harvard Law Review, 1996. Vol. 109. P. 1911.
10. Radwan A. Ukrainian corporate law: model for others, or in need of a model? 12 (5) European Company Law. 2015. Vol. 12. Issue 5. P. 215–216.
11. Directive 2012/30/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 on coordination of safeguards which, for the protection of the interests of members and others, are required by Member States of companies within the meaning of the second paragraph of Article 54 of the Treaty on the Functioning of the European Union, in respect of the formation of public limited liability companies and the maintenance and alteration of their capital, with a view to making such safeguards equivalent, OJ L 315, 14.11.2012, p. 74–97.
12. Recommendation of the European Commission on the role of non-executive or supervisory directors of listed companies and on the committees of the (supervisory) board from February 15, 2005, OJ L 272M, 18.10.2005, p. 94–106.
13. Мурашко Н. Упровадження похідного позову: в чому прораховалися депутати. Які підводні камені таять у собі останні законодавчі нововведення. Forbes Україна. 25 березня 2016. URL: <http://forbes.net.ua/ua/opinions/1413473-uprovadzheniya-pohidnogo-pozovu-v-chomu-prorahuvalisya-deputati>.
14. Владимиров В. Рятувальний круг для міноритарних акціонерів або запровадження похідних позовів як елемент захисту інвестицій. 27 липня 2016. URL: <http://grushevskogo5.com/zakonoproektu/ryatuvalniy-krug-dlya-minoritarnikh-aktsioneriv-abo-zaprovadzheniya-pokhidnikh-pozoviv-yak-noviy-ins/>.
15. Мурашко Н. 5 питань про незалежних директорів в українських компаніях. На що насамперед варто звернути увагу. Forbes Україна. Квітень, 2016. URL: <http://forbes.net.ua/ua/opinions/1414950-5-pitan-pro-nezaleznhn-direktoriv-v-ukrayinskih-kompaniyah>.
16. Єфименко А.П. Акціонерні угоди: панацея чи скринька Пандори? Юридичний радник. 2008. № 4. С. 26–29.
17. Вінник О. Акціонерні угоди. Юридична Україна. 2010. № 5. С. 20–27.
18. Штим Т. Поняття і правова характеристика акціонерних угод і системи корпоративного управління. Юридична Україна. № 9. С. 102–106.
19. Прес-реліз Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку. URL: [http://www.nssmc.gov.ua/press/news/nkcpfr\\_v\\_parlament\\_podano\\_zakonoproekt\\_shhodo\\_korporativnikh\\_dogovoriv](http://www.nssmc.gov.ua/press/news/nkcpfr_v_parlament_podano_zakonoproekt_shhodo_korporativnikh_dogovoriv).
20. Association Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and Ukraine, of the other part, OJ L 161/3, 29.5.2014.
21. Directive 2004/25/EC of the European Parliament and of the Council of 21 April 2004 on takeover bids, OJ L 142, 30.4.2004, p. 12–23.
22. Марчак Д. Кабмін одобрив новий механізм боротьби з рейдерством. Forbes Україна. 19 вересня 2013. URL: <http://forbes.net.ua/business/1355178-kabmin-odobril-novuj-mehanizm-borby-s-rejderstvom>.
23. Про внесення змін до Закону України «Про акціонерні товариства» щодо вдосконалення механізму діяльності акціонерних товариств: Проект Закону від 19 березня 2010 р. № 6216. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_2?id=&pf3516=6216&skl=7](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=6216&skl=7).
24. Пропозиції Президента України до проекту Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про акціонерні товариства» щодо вдосконалення механізму діяльності акціонерних това-

риств» від 19 березня 2010 р. № 6216. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_2?id=&pf3516=6216&skl=7](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=6216&skl=7).

25. European Court of Human Rights decision. Case *Bramelid and Malmström v. Sweden* from October 12, 1982 No. 8588/79; 8589/79. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22item-id%22%3A%22001-92813%22%7D>].

26. European Parliament Petition 0556/2006 by Jean-Pierre Zuryk (French?), opposing Directive 2004/25/EC on takeover bids 07.05.2007. URL: [http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2004\\_2009/documents/cm/667/667795/667795en.pdf](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2004_2009/documents/cm/667/667795/667795en.pdf).

27. Report of High Level Group on Issues Related to Takeover Bids, 2002a, p. 61. URL: [http://ec.europa.eu/internal\\_market/company/docs/takeoverbids/2002-01-hlg-report\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/takeoverbids/2002-01-hlg-report_en.pdf).

28. Уляницкая А. Украина реформирует корпоративное законодательство. Капитал. 2014. № 177 (354). URL: <http://www.capital.ua/ru/publication/33469-ukraina-reformiruet-korporativnoe-zakonodatelstvo>.

29. Ковальова В. Міноритарії вимагають справедливості. Урядовий кур'єр. 8 червня 2013 р. URL: <http://ukurier.gov.ua/uk/articles/minoritariyi-vimagayut-spravedlivosti/>.

30. Прес-реліз Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 25 березня 2016. URL: <http://www.me.gov.ua/News/Print?lang=uk-UA&id=06e7c390-2898-4a5b-8b66-93b8a366abc8>.

31. Directive 2009/101/EC of the European Parliament and of the Council of 16 September 2009 on coordination of safeguards which, for the protection of the interests of members and third parties, are required by Member States of companies within the meaning of the second paragraph of Article 48 of the Treaty, with a view to making such safeguards equivalent, OJ L 258, 1.10.2009, p. 11–19.

32. Eleventh Council Directive 89/666/EEC of 21 December 1989 concerning disclosure requirements in respect of branches opened in a Member State by certain types of company governed by the law of another State, OJ L 395, 30.12.1989, p. 36–39.

33. Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions Action Plan: European company law and corporate governance - a modern legal framework for more engaged shareholders and sustainable companies /\* COM/2012/0740 final \*. URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:52012DC0740>.

34. European Commission Final Report, The Promotion of Employee Ownership and Participation (October 2014). URL: [http://ec.europa.eu/internal\\_market/company/docs/modern/141028-study-for-dg-markt\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/company/docs/modern/141028-study-for-dg-markt_en.pdf).

35. The Informal Company Law Expert Group (ICLEG), Report on Digitalization in Company Law (March, 2016). URL: [http://ec.europa.eu/justice/civil/files/company-law/icleg-report-on-digitalisation-24-march-2016\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/civil/files/company-law/icleg-report-on-digitalisation-24-march-2016_en.pdf).

## Summary

**Khort Yu. V. Company law in Ukraine: recent regulatory developments.** – Article.

This article defines the main trends of the current renewed company legislation development, as well as, the extent to which the Ukrainian company law reform is related to the similar processes in the EU. The author analyzes the key aspects of the recently adopted changes in regulation of corporate contracts and limited liability companies as well as formation of the legal basis for the squeeze-out and sell-out transactions.

*Key words:* joint-stock companies, limited liability companies, corporate contract, squeeze-out and sell-out transactions.

## Анотація

**Хорт Ю. В. Корпоративне право в Україні: останні законодавчі новації.** – Стаття.

Стаття визначає головні тенденції розвитку чинного корпоративного законодавства України, а також надає оцінку його відповідності подібним процесам, що відбуваються в ЄС. Автором аналізуються ключові аспекти нещодавно прийнятих змін щодо регулювання корпоративних договорів, товариств з обмеженою відповідальністю, а також формування законодавчої основи для squeeze-out та sell-out.

*Ключові слова:* акціонерні товариства, товариства з обмеженою відповідальністю, корпоративний договір, обов'язковий викуп акцій.



### Аннотация

*Хорт Ю. В. Корпоративное право в Украине: последние законодательные новации.* – Статья.

Статья определяет основные тенденции развития действующего корпоративного законодательства Украины, а также проводит оценку его соответствия подобным процессам, происходящим в ЕС. Автор анализирует ключевые аспекты недавно принятых изменений по регулированию корпоративных договоров, обществ с ограниченной ответственностью, а также формированию законодательной основы для squeeze-out и sell-out.

*Ключевые слова:* акционерные общества, общества с ограниченной ответственностью, корпоративный договор, обязательный выкуп акций.

УДК 346.1, 347.72

А. В. Чайковська

**ДОСЛІДЖЕННЯ ПРИЧИН ВИНИКНЕННЯ КОРПОРАТИВНИХ КОНФЛІКТІВ**

**Постановка проблеми.** Чинним правовим механізмам запобігання корпоративним конфліктам і розв'язання їх притаманна низка недоліків, серед яких дослідники наводять слабку ефективність, неадекватність сучасному стану корпоративних відносин, ігнорування інтересів меншості тощо [1, с. 407].

Належне правове врегулювання запобігання корпоративним конфліктам і вирішення їх неможливе без теоретичного аналізу причин їх виникнення. Дослідження причин виникнення корпоративних конфліктів має важливе практичне значення в аспекті захисту прав учасників корпоративних відносин. У науковій літературі немає єдності думок щодо причин виникнення корпоративних конфліктів, що зумовлює актуальність подальших досліджень.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Дослідженням причин виникнення корпоративних конфліктів займалися такі науковці, як О.М. Вінник, Е.І. Данілова, О.Б. Денис, Ю.М. Жорнокуй, А.М. Котов, М.П. Ліщинський, Н.С. Михайлова, А.Є. Черпак та інші.

Аналіз причин виникнення корпоративних конфліктів є необхідним для їх розв'язання, оскільки дає змогу розкрити їх правову природу й сутність. Серед науковців немає єдності з приводу визначення причин корпоративних конфліктів. Дискусійність у поглядах науковців породжує необхідність подальшого дослідження вказаної проблематики.

Дослідження причин виникнення корпоративних конфліктів зумовлює постановку такої мети статті:

1. Дослідити поняття «причини виникнення корпоративних конфліктів».
2. Проаналізувати значення дослідження причин виникнення корпоративних конфліктів.
3. Навести позиції науковців з приводу зарахування певних фактів до причин виникнення корпоративних конфліктів.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Під причиною (лат. – *causa*) розуміють обставини, що викликають появу певного явища. Значення дослідження й визначення причин корпоративних конфліктів полягає в розкритті правової природи та сутності корпоративних конфліктів, що дасть змогу ефективніше розробляти методи для запобігання їм.

У науковій літературі наявна велика кількість досліджень причин виникнення корпоративних конфліктів. Однак науковці називають різні причини виникнення корпоративних конфліктів. Для належного вивчення позицій науковців убачається за доцільне розмежувати їх за підходами до розуміння причин виникнення корпоративних конфліктів.

| Підхід  | Науковці, які дотримуються визначеного підходу   | Обставини, що зараховані до причин виникнення корпоративних конфліктів   |
|---|--|--|
| 1   | 2  | 3  |
| Причини, що зумовлюються правовою природою корпоративних відносин | О.Б. Денис,<br>М.І. Іоргачова  | Виникнення корпоративних конфліктів зумовлюється об'єктивними особливостями природи товариств, що неминуче породжують конфлікти різної величини (наявність низки самостійних учасників, розподіл функцій власності й управління, взаємодія товариства з широким колом контрагентів тощо) [2; 12]. М.І. Іоргачова пов'язує виникнення корпоративних конфліктів із самою сутністю корпорації, яка обумовлюється відділенням власності від поточного процесу управління [3, с. 179].  |
| Причини, що зумовлюються внутрішньою організацією товариства      | Е.О. Юрій,<br>М.В. Карвацький,<br>О.А. Лаговська,<br>І. І. Шайдецька,<br>М.І. Іоргачова,<br>Е.В. Шимбарєва | Порядок підготовки й проведення загальних зборів учасників; формуванням органів управління товариства; розподіл прибутків і політика виплати дивідендів; політика захисту прав міноритарних учасників тощо [4]; мінімізація виплати дивідендів, обмеження інформаційної відкритості підприємства; підвищення підзвітності, наявність асиметричності інформації, маніпулювання показниками тощо [5, с. 174]; відстороненість власника від управління товариством [3, с. 171]; суперечність з приводу контролю над корпорацією [6, с. 19].   |
| Причини, що зумовлюються зовнішніми чинниками                     | В.В. Самойленко,<br>О.М. Соляник,<br>А.В. Толстошеєва,<br>О.Б. Денис                                       | Недосконала судова система; сильна політизація й адміністративне втручання в економіку органів державної виконавчої влади та їхніх посадовців; низька корпоративна культура [7]; недосконалість системи регуляторного впливу на процес корпоративного управління в країні з боку уповноважених органів державної влади, виконавчої влади та її посадовців; недосконалість системи захисту корпоративних прав [8, с. 277]; негаразди в економічній, політичній і соціальній ситуації в країні [9, с. 280]; вплив економічної кризи на розвиток корпоративних конфліктів [10, с. 1]. |

Продовження таблиці

| 1                           | 2  | 3   |
|-----------------------------|--|---|
| Нормативно-ціннісний підхід | Н.Я. Кунтий,<br>Н.С. Михайлова,<br>О.М. Соляник,<br>І.А. Кулинич,<br>А.М. Котов,<br>Л.О. Мозгова | Виникнення корпоративних конфліктів через незбіжні цінності та пріоритети учасників: довгострокові інтереси учасників відносин [11, с. 46]; намагання задовольнити тільки власні інтереси й дія всупереч інтересам товариства [12]; зіткнення інтересів учасників і менеджерів [8, с. 278]; наявність різноспрямованих інтересів [13, с. 129].  |
| Ресурсна теорія             | А.В. Смітюх,<br>О.Б. Денис   | Виникнення корпоративних конфліктів у зв'язку з «дефіцитом джерел» (наприклад, певного майна) [14, с. 121]. Корпоративні конфлікти виникають між суб'єктами економічних відносин із приводу дефіциту економічних ресурсів [2, с. 14].   |
| Комплексний підхід          | П.С. Борцевич  | Виникнення й розвиток корпоративних конфліктів зумовлюються об'єктивними, організаційно-управлінськими, соціально-психологічними та особистісними причинами [15, с. 245].   |
| Деліктний підхід            | О.М. Вінник  | Порушення (чи загроза порушення) одним учасником корпоративних відносин прав і законних інтересів іншого учасника (учасників) [1, с. 411].  |
| Недоліки регулювання        | О.М. Вінник,<br>В.В. Самойленко,<br>Т.С. Крисань,<br>Н.О. Фаріон                                 | Неналежне регулювання корпоративних відносин на законодавчому та/або локальному рівнях [1, с. 411]; недосконалість або відсутність локальних корпоративних актів (кодексів корпоративної етики, корпоративної поведінки, корпоративного управління тощо) [16, с. 137]. Першочергово йдеться про норми, які регулюють порядок реалізації корпоративних прав і порядок і способи їх захисту [17, с. 163]. |

Уважаємо за доцільне не погодитись із деякими вищенаведеними позиціями щодо зарахування до причин корпоративних конфліктів інтересів учасників і конфлікт їхніх інтересів. Убачається, що конфлікт інтересів є передумовою корпоративного конфлікту, а не причиною його виникнення, у зв'язку з тим що він є перманентним для виникнення всіх корпоративних конфліктів. За відсутності конфлікту інтересів, навіть за наявності причин для виникнення корпоративного конфлікту його виникнення є неможливим. Наведені дослідниками обставини: недосконалість законодавства, нерівномірний розподіл прибутків, низька корпоративна культура, конкретні юридичні факти тощо, на наш погляд, не можна вважати передумовою корпоративного конфлікту. Зазначені факти можуть безпосередньо породжувати настання корпора-

тивних конфліктів, у зв'язку з чим їх доцільно визначати як причини, або можуть характеризувати обставини, в яких виникають корпоративні конфлікти та які сприяють їх виникненню, однак безпосередньо їх не породжують, у зв'язку з чим їх доцільно визначити як умови виникнення корпоративних конфліктів.

Ефективність діяльності господарського товариства першочергово обумовлюється налагодженим корпоративним управлінням. Під корпоративним управлінням розуміють систему координації й контролю за діяльністю підприємства, засновану на поділі прав власності та прав керування, що забезпечує баланс інтересів усіх фінансово зацікавлених сторін [18]. Неefективне корпоративне управління або відсутність його налагодженої системи можуть бути причинами виникнення корпоративних конфліктів. У науковій літературі наголошується на доцільності введення в систему корпоративного управління незалежних директорів і наглядових рад. Уважається, що пріоритетність останніх зумовлюється незалежністю й відсутністю власної заінтересованості.

Суттєвою причиною, що породжує виникнення корпоративних конфліктів, є ігнорування конфліктів інтересів. Як зазначалось, конфлікт інтересів є передумовою виникнення корпоративних конфліктів. Передумова корпоративного конфлікту уможливорює його настання. За відсутності конфлікту інтересу настання корпоративного конфлікту буде неможливим. Крім того, сам по собі конфлікт інтересів може не призводити до настання корпоративного конфлікту. Однак конфлікт інтересів є вихідною точкою в процесі виникнення корпоративних конфліктів, за умови наявності якого уможливорюється їх настання, він є першочерговим щодо корпоративних конфліктів. Узгодження різнобічних інтересів до виникнення конфлікту мало б наслідком запобігання деструктивним наслідкам корпоративних конфліктів. Крім того, узгодження різноспрямованих інтересів дало б змогу знаходити компромісні рішення та підвищувати особисту заінтересованість і відповідальність кожного з учасників.

Висновки. На основі проведеного дослідження можна резюмувати таке:

1. Виходячи з того, що конфлікт інтересів є перманентним для корпоративного конфлікту, однак самостійно не обов'язково має наслідком настання корпоративного конфлікту, відповідно, причини корпоративного конфлікту – це система зв'язків і відносин, що за умови появи конфлікту інтересу зумовлюють настання корпоративного конфлікту.

2. Уважаємо, що конфлікт інтересів є передумовою виникнення корпоративного конфлікту, у зв'язку з чим недоцільним є зарахування корпоративного конфлікту до причин виникнення корпоративного конфлікту.

3. Причини корпоративних конфліктів можна класифікувати на такі групи: причини, що зумовлюються правовою природою корпоративних відносин; причини, що зумовлюються внутрішньою організацією товариства; причини, що зумовлюються зовнішніми чинниками; причини, що зумовлюються нормативно-ціннісним підходом; причини засновані на ресурсній теорії; недоліки регулювання; причини, що належать до комплексного й деліктного підходів.

4. Для подальшого дослідження перспективним убачається аналіз підстав виникнення корпоративних конфліктів.

### Література

1. Вінник О.М. До проблеми корпоративних конфліктів. Університетські наукові записки. 2012. № 1. С. 407–415.
2. Денис О.Б. Суть та специфіка корпоративних конфліктів. Науковий вісник Херсонського державного університету. 2016. № 12–14.
3. Іоргачова М.І. Корпоративні конфлікти в Україні: основні види та їх значущість. Вісник Львівського національного університету. 2011. С. 170–180.
4. Юрій Е.О., Карвацький М.В. Організаційне забезпечення запобігання виникненню корпоративних конфліктів в акціонерних товариствах. URL: [http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis\\_nbuv/cgiirbis\\_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP\\_meta&C21COM=S&2\\_S21P03=FILA=&2\\_S21STR=Nvbdfa\\_2014\\_27\\_33](http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP_meta&C21COM=S&2_S21P03=FILA=&2_S21STR=Nvbdfa_2014_27_33).
5. Лаговська О.А. Корпоративні конфлікти та інформаційна асиметрія: причини і шляхи подолання. Економічний аналіз: зб. наук. праць / Тернопільський національний економічний університет; редкол.: О.В. Яроцук (голов. ред.) та ін. Тернопіль: Видавничо-поліграфічний центр Тернопільського національного економічного університету «Економічна думка», 2016. Том 26. № 1. С. 170–178.
6. Шимбарева Е.В. Корпоративные конфликты и контроль: гражданско-правовой аспект: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Ростов-на-Дону, 2010. С. 30.
7. Самойленко В. Типологія корпоративних конфліктів. Юридична газета. 2003. № 11 (11). URL: <http://www.yur-gazeta.com/oarticle/366/>.
8. Соляник О.М., Кулинич І.А. Особливості виникнення корпоративних конфліктів та шляхи їх подолання. Економічні проблеми сталого розвитку: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, присвяченої пам'яті проф. О.Ф. Балацького, м. Суми, 6–8 травня 2014 р. Суми: СумДУ, 2014. Т. 1. С. 277–278.
9. Толстошесєва А.В. Корпоративний інтерес як об'єкт безпеки кредитної діяльності банків. Науковий вісник НЛТУ України. 2014. Вип. 24.10. С. 275–282.
10. Денис О.Б. Вплив банківської кризи на розвиток корпоративних конфліктів банків України. Банківська справа. Фінансовий простір. 2016. № 1 (21). С. 8–14.
11. Кунтий Н.Я. Аналіз довгострокових інтересів учасників акціонерних відносин як однієї з причин корпоративних конфліктів. Економіка та держава. 2012. № 12. С. 45–47.
12. Михайлова Н.С. Причини виникнення і сутність корпоративних конфліктів. Вісник Луганського національного педагогічного університету. 2012. № 1. URL: [http://vuzlib.com.ua/articles/book/20855-V%D1%96sni\\_k\\_luganskogo\\_na\\_%D1%81%D1%96onaln/23.html](http://vuzlib.com.ua/articles/book/20855-V%D1%96sni_k_luganskogo_na_%D1%81%D1%96onaln/23.html).
13. Котов А.М., Мозгова Л.О. Корпоративні конфлікти в системі економічної безпеки підприємства. Вісник економіки транспорту і промисловості. 2015. № 49. С. 127–131.
14. Смітюх А.В. Корпоративне рейдерство як вид корпоративних конфліктів. URL: <http://dspace.opu.edu.ua:8080/bitstream/123456789/5177/1/120-124.pdf>.
15. Борцевич П.С. Корпоративні конфлікти: підстави виникнення та запобігання. Державо і право. Серія «Юридичні і політичні науки». Випуск 60. С. 244–248.
16. Фаріон Н.О. Принципи корпоративного управління: міжнародний та вітчизняний досвід. Інвестиції: практика та досвід. 2015. № 22. С. 134–138.
17. Крисань Т.Є. Юридичні гарантії фізичних осіб у системі корпоративних правовідносин. Часопис Київського університету права. 2012. № 2. С. 162–167.
18. Леось О.Ю., Нікітіна А.А. Удосконалення корпоративного управління в Україні: проблеми та напрями. Публічне адміністрування: теорія та практика. 2013. Вип. 1. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Patp\\_2013\\_1\\_19](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Patp_2013_1_19).

### Анотація

**Чайковська А. В.** Дослідження причин виникнення корпоративних конфліктів. – Стаття.

У статті досліджуються причини виникнення корпоративних конфліктів. Наводиться визначення досліджуваної категорії. Розроблена класифікація позицій науковців щодо зарахування певних обставин до причин виникнення корпоративних конфліктів.

**Ключові слова:** конфлікт, корпоративний конфлікт, причина виникнення корпоративного конфлікту, корпоративний інтерес, конфлікт інтересів.

### Аннотация

**Чайковская А. В. Исследование причин возникновения корпоративных конфликтов.** – Статья.

В статье исследуются причины возникновения корпоративных конфликтов. Приводится определение исследуемой категории. Разработана классификация позиций ученых относительно отнесения определенных обстоятельств к причинам возникновения корпоративных конфликтов.

*Ключевые слова:* конфликт, корпоративный конфликт, причина возникновения корпоративного конфликта, корпоративный интерес, конфликт интересов.

### Summary

**Chaikovska A. V. Research on the causes of corporate conflict arrivals.** – Article.

The article investigates the causes of corporate conflicts. The definition of the category under study is given. The classification of the positions of scientists regarding the attribution of certain circumstances to the causes of corporate conflicts is developed.

*Key words:* conflict, corporate conflict, cause of corporate conflict, corporate interest, conflict of interest.

УДК 343.163

Ю. А. Чаплинська

**КОНСТИТУЦІЙНІ ПРИНЦИПИ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ РЕФОРМУВАННЯ ОРГАНІВ ПРОКУРАТУРИ В УКРАЇНІ**

**Постановка проблеми.** Реформування органів прокуратури, як і будь-якого іншого органу державної влади, є неможливим без належного нормативно-правового регулювання. Адже в умовах побудови правової, демократичної, соціальної держави оцінка надзвичайно важливих економічних, політичних, національних, культурних та інших соціальних процесів неможлива без урахування впливу на них права та його юридичної форми – законодавства [1]. Як слушно підкреслює В.М. Селіванов, саме нормативно-правове регулювання є необхідною передумовою цілеспрямованої демократичної організації суспільних відносин, надання їм певної рівноваги, упорядкованої свободи та соціальної справедливості [2, с. 22]. У результаті такої правової регуляції формується юридична основа, визначаються фіксовані в правових величинах орієнтири для організації діяльності учасників регулятивних відносин і досягнень цілей права. У результаті правового регулювання відповідні суспільні відносини отримують своє юридичне закріплення, охорону й розвиток [3, с. 529]. Однак справедливо зазначити, що в основі такого регулювання лежать відповідні принципи, дослідження яких має важливе як теоретичне, так і практичне значення.

**Стан дослідження.** Більшість проблемних питань реформування органів прокуратури в Україні вже розглядалися провідними українськими науковцями, не є винятком питання правового регулювання здійснення відповідних реформ. Йому приділяли увагу І.Є. Марочкін, В.С. Бабкова, С.В. Подкопаєв, О.Р. Михайленко, М.І. Мичко, Ю.Б. Пастернак, Ю.Є. Полянський, А.В. Портнов, В.В. Стеценко, О.М. Литвак, В.В. Сухонос, Г.П. Середа, О.Р. Михайленко та багато інших авторів. Однак, незважаючи на таку велику кількість наукових пошуків, питання конституційних принципів нормативно-правового регулювання реформування органів прокуратури в Україні практично залишилось поза увагою вчених.

Саме тому **мета статті** – визначити та розглянути конституційні принципи нормативно-правового регулювання реформування органів прокуратури в Україні.

**Виклад основного матеріалу.** Насамперед варто приділити увагу визначенню поняття «принцип». Так, «Новий тлумачний словник української мови» подає такі значення слова «принцип»: 1) основне вихідне положення якої-небудь наукової системи, теорії, ідеологічного напрямку тощо; засада; основний закон якої-небудь точної науки; 2) особливість, покладена в основу створення або здійснення чого-небудь, спосіб створення чи здійснення чогось; правило, покладене в основу діяльності якої-небудь організації, товариства тощо; 3) переконання, норма, правило, яким керується хто-небудь у житті, поведінці; канон [4, с. 714]. У теорії права принцип права – це загальні засади, вихідні положення, які проходять через усю структуру права. Кожний принцип є ідеєю, тобто продуктом людського мислення про загальне й найбільш суттєве уявлення про право, правовий світогляд, цінність



права. Ідеї-принципи дають також уявлення про належне в праві, мають фундаментальне значення для правової науки [5, с. 13].

Переходячи безпосередньо до конституційних принципів реформування органів прокуратури в Україні, зазначимо, що в юридичній літературі не існує єдиного підходу до їх тлумачення. Так, В.М. Шаповал зазначає, що конституційні принципи – це категорія політичної й правової свідомості. Вони не мають самостійного регулюючого значення. Однак, позначаючись на змісті норм основних законів, конституційні принципи набувають характеру принципів конституції. Останні є формою нормативного закріплення конституційних принципів. Принципи конституції нерідко прямо включені до змісту основних законів, зафіксовані у вигляді так званих норм-принципів. Принципи конституції об'єктивують відповідну теорію, матеріалізують у правовій формі конституційні принципи, а тому зазвичай однойменні з ними. Водночас конституційні принципи є більш абстрактними [6, с. 58]. На переконання Ю.В. Ткаченка, конституційні принципи – це основоположні, базові ідеї, що лежать в основі конституційно-правового регулювання суспільних відносин. Основою кожного конституційного принципу є відповідна важлива суспільно значуща цінність. Втілення в життя конституційних принципів є головним напрямом функціонування та розвитку правової й політичної систем українського суспільства, адже тим самим забезпечується регуляція суспільного життя на тих цінностях, що є особливо значущими для конкретного суспільства. Парламентаризм сьогодні є надзвичайно важливим надбанням сучасної цивілізації. Він є основним (якщо взагалі не єдиним) демократичним інститутом із представництва та втілення в життя цінностей та інтересів народу [7].

Відповідно до позиції О.Г. Кушніренко та Ю.М. Тодики, конституційні принципи є визначальними засадами, головними ідеями, що закріплюють закономірності розвитку економічної, політичної й соціальної систем суспільства, правовий статус людини й громадянина, а також повинні братись до уваги під час створення поточного галузевого законодавства. Конституційні принципи визначають сутність конституції держави, її зміст, а також основи всіх галузей національного права. Принципи, як зазначають науковці, мають нормативний характер, є обов'язковими для виконання [8, с. 62]. До таких принципів О.Г. Кушніренко та Ю.М. Тодика відносять народовладдя, державний суверенітет, пріоритет прав і свобод людини й громадянина, унітаризм, поділ влади, соціальну, демократичну, правову державу, верховенство права, політичний та економічний плюралізм, законність, свободу особи та її розвиток, рівноправність усіх громадян незалежно від національності тощо, оптимальне поєднання форм прямої й представницької демократії [8, с. 62].

Таким чином, під конституційними принципами нормативно-правового регулювання реформування органів прокуратури варто розуміти керівні засади (ідеї), які прямо чи опосередковано визначені в Основному Законі нашої держави та дотримання яких є обов'язковим під час реформування органів державної влади, у тому числі й прокуратури України. Отже, до таких принципів, на нашу думку, варто віднести верховенство права, принцип законності, принцип пріоритету забезпечення прав і свобод людини й громадянина та принцип доцільності та ефективності. Розглянемо кожен із них більш детально.

У юридичній науці, як зазначає О.В. Петришин, *принцип верховенства права* розглядається зазвичай у двох аспектах: у широкому розумінні – як модель правової організації державної влади в суспільстві, тобто як «верховенство права над державою», згідно із чим він практично охоплює всі засади правової державності (наприклад, підтримання верховенства права в американській правовій традиції включає вирішення широкого кола питань, пов'язаних із конституціоналізмом, федералізмом, поділом влади, громадянськими правами, судовим захистом, судовою системою, кримінальним судочинством, адміністративним правом тощо); у вузькому розумінні – як модель співвідношення права й закону в регулюванні суспільних відносин [9, с. 286].

Досить розгорнуто сутність верховенства права розкриває П.М. Рабінович, який вважає, що під вказаним принципом необхідно розуміти визначальну роль права в стосунках між усіма учасниками суспільного життя, у життєдіяльності державних і недержавних організацій, соціальних спільнот, груп, об'єднань, усіх людей. Автор доводить, що принцип верховенства права має самостійний характер лише у випадку, коли саме право інтерпретується як явище, що виникає й існує незалежно від держави, від діяльності її законодавчих та інших органів [10, с. 211]. Науковець також зауважує, що верховенство права може бути інтерпретоване як пріоритетність у суспільстві насамперед прав людини та проявляється переважно в таких рисах державного й громадського життя: закріпленні в конституційному та інших законах держави основних прав людини (закони, які суперечать правам і свободам людини, є неправовими законами); пануванні в суспільному й державному житті таких законів, які виражають волю більшості або всього населення країни, втілюючи при цьому загальнолюдські цінності та ідеали, насамперед права й свободи людини; урегулюванні відносин між особою та державою на основі загальноновизнаного принципу «особі дозволено чинити все, що прямо не заборонено законом»; взаємній відповідальності особи й держави [10, с. 211].

Таким чином, принцип верховенства права в контексті представленого науковою дослідження варто розглядати в двох аспектах. По-перше, відповідно до нього в основі реформування органів прокуратури повинні лежати загальноновизнані у світі пріоритети, зокрема справедливість, гуманізм, повага до особи, забезпечення вільного користування громадянами правами й свободами, їх захист від посягань із боку інших громадян, юридичних чи посадових осіб. По-друге, верховенство права визначає вищу юридичну силу Конституції України. Відповідно до принципу верховенства права закон, який відповідає Конституції України, є безпосереднім джерелом цих нормативних актів виконавчої влади та місцевого самоврядування, а нормативно-правові акти мають відповідати не лише Конституції, а й законам України. Тому закон держави має бути скасований чи змінений лише новим законом, а не іншими правовими актами. Права й свободи громадян не можуть бути скасовані чи обмежені іншими нормативними актами [11; 12, с. 307].

У загальному розумінні *законність* являє собою сукупність різноманітних, проте однопланових вимог, пов'язаних зі ставленням до законів та втіленням їх у життя: вимога точно й неухильно дотримуватися законів тим, кому вони адресовані; вимога дотримуватися ієрархії законів та інших нормативних актів; ви-

мога того, щоб ніхто не міг скасувати закон, крім уповноваженого на це органу [13, с. 120]. В.П. Іванов, досліджуючи сутність і зміст поняття «законність», зазначає, що вона являє собою багатопланове явище. На його думку, як найбільш значущі ознаки законності виділяються такі: загальність, яка проявляється в тому, що всі, хто перебуває в межах дії норм права, зобов'язані їх дотримуватись; ніхто не може ухилитись від цього (ні окремих громадянин, ні сама держава, ні її представники); законність є найважливішою вимогою (принципом) діяльності суб'єктів правотворчої та правозастосовної сфер. При цьому автор наголошує на тому, що вона є принципом діяльності, а не самою діяльністю [14, с. 252–253].

Отже, у межах представленого дослідження принцип законності означає, що під час реформування органів прокуратури суб'єкти державного управління повинні неухильно дотримуватись норм чинного законодавства України. Крім того, принцип законності, на нашу думку, має передбачати прийняття цілої низки нормативно-правових актів (тобто активну нормотворчу діяльність), щоб створити відповідне правове поле для реалізації всіх необхідних заходів під час проведення реформ.

Далі вартий уваги *принцип пріоритету забезпечення прав і свобод людини й громадянина*. У сучасному розумінні права й свободи людини та громадянина – це встановлені Українською державою, закріплені в її Конституції та інших законах певні можливості, які дають змогу кожному обирати вид своєї поведінки, користуватись економічними й соціально-політичними свободами та соціальними благами як в особистих, так і в суспільних інтересах [15, с. 192]. На думку В.С. Бігуна, забезпечити права й свободи людини – це створити умови, за яких права людини поважаються та визнаються (як державою, так і особою), ефективно реалізуються та за потреби захищаються за допомогою права. Це, зокрема, передбачає трансформацію основоположних прав людини в юридичні права й обов'язки суб'єктів права, коли певні можливості людини, які визначаються як основоположні права, будуть гарантовані державою через їх визначення як загальнообов'язкових правил поведінки, а держава та інші суб'єкти матимуть обов'язок їх дотримуватись, гарантувати [16].

У контексті нашого дослідження принцип пріоритету забезпечення прав і свобод людини й громадянина означає, що реформування органів прокуратури має бути спрямоване насамперед на підвищення якості роботи зазначеного органу державної влади, що в подальшому сприятиме покращенню стану захисту прав і свобод людини й громадянина. Однак щодо реалізації вказаного принципу реформування органів прокуратури України є декілька зауважень. Так, законодавець, обмежуючи перелік правозахисних функцій органів прокуратури, передбачає, що велику кількість цих функцій буде покладено на адвокатуру. Однак при цьому законодавець практично залишив поза увагою питання діяльності адвокатів у вказаному напрямі. А тому поки що можна говорити про те, що таким чином фактично було обмежено можливості для людини й громадянина захистити гарантовані їй права, свободи та інтереси.

Останнім розглянемо *принцип доцільності й ефективності*. У праві доцільність – це завжди щось оптимальне, що відповідає певним конкретним умовам, обставинам, без урахування яких норма не буде досягати мети, споконвічно в неї

закладеної. Її застосування має будуватись на основі доцільності як на одній з основних вимог, запропонованих безпосередньо до самого нормативного документа [17]. У свою чергу ефективність – це явище, яке характеризує оптимальність цілеспрямованої дії, способу, механізму реалізації чи стану суб'єкта за наявності альтернатив. Вона проявляється через різницю (відмінність) між метою та отриманими результатами з огляду на затрачені ресурси, встановлені цілі, обставини зовнішнього середовища й часові межі [18, с. 205].

Таким чином, принцип доцільності та ефективності полягає в тому, що проведення будь-яких реформ має бути обґрунтованим із соціальної, політичної й економічної позиції. Крім того, запровадження реформ і витрати на їх проведення повинні бути порівняними з позитивним ефектом.

**Висновки.** У підсумку варто зазначити, що перелік конституційних принципів нормативно-правового регулювання реформування органів прокуратури не претендує на вичерпність. Однак, на наше переконання, саме вони відображають найбільш характерні особливості проведення відповідних реформ, їх дотримання є обов'язковою умовою якісного й ефективного проведення реформ. Загалом варто наголосити на важливості визначення та реалізації конституційних засад нормативно-правового регулювання реформування органів прокуратури, адже саме вони визначають пріоритетні й найбільш важливі основи проведення таких реформ. Крім того, конституційно-правове регулювання визначає ключові засади того, у якому напрямі та яким чином будуть проводитись відповідні реформи органів прокуратури.

### Література

1. Кіяшко В.І. Правове регулювання діяльності керівника підприємства, установи, організації як учасника трудових правовідносин: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05 «Трудове право; право соціального забезпечення»; Східноукраїнський нац. ун-т ім. В. Даля. Луганськ, 2010. 178 с.
2. Селіванов В.М. Проблема методологічної обґрунтованості вітчизняного правознавства та юридичної практики. *Право України*. 1999. № 1. С. 20–27.
3. Скакун О.Ф. Теория государства и права: учебник. Х.: Консум; Ун-т внутр. дел, 2000. 704с.
4. Новий тлумачний словник української мови: в 4 т. / уклад. В.В. Яременко, О.М. Сліпущко. К.: Аконіт, 1998. Т. 1: А – Е. 910 с.; Т. 2: Ж – ОБД. 910 с.; Т. 3: ОБЕ – РОБ. 927 с.; Т. 4: РОБ – Я. 941 с.
5. Малєин Н.С. Правовые принципы, нормы и судебная практика. *Государство и право*. 1996. № 6. С. 11–15.
6. Шаповал В.М. Конституційне право зарубіжних країн: підручник. К.: АртЕк, Вища школа, 1998. 264 с.
7. Ткаченко Ю.В. Конституційні принципи в процесі становлення громадянського суспільства в Україні. Теорія та практика сучасної юриспруденції: матеріали VI Всеукр. наук.-практ. конф. (2 листопада 2015 р.). Х., 2015. С. 245–247.
8. Конституційне право України / за ред. Ю.М. Тодики, В.С. Журавського. К.: ВД «Ін Юре», 2002. 544 с.
9. Теорія держави і права: підручник для студ. юрид. вищ. навч. закл. / О.В. Петришин, С.П. Погребняк, В.С. Смородинський та ін.; за ред. О.В. Петришина. Х.: Право, 2014. 368 с.
10. Рабінович П.М. Верховенство права в інтерпретації Страсбурзького Суду та Конституційного Суду України: матеріали міжнародної конференції «Верховенство права: питання теорії і практики». *Українське право*. 2006. № 1(19). С. 210–220.
11. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-vr/conv>.
12. Бородін І.Л. Адміністративно-правові способи захисту прав та свобод людини і громадянина: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07. Х., 2004. 407 с.

13. Шаповал В.І. Організаційно-правові основи діяльності Державної служби охорони при Міністерстві внутрішніх справ України щодо попередження та припинення правопорушень: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. К., 2005. 22 с.
14. Иванов А.А., Иванов В.П. Теория государства и права: курс лекций: учеб. пособие. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2007. 303 с.
15. Конституційне право України / за ред. В.Ф. Погорілка. К.: Наукова думка, 2000. 732 с.
16. Бігун В.С. Судове праворозуміння у механізмі забезпечення прав людини. URL: <http://bihun.in.ua/jushits/jurhit/article/632/>.
17. Балобанова Д.О. Теорія криміналізації: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08; Нац. ун-т «Одеська юридична академія». О., 2007. 200 с.
18. Подольчак Н.Ю. Поняття та види ефективності систем менеджменту машинобудівних підприємств. Вісник Національного університету «Львівська політехніка». 2007. № 23(606). С. 203–210.

### Анотація

**Чаплинська Ю. А. Конституційні принципи нормативно-правового регулювання реформування органів прокуратури в Україні.** – Стаття.

У статті на основі аналізу поглядів учених і норм чинного законодавства України визначено та розглянуто конституційні принципи нормативно-правового регулювання реформування органів прокуратури в Україні. Наголошено на важливості визначення й реалізації конституційних засад нормативно-правового регулювання реформування органів прокуратури, адже саме вони визначають пріоритетні та найбільш важливі основи проведення таких реформ.

*Ключові слова:* Конституція України, принципи, конституційні принципи, нормативно-правове регулювання, реформування, прокуратура.

### Аннотация

**Чаплинская Ю. А. Конституционные принципы нормативно-правового регулирования реформирования органов прокуратуры в Украине.** – Статья.

В статье на основе анализа взглядов ученых и норм действующего законодательства Украины определены и рассмотрены конституционные принципы нормативно-правового регулирования реформирования органов прокуратуры в Украине. Отмечена важность определения и реализации конституционных принципов нормативно-правового регулирования реформирования органов прокуратуры, ведь именно они определяют приоритетные и наиболее важные основы проведения таких реформ.

*Ключевые слова:* Конституция Украины, принципы, конституционные принципы, нормативно-правовое регулирование, реформирование, прокуратура.

### Summary

**Chaplynska Yu. A. Constitutional principles of statutory regulation of prosecution agencies reform in Ukraine.** – Article.

In the article, based on the analysis of views of scientists and the norms of the current legislation of Ukraine, the constitutional principles of regulatory and legal regulation of the reform of the prosecutor's offices in Ukraine are defined and considered. It was emphasized that it is important to define and implement the constitutional principles of regulatory and legal regulation of the prosecutor's office reform, since they determine the priority and most important bases for carrying out such reforms.

*Key words:* Constitution of Ukraine, principles, constitutional principles, normative-legal regulation, reformation, prosecutor's office.

## НАШІ АВТОРИ

**Бежанова А. В.**, адвокат, викладач першої категорії Харківського автомобільно-дорожнього технікуму

**Брода А. Ю.**, аспірант кафедри адміністративного права і процесу Національної академії внутрішніх справ

**Вайцеховська О. Р.**, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри європейського права та порівняльного правознавства Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича

**Вакарюк Л. В.**, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри публічного права Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича

**Волинець Р. А.**, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права та кримінології юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

**Губанов О. О.**, кандидат юридичних наук, провідний юрист програми з вивчення проблем адаптації законодавства України до законодавства ЄС юридичного факультету Київського національного університету імені Тараса Шевченка

**Гуйван П. Д.**, кандидат юридичних наук, заслужений юрист України, професор Полтавського інституту бізнесу Міжнародного науково-технічного університету імені академіка Юрія Бугая

**Дерунець Н. О.**, аспірант кафедри міжнародного публічного права Київського національного торговельно-економічного університету

**Капустин О. Б.**, адвокат адвокатського об'єднання «Південно-українська міжнародна колегія адвокатів, голова ГО «Європейський союз адвокатів-християн»

**Каракаш І. І.**, кандидат юридичних наук, професор, професор кафедри аграрного, земельного та екологічного права Національного університету «Одеська юридична академія»

**Кодинець А. О.**, доктор юридичних наук, доцент, доцент кафедри інтелектуальної власності Київського національного університету імені Тараса Шевченка

**Колосов І. В.**, керівник ОСББ «Сіріус – Н», аспірант кафедри трудового права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

**Комісаров С. А.**, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри правознавства Северодонецького інституту ПрАТ «ВНЗ «Міжрегіональна Академія управління персоналом»

**Котенко А. М.**, кандидат юридичних наук, доцент кафедри фінансового права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

**Лучко М. О.**, аспірант кафедри державного будівництва Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

**Макода В. Є.**, кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

**Осауленко С. В.**, кандидат юридичних наук, доцент, професор кафедри конституційного права Національного університету «Одеська юридична академія»

**Руденко О. В.**, аспірант кафедри конституційного права та теоретико-правових дисциплін Інституту права та суспільних відносин Відкритого міжнародного університету розвитку людини «Україна»

**Сарибасва Г. М.**, кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного та фінансового права Національного університету «Одеська юридична академія»

**Сердюк В. П.**, кандидат юридичних наук, доцент кафедри цивільного, господарського адміністративного права та правоохоронної діяльності Інституту права та суспільних відносин університету «Україна»

**Сердюк С. В.**, кандидат юридичних наук, доцент кафедри конституційного, адміністративного права та соціально-гуманітарних дисциплін Інституту права та суспільних відносин університету «Україна»

**Сліденко А. В.**, здобувач кафедри фінансового права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

**Телліс С. О.**, адвокат Ради адвокатів Київської області

**Ус О. В.**, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального права № 1 Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

**Фаст О. О.**, доцент кафедри конституційного, адміністративного права та соціально-гуманітарних дисциплін Інституту права та суспільних відносин університету «Україна»

**Фатхутдінов В. Г.**, доктор юридичних наук, доцент, начальник Головного управління Пенсійного фонду України у Київській області

**Филоненко В. В.**, студент юридичного факультету Національної академії внутрішніх справ

**Хорт Ю. В.**, кандидат юридичних наук, докторант юридичного факультету Цюрихського університету

**Чайковська А. В.**, аспірант відділу проблем цивільного, трудового і підприємницького права Інституту держави і права імені В. М. Корецького Національної академії наук України

**Чаплинська Ю. А.**, кандидат юридичних наук, докторант Науково-дослідного інституту публічного права

**Чорна В. Г.**, кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адміністративного права і процесу Національної академії внутрішніх справ

## ЗМІСТ

|  |    |
|--|----|
| <b>А. В. Бсжанова</b><br>Деякі аспекти дефініції технічних засобів відеозапису фіксації<br>процесуальних дій у режимі відеоконференції .....                 | 3  |
| <b>А. Ю. Брода</b><br>Генезис становлення фігури адвоката як суб'єкта надання<br>правової допомоги в адміністративному процесі.....                          | 9  |
| <b>О. Р. Вайцеховська</b><br>Питання міжнародної правосуб'єктності<br>міжнародних неурядових фінансових організацій .....                                    | 15 |
| <b>Л. В. Вакарюк</b><br>Метод і режим у трудовому праві:<br>взаємообумовленість правових категорій.....  | 21 |
| <b>Р. А. Волинець</b><br>Кримінальні правопорушення, що посягають на фондовий ринок:<br>кримінальні проступки чи злочини .....                               | 27 |
| <b>О. О. Губанов</b><br>Ефективність та напрями вдосконалення правового регулювання<br>програми «Twinning» в Україні .....                                   | 35 |
| <b>П. Д. Гуйван</b><br>Обґрунтованість судового рішення<br>як запорука його справедливості й законності.....   | 43 |
| <b>Н. О. Дерунець</b><br>Форми діяльності торговельних представництв держави .....   | 52 |
| <b>А. Б. Капустин</b><br>Ущемление процессуальных прав жертв<br>половых преступлений в Украине .....   | 56 |
| <b>І. І. Каракаш</b><br>Актуальні проблеми систематизації<br>сучасного екологічного законодавства України.....   | 63 |
| <b>А. О. Кодинець</b><br>Правова природа договору в системі цивільно-правових категорій:<br>доктринальні традиції та сучасне розуміння .....                 | 72 |
| <b>І. V. Kolosov</b><br>Actual problems of particular procedure' forms using in collective<br>labour disputes: ILO's standards and international review..... | 79 |
| <b>С. А. Комісаров</b><br>Стадії проваджень у справах про забезпечення публічного порядку:<br>особливості в умовах АТО .....                                 | 97 |



|  |     |
|--|-----|
| <b>А. М. Котенко</b><br>Податково-правовий вплив на визначення змісту поняття<br>«отриманий дохід» для цілей антикорупційного законодавства .....                                  | 103 |
| <b>М. О. Лучко</b><br>Зарубіжний досвід децентралізації публічної влади .....  | 109 |
| <b>В. Є. Макода</b><br>Теоретичні та практичні проблеми захисту<br>інтелектуальної власності в спортивному середовищі.....   | 116 |
| <b>С. В. Осауленко</b><br>Конституційне право на свободу об'єднання в політичні партії в документах<br>Європейської комісії за демократію через право (Венеційської комісії) ..... | 122 |
| <b>О. В. Руденко</b><br>Адміністративно-правовий статус<br>органів місцевого самоврядування у сфері господарювання.....  | 128 |
| <b>Г. М. Саробаєва</b><br>Щодо питання інкорпорації технічних<br>і техніко-юридичних норм у сфері охорони здоров'я.....  | 132 |
| <b>В. П. Сердюк, Є. В. Сердюк, О. О. Фаст</b><br>Актуальні питання законодавчого врегулювання розслідування<br>авіаційних подій в Україні .....                                    | 137 |
| <b>А. В. Сліденко</b><br>Інтерес платника податків як об'єкт судового захисту.....   | 147 |
| <b>С. О. Телліс</b><br>Практичні аспекти захисту об'єктів права<br>інтелектуальної власності у сфері промислового дизайну.....   | 156 |
| <b>О. V. Us</b><br>Qualification of unfinished Crime .....   | 168 |
| <b>В. Г. Фатхутдінов</b><br>Взаємодія національної поліції з недержавними суб'єктами<br>щодо забезпечення громадської безпеки.....   | 174 |
| <b>В. В. Филоненко, В. Г. Чорна</b><br>«Електронний суд» як новітня перспективна<br>система ведення судочинства в Україні .....  | 180 |
| <b>Yu. V. Khort</b><br>Company law in Ukraine: recent regulatory developments .....  | 187 |
| <b>А. В. Чайковська</b><br>Дослідження причин виникнення корпоративних конфліктів .....  | 202 |
| <b>Ю. А. Чаплинська</b><br>Конституційні принципи нормативно-правового регулювання<br>реформування органів прокуратури в Україні .....   | 208 |

А 437 **Актуальні проблеми держави і права** : збірник наукових праць. Вип. 80 / редкол.: В. В. Завальнюк (голов. ред.) та ін. — Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2018. — 220 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 80**

*Українською і російською мовами*

Редактор-коректор А. Новікова  
Технічний редактор Н. Кузнецова

Підписано до друку 21.02.2018. Формат 70х100/16. Папір офсетний.  
Гарнітура «Шкільна». Друк офсетний. Ум. друк. арк. 25,58.  
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](mailto:mailbox@helvetica.com.ua)

Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 4392 від 20.08.2012 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 вимог ВАК (див.: Бюлетень Вищої атестаційної комісії. – 2009. – № 5. – С. 26–30) та державного стандарту ДСТУ ГОСТ 7.1:2006 «Система стандартів з інформації, бібліотечної та видавничої справи. Бібліографічний запис. Бібліографічний опис. Загальні вимоги та правила складання».

У тексті статті посилання на використані літературні джерела слід зазначити 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@apdp.in.ua](mailto:ap@apdp.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.apdp.in.ua](http://www.apdp.in.ua), e-mail: [ap@apdp.in.ua](mailto:ap@apdp.in.ua)

За зміст та достовірність наданої інформації відповідальність несе автор.