

Державний вищий навчальний заклад
«Запорізький національний університет»
Міністерства освіти і науки,
молоді та спорту України

Заснований
у 2009 р.

Свідоцтво про державну реєстрацію
друкованого засобу масової інформації
Серія КВ № 15436-4008 ПР
22 червня 2009 р.

Адреса редакції:
Україна, 69600,
м. Запоріжжя, МСП-41,
вул. Жуковського, 66

Телефони
для довідок:
(061) 228-75-47

Факс: (061) 289-12-98

Вісник

Запорізького національного університету

– Юридичні науки

№ 4 (частина II), 2011

Запорізький національний університет
Запоріжжя 2011

Вісник Запорізького національного університету: Збірник наукових праць. Юридичні науки. – Запоріжжя: Запорізький національний університет, 2011. – Ч. II. – 204 с.

Затверджено вченою радою ЗНУ (протокол засідання № 2 від 25.10.2011 р.)

Згідно з Постановою Президії ВАК України № 1-05/1 від 10.02.2010 збірник внесений до переліку наукових фахових видань (юридичні науки).

РЕДАКЦІЙНА РАДА:

- Головний редактор** – Коломоєць Т. О., доктор юридичних наук, професор
- Заступник
головного редактора** – Бондар О. Г., кандидат юридичних наук, доцент
- Відповідальний редактор** – Лютіков П.С., кандидат юридичних наук, доцент

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

- | | |
|-------------------|--|
| Ануфрієв М. І. | – доктор юридичних наук, доцент |
| Бобровник С. В. | – кандидат юридичних наук, професор |
| Засць А. П. | – доктор юридичних наук, професор |
| Колпаков В. К. | – доктор юридичних наук, професор |
| Кривега Л. Д. | – доктор філософських наук, професор |
| Кузенко Л. В. | – кандидат юридичних наук, доцент |
| Курило В. І. | – доктор юридичних наук, професор |
| Куц В. М. | – кандидат юридичних наук, професор |
| Лукашевич В. Г. | – доктор юридичних наук, професор |
| Петков В. П. | – доктор юридичних наук, професор |
| Пирожкова Ю.В. | – кандидат юридичних наук, доцент |
| Приймаченко Д. В. | – доктор юридичних наук, доцент |
| Сабадаш В. П. | – кандидат юридичних наук, доцент |
| Самойленко Г. В. | – кандидат юридичних наук, доцент |
| Тимченко С. М. | – доктор історичних наук, професор,
кандидат юридичних наук |
| Тихомиров О. Д. | – доктор юридичних наук, професор |
| Шевченко А. Є. | – доктор юридичних наук, професор |
| Шишка Р. Б. | – доктор юридичних наук, професор |
| Ярмиш О. Н. | – доктор юридичних наук, професор |

ЗМІСТ

РОЗДІЛ I. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА ІСТОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

ГАНЗЕНКО О.О.

КОНЦЕПЦІЯ ГУМАНІТАРНОЇ ІНТЕРВЕНЦІЇ В СУЧАСНОМУ
МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ: ПРОБЛЕМИ ЛЕГАЛЬНОСТІ ТА ЛЕГІТИМНОСТІ..... 9

ПАЛІНЧАК М.М.

РЕЛІГІЙНА ОСВІТА В ШКОЛАХ: ВІТЧИЗНЯНА ТА ЗАРУБІЖНА ПРАКТИКА 14

ПАНОВ А.В.

ЄВРОРЕГІОНИ ЯК ІНСТРУМЕНТ ПРИКОРДОННОГО
(ТРАНСКОРДОННОГО) СПІВРОБІТНИЦТВА 20

ЗІМЕНКО О.В.

СИСТЕМА ПРАВА ТА ПРАВОВА СИСТЕМА: ПОНЯТТЯ
ТА ОСОБЛИВОСТІ СПІВВІДНОШЕННЯ..... 27

КЛОПКОВ С.М.

ТРАНСФОРМАЦІЇ ДЕМОКРАТИЧНОЇ СОЦІАЛЬНОЇ ДЕРЖАВИ
В УМОВАХ ГЛОБАЛІЗАЦІЇ 34

САВЧЕНКО С.В.

ПРИВАТНОПРАВОВИЙ ІНТЕРЕС: СУЧАСНИЙ ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ ПОГЛЯД 41

РОЗДІЛ II. КОНСТИТУЦІЙНЕ ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

ПАСТЕРНАК О.М.

ВПРОВАДЖЕННЯ ЗАКОРДОННОГО ДОСВІДУ У СФЕРУ
МУНІЦИПАЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН УКРАЇНИ
(НА ПРИКЛАДІ СОЦІАЛЬНО-ЕКОНОМІЧНИХ ПРОГРАМ) 46

ШАРАНИЧ С.С.

ОСОБЛИВОСТІ ФОРМУВАННЯ ТА ВИЗНАЧЕННЯ
НАЙБІЛЬШ СПРИЯТЛИВОЇ ФОРМИ ДЕРЖАВНОГО ПРАВЛІННЯ
В УКРАЇНІ ПІСЛЯ ВІДМІНИ КОНСТИТУЦІЙНОЇ РЕФОРМИ
2004 РОКУ, КОРИСНИЙ ДОСВІД ЄВРОПЕЙСЬКИХ КРАЇН 51

РОЗДІЛ III. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

БЕЗДЕНЄЖНА М.Ю.

СТАНОВЛЕННЯ РЕЖИМУ І СТАТУСУ ПРИРОДНИХ РЕСУРСІВ
СПІЛЬНОГО ВИКОРИСТАННЯ..... 55

ЛОБОВИК Б.С.

ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ МІЖНАРОДНИМ КОМЕРЦІЙНИМ
ТРИБУНАЛОМ НОРМ МІЖНАРОДНОГО ПУБЛІЧНОГО ПРАВА
І ЗАГАЛЬНИХ ПРИНЦИПІВ ПРАВА 59

РОЗДІЛ IV. ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС. СІМЕЙНЕ ПРАВО

ШИШКА Р.Б.

ПОНЯТТЯ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ 66

ОПАЦЬКИЙ Р.М.

ПОНЯТТЯ І ПРИНЦИПИ ЮВЕНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ..... 70

ДЮКАРЄВА С.В.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДОГОВОРУ
НА ЛАНДШАФТНО-ДИЗАЙНЕРСЬКІ РОБОТИ..... 75

КАМШ О.Ю.

ПОНЯТТЯ ТА СКЛАД СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ
ІЗ СПІЛЬНОГО ІНВЕСТУВАННЯ 79

КОМАРОВ В.А.

ПАТЕНТНА ОХОРОНА ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ,
ЯКІ СТВОРЕНІ НА ОСНОВІ КОМБІНАТОРНИХ ТЕХНОЛОГІЙ..... 86

СТОЦЬКА Л.А.

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ
В ЕКОЛОГІЧНІЙ ГАЛУЗІ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ РОЗВИТКУ НАШОЇ КРАЇНИ..... 91

РОЗДІЛ V. АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО**КОЛОМОЄЦЬ Т.О.**

ВИЗНАЧЕННЯ ПРІОРИТЕТНИХ ФУНКЦІЙ КОДИФІКАЦІЇ
АДМІНІСТРАТИВНО-ПРОЦЕДУРНОГО ЗАКОНОДАВСТВА
ЯК НЕВІД'ЄМНА СКЛАДОВА ЕФЕКТИВНОСТІ ВІДПОВІДНОГО ПРОЦЕСУ..... 99

АНДРЕЄВА Д.Є.

ДО ПИТАННЯ СТАНОВЛЕННЯ ОСВІТНЬОГО ПРАВА В УКРАЇНІ..... 105

ВІХЛЯЄВ М.Ю.

ІСТОРИОГРАФІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРОФЕСІЙНИХ ПРАВНИЧИХ
ГРОМАДСЬКИХ ОРГАНІЗАЦІЙ Й ОРГАНІЗАЦІЙНИХ ПИТАНЬ ПОРЯДКУ
ЇХ СТВОРЕННЯ ТА ДІЯЛЬНОСТІ У ВІТЧИЗНЯНІЙ АДМІНІСТРАТИВНО-
ПРАВОВІЙ ДОКТРИНІ: ТЕНДЕНЦІЇ ТА ПРІОРИТЕТИ 108

МЕЛІХОВА О.Ю.

ЮРИДИЧНО ЗНАЧИМИ ДІЇ ЯК ПРАВОВА ФОРМА ПУБЛІЧНОГО
АДМІНІСТРУВАННЯ У СФЕРІ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ В УКРАЇНІ:
АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА 113

МИТРОВКА Я.В.

ДЕРЖАВНА ВЛАДА, УПРАВЛІННЯ ТА ОРГАН У ТЕРМІНОЛОГІЇ
ЧЕСЬКОЇ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ 118

МОСЬОНДЗ С.О.

МЕТОДИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ
ІННОВАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В КОНТЕКСТІ ЗДІЙСНЕННЯ
ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ НАУКИ В УКРАЇНІ 122

СІНЄЛЬНИК Р.В.

АДМІНІСТРАТИВНІ ДОГОВОРИ В КОНТЕКСТІ РОЗМЕЖУВАННЯ
ЮРИСДИКЦІЇ СПЕЦІАЛІЗОВАНИХ СУДІВ..... 126

ВОВК Д.Л.

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ МИТНОГО
КОНТРОЛЮ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОЇ ПРОДУКЦІЇ..... 135

ЗУЄВ Р.І.

ПОНЯТТЯ, ЗМІСТ ТА ВИДИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ
ГАРАНТІЙ У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ 141

МАРТИНОВ М.П.

СТАН РОЗВИТКУ НАУКОВОЇ ДУМКИ З ПРОБЛЕМ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЮРИДИЧНОЇ ОСВІТИ В УКРАЇНІ	148
---	-----

ПАНТАЛІЄНКО П.В.

СТРУКТУРА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ ГОЛОВИ МІСЦЕВОГО СУДУ УКРАЇНИ.....	154
--	-----

ШЕМЯКІН О.В.

АДМІНІСТРАТИВНО-ЮРИСДИКЦІЙНІ ПРОВАДЖЕННЯ ЯК СФЕРА ОБ'ЄКТИВІЗАЦІЇ УЧАСТІ ПРОКУРОРА.....	158
--	-----

ШИРІНА С.А.

ОСОБЛИВОСТІ ТА ПРОБЛЕМИ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ СПРАВ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ, ПОВ'ЯЗАНІ З БЕЗПЕКОЮ ДОРОЖНЬОГО РУХУ	165
--	-----

РОЗДІЛ VI. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА КРИМІНОЛОГІЇ

ЛУКАШЕВИЧ В.Г., ЛЬСНОК Т.В.

ДО СТАНОВЛЕННЯ ВІТЧИЗНЯНОГО АНТИКОРУПЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА	171
--	-----

БОЛДАРЬ Г.Є.

НАРУГА НАД ДЕРЖАВНИМИ СИМВОЛАМИ: КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ТА МІЖГАЛУЗЕВИЙ АСПЕКТ	176
--	-----

ОЛІЙНИЧУК Р.П.

ХАРАКТЕРИСТИКА ВИДІВ І РОЗМІРІВ ПОКАРАНЬ ЗА ГРУПОВЕ ПОРУШЕННЯ ГРОМАДСЬКОГО ПОРЯДКУ	183
--	-----

РОЗДІЛ VII. КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

ПОПОВИЧ І.І.

КРИМІНАЛІСТИЧНЕ РОЗУМІННЯ ДОКУМЕНТУ	188
---	-----

УЗУНОВА О.В., КАЛЮГА К.В.

ЩОДО ПРИЙОМІВ ПЛАНУВАННЯ ПЕРШОЧЕРГОВИХ (НЕВІДКЛАДНИХ) СЛІДЧИХ ДІЙ	192
---	-----

РОЗДІЛ VIII. НАУКОВЕ ЖИТТЯ

РЕЦЕНЗІЯ	197
ЗАХИСТ ДИСЕРТАЦІЙ.....	199
ІНФОРМАЦІЙНА ДОВІДКА ПРО АВТОРІВ.....	200
ВИМОГИ ДО ОФОРМЛЕННЯ СТАТЕЙ У “ВІСНИК ЗАПОРІЗЬКОГО НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ” (СЕРІЯ „ЮРИДИЧНІ НАУКИ”).....	202

CONTENTS

SECTION I. TOPICAL ISSUES OF THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW

GANZENKO A.A.

THE CONCEPT OF HUMANITARIAN INTERVENTION IN MODERN INTERNATIONAL LAW: PROBLEMS OF LEGALITY AND RECOGNITION.....	9
--	---

PALINCHAK N.M.

RELIGIOUS FORMATION IN SCHOOL: DOMESTIC AND FOREIGN PRACTICE.....	14
---	----

PANOV A.V.

EUROREGIONS AS THE INSTRUMENT OF THE FRONTAL (TRANSFRONTAL) COLLABORATION.....	20
---	----

ZIMENKO E.V.

SYSTEM OF LAW AND THE LEGAL SYSTEM: CONCEPT AND FEATURES OF CORRELATION.....	27
---	----

KLOPKOV S.M.

TRANSFORMATIONS OF DEMOCRATIC SOCIAL STATE ON THE TERMS OF GLOBALIZATION.....	34
--	----

SAVCHENKO S.V.

PRIVATE AND LEGAL INTEREST: MODERN THEORETICALLY LEGAL VIEW.....	41
--	----

SECTION II. CONSTITUTIONAL AND MUNICIPAL LAW

PASTERNAK E.N.

INTRODUCTION OF FOREIGN EXPERIENCE IN THE FIELD OF MUNICIPAL LEGAL RELATIONSHIPS IN UKRAINE (ON EXAMPLE SOCIAL-ECONOMIC PROGRAMS).....	46
--	----

SHARANITCH S.S.

FORMATION AND FEATURES THE MOST APPROPRIATE FORM OF GOVERNMENT IN UKRAINE AFTER THE ABOLITION OF THE CONSTITUTIONAL REFORM OF 2004, GOOD EXPERIENCE OF EUROPEAN COUNTRIES.....	51
--	----

SECTION III. INTERNATIONAL LAW

BEZDIENIEZHNA M.Y.

THE DEVELOPMENT OF THE REGIME OF SHARED NATURAL RESOURCES.....	55
--	----

LOBOVYK B.S.

THE NATURE OF APPLICATION OF PUBLIC INTERNATIONAL LAW AND GENERAL PRINCIPLES OF LAW BY THE INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION.....	59
---	----

SECTION IV. CIVIL LAW AND CIVIL PROCEDURE. FAMILY LAW

SHISHKA R.B.

NOTION OF THE LEGAL PERSON IN UKRAINE LEGISLATION.....	66
--	----

OPATSKY R.M.	
THE CONCEPT AND PRINCIPLES OF JUVENILE JUSTICE.....	70
DUKAREVA S.V.	
LEGAL REGULATION OF THE CONTRACT ON THE LANDSCAPE AND DESIGN WORKS.....	75
KAMPI O.JU.	
NOTION AND COMPOSITION OF THE SUBJECTS OF ECONOMIC ACTIVITIES ON JOINT INVESTMENT.....	79
KOMAROV V.A.	
PATENT PROTECTION OF DRUGS BASED UPON COMBINATORIAL TECHNOLOGY.....	86
STOCKAYA L.A.	
THEORIST-LEGAL ASPECTS OF STATE MANAGEMENT IN ECOLOGICAL BRANCH ON MODERN STAGE OF THE DEVELOPMENT OF OUR COUNTRY.....	91
<i>SECTION V. ADMINISTRATIVE AND FINANCIAL LAW</i>	
KOLOMOETS T.O.	
DEFINITION OF PRIORITY FUNCTIONS OF CODIFICATION OF DOMESTIC ADMINISTRATIVE AND PROCEDURAL LAW AS AN INTEGRAL PART RELATED PROCESS.....	99
ANDREYEVA D.E.	
IN THE MAKING FORMATION OF EDUCATION LAW IN UKRAINE.....	105
VIKHLIAIEV M.Y.	
HISTORIOGRAPHY OF RESEARCH OF PROFESSIONAL LAW PUBLIC ORGANIZATIONS AND ORGANIZATIONAL ISSUES ORDER OF THEIR CREATION AND ACTIVITIES IN DOMESTIC ADMINISTRATIVE-LEGAL DOCTRINE: TRENDS AND PRIORITIES.....	108
MELIKHOVA O.Y.	
LEGAL ACTIONS, AS A LEGAL FORM OF GOVERNMENT IN THE FIELD OF LEGAL SCIENCE IN UKRAINE: ADMINISTRATIVE AND LEGAL CHARACTERISTICS.....	113
MITROVKA Y.V.	
STATE POWER, MANAGEMENT AND ORGAN, IN TERMINOLOGY OF THE CZECH LEGAL SCIENCE.....	118
MOSYONZ S.A.	
METHODS ADMINISTRATIVE-LEGAL REGULATION INNOVACIONNOY ACTIVITY IN CONTEXT OF THE REALIZATION STATE POLITICIANS IN SPHERE OF THE SCIENCE IN UKRAINE.....	122
SINELNIK R.V.	
ADMINISTRATIVE CONTRACTS TO THE COURTS SPECIALTY DISTRIBUTION OF JURISDICTION.....	126
VOVK D.L.	
ADMINISTRATIVE AND LEGAL MECHANISM OF CUSTOMS CONTROL OF AGRICULTURAL PRODUCTS.....	135
ZUIEV R.I.	
A CONCEPT, MAINTENANCE AND TYPES OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL GUARANTEES OF HUMAN RIGHTS AND FREEDOMS, IN ENSURING OF HUMAN RIGHTS AND FREEDOMS.....	141

MARTINOV M.P.

PROBLEMS OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGULATION OF UKRAINIAN LEGAL EDUCATION IN SCIENTIFIC THOUGHT.....	148
--	-----

PANTALIENKO P.V.

STRUCTURE ADMINISTRATIVE-LEGAL STATUS OF THE CHAIRMAN OF THE LOCAL COURT OF THE UKRAINE.....	154
---	-----

SHEMYAKIN A.V.

ADMINISTRATIVE-JURISDICTION PRODUCTIONS AS SPHERE OF OBJECT OF PARTICIPATION OF PUBLIC PROSECUTOR.....	158
---	-----

SHIRINA S.A.

PARTICULARITIES And PROBLEMS JUDICIAL HEARING DEALS ABOUT ADMINISTRATIVE OFFENSES, IN ACCORDANCE WITH SAFETY OF THE ROAD MOTION.....	165
--	-----

***SECTION VI. TOPICAL ISSUES OF CRIMINAL LAW
AND CRIMINOLOGY***

LUKASHEVICH V.G., IL'ENOK T.V.

TO BECOMING OF NATIONAL ANTICORRUPTION LEGISLATION.....	171
---	-----

BOLDAR G.E.

OUTRAGE UPON THE NATIONAL SYMBOLICS: CRIMINAL LAW CHARACTERISTICS AND INTER-BRANCH ASPECT.....	176
---	-----

OLIYNYCHUK R.P.

DESCRIPTION OF KINDS AND SIZES OF PUNISHMENTS FOR THE GROUP PUBLIC NUISANCE.....	183
---	-----

***SECTION VIII. CRIMINAL PROCEDURE AND CRIMINOLOGY;
OPERATIONAL SEARCH ACTIVITY***

POPOVICH I.I.

PLURALISM OF THOUGHTS CONCERNING DETERMINATION OF THE DOCUMENT NOTION IN CRIMINALISTICS.....	188
---	-----

UZUNOVA O.V., KALYUGA K.V.

IN RELATION TO RECEPTIONS OF PLANNING THE PRIMARY (URGENT) CONSEQUENCE ACTIONS.....	192
--	-----

SECTION VIII. SCIENTIFIC LIFE

REVIEW.....	197
THE DEFENCE OF DISSERTATIONS.....	199
INFORMATIONAL REFERENCES ABOUT THE AUTHORS.....	200
THE REQUIREMENTS TO THE ARTICLES' REGISTRATION IN THE "ZNU JOURNAL" (SERIES "LEGAL SCIENCES").....	202

РОЗДІЛ І. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА ІСТОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

УДК 341.987

КОНЦЕПЦІЯ ГУМАНІТАРНОЇ ІНТЕРВЕНЦІЇ В СУЧАСНОМУ МІЖНАРОДНОМУ ПРАВІ: ПРОБЛЕМИ ЛЕГАЛЬНОСТІ ТА ЛЕГІТИМНОСТІ

Ганзенко О.О., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

У науковій статті досліджується концепція гуманітарної інтервенції в сучасному міжнародному праві. Аналізуються проблеми легальності та легітимності проведення останніх міжнародних миротворчих військових операцій. Виділяються етапи організації та проведення гуманітарної інтервенції. Формулюються пропозиції щодо забезпечення об'єктивності та законності проведення гуманітарної інтервенції в умовах перенасиченості інформаційного поля. Робиться висновок про перспективність подальшої наукової розробки даної тематики.

Ключові слова: гуманітарна інтервенція, превентивна війна, міжнародна миротворча військова операція, легітимність, легальність, міжнародне право, резолюція, суверенітет.

Ганзенко А.А. КОНЦЕПЦИЯ ГУМАНИТАРНОЙ ИНТЕРВЕНЦИИ В СОВРЕМЕННОМ МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ: ПРОБЛЕМЫ ЛЕГАЛЬНОСТИ И ЛЕГИТИМНОСТИ / Запорожский национальный университет, Украина

В научной статье исследуется концепция гуманитарной интервенции в современном международном праве. Анализируются проблемы легальности и легитимности проведения последних международных миротворческих военных операций. Выделяются этапы организации и проведения гуманитарной интервенции. Формулируются предложения относительно обеспечения объективности и законности проведения гуманитарной интервенции в условиях перенасыщенности информационного поля. Делается вывод о перспективности дальнейшей научной разработки данной тематики.

Ключевые слова: гуманитарная интервенция, превентивная война, международная миротворческая военная операция, легитимность, легальность, международное право, резолюция, суверенитет.

Ganzenko A.A. THE CONCEPT OF HUMANITARIAN INTERVENTION IN MODERN INTERNATIONAL LAW: PROBLEMS OF LEGALITY AND RECOGNITION / Zaporizhzhya national university, Ukraine

In the scientific publication the concept of humanitarian intervention in modern international law is investigated. The problems of legality of realization of last international military operations are analyzed. The stages of organization and realization of humanitarian intervention are allocated. The offers concerning maintenance of objectivity and legality of realization of humanitarian intervention in conditions of oversaturation of an information field are formulated. Is judged importance to the further scientific development of the given subjects.

Key words: humanitarian intervention, war, international military operation, legality, international law, resolution, sovereignty.

Сучасні світові процеси свідчать про те, що людство вступило в новий етап свого розвитку, коли міжнародне право починає відігравати ключову роль і конкурує з правом національним, особливо в частині захисту прав і свобод людини. Невизнання певною державою світових стандартів прав і свобод людини не означає права на порушення останніх. Світова спільнота в особі Організації Об'єднаних Націй своєю резолюцією може кардинально вплинути на певну державу і навіть посягнути на її суверенітет. Наразі ми спостерігаємо таку ситуацію в Лівії, коли факти застосування насильства проти опозиції стали основою для миротворчої військової операції. Останню можна охарактеризувати як гуманітарну інтервенцію, тобто військове втручання в суверенні справи конкретної держави з метою захисту прав і свобод людини.

У вітчизняній науці міжнародного права проблематика гуманітарної інтервенції тривалий час залишалася поза увагою вчених. У радянський період гуманітарна інтервенція згадувалася лише в контексті тлумачення принципу заборони застосування сили чи погрози силою та характеризувалася як одна з грубих форм його порушення. Основна заслуга серед вчених цього періоду в дослідженні проблеми правомірного застосування сили в міжнародних відносинах належить Г.М. Даніленку, В.Н. Денисову, Б.М. Кліменку, Д.Б. Левіну, В.І. Кузнецову,

В.І. Менжинському, Є.І. Скакунову, Г.І. Тункіну, М.О. Ушакову та В.М. Федорову. Після закінчення “холодної війни” проблематика гуманітарної інтервенції починає розглядатись також у контексті міжнародно-правового захисту прав людини. Це чітко прослідковується, зокрема, у працях В.А. Гусейнова, І.І. Карташкіна, А.П. Мовчана та Р.А. Мюллерсона.

Першим дослідженням гуманітарної інтервенції на пострадянському просторі стала монографія М.І. Неліпа та О.О. Мережка. Проблема привернула увагу також інших українських та російських вчених, серед яких слід виділити В.С. Бруза, О.А. Жірнова, Я.С. Кургузову, І.І. Лукашука, В.А. Романова, М.О. Ушакова, С.В. Черніченка, Р.Т. Шамсона.

Дещо більшу увагу вивченню проблеми гуманітарної інтервенції приділено в західній літературі. Було опубліковано цілу низку статей, а також фундаментальні праці, присвячені як проблематиці гуманітарної інтервенції в цілому, так і окремим випадкам її здійснення. Передусім слід виділити американських та німецьких вчених (М. Паппе, М. Вельгаузен, К. Генке, К. Ебок).

Як відзначає В.І. Мотиль, кількість збройних конфліктів, особливо неміжнародного характеру, та пов'язаних із ними серйозних порушень прав людини на сучасному етапі не зменшується. Досить поширеними є повідомлення правозахисних груп та органів міжнародних організацій про грубі, масові та систематичні порушення прав людини в різних регіонах світу. Тому однією з найбільш актуальних проблем сучасного міжнародного права є розробка механізмів запобігання таким порушенням прав людини та адекватного реагування на ситуації, пов'язані з ними. Для України, яка на сучасному етапі активно інтегрується в євроатлантичну та світову системи колективної безпеки, беручи активну участь, зокрема, в операціях з підтримання миру, вивчення цієї проблематики є також важливим, оскільки наша країна може розглядатись як потенційний учасник операцій із здійснення гуманітарної інтервенції [1, 3].

Особливої актуальності проблема гуманітарної інтервенції набула після інтервенції НАТО в Косово у 1999 р. Саме після операції Північноатлантичного альянсу наукова дискусія набула особливої гостроти.

У доктрині міжнародного права існує кілька основних підходів до проблеми гуманітарної інтервенції. Так, на думку одних учених, законною є тільки гуманітарна інтервенція у вузькому розумінні, метою якої є захист життя і прав громадян держави-інтервента, що перебувають на території іноземної держави. Інша точка зору полягає в тому, що гуманітарна інтервенція може бути допустимою лише: за наявності масових грубих порушень прав людини; нездатності суверена захистити права людини відповідно до загальновизнаних міжнародно-правових стандартів; за умови виняткової спрямованості гуманітарної інтервенції на досягнення суто гуманітарних завдань; у разі вичерпання всіх можливих мирних засобів захисту прав людини тощо.

Найпоширенішим є погляд тих юристів, котрі вважають, що тільки за часів старого міжнародного права можна було вважати гуманітарну інтервенцію правомірним явищем, бо в той період кожна суверенна держава мала право на війну, а після набуття чинності Статуту ООН, який забороняє використання сили в міжнародних відносинах (п.4 ст.2), гуманітарна інтервенція перестала бути правомірною. Цього погляду дотримується багато правників країн «третього світу», які вбачають у гуманітарній інтервенції знаряддя імперіалістичної, неоколоніалістської політики великих держав, спрямованої проти суверенітету та політичної незалежності країн, що розвиваються. Водночас розвиток міжнародних подій після закінчення «холодної війни» призвів до виникнення в міжнародному праві нового інституту силового захисту прав людини – силових операцій ООН гуманітарного спрямування, які ґрунтуються на резолюціях Ради Безпеки ООН відповідно до глави VII Статуту ООН. Прикладами згаданих операцій є акції ООН щодо Сомалі (1992 р.), Боснії і Герцеговини (1993-95 рр.), Руанди (1994 р.) та Гаїті (1994 р.) Деякі вчені-юристи розглядають ці операції як акти здійснення гуманітарної інтервенції Радою Безпеки ООН [2].

Правовою підставою для здійснення гуманітарної інтервенції в рамках ООН є ст.42 Статуту, яка передбачає можливість застосування примусових заходів збройного характеру у випадку встановлення РБ ООН факту загрози міжнародного миру в сенсі ст.39, якщо передбачені ст.41 невоєнні заходи виявились або можуть виявитись неефективними. Збройному втручання можуть також передувати тимчасові заходи, передбачені ст.40 Статуту ООН.

В.І. Мотиль під гуманітарною інтервенцією пропонує розуміти збройне втручання однієї держави, групи держав або міжнародної організації на територію іншої держави, без її згоди або всупереч її волі, з метою забезпечення дотримання мінімального гуманітарного стандарту по відношенню до осіб, які знаходяться на її території.

Під мінімальним гуманітарним стандартом слід розуміти сукупність імперативних норм міжнародного гуманітарного права та міжнародного права прав людини, які мають характер *erga omnes*, спрямовані на забезпечення основоположних невідчужуваних прав людини, та є обов'язковими для всіх держав. Аналіз основних міжнародно-правових актів у галузі міжнародного права прав людини, міжнародного гуманітарного права та основних доктринальних підходів дає підстави зарахувати до мінімального гуманітарного стандарту щонайменше наступні елементи: 1) право на життя; 2) право на фізичну недоторканність, у тому числі заборону тортур; 3) заборону геноциду; 4) заборону рабства; 5) заборону дискримінації та переслідувань за ознакою раси (в тому числі апартеїд як злочин проти людяності), релігії, мови, культури, національності, статі, політичних переконань чи з інших загально визнаних міжнародним правом мотивів; 6) заборону депортацій.

Дотримання норм, які належать до мінімального гуманітарного стандарту, є обов'язковим для усіх членів міжнародного співтовариства незалежно від договірних зобов'язань [3].

Отже, гуманітарна інтервенція – це військове втручання однієї держави або групи держав у внутрішні справи іншої держави з метою усунення масових грубих порушень прав людини в цій країні, якщо вона (державна) не бажає чи неспроможна самотійно захистити права людини в межах власної території.

Але гуманітарна інтервенція, окрім благородних цілей та інших позитивних моментів, може мати і негативний скритий підтекст. В умовах сучасної глобалізації та комерціалізації засобів масової інформації активно розвивається таке явище, як інформаційна війна, на яку іноді витрачається більше коштів, ніж на військові операції. Засоби масової інформації формують суспільну думку, а враховуючи сучасні технології кінематографії, відео-монтажу, ситуацію з грубим порушенням прав людини можна інсценувати, зняти на замовлення. Підтвердженням є те, що інколи сцени із гарячих точок потрапляють на екрани ще до появи офіційної інформації про наявність збройних конфліктів. Наприклад, щодо ситуації в Лівії – прозахідні засоби масової інформації повідомляли про бомбардування протестуючих лівійською авіацією і в цей же час були повідомлення російських засобів масової інформації про те, що супутникове спостереження за територією Лівії не виявило жодних фактів застосування військової авіації проти мирних демонстрантів, цитувалися заяви російських військових про відсутність наглядних доказів бомбардування. У такій ситуації важко визначити, хто транслює правду, а хто займається інсценуванням, дезінформує світову спільноту, виходячи із власних цілей.

Не менш показовою є ситуація в Сирії. Прозахідні засоби масової інформації розповсюджують інформацію про масові порушення прав людини, придушення виступів опозиції військовими, арешти та катування опозиціонерів. І в той же час деякі арабські канали передають інформацію про те, що в Дамаску десятки тисяч демонстрантів проводять мітинг на підтримку діючого президента Сирії Башара Асада. США і ЄС вимагають прийняття резолюції Радою Безпеки ООН, яка по суті є аналогічною резолюції щодо Лівії і допускає можливе застосування військової сили проти Сирії. Росія і Китай користуються правом вето і блокують прийняття вказаної резолюції, вказуючи на те, що втручання в суверенні справи Сирії є неприпустимим і може призвести до невизначеної ситуації в політиці та громадянської війни, як це відбулося в Лівії.

Гуманітарна інтервенція як складний і, як правило, тривалий процес включає декілька етапів реалізації. До основних етапів проведення гуманітарної інтервенції ми можемо віднести наступні:

- збір та аналіз міжнародної інформації про стан дотримання прав людини в конкретній державі (включаючи інформацію незалежних національних ЗМІ даної держави, розвідувальну інформацію, інформацію міжнародних інформаційних агентств);
- напрацювання статистичної інформації щодо грубого порушення прав людини на території певної держави та оцінка політичної, економічної та соціальної ситуації в даній країні;

- виступи голів держав, міжнародних установ та організацій із закликами до керівництва певної держави щодо припинення порушення прав людини на її території (включаючи дипломатичні ноти, листи тощо);
- інформаційна війна проти певної держави, що передбачає поширення інформації про порушення прав людини на її території, інсценування певних подій тощо;
- введення економічних та політичних санкцій проти певної держави з боку окремих держав або всього світового співтовариства за рішенням ООН;
- розгляд питання про грубе порушення прав людини в Комітеті з прав людини ООН та прийняття рішення про скликання Ради Безпеки ООН;
- розгляд питання Радою Безпеки ООН та прийняття Резолюції про припинення насильства та запобігання порушенням прав людини на території певної держави (включаючи можливе застосування військової сили для протидії урядовим військам, встановлення заборони на польоти, обмеження судноплавства тощо);
- безпосереднє проведення гуманітарної інтервенції, військової операції за участю міжнародного контингенту.

Україна бере активну участь у миротворчих операціях міжнародних організацій. Як відзначає Л.В. Комарова особливістю миротворчих операцій міжнародних організацій і участі в них України з 1992 по 2007 рр. було набуття нових рис та форм проведення миротворчих операцій. Однією з них постає „гуманітарна інтервенція”, яка стає дійовою формою подолання кризи, коли вичерпані інші засоби примирення протидіючих сторін.

Зважаючи на те, що Україна має досвід участі у всіх операціях під егідою НАТО (Боснія та Герцеговина, Косово, Македонія, Ірак, Афганістан), аналіз євроатлантичного вектора миротворчості нашої країни розглядається крізь сутність та зміст операцій цієї організації

Миротворчі операції міжнародних організацій та участь в них України з 1992 по 2007 рр. посідають особливе місце в перебігові історичного процесу формування всесвітньої безпеки на межі століть. Розгляд розширення змісту миротворчої діяльності за рахунок таких діючих сторін, як Організація Північноатлантичного договору, Організація з безпеки та співробітництва в Європі, Європейський Союз, Співдружність Незалежних Держав, свідчить про винесення даної проблематики до першочергових завдань світової спільноти.

На межі ХХ-ХХІ століть склались умови, що потребують не тільки дійових миротворчих заходів, але й подальшої розробки критеріїв їх проведення, у тому числі для розв’язання кризових питань у гуманітарних ситуаціях з урахуванням положень Статуту ООН та базових цінностей різних країн при чітко визначеному змісті гуманітарної кризи. Неспроможність ООН у деяких миротворчих заходах в умовах змін у світі і динаміці конфліктів, на погляд Л.В. Комарової, веде до спроб позбавити її монопольного права на вирішення проблем виникаючих криз [4, 16-17].

Слід також погодитись із С.Д. Білецьким, який зазначає, що Міжнародно-правові акти не дають чіткого визначення миротворчих операцій, а їх проведення регулюється резолюціями ad hoc Ради Безпеки ООН із використанням механізму, створеного на основі повноважень, наданих РБ ООН ст.ст.24, 29, 39, 42 та 43 Статуту ООН. Отже, миротворчі операції ґрунтуються на тих самих правових засадах, що й передбачена главою VII Статуту ООН система колективної безпеки.

Крім того, С.Д. Білецький справедливо відзначає, що у врегулюванні кризи навколо Косово НАТО брало участь у двох операціях: односторонній гуманітарній інтервенції та миротворчій операції КФОР, причому перша з них була протиправним діянням, а в другій НАТО перевищило свої повноваження, оскільки резолюція 1244 (1999) РБ ООН передбачала лише “широку участь НАТО” в миротворчій операції, у той час як на практиці керівництво КФОР здійснюється Північноатлантичною радою, операції відбуваються за оперативними планами НАТО, а безпосереднє керівництво здійснюється штабами НАТО різних рівнів [5, 14-15].

Відповідальність держав за порушення міжнародних зобов’язань у галузі прав людини повинна мати чітку правову регламентацію, мати всезагальний характер. Такі протиправні дії держав, як геноцид, апартеїд, рабство, систематичні і грубі порушення ряду основних прав людини

(зокрема: довільне позбавлення життя, катування, насильницьке зникнення людей, примусове виселення, расова дискримінація, тривалий свавільний арешт, порушення мінімальних судових гарантій, ретроактивне застосування закону) являють собою порушення міжнародного звичаєвого права і обумовлюють застосування позадоговірних механізмів реагування на ці порушення.

Держава визнається відповідальною за будь-яке міжнародно-протиправне діяння в галузі прав людини, яке присвоюється їй як такій. Порушення прав людини може бути викликане діяннями будь-якого органу (законодавчого, виконавчого або судового) або представника, незалежно від його положення в державному механізмі, навіть якщо ці діяння являють собою *ultra vires* або зроблені в порушення національно-правових настанов. Міжнародний судовий або квазісудовий орган при встановленні факту порушення не вказує, який національний орган влади відповідає за дане порушення, а констатує міжнародну відповідальність держави в цілому. Держава зобов'язана вживати всіх необхідних заходів, спрямованих проти порушень прав індивіда і з боку приватних осіб [6, 29-30].

На нашу думку, світова спільнота в особі міжнародних органів та організацій повинна не тільки декларувати відповідальність держав за порушення міжнародних зобов'язань у галузі прав людини, але вкрай важливо, щоб під час гуманітарної інтервенції окремі держави не виходили за межі резолюцій РБ ООН, не брали на себе роль світових жандармів, і не призводили до ще більшої гуманітарної кризи в країні, яка стала об'єктом гуманітарної інтервенції.

Таким чином, до питання гуманітарної інтервенції необхідно підходити дуже обережно, спираючись на незаперечні факти грубого та масового порушення прав і свобод людини. Незаперечним доказом застосування військових сил проти мирного населення є неупереджене супутникове спостереження. Тому, на нашу думку, у рамках Організації Об'єднаних Націй необхідно створити спеціальний технічний підрозділ, який би складався з представників різних країн і здійснював обробку візуальної інформації щодо супутникового цілодобового спостереження за територією певної країни. Сучасні технології дозволяють здійснити таку ідею з мінімальними витратами і в найкоротші строки. Отже, питання гуманітарної інтервенції залишається проблемним і актуальним напрямком наукових досліджень, потребує змістовного, неупередженого аналізу та правового закріплення в окремому міжнародному документі.

Перспективність подальшого наукового дослідження даної тематики обумовлена і сучасними проблемами в міждержавних відносинах. Наразі ми спостерігаємо загострення міжнародної ситуації навколо Ірану. Засоби масової інформації активно обговорюють можливе завдання збройними силами Ізраїлю превентивного удару по ядерних об'єктах Ірану. Не покращується ситуація і навколо Сирії. Інформагентства постійно публікують інформацію про кількість загиблих демонстрантів та представників опозиції та оприлюднюють заяви голів держав про необхідність міжнародного втручання по аналогії із Лівією. Отже, наукове дослідження проблем гуманітарної інтервенції має як теоретичне, так і практичне значення і потребує окремої уваги спеціалістів міжнародного права.

ЛІТЕРАТУРА

1. Мотиль В.І. Гуманітарна інтервенція в міжнародному праві: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.11 „Міжнародне право” / В.І. Мотиль; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К.: Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка, 2006. – 20 с.
2. Мережко О.О. Гуманітарна інтервенція [Електронний ресурс] / О.О. Мережко. – Режим доступу: <http://cyelop.com.ua/content/view/1028/58/1/14/>
3. Мотиль В.І. Поняття гуманітарної інтервенції / В.І. Мотиль // Науковий Вісник Львівського національного університету ім. Івана Франка. Серія міжнародні відносини. – 2003. – № 12. – С. 29-37.
4. Комарова Л.В. Миротворчі операції міжнародних організацій та участь в них України (1992-2007 рр.): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. іст. наук: спец. 07.00.02 „Всесвітня історія” / Л.В. Комарова; Донец. нац. ун-т. – Донецьк: Донец. нац. ун-т., 2009. – 19 с.

5. Білоцький С.Д. Міжнародне-правове регулювання співробітництва регіональних організацій колективної безпеки з ООН (на прикладі миротворчих операцій НАТО в Південно-Східній Європі): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.11 „Міжнародне право” / С.Д. Білоцький; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К.: Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка, 2008. – 18 с.
6. Гусейнов Л.Г. Відповідальність держав за порушення міжнародних зобов'язань у галузі прав людини: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук: спец. 12.00.11 „Міжнародне право” / Л.Г.огли Гусейнов; НАН України. Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького, 2000. – 36 с.

УДК 332 (437. 1/2)

РЕЛІГІЙНА ОСВІТА В ШКОЛАХ: ВІТЧИЗНЯНА ТА ЗАРУБІЖНА ПРАКТИКА

Палінчак М.М., к.і.н., доцент

Ужгородський національний університет

У статті розглядається питання практики України та країн Євросоюзу щодо церковно-державних відносин у галузі релігійної освіти. Стверджується думка стосовно доречності зважати на західно- і центральноевропейську практику становлення і розвитку взаємин між державою і релігійними об'єднаннями.

Висловлюються пропозиції щодо врахування досвіду певних країн Європи при виробленні сучасної моделі державно-конфесійних відносин в Україні.

Ключові слова: державно-церковні відносини, релігійні організації, свобода думки, совісті, віросповідання, релігійна освіта і виховання.

Палінчак Н.М. РЕЛИГИОЗНОЕ ОБРАЗОВАНИЕ В ШКОЛАХ: ОТЕЧЕСТВЕННАЯ И ЗАРУБЕЖНАЯ ПРАКТИКА / Ужгородский национальный университет, Украина

В статье рассматривается вопрос практики Украины и стран Евросоюза относительно церковно-государственных отношений в области религиозного образования. Утверждается мысль относительно уместности учитывать западно- и центральноевропейскую практику становления и развития взаимоотношений между государством и религиозными объединениями.

Высказываются предложения относительно учета опыта определенных стран Европы при выработке современной модели государственно-конфессиональных отношений в Украине.

Ключевые слова: государственно-церковные отношения, религиозные организации, свобода мысли, совести, вероисповедание, религиозное образование и воспитание.

Palinchak N.M. RELIGIOUS FORMATION IN SCHOOL: DOMESTIC AND FOREIGN PRACTICE / Uzhgorod national university, Ukraine

In the article the question of practice of Ukraine and countries of European Union is examined in relation to church state relations in industry of religious education. An idea becomes firmly established in relation to an appropriateness to take into account on Western- and Central Europe practice of becoming and development of mutual relations between the state and religious associations.

Suggestions speak out in relation to the account of experience of certain countries of Europe at making of modern model state confessional relations in Ukraine.

Key words: state church relations, religious organizations, freedom of idea, conscience, religion, religious education and education.

Проблеми державно-церковних відносин у сучасній Україні були й залишаються в центрі підвищеної уваги як науковців, так і органів державної влади, громадських і релігійних організацій. Вони мають високий рівень суспільної актуалізації. Їх осмислення в практичному, а також і теоретичному сенсі є, на нашу думку, важливим і необхідним. Це детермінується тими трансформаційними процесами, що відбулися і/або відбуваються в Україні, кількісними та якісними змінами в релігійному середовищі, зростанням ролі релігійного фактора, а в цьому зв'язку – і потребою серйозних корекцій системи державно-конфесійних відносин, правових засад забезпечення свободи релігії, свободи діяльності релігійних організацій.

Огляд публікацій із пропонованої теми показує, що вивчення проблеми релігійної свободи і релігійних прав належить до сфери зацікавленості багатьох суміжних галузей гуманітарних

знань. Філософські, політологічні і релігієзнавчі особливості досліджуваної проблеми висвітлювались у роботах В. Бондаренка, В. Єленського [3], В. Климова, О. Сагана, О. Самійленка, М. Штокала та ін.

Проблемам функціонування і розвитку суспільно-релігійних відносин, розв'язання яких визначає стратегію гуманітарної політики і демократичних реформ в Україні, присвячене велике дослідження С. Здіорука [4]. Узагальнені новітні дані з досліджуваної проблеми містить десятитомне видання „Історія релігії в Україні” провідних вітчизняних учених А. Колодного (голова редколегії), В. Кременя, П. Яроцького та інших [7].

Проте обрана нами проблема і досі залишається малодослідженою, у багатьох публікаціях вона згадується лише побіжно. Між тим у побудові сучасних церковно-державних відносин, віруючими та невіруючими громадянами актуальною є наявність, з одного боку, форм оптимальної взаємодії світської та релігійної освіти й виховання, з іншого – припустимих меж впливу релігійного виховання на освітній процес, здійснюваний у світських навчальних закладах.

Автор ставить за мету проаналізувати зміст та практику державно-церковних відносин у галузі шкільництва в Україні та країнах Західної і Центральної Європи, і на підставі вивчення і узагальнення зарубіжного досвіду, сформулювати рекомендації щодо удосконалення взаємодії світської та релігійної освіти й виховання.

Одним із дієвих індикаторів демократизації суспільно-релігійних та державно-церковних відносин Рада Європи вважає відповідність національних законодавств Конвенції про захист прав людини та основних свобод (1950). Цей документ доволі динамічно розвивається, розширюючи коло людських прав і свобод у додаткових протоколах, які також мають бути враховані державами-членами РЄ у своїй законотворчій діяльності. При цьому важливою є вимога Ради Європи щодо чіткості й однозначності формулювань нормативно-правових актів.

Вітчизняному законодавству щодо свободи совісті і віросповідання цієї чіткості та однозначності якраз не вистачає. Бракує йому й логічної виваженості. Уже неодноразово науковцями та правовими експертами наголошувалося, що Закон України „Про свободу совісті та релігійні організації”, попри всі плюси, застарів і не дає відповіді на актуальні питання поточного моменту. У 2005 році співдоповідачки Комітету ПАРЄ з питань виконання обов'язків і зобов'язань державами-членами РЄ Ханне Северинсен та Ренате Вольвенд, критично проаналізувавши документ, зауважили: 1) законом обмежено форми, у яких можуть створюватись релігійні організації; 2) встановлено обмеження на мінімальну кількість засновників, які можуть зареєструвати статус релігійної організації у кількості 10 осіб (водночас для інших громадських організацій вимагається 3 особи); 3) релігійним організаціям заборонено створювати місцеві відділення без статусу юридичної особи (філії та представництва); 4) релігійні об'єднання не можуть набувати статусу юридичної особи; 5) дискримінація іноземців та осіб без громадянства; 6) брак прозорості в питанні, які організації мають реєструвати обласні державні адміністрації, а які – державний орган у справах релігій; 7) наявність у законі низки нечітких положень, які залишають широкий вибір виконавчим органам [2].

За час, що минув, Україна фактично не зробила суттєвих кроків у напрямку задоволення висунутих претензій. Резонансна подія – підготовка у 2006 році проекту нової редакції Закону України „Про свободу совісті та релігійні організації” – завершилася лише широким публічним обговоренням документа без подальшого проходження через парламент.

Особливої актуальності набувають нині проблеми, пов'язані з реалізацією права на релігійну освіту в Україні. Згідно з Конституцією України, законом про свободу совісті та релігійні організації та законом Про освіту, в Україні „школа відокремлена від церкви”. У Конституції (ч.3 ст.35) лаконічно стверджено: „Церква і релігійні організації в Україні відокремлені від держави, а школа – від церкви”. У ст.53 Конституції, у якій проголошується право кожного на освіту, у ч.5 виокремлено права національних меншин у сфері навчання, натомість не згадано окремо релігійних чи світоглядних інтересів громадян. Стислість конституційних норм залишає простір для їх тлумачення та конкретизації з урахуванням міжнародних норм та досвіду, а також традицій і потреб українського суспільства [5].

Не тільки релігійні організації, але й деякі громадські та правозахисні організації (наприклад, Харківська правозахисна група, Українська Асоціація релігійних свобод) публічно висловили у 2005 р. переконання, що відсутність права виховувати дітей в релігійному дусі взагалі, та в конфесійних релігійних школах зокрема, є порушенням релігійних прав батьків. Більше того, цими ж організаціями було зроблено конкретні кроки, щоб привернути увагу громадськості та зрушити з місця вирішення проблеми [6].

Підвищена увага громадськості до релігійної освіти і, зокрема, до питання включення релігії до програми загальноосвітніх державних шкіл є зрозумілою, бо сфера освіти – це один із каналів відтворення, збереження культури народів, міжнаціонального та міжконфесійного миру в суспільстві. Зовсім недавно в постсоціалістичних країнах пануючою ідеєю виховання та освіти був атеїзм, як ідеологія та форма культури.

Як зауважують дослідники, в Україні масштабність дискусій навколо даної проблеми зумовлена декількома чинниками: По-перше, українське суспільство в посткомуністичний період не уникло негативних явищ, пов'язаних з девальвацією індивідуальної, родинної та суспільної моралі, що базується на загальнолюдських цінностях. Такі моральні цінності, як справедливість, взаємоповага, чесність, солідарність, порядність, гідність часто поступаються місцем антигуманній за своєю суттю масовій культурі. За таких умов релігійні інституції прагнуть виступити в якості кореляторів ситуації, посилаючись на те, що саме вони є носіями духовності, до якої готові долучити українців через систему освіти.

По-друге, церкви і деномінації упродовж усієї історії їхнього існування завжди займалися педагогічною діяльністю. Свято-Успенські Києво-Печерська і Почаївська Лаври, Видубицький монастир, Львівське та Київське православні братства (від моменту заснування) вирізнялися не тільки своєю релігійною діяльністю, але й були значимими культурними, освітніми осередками, носіями інтелектуального потенціалу. За їхньої ініціативи засновувалися і функціонували відомі у всій тогочасній Європі школи, колежі, академії (Острозька Академія, Києво-Могилянська Академія). Спираючись на історичну традицію, релігійні організації і на початку III-го тисячоліття бажають розгорнути повномасштабну освітньо-виховну роботу [12, 73].

По-третє, європейський вибір України ставить перед нею цілий ряд конкретних вимог. Одна з них – утвердження принципу світоглядного плюралізму. Фактично йдеться про реалізацію на практиці вимог відкритого суспільства. У демократичному суспільстві конфесії подібно до інших суб'єктів громадянського суспільства мають право долучатися до розбудови освітньої системи з метою виховання духовно зрілого покоління [5].

З прикрістю доводиться констатувати, що політиці української держави на ниві взаємодії духовної і світської освіти не вистачає гнучкості, притаманної західним демократичними суспільствам, адже традиції провідних цивілізованих країн засвідчують, що викладання основ християнського світогляду в системі світської освіти цілком можливе. Так, у конституціях деяких європейських країн, які декларують нейтральність держави в справах релігії, принцип відокремлення освітніх закладів від релігійних організацій доповнений виразними гарантіями батьківських прав на виховання та навчання дитини відповідно до власних переконань, наприклад: ст.48 та п.2 ст.53 Конституції Польщі, ст.42 Конституції Ірландії.

Як правило, принцип нейтральності держави в її ставленні до релігії ніде в Західній Європі не означає байдужості до релігійних цінностей. І, скажімо, принцип нейтральності для публічних шкіл зовсім не означає, що такі школи мусять бути цілковито секулярними та/або повністю вилучати навчання релігії із своїх програм. Це видно на прикладі таких країн, як Бельгія, де впроваджено принцип нейтральності, або Іспанії, де принцип нейтральності освіти при одночасній повазі до релігійних і моральних цінностей вважається фундаментальним підґрунтям усієї системи освіти.

Хоч першою в європейській історії країною, в якій школа відокремлена від церкви стала Франція, але сьогодні і тут священники мають доступ до школи. У 1959 році був прийнятий закон, який дозволяє відкривати конфесійні школи [11, 35].

Прикладом детального регулювання взаємовідносин церкви та школи є ФРН. Хоч в державних школах цієї країни релігія є обов'язковим предметом, у частині правового регулювання організації факультативного навчання німецький досвід може бути використаний і в Україні [8, 49].

Глибшого аналізу в межах досліджуваної проблеми потребує законодавчий досвід постсоціалістичних країн Центральної Європи.

Право на свободу совісті і віросповідання виступає в сучасних конституціях центральноєвропейських країн, прийнятих здебільшого 1991 р., у нерозривному зв'язку зі свободою думки або переконань. Таке тлумачення є чимось новим для цих держав. На відміну від минулого політичного періоду, коли свобода совісті і віросповідання визначалась в їхніх конституціях занадто стисло, нині наявний доволі розширений опис цього права.

Грунтуючись на міжнародних документах з питань свободи совісті, віросповідання і діяльності релігійних об'єднань, конституції, закони та інші нормативні акти постсоціалістичних держав зазначають, що право на свободу думки та переконань має виражатися в свободі на: а) вибір і прийняття релігії або інших переконань, а також їхнє публічне вираження; б) утворення релігійних об'єднань і набуття ними прав юридичної особи; в) відправлення релігійних обрядів індивідуально або спільно з іншими особами, приватно або публічно, а також створення з цією метою сакральних об'єктів; г) утворення і діяльність релігійно-гуманітарних і добродійних організацій; д) виробництво і поширення необхідної для задоволення потреб віруючих літератури і предметів культури; е) самостійне ведення церквами і релігійними громадами своїх справ, тобто без втручання держави; є) релігійне або нерелігійне виховання дітей; ж) отримання добродійної фінансової допомоги від юридичних та фізичних осіб; з) підготовку священнослужителів і керівників релігійних громад; і) налагодження і підтримання зв'язків з одновірцями і представниками інших релігійних напрямів у країнах проживання і на міжнародному рівні.

Саме в дусі цих вимог, найповніше сформульованих у „Декларації про ліквідацію всіх форм нетерпимості і дискримінації на основі релігії або переконань” Генеральної Асамблеї ООН від 25 листопада 1981 р., побудовано конституції і законодавства про свободу совісті в Угорщині, Польщі, Румунії, Словаччині, Словенії, Хорватії і Чехії [9, 175].

Угорщина. Конституційно-правове регулювання відносин між державою та церквою в Угорщині включає в себе: загальне регулювання діяльності релігійних організацій; закріплення принципу невтручання у внутрішні справи церкви до тих пір, поки діяльність церкви не суперечить діючому законодавству та не порушує прав людини. У школах дозволено викладання релігії, держава виділяє на це гроші [10, 446].

Словенія. Стаття 41 Конституції Словенії гарантує свободу совісті, віросповідання та інших переконань, а також право батьків у відповідності до своїх переконань забезпечувати релігійне і моральне виховання дітей [9, 179].

Румунія. Більш виразно право на релігійну освіту громадян зафіксовано в окремій статті конституції Румунії: „Держава забезпечує свободу релігійної освіти згідно зі специфічними вимогами кожного культу. У державних школах релігійна освіта організовується і гарантується законом” (ст.32.7) [9, 179].

Заслуговує на освіту та вивчення у сфері шкільництва досвід нашої сусідки **Словаччини**, країни, де церква не відокремлена від держави. Церква в словацькому суспільстві завжди активно впливала на всі сфери суспільного та навіть і політичного життя. Сильний вплив церкви мав місце в роки першої Чехословацької республіки. Саме позиції католицької церкви Словаччини не дали можливість першому президенту Чехословацької республіки Т.Г. Масарику закріпити на конституційному рівні принцип відокремлення церкви від держави. У період 1939 – 1944 рр. саме релігійні лідери стали на чолі словацької державності. У роки соціалізму церква зазнала чималих утисків та знущань [13]. Дещо покращилась ситуація після подій 1968 року.

Особливу групу правових норм, виданих Чехословащиною після 1990 року, є норми, які стосуються сфери церковного шкільництва. Визначальною правовою нормою, яка регулює діяльність церкви в галузі суспільного життя, була спільна постанова Міністерства шкільництва, молоді і спорту Словацької республіки і Міністерства охорони здоров'я Словацької республіки с. 536/1990 Zb. про заснування і діяльність церковних шкіл [14]. Ця постанова унормувувала не тільки питання заснування церковних шкіл, дії при їх заснуванні і закритті, але і питання навчального процесу, прийому учнів, проходження і закінчення

навчання і працівників церковних шкіл. Про те, що прийняття даної постанови було позитивно оцінено церковними колами, засвідчує стаття „Створення нових церковних шкіл для словаків”, у якій сказано, що „довгоочікувана можливість створення церковних шкіл у Словаччині стало реальністю” [15].

У Словаччині в 1990-1991 навчальному році діяло 6 церковних шкіл. Чотири з них відносились до Міністерства шкільництва, молоді і спорту, а дві (медичного спрямування) – до Міністерства охорони здоров'я. Досвід, пов'язаний із створенням церковних шкіл, був використаний і при заснуванні церковних шкіл у 1991 – 1992 навчальному році [16].

Шкільних питань стосувалася і постанова Федерального міністерства праці і соціального захисту с. 571/1990 Zb. про заробітну плату вчителів закону Божого [17].

Закон Народної Ради Словацької Республіки (NR SR) с. 279/1993 Z. z. про шкільні установи розширив поле діяльності церкви і релігійних організацій у сфері педагогічної роботи. Змістом цього закону стала новела, згідно з якою засновниками шкільних установ можуть бути, крім фізичних та юридичних осіб, і церкви та релігійні організації. Церковні шкільні навчальні заклади засновуються по узгодженню з Міністерством освіти і науки СР за наявності статуту та інших необхідних документів. На їх діяльність державою може бути виділена дотація з держбюджету, наприклад, для створення умов для навчання дітей інвалідів, дітей із недостатнім розумовим розвитком, дітей із малозабезпечених сімей та дітей з іншомовного середовища [18].

Державою було видано і декілька нових правових приписів, що регулюють діяльність церкви і релігійних організацій у роботі з молоддю (Постанова Міністерства освіти і науки СР с. 196/1994 Z. z. про будинки молоді), центрів дозвілля виховально-освітніх установ для дітей і молоді з річною діяльністю (Постанова Міністерства освіти і науки СР с. 291/1994 Z. z. про центри дозвілля) і шкільних гуртків за інтересами (Постанова Міністерства освіти і науки Словацької Республіки с. 291/1994 Z. z. про шкільні гуртки за інтересами). У сфері педагогічної діяльності на завершення можна привести закон про систему початкових та середніх шкіл с. 350/1994 Z. z. (шкільний закон), який визначає характер і типи церковних шкіл так: „Церковні школи або школи релігійних організацій є церковними початковими школами, церковними спеціальними школами і церковними училищами” [19].

Таким чином, аналіз правових норм, що регулюють державно-церковні відносини, дає можливість стверджувати, що в Словацькій Республіці зроблено чимало для забезпечення свободи совісті та віросповідання. Відносини держави та релігійних організацій базуються на взаємному співробітництві та довірі, що позитивно сприяє розвитку як окремих церков, так і держави. Згідно з Конституцією Словацької Республіки церква не відокремлена від держави, що обумовлює надзвичайно сильний вплив церкви на сферу освіти та суспільно-політичне життя країни.

У вирішенні проблеми релігійної освіти у світській школі показовим для нашої країни є також досвід **Польщі**. Адже Польща, незважаючи на комуністичне минуле та примусову атеїзацію, залишається сьогодні країною з потужно представленою релігійною традицією, що, безумовно, позначається на взаєминах держави і церкви в освітній сфері. Згідно з Законом „Про систему освіти” 1991 року (Dziennik ustaw 1991 nr 95 poz. 425) та розпорядженням Міністра освіти у справах умов і форм навчання релігії в публічних школах від 14 квітня 1992 року (Dziennik ustaw 1992 nr 36 poz. 155) усі релігійні організації, що визнані законом, мають право проводити в школі навчання релігії в обсязі 2 години на тиждень, якщо в класі є принаймні 7 учнів, які сповідують цю релігію. Релігійні організації та держава спільно провадять контроль за викладанням релігії. У разі, якщо батьки проти вивчення релігії в школі, то діти вибирають між трьома додатковими гуманітарними предметами, по одному з яких вони атестуються.

Останнім часом переглядається зміст курсу релігійної освіти за рахунок відмови від традиційного законодавчого підходу і введення філософської, індивідуально орієнтованої проблематики, котра спонукає осмислювати різноманітні життєві ситуації крізь призму віри.

Нетотожність моделей взаємодії школи і релігії в європейських країнах не перешкоджає пошуку балансу та рівноваги між світською і духовною системою освіти. До цього спонукає процес подальшої розбудови об'єднаної Європи і той факт, що країни Старого Світу стоять перед одними і тими ж викликами: релігійна неосвіченість учнів, трудність формування

громадської свідомості в культурно неоднорідних суспільствах, суперечності шкільного виховання мусульманських дітей у дусі толерантності тощо.

Відомо, що Польща увійшла до Євросоюзу, а отже, її законодавство узгоджено з міжнародними нормами, у т.ч. і питання християнської освіти. Тому і Україна приклад може брати саме з Польщі. Адже там навіть мови нема про якесь порушення Конституції у зв'язку з введенням релігії в систему освіти! [12, 74].

Слід наголосити на важливому факті: принцип світської держави не означає обов'язкового верховенства атеїзму і відвертої антиклерикальної спрямованості освіти. Як ми щойно переконалися, освітні системи Західної Європи, окремих посткомуністичних країн характеризуються запровадженням релігійної освіти у вигляді самостійних дисциплін у навчальних закладах усіх форм власності та гарантують учням право вільного вибору.

На нашу думку, держава не може і не вправі відмовити значній частині населення нашої країни в релігійній освіті. Відмові одним громадянам у релігійній освіті на підставі небажання інших громадян порушує права перших. Українській церкві слід законодавчо гарантувати більш вільне і публічне виконання своєї місії, в т.ч. і в стінах загальноосвітніх шкіл.

Не можна не погодитися з думкою дослідника О. Самойленка [12, 77], що для прискорення процесу задекларованої урядом взаємодії світської та релігійної освіти й виховання, у світських навчальних закладах потрібно наступне:

1. Вивчити можливість створення в системі національної освіти дошкільних та загальноосвітніх закладів за релігійною ознакою (подібно до існуючих в Україні освітніх закладів етнічних меншин).
2. Нормативно врегулювати право органів місцевої влади укладати угоди з релігійними організаціями щодо співпраці в освітній сфері.
3. Зорієнтувати державні школи на викладання релігієзнавчих дисциплін або ж їм альтернативних – філософсько-етичних.
4. Об'єднати та координувати зусилля педагогів, богословів і релігієзнавців у галузі науково-методичної і дослідницької роботи.
5. Сприяти підвищенню кваліфікації вчителів, які займаються релігійним вихованням у школі, шляхом організації семінарів, лекцій, видання методичних посібників.
6. Слушною є також пропозиція відомого українського релігієзнавця Віктора Єленського, який пропонує відкривати церковні школи, тим більше що заборони на такі школи в українському законодавстві відсутні [3, 370].

Усі ці конкретні кроки сприятимуть подальшому вдосконаленню державно-церковних відносин, подоланню релігійної неосвіченості частини юнаків і дівчат і, врешті-решт призведуть до підвищення релігійно-морального рівня богобоязливого і побожного українського народу. Як твердить визначний педагог Григорій Ващенко, „гаслом, під яким має провадитися виховання української молоді, є: Служба Богові й Батьківщині” [1, 147].

Напрями подальших досліджень лежать у площині наукового обґрунтування української моделі державно-церковних відносин, що базуватиметься на притаманному для київського християнства гуманізмі, високому рівні релігійної свободи і забезпеченні релігійних прав.

ЛІТЕРАТУРА

1. Ващенко Г. Виховний ідеал / Ващенко Г. – Полтава: Ред. газ. «Полтавський вісник», 1994. – 191 с.
2. Друзенко Г. Між традицією та свободою [Електронний ресурс] / Друзенко Г. – Режим доступу: [http://www.risu.org.ua/ukr/religion and society/analysis/article, 10725/](http://www.risu.org.ua/ukr/religion%20and%20society/analysis/article_10725/)
3. Єленський В. Релігійна свобода: українська реальність і світовий досвід / Єленський В. // Релігійна свобода і права людини: Правничі аспекти. – Т. 2. – Свічадо, 2001. – 376 с.
4. Здіорук С. Суспільно-релігійні відносини: виклики Україні XXI століття / Здіорук С. – К.: „Знання України”, 2005. – 552 с.

5. Здіорук С. Розмежування і взаємодія духовної та світської систем освіти в спекулятивному суспільстві: вітчизняна та європейська практика [Електронний ресурс] / Здіорук С., Токмак В. – Режим доступу: <http://www.niss.gov.ua>
6. Інтерв'ю з Петром Гануличем, генеральним секретарем Української асоціації релігійної свободи [Електронний ресурс] / Режим доступу: <http://www.risu.org.ua/ukr>
7. Історія релігії в Україні: Католицизм [багатотомне видання / упорядк. П. Яроцький]. – Т.4. – К.: Світ знань, 2001. – 598 с.
8. Костикова М.Н. Государственно-церковные отношения в сфере образования на примере законодательства земли северный Рейн-Вестфалия / Костикова М.Н. – М. – Владивосток. – 2000. – 121 с.
9. Мировой опыт государственно-церковных отношений [уч. пособ. 2-е изд.] – М.: Изд-во РАГС, 1999. – 212 с.
10. Палінчак М.М. Трансформація державно-церковних відносин в Угорській Республіці / Палінчак М.М. // Acta Hungarica, XIX – XX - ий рік видання. – Ужгород, 2002. – С. 441-446.
11. Палінчак М.М. Церковне право: навчально-методичний посібник / Палінчак М.М. – Ужгород, 2000. – 89 с.
12. Самойленко О.А. Релігійна освіта і виховання в системі світської освіти: проблема взаємодії / Самойленко О.А. // Українська полоністика. Вип. 6. Історико-філософські дослідження. – К., 2009. – С. 71-77.
13. Kaplan, K.: Štát a cirkev v Československu 1948-1953 Brno, 1993. Vnuk, F.: Akcia “K” a “R”. Zásady komunistického režimu proti reholiam v r. 1950-56 Bratislava, 1995, Vnuk, F.: Pokus o schizmu a iné proticirkevné opatrenia v rokoch 1949-1950, Bratislava, 1996, Pešek J.: “Katolícká akcia” na Slovensku roku 1949. Historický časopis, 44, 1996, č. 3, s. 444-470.
14. Vuhlasky Ministerstva školstva, mladeze a sportu Slovenskej republiky a Ministerstva zdravotnistva Slovenskej republiky c. 536/1990 Zb. o zriadovani a cinnosti cirkevnych skol.
15. Katolicke noviny. – 1990. – 39 S.
16. Katolicke noviny. – 1991. – 41 S.
17. Vuhlasky Ministerstva školstva, mladeze a sportu Slovenskej republiky a Ministerstva zdravotnistva Slovenskej republiky. – s. 571/1990 Zb.
18. Nemes M. Pravne postavenie a cinnost cirkvi v Slovenskej republike / Nemes M. // Revue cirkevnihho prava. – 1996 c. – 162 S.
19. Zakon c. 350/1994 Z. z. o sustave zakladnych a strednych skol.

УДК 341.221.27 (4)

ЄВРОРЕГІОНИ ЯК ІНСТРУМЕНТ ПРИКОРДОННОГО (ТРАНСКОРДОННОГО) СПІВРОБІТНИЦТВА

Панов А.В., к.і.н., доцент

Ужгородський національний університет

Стаття висвітлює окремі особливості організації та діяльності Єврорегіонів на території України. Автор зосереджує свою увагу на реалізації транскордонних програм у різних сферах суспільного життя. Висвітлюються окремі аспекти єврорегіональної політики держави у сфері розвитку транскордонного співробітництва.

Ключові слова: Єврорегіон, транскордонне співробітництво, транскордонні програми, єврорегіональна політика.

Панов А.В. ЕВРОРЕГИОНЫ КАК ИНСТРУМЕНТ ПРИГРАНИЧНОГО (ТРАНСГРАНИЧНОГО) СОТРУДНИЧЕСТВА / Ужгородский национальный университет, Украина

Статья освещает отдельные особенности организации и деятельности Еврорегионов на территории Украины. Автор сосредоточивает свое внимание на реализации трансграничных программ в разных областях общественной жизни. Освещаются отдельные аспекты еврорегиональной политики государства в сфере развития трансграничного сотрудничества.

Ключевые слова: Еврорегион, трансграничное сотрудничество, трансграничные программы, еврорегиональная политика.

Panov A.V. EUROREGIONS AS THE INSTRUMENT OF THE FRONTAL (TRANSFRONTAL) COLLABORATION / Uzhgorod national university, Ukraine

The article lights up the separate features of organization and activity of European Regions on territory of Ukraine. An author concentrates the attention on realization of the transfrontal programs in the different spheres of public life. The separate aspects of euroregional policy of the state light up in the field of development of transfrontal collaboration.

Key words: European region, transfrontal collaboration, transfrontal programs, euroregional policy.

Сьогодні транскордонне співробітництво в Україні стає одним із важливих напрямів європейської інтеграції, що здійснюється на регіональному рівні. Його поглиблення відкриває нові можливості для активізації господарської діяльності на периферійних територіях й підвищення їх конкурентоспроможності. Об'єднання зусиль сусідніх держав для вирішення регіональних проблем найбільш ефективно здійснюється через реалізацію транскордонних програм у різних сферах суспільного життя. Тому єврорегіональна політика держави у сфері розвитку транскордонного співробітництва повинна бути спрямована на організацію ефективної системи підготовки та забезпечення реалізації саме транскордонних програм.

Проблеми єврорегіонального співробітництва вивчали як вітчизняні, так і зарубіжні науковці. Значний внесок у дослідження проблем регіонального співробітництва та взаємовідносин прикордонних територій зробили такі зарубіжні вчені, як: Д. Віллерс (Німеччина), Т. Лієвські, З. Макела, М. Ростішевські, П. Еберхардт, Р. Федан, Т. Коморніцкі, З. Зьоло (Польща), Б. Борісов, М. Ілієва (Болгарія), С. Романов, В. Білчак, Л. Вардомський, Й. Зверев (Росія), П. Кузьмішин, Ю. Тей (Словаччина) та ін.

Вивченню проблем транскордонного співробітництва присвячені праці і багатьох вітчизняних науковців: О. Амоші, П. Беленького, Б. Буркинського, О. Вишнякова, С. Гакмана, М. Долішнього, В. Євдокименка, П. Луцишина, Ю. Макогона, А. Мельника, Н. Мікули, В. Пили, С. Писаренка та ін.

Актуальність обраної теми наукового дослідження полягає в наявності ряду серйозних проблем в управлінні організацією та фінансуванні заходів щодо розвитку єврорегіонального співробітництва. Відтак дана проблема потребує істотного теоретичного обґрунтування та практичного удосконалення.

На сьогодні проблема інтеграції України в загальноєвропейське середовище має винятково актуальний характер. Шляхи і механізми її рішення вишукуються на всіляких рівнях: починаючи від урядового і закінчуючи місцевим. Крім цього, зазначеною проблематикою займаються ряд наукових установ і окремих дослідників. Такий інтерес з боку багатьох суб'єктів державної влади, представників науки і практичних діячів викликаний об'єктивними причинами. Бажання інтегруватися в Європу, відчувати цілісність з нею на сьогодні є наріжним питанням розвитку суспільства. Устремління в Європу продиктовані природною тягою до кращого: Україна і її громадяни хочуть жити так само добре, як у більшості європейських країн, ми хочемо відчувати себе «першосортними» жителями планети і т.д.

Проте, незважаючи на широке обговорення проблем інтеграції, виникає ряд неточностей і асинхронності дій, невивірених кроків і т.д. У цьому матеріалі хотілося б звернути увагу на деякі аспекти прикордонного й транскордонного співробітництва, а точніше на один з основних інструментів такого співробітництва – єврорегіон.

На сьогоднішній день у різних органах влади, у середовищі вчених, у пресі, на рівні побутової свідомості досить часто чутні такі терміни, як «транскордонне співробітництво», при цьому все рідше застосовується термін «прикордонне співробітництво». Таке положення речей не в останню чергу зв'язано з даниною моді, упровадженню нових слів іноземного походження. Вважається, що застосування терміна «транскордонне» більш нове, а «прикордонне» – вже застаріло, дісталось в спадщину від радянських часів. Дуже часто ці два терміни

застосовуються як синоніми, що позначають, на думку суб'єктів, що їх вживають, одне і те саме явище. Нерідко, аналізуючи ситуацію, коли застосовуються ці терміни, можна прийти до висновку, що особи, які ними оперують, у принципі не переймаються питанням про їхнє значення. На узагальненому рівні терміни «прикордонне» і «транскордонне» співробітництво найчастіше розуміються як щось таке, що пов'язано з зовнішніми зносинами окремих територій.

Транскордонне (прикордонне) співробітництво – це співробітництво між прикордонними територіями, спрямоване на встановлення і підтримку добросусідських відносин, а також розвиток спільних ініціатив у різних сферах суспільного життя. Ще одне визначення транскордонного співробітництва випливає із суті Мадридської конвенції Ради Європи 1980 року, інших документів і думки деяких практиків і дослідників.

Транскордонне співробітництво – це співробітництво між прикордонними територіальними громадами чи владами в галузях регіонального і місцевого розвитку, охорони навколишнього середовища, оптимізації діяльності підприємств комунального господарства, координації діяльності у випадку надзвичайних ситуацій, спрямоване на економічний і соціальний розвиток таких територій і зміцнення солідарності, що поєднує народи Європи. Крім цього, стаття 2 вищевказаної Конвенції прямо визначає значення терміна «транскордонне співробітництво», оскільки його належить розуміти з погляду Конвенції, а також основний метод його здійснення.

Транскордонне співробітництво означає будь-які спільні дії, спрямовані на посилення чи поглиблення добросусідських відносин між територіальними громадами та їх владами, що знаходяться під юрисдикцією двох чи декількох держав і підписання з цією метою яких-небудь угод чи досягнення домовленостей. Однак, на нашу думку, ідентичність термінів «прикордонне співробітництво» і «транскордонне співробітництво», а так само як і застосування терміна «транскордонне співробітництво» для позначення системи зв'язків між прикордонними територіями вірно тільки в широкому значенні.

У більш вузькому, спеціальному аспекті можна запропонувати диференціювати ці два поняття за географічним принципом. Так, прикордонне співробітництво – це співробітництво між прикордонними (такими, що знаходяться в безпосередній близькості державних кордонів) територіальними громадами і їхніми владами, спрямоване на встановлення і гармонізацію добросусідських відносин, а також розвиток стійких системних ініціатив у політичній, культурній, економічній і соціальній сферах. Наприклад, співробітництво між регіоном Прованс – Блакитний Берег (Франція) і областю Лігурія (Італія); областю Хайду-Бігор (Угорщина) і Бігор (Румунія).

Транскордонне співробітництво – це співробітництво між не прикордонними (такими, що не мають спільного кордону між собою) територіальними громадами їхніми владами, спрямоване на встановлення міжтериторіальних відносин, а також розвиток стійких системних ініціатив у політичній, культурній, економічній і соціальній сферах. Наприклад, співробітництво між регіоном Кастилія-Леон (Іспанія) і Шотландією (Великобританія); областю Саболч-Сатмар-Берег (Угорщина) і Підкарпатським воєводством (Польща).

Слід зауважити, що така пропозиція класифікації є спробою розмежувати по суті один вид міжнародних відносин, з метою його уточнення залежно від географічного фактора. Загальновідомо, що форми і зміст взаємин між територіями, що безпосередньо межують, потенційно поширюються на більшу кількість сфер і, по суті, повинні бути більш інтенсивними і глибокими, ніж взаємини між внутрішніми областями різних країн.

Сама термінологія, ужита в даному випадку, також є, до визначеного ступеня, умовна. Так термін «транскордонне» є з філологічної точки зору словом іноземного походження, у якому приставка «транс» (у перекладі з латини) має значення «через», «по ту сторону», «перетинаючи щось», у змісті віддалено, не безпосередньо поруч. Тобто «транскордонне співробітництво» є співробітництвом, що поширюється за кордон, у даному випадку, спрямоване вглиб країни.

Однією з основних тенденцій сучасного світу на сьогоднішньому етапі його розвитку, є глобалізація й об'єднання в різні союзи політичного й економічного характеру. У такій ситуації істотно зростає роль зовнішніх зносин між окремими суб'єктами співробітництва, а також дипломатичних інструментів (інституційних і функціональних) за допомогою яких вони здійснюються.

Проблема встановлення і розвитку зовнішніх зносин на сьогодні актуальна як для окремих суб'єктів міжнародного права (держав і міжнародних організацій з їхньою участю), регіональних об'єднань держав, заснованих на геополітичній спільності, а також адміністративно-територіальних одиниць або суб'єктів федерації окремих держав.

Таким чином, можна виділити такі основні рівні зовнішнього співробітництва (з точки зору держави, як суб'єкта міжнародного права):

- рамковий рівень – співробітництво в рамках міжнародних організацій універсального характеру, до складу яких входить достатньо велика кількість держав окремого континенту, декількох континентів або планети в цілому. Як приклад можна навести співробітництво в рамках ООН на світовому рівні, у рамках ПАРЄ – на європейському континенті;
- макрорегіональний рівень – співробітництво в рамках міжнародних організацій чи інших статутних або договірних інститутів, як правило універсального характеру, до складу яких входять держави окремого макрорегіону, що об'єднані спільністю історичного минулого, економічними, політичними і культурними зв'язками. Як приклад можна навести організацію Вишеградської четвірки;
- міждержавний (міжурядовий) рівень – співробітництво між окремими державами і їхніми урядами, спрямоване на встановлення і підтримку відносин у визначених сферах на взаємовигідній основі;
- міжрегіональний (міжмуніципальний) рівень – продовження міждержавних відносин на рівні адміністративно-територіальних одиниць різних рівнів. Нерідко така форма співробітництва заснована на загальному історичному минулому територій, що співробітничать, їхніх стійких спільних економічних, культурних, екологічних і соціальних інтересах. Даний рівень є базовим для здійснення прикордонного і транскордонного співробітництва і підрозділяється, у свою чергу, на кілька підвидів, у залежності від рівня територій, що беруть участь у ньому:
 - Регіональний підвид;
 - Проміжний (окружний) підвид;
 - Місцевий підвид.

Стосовно останнього (міжрегіонального) рівня співробітництва, спостерігається усе більше зростання його значення в інструментарії національних дипломатій багатьох, насамперед європейських країн. Такий стан речей обґрунтований низкою факторів:

по-перше, одним з основних концептуальних засад побудови Об'єднаної Європи є принцип «Європа регіонів». У відповідності до нього, базовим елементом Європейського союзу, як державного організму, будуть окремі регіони, які входять до складу країн-учасниць ЄС, що відповідають визначеним критеріям і в цілому є самодостатніми організаціями. Таким чином, акценти в зовнішньому співробітництві повинні поступово зміщуватися на регіональний рівень;

по-друге, рішення багатьох питань, що стосуються безпосередньо окремих територіальних одиниць, на регіональному рівні більш раціонально, оперативно й ефективно.

На сьогодні на міжрегіональному рівні спостерігається ряд інституційних і функціональних інструментів вирішення задач у сфері зовнішніх зносин. Одні з них є інструментами універсального характеру, інші – одновекторного.

Серед основних інструментів прикордонного і транскордонного міжрегіонального співробітництва варто виділити наступні:

- 1) Єврорегіони – організації прикордонного (транскордонного) міжрегіонального (міжмуніципального) співробітництва, метою яких є встановлення і зміцнення добросусідських відносин, а також вирішення спільних проблем визначених установчими документами, до складу яких входять території трьох і більше держав.
- 2) Білатеральні організації – організації прикордонного міжрегіонального (міжмуніципального) співробітництва, створені з метою встановлення і зміцнення

добросусідських відносин, а також рішення спільних проблем, визначених установчими документами, до складу яких входять території двох суміжних держав.

- 3) Договори про співробітництво у визначених сферах між суміжними і не суміжними територіями, що передбачають створення інститутів координації дій.
- 4) Договори про співробітництво у визначених сферах між суміжними і не суміжними територіями, що не передбачають створення інститутів координації дій.

З усіх вищезгаданих найбільш універсальним інститутом, який володіє значним потенціалом, є єврорегіон.

У Центральній Європі виникнення подібного роду організацій почалося в 90-і роки минулого століття. Одними з перших були єврорегіони, засновані на польсько-німецько-чехословацькому кордоні, угорсько-австрійсько-словенсько-хорватському кордоні, на стику угорського, словацького, українського, румунського і польського прикордоння.

Основна мета, що ставилася перед центральноєвропейськими єврорегіонами, була гармонізація відносин між сусідніми територіями, зниження негативного ефекту кордону, з огляду на те, що його проходження не завжди обумовлювалося етнічними або історичними факторами. Крім цього, єврорегіон повинний був стати інституційним інструментом, що сприяє співробітництву в різних сферах суспільного життя, що стосуються інтересів сторін, які беруть участь у ньому.

Таким чином, єврорегіони повинні були стати інструментом зовнішньої політики окремих суверенних держав, що прагнуть до встановлення і підтримки добросусідських відносин, що проявляються на регіональному (муніципальному) рівні.

Необхідно відзначити, що деякі єврорегіони, як правило муніципального рівня (напр. Nisa, Про Еурога Viadrina), створювані без підтримки й опіки національних урядів (в основному польсько-німецько-чеський кордон) переслідували, за планами їхніх засновників, менш високу мету: наприклад, для вирішення яких-небудь локальних питань у визначених сферах (туризм, екологія, розвиток комунальних інфраструктур). Однак їхня взаємодія в цілому, хоча б побічно, позитивно позначалася на досягненні вищевказаних цілей.

На сьогоднішній день можна констатувати, що досягнення головної мети, гармонізації відносин між сусідніми територіями, громадянами, що їх населяють й урядами цих територій, у більшості діючих єврорегіонах досягнуто. Так, у тому числі, завдяки діяльності в рамках єврорегіонів, не стали вогнищем конфліктів потенційно небезпечні в цьому плані території в районі Східних Карпат, басейні ріки Тиса, (зона діяльності Карпатського єврорегіону), Судетських гір (зона діяльності єврорегіону Nisa) тощо.

Позитивний досвід діяльності єврорегіонів підтверджується також і тим, що на сьогодні при заступництві і посередництві солідних міжнародних організацій, таких як Рада Європи, Пакт Стабільності та ін. починаються дії, спрямовані на створення єврорегіонів у Південно-Східній Європі, на Балканському півострові, з цілями, що були викладені вище¹.

Серед сильних сторін діяльності єврорегіонів слід зазначити наступні:

- відносно високий організаційний рівень їхньої діяльності – наявність статутних документів, побудова структури керівних і робочих органів;
- установлення достатньо інтенсивних зв'язків між органами влади і самоврядування регіонів, що є їх учасниками;
- непоганий обсяг інформації про прикордонне і транскордонне співробітництво, співробітництво з міжнародними організаціями, про загальний стан справ у різних сферах громадського життя сусідніх країн;

¹ На конференції “Polish experience in cross-border cooperation”, що відбулася в місті Жешув (Польща) 6-8 грудня 2001 р. представники різних міжнародних організацій і дипломатичних місій окремих держав, підкреслювали винятково позитивний досвід єврорегіонального співробітництва і значної ролі подібного роду інститутів у рішенні проблем гармонізації добросусідських відносин. Тут також були присутні представники ряду південно-східних європейських держав, що, на думку організаторів, повинні були імплементувати досвід діяльності єврорегіонів у Центральній Європі у свій зовнішньо політичний інструментарій.

- визначення точок дотику в прикордонному і транскордонному співробітництві, моніторинг проблем і пошук шляхів їхнього вирішення;
- досвід у розв'язанні деяких спільних проблем і в здійсненні спільних програм;
- політична і матеріальна підтримка з боку європейських організацій;
- створення структур, сприятливих розвитку прикордонного (транскордонного) співробітництва.

Проте існує ряд інших цілей, що в результаті діяльності єврорегіонів не досягнуті або не ставилися перед ними взагалі. З огляду на неабиякий організаційний потенціал, наявні зв'язки, досвід у вирішенні деяких конкретних проблем, на сьогодні можливим є розглядати єврорегіони в якості основних універсальних інструментів прикордонного (транскордонного) співробітництва.

При цьому має сенс дещо скорегувати мету діяльності цих інститутів, у двох основних напрямках:

- продовження виконання зовнішньополітичних задач у контексті пан – Європейського об'єднувачого процесу;
- економізація цілей єврорегіону, формулювання нових задач у зовнішньоекономічній сфері і сфері регіонального розвитку.

Виходячи з можливої постановки таких стратегічних цілей, на сьогодні можна ставити перед єврорегіонами наступні завдання:

- підтримка і поглиблення добросусідських відносин між прикордонними територіальними одиницями;
- використання робочих органів єврорегіонів як центрів залучення інформації про діяльність державних органів і господарських суб'єктів окремих країн, міжнародних організацій, процесів, що протікають у Європі, про способи вирішення проблем в окремих сферах життєдіяльності, аналізу досвіду і моделювання його застосування в сучасних умовах;
- перетворення єврорегіонів в інформаційно-методичні центри прикордонного і транскордонного співробітництва, що сприяють пошуку партнерів, установленню зв'язків між ними;
- з огляду на наявність інформації і зв'язків, використання єврорегіонів як посередницьких структур у залученні інвестицій і донорського потенціалу в країну;
- використання єврорегіонів і його робочих органів як структур, що формують позитивний імідж як країни, так і її територіальних одиниць;
- використання лоббістських можливостей єврорегіонів, насамперед, стосовно європейських структур;
- перетворення єврорегіонів в організаторів і партнерів різних міжнародних проектів, з огляду на їхній потенціал і досвід у вирішенні різноманітних питань у сфері прикордонного (транскордонного) співробітництва.

Природно, що наведений вище список є відкритим, його можна продовжити залежно від тих задач, що висуне перед зовнішньою політикою час. У цілому необхідно помітити, що єврорегіон є життєздатним і досить ефективним інструментом зовнішньої політики, здатним адаптуватися і змінюватися в залежності від існуючої на визначений момент ситуації, корегувати мету і способи дій, що (при правильному використанні) може принести визначену користь у досягненні стратегічних задач країни.

ЛІТЕРАТУРА

1. Внукова Н.М. Фінансові послуги в кластерних ініціативах транскордонного співробітництва / Н.М. Внукова // Проблеми та перспективи розвитку підприємництва в Україні: матеріали III міжнародної науково-практичної конференції. – К.: КНТЕУ, 2007. – С. 54–56.

2. Ганущак-Єфіменко Л.М. Формування промислових кластерів як ефективний напрям розвитку економіки регіону [Текст] / Л.М. Ганущак-Єфіменко // Актуальні проблеми економіки. – 2009. – № 11. – С. 151–159.
3. Дацків Р. Транскордонні економічні зв'язки Карпатського євро регіону та їх ефективність [Електронний ресурс] / Р. Дацків. – Режим доступу: <http://www.tpp.lviv.net/zek/Student/datskiv.htm>.
4. Державна програма розвитку транскордонного співробітництва на 2007-2010 роки від 27.12.2006 р. [Електронний ресурс] / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1819-2006-%EF>.
5. Довідка про стан торговельно-економічного співробітництва між Україною і Російською Федерацією за січень-липень 2009 [Електронний ресурс] / Державний комітет статистики України. – Режим доступу: <http://www.ukrstat.gov.ua>.
6. Другов О.О. Розвиток фінансової системи регіону в умовах транскордонності [Текст] / О.О. Другов // Вісник Української академії банківської справи. – 2004. – № 2. – С. 41–45.
7. Єрмакова О. Методика оцінки ефективності кластерів як каталізатор експортного потенціалу регіону / О. Єрмакова // Економіст. – 2009. – № 10. – С. 35–40.
8. Про транскордонне співробітництво: Закон України за станом на 24.06.2004 р. №1861-IV [Електронний ресурс] / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1861-15>.
9. Мікула Н. Стан та перспективи розвитку транскордонних кластерів в Україні [Електронний ресурс] / Н. Мікула: Національна бібліотека України імені В.І. Вернадського. – Режим доступу: http://www.nbuv.gov.ua/portal/Soc_Gum/Geopolityka/2010_2/PDF/Mikula.pdf.
10. Про рекомендації парламентських слухань на тему: „Про інтенсифікацію співробітництва України з Європейським Союзом у рамках євро регіонів та перспективи транскордонного співробітництва”: Постанова Верховної Ради України [Електронний ресурс] / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1242-16>.
11. Розвиток транскордонного співробітництва з новими державами-членами ЄС / [Кривцова В.М., Овчар О.М., Остапенко О.А. та ін.]; за ред. В.М. Кривцової. – К.: НАДУ, 2009. – 40 с. – ISBN 966-7491-73-5.
12. Стеченко Д.М. Управління регіональним розвитком [Текст]: навч. посіб. / Д.М. Стеченко. – К.: Вища школа, 2007. – 224 с. – ISBN 5-11-004808-8. 1
13. Студенніков І. Транскордонне співробітництво як крок до визначення концепції регіональної політики [Електронний ресурс] / І. Студенніков. Інститут Схід-Захід. – Режим доступу : <http://ewi.org.ua/chastyna-7-transkordonnospivrobotnytstvo-yak-krok-dovuznachennya-kontseptsiji-rehionalnoji-polityky>.
14. Терещенко Т.В. Теоретичні засади транскордонного співробітництва [Текст] / Т.В. Терещенко // Формування ринкових відносин в Україні. – 2004. – № 3. – С. 82-87.
15. Транскордонне співробітництво та розвиток транскордонних кластерів [Текст]: збірник науково-аналітичних матеріалів, нормативно-правових актів та методичних рекомендацій / ред. В.С. Куйбіда. – К.: Крамар, 2009. – 242 с. – ISBN 966-02-4536-1.
16. Щерба Г.І. Сучасні проблеми транскордонного співробітництва України і Польщі в світлі соціологічних досліджень [Електронний ресурс] / Г.І. Щерба. – Режим доступу: http://www.univ.rzeszow.pl/nauka/konferencje/rl_most/ukr/15-Shcherba_szablon-UKR.pdf.
17. Ястшембська В. Роль євро регіонів і транскордонного співробітництва у процесі європейської інтеграції [Електронний ресурс] / В. Ястшембська. – Режим доступу: http://www.univ.rzeszow.pl/nauka/konferencje/rl_most/ukr/09-Jastrzebska-szablon-UKR.pdf.

СИСТЕМА ПРАВА ТА ПРАВОВА СИСТЕМА: ПОНЯТТЯ ТА ОСОБЛИВОСТІ СПІВВІДНОШЕННЯ

Зіменко О.В., аспірант

Запорізький національний університет

Розглядаються поняття, структура та особливості взаємозв'язку та взаємовпливу системи права та правової системи.

Ключові слова: система права, правова система, взаємодія, системний підхід.

Зіменко Е.В. СИСТЕМА ПРАВА И ПРАВОВАЯ СИСТЕМА: ПОНЯТИЕ И ОСОБЕННОСТИ СООТНОШЕНИЯ / Запорожский национальный университет, Украина

Рассматриваются понятия, структура и особенности взаимосвязи и взаимовлияния системы права и правовой системы.

Ключевые слова: система права, правовая система, взаимодействие, системный подход.

Zimenko E.V. SYSTEM OF LAW AND THE LEGAL SYSTEM: CONCEPT AND FEATURES OF CORRELATION / Zaporizhzhya national university, Ukraine

A concept, structure and features of interconnection and interaction of system of law and the legal system are observed in the article.

Key words: system of law, legal system, synergy, systems approach.

Дослідження особливостей функціонування і розвитку національної системи права в умовах глобалізації неможливе без з'ясування методологічно важливих питань щодо поняття, змісту, структури системи права, її співвідношення з близькими, але не тотожними поняттями, насамперед, правовою системою та системою законодавства.

Вагомий внесок у розробку загальної теорії систем і використання системного методу в юридичній науці внесли як вітчизняні, так і російські науковці 70-80-х років, доробки яких стануть у нагоді в нашому подальшому дослідженні, а саме: В. Афанасьєв, Е. Юдін, В. Лекторський, В. Штиршов, Н. Мотрошилова, В. Садовський, Л. Тіунова, А. Бобильов, Д. Керімов та ін. Істотний внесок у дослідження системи права й правової системи внесли такі українські вчені, як: В. Бабкін, В. Журавський, О. Зайчук, А. Заєць М. Козюбра, А. Колодій, В. Копейчиков, О. Копиленко, Л. Луць, Н. Оніщенко, В. Опришко, В. Погорілко, П. Рабінович, В. Селіванов, О. Скакун, Ю. Шемшученко та ін. На особливу увагу заслуговує й фундаментальне 5-ти томне видання з проблем правової системи за загальною редакцією М.В. Цвіка, О.В. Петришина [1]. Серед російських на увагу заслуговують праці таких правників, як С. Алексєєв, Д. Керімов, М. Матузов, М. Марченко, С. Поленіна, А. Саїдов, Ю. Тихомиров, Л. Явич та ін. Вагомий внесок у дослідження правових систем внесли й західні вчені, такі як: Ж.-Л. Бергель, Р. Давід, К. ЖофFRE-Спінозі, Ж. Карбоньє, Р. Леже, Х. Кьотц, К. Цвайгерт, та ін..

Взявши до уваги той факт, що концептуальні й методологічно важливі питання сутності, структури та функцій правової системи, досліджувалися зазначеними вище вітчизняними та зарубіжними вченими, їх основні положення й висновки слугуватимуть підґрунтям подальшого дослідження.

Основоположним у дослідженні системи права є використання системного підходу, який власне уможливує саме дослідження. Із загальної теорії систем найбільш важливими є загальні уявлення про структуру систем («первинні» елементи, взаємини між ними, закони композиції, що обмежують ці відносини – «системоутворюючий фактор», закон системності (будь-який об'єкт можна представити як систему (об'єкт-систему), і будь-який об'єкт-система належить хоча б одній системі об'єктів даного роду), поняття середовища (оточення) системи, поняття ізоморфізму й поліморфізму й закон системного ізоморфізму (системної подібності). Досить важливим аспектом аналізу систем і їхніх взаємин з іншими системами є аналіз властивостей симетрії, асиметрії, дисиметрії систем та тісно пов'язаних з ними понять «гармонія» і «дисгармонія» [2].

Згідно з широким тлумаченням система є реально існуючим об'єктом, сукупністю елементів, що перебувають у взаємодії [3, 325], «множинністю елементів з їх зв'язками та відносинами, що породжує певне цілісне утворення» [4, 73]. Серед чисельних (понад 50) дефініцій поняття

„система” найбільш вживаним є таке: система – це множина пов’язаних між собою елементів, що має той чи інший вид упорядкованості за певними якостями і зв’язками і відносно стійку єдність, яка характеризується внутрішньою цілісністю, що виражена у відносній автономності поведінки і (чи) існування цієї множини в оточуючому середовищі [5, 68; 6, 109]. Однопорядковими з поняттям «система» є поняття «цілісність», «структура», «зв’язки», «елементи», «відносини», «підсистеми» та ін. У розумінні того, що таке система, вирішальне значення має поняття «елемент». Критеріальна властивість елемента – його необхідна безпосередня участь у створенні системи: без нього, тобто без певного одного елемента, система не існує. Елемент є далі неподільним компонентом системи при даному способі її розгляду.

У найбільш узагальненому вигляді системний підхід є таким аспектом дослідження, який передбачає розгляд об’єкта як складного, багатогранного явища, що складається з елементів, зв’язки між якими утворюють його відносно незмінну структуру та забезпечують єдність [7, 48]. Методологія та специфіка системного підходу характеризується тим, що орієнтує дослідження на розкриття цілісності об’єкта і механізмів, що її забезпечують, на виявлення різноманітних типів зв’язків складного об’єкта і зведення їх у єдину теоретичну картину [8, 34]. Системний аналіз визначає загальні закономірності проведення дослідження, зміст його окремих етапів, інтегрування методів та прийомів дослідження в єдину взаємозумовлену сукупність. Результатом системного аналізу є рекомендації щодо створення нових або вдосконалення функціонування існуючих систем. При системному аналізі (як і в системному підході загалом) дослідники оперують великим понятійно-категоріальним апаратом, основним (центральним) у якому є поняття системи [9, 11].

Основними ознаками системи є: цілісність; принципова неможливість ототожнення якостей цілого із сумою якостей елементів, що її складають; неможливість виводити з останніх якості цілого; залежність кожного елемента, якості та відносин системи від місця і функцій цього елемента всередині цілого; структурність (можливість опису системи через встановлення її структури, тобто комплексу зв’язків і відносин системи, зумовленість поведінки системи не стільки поведінкою її окремих елементів, скільки властивостями її структури); взаємозалежність системи і середовища (система формує і виявляє свої якості в процесі взаємодії із середовищем); ієрархічність (кожний компонент системи, у свою чергу, може розглядатися як система, а досліджувана в даному випадку система являє собою один із компонентів ширшої системи); множина описів кожної системи [10, 610-611].

Таким чином, основоположним у подальшому дослідженні є використання системного підходу, який постає як аспект, ракурс дослідження, що передбачає розгляд об’єкта як сполученого, багатогранного явища, що складається з елементів, зв’язки між якими утворюють відносно незмінну структуру і забезпечують його цілісність.

Структура – це сукупність стійких відносин і зв’язків між елементами. Сюди належить загальна організація елементів, зв’язок між етапами розвитку та ін. За своєю значущістю для системи зв’язки елементів (навіть стійкі) різні: одні менш суттєві, інші суттєвіші, закономірні. Серед закономірних найбільш значимі інтегративні зв’язки (чи інтегративні структури). Вони обумовлюють інтегративність сторін об’єкта. Елементи визначають сам характер зв’язків всередині системи. Тобто природа і якість елементів зумовлюють спосіб (структуру) їх взаємозв’язків. Одні елементи детермінують одну структуру, інші – іншу. Елементи – це носії зв’язків і відносин, які складають структуру системи. Отже, якість системи визначається, по-перше, елементами (їх природою, властивостями, кількістю) і, по-друге, структурою, тобто їх зв’язками, взаємодією. Оскільки система перебуває в стані постійної зміни, вона повинна прагнути до збереження своєї ідентичності щодо оточення. Такі процеси, спрямовані на збереження систем, вчені називають морфостазами [11, 48]. Проявом останніх є здатність системи адаптуватися до оточення, оновлення своїх функцій, підтримання певного стану, встановлення оптимуму між стабільністю і динамізмом системи, який підтримується безперервною взаємодією між активними взаємозалежними процесами. Правова система існує поряд з іншими системами, відмінними за змістом, сутністю, характером зв’язків між елементами, за ступенем інтегрованості елементів і структур.

Попри всі переваги системного підходу він має і суттєвий недолік, що, безумовно, звужує його дослідне значення, а саме – ним досліджуються відповідні об’єкти в статичному стані. Саме тому переважна більшість дослідників його використання поєднують із застосуванням

структурно-функціонального аналізу, який, на думку окремих вчених є ядром системного підходу. Слід пам'ятати, що вся дана система (видава), яка перебуває в безперервному русі, розвитку, має певну автономію щодо середовища, яке є для даного об'єкта родовою системою [7, 51-60]. Зазначений підхід дає змогу враховувати структуру, взаємний вплив і динаміку різних елементів, їх функціональну залежність. Дослідження, насамперед складних і багаторівневих соціальних систем, тим більше таких, як правова система, держава, політична система, суспільство, система права передбачає використання цих підходів у діалектичній єдності [12, 138].

У динамічній системі завжди існує рух, що породжує так звану нон-сумарність (ціле – більше ніж сума складових частин). Як зазначає В. Афанасьєв, соціальна система має нову, системну якість, яку не має жоден з утворюючих її компонентів. У даному випадку цією новою системною якістю є набагато ефективніша, продуктивніша праця групи людей, кооперації (системи), ніж праця окремих, але не об'єднаних у систему виробників [6, 25]. Головна мета системних досліджень – розкрити механізми функціонування складної системи, а це можливе тільки через виявлення багатогранності та багатоманітності цілісності в її існуванні [13, 32-34]. При цьому науковці звертають увагу на те, що системний підхід містить парадокс: з одного боку, ціле можна зрозуміти, виходячи з його частин, а частини, у свою чергу, – через ціле, а проаналізувати частини можна, тільки виходячи з цілого, до якого вони належать. З іншого боку, неможливо зрозуміти ціле, навіть за допомогою найдосконалішого аналізу частин, їх взаємодії між собою. Так само неможливо отримати нове уявлення про частину, тільки виходячи з її ролі в більш широкому утворенні, до якого вона входить. Роз'яснення цього парадоксу передбачає аналіз частини як самостійної одиниці, інтегративної частини цілого й обов'язково в контексті аналізу самого цілого [14, 165]. Саме різноманітність елементів завжди передбачає процеси інтеграції як умову їх об'єднання.

До структури системи права входить норми права, галузі права, підгалузі права й інститути права. Норма права – «цеглинка» системи права, первинний елемент, з якого складаються інститути і галузі права. Немає норми права, котра не входила б у певний інститут чи галузь права. Норми права, входячи в систему будуються системно: вони складаються з елементарних «часток» – дозволів, зобов'язань, заборон, заохочень, покарань та ін. Це – прості правові засоби, що діють на поведінку людини, й утворюють норму права як складний правовий засіб. На думку відомої української вченої Л. Луць поняття «система» означає [15, 48], що вона є цілісною сукупністю (комплексом) закономірно розташованих та взаємопов'язаних і взаємодіючих елементів. До основних ознак системи, як правило, відносять: 1) комплексність (сукупність) елементів; 2) впорядкованість та подільність елементів; 3) наявність зв'язків між ними; 4) наявність цілісних властивостей. Ознаками, що відрізняють систему від інших явищ, є цілісність, зв'язок, стала структура.

Сучасні науковці виділяють наступні ознаки системи права [16, 300]: 1) Об'єктивність – реально зумовлена існуючою системою суспільних відносин; не створюється за суб'єктивним розсудом людей, існує у зв'язку з соціальним середовищем функціонування, тобто з елементами, що сприяють її розвитку, але знаходяться поза структурним утворенням; 2) органічна цілісність – структурна єдність і взаємозв'язок правових норм, їх взаємна погодженість і цілеспрямованість; 3) структурна диференціація (внутрішній розподіл) – складається з неоднакових за змістом й обсягом структурних елементів, які логічно поєднують і розподіляють нормативний матеріал відповідно до його функціональної спрямованості; 4) структурна ієрархічність – наявність певних рівнів ієрархії. Зверху вниз – галузі, інститути права, норми права; 5) стабільність – зумовлена стабільним складом базових галузей права; 6) динамізм – визначається динамічним складом інститутів права і правовідносин, що їх формують.

Система права тісно пов'язана із системою законодавства та правовою системою. При цьому, система права та система законодавства виступають як парні категорії, які, у свою чергу, входять до більш широкої за обсягом системи правових явищ - правової системи. Якщо структура системи права визначається нормами, інститутами, галузями й підгалузями права, структура системи законодавства включає законодавчі масиви, то правова система охоплює всі правові явища, всю правову дійсність [17, 16].

Як відомо, поняття «правова система» є порівняно новою для теорії права. У науковий обіг вона увійшла в 1980-і роки. У радянській юридичній науці вперше запропонував

використовувати це поняття А. Васильєв [18, 126] у 1976 р., на думку якого правова система – це категорія, яка включає всі правові конструкції й активні елементи правової дійсності: право, систему права, правотворчість, правосуддя, юридичну практику, нормативні, правозастосовні й акти правотлумачення, правовідносини, суб'єктивні права і обов'язки, правові установи (суди, прокуратура, адвокатура), законність, правопорядок, відповідальність, механізм правового регулювання, правосвідомість тощо. Пропонована автором дефініція з деякими змінами існує в сучасній теорії права.

Наприкінці 90-х років ХХ ст. і в перше десятиліття ХХІ ст. істотний внесок у розвиток теорії правової системи внесла відома українська вчена Н.М. Оніщенко [19; 20]. Вона першою у вітчизняній науці здійснила спробу створення цілісної концепції розвитку правової системи України, що охоплює весь комплекс взаємодії правових норм, інститутів, відносин, діяльності, правової свідомості та правової культури. Аналіз свідчить, що упродовж останнього десятиліття проблематика правової системи є предметом інтенсивних наукових досліджень вітчизняних і російських вчених. У сучасній науковій літературі пропонуються різні визначення правової системи: одні автори розглядають правову систему як сукупність юридичних засобів [16, 300], інші – як сукупність усіх правових явищ [21, 118], деякі – як механізм забезпечення законності та правопорядку [22, 196]. Правова система – поняття складне і багатопланове, що містить цілий комплекс компонентів, справляє нормативно-організаційний вплив на суспільні відносини [23, 346-350]. Цілісна правова система, що розглядається в єдності всіх її компонентів, зазначає Н. Оніщенко, являє собою не механічну суму складових, а нову соціально-політичну, ідеологічну, юридичну якість, не властиву окремим її частинам [19].

Загалом, у сучасній юридичній науці, насамперед компаративістиці, розрізняють вузьке й широке значення терміна «правова система». У вузькому значенні правова система – це право певної держави та пов'язані з ним правові явища. Саме в цьому значенні термін «правова система» використовується в словосполученні «національна правова система». Правовою системою в широкому розумінні є певна сукупність національних правових систем, об'єднаних за спільними ознаками [24, 46]. Термін «правова система» в широкому значенні є тотожним терміну «правова сім'я», що активно використовується в порівняльному правознавстві.

Дефініція правової системи має декілька аспектів. Поняття «правова система» значно ширше, ніж просто явище, що формально підпадає під ознаки будь-якої системи [25, 30]. Цілісна правова система, що розглядається в єдності всіх її компонентів, являє собою не механічну суму складових, а нову соціально-політичну, ідеологічну, юридичну якість, не властиву окремим її частинам. З цієї точки зору, під правовою системою пропонується розуміти єдність відповідних її компонентів (частин), які певним чином об'єднані між собою (за змістовними і формальними критеріями) і які залежно від їх природи і характеру взаємозв'язку (об'єктивного, природного або суб'єктивного, довільного) становлять відносно стабільну організацію.

Уточнення поняття «правова система» та його співвідношення з системою права передбачає визначення її структури. В юридичній літературі [26, 110-111] під структурою правової системи розуміють доцільні зв'язки між елементами, які дістають вияв через певну взаємодію. Елементами правової системи є все те, що необхідне для правового регулювання, а критерієм їх відбору – безпосередня мета: правове регулювання поведінки. Однак встановлення елементів правової системи на базі лише критерію мети є недостатнім. Деякі автори як критерії виділяють функції правової системи [27, 29]. Отже, зазначає Л. Луць [28, 7], досліджуючи правову реальність на основі системного аналізу, потрібно виходити, насамперед, з поняття структури правової системи. Для системного аналізу це важливіша категорія, ніж склад елементів, а тому питання про критерії виділення елементів правової системи потрібно розглядати в єдності з поняттям її структури. Так, А. Колодій [29, 269-270] розглядає структуру правової системи за допомогою системного підходу і вказує на те, що важливе місце в структурі останньої займають системні зв'язки всіх її елементів як між собою, так і поза системою, котрі можна поділити на три групи. Це, по-перше, зв'язки, що опосередковують вплив інших соціальних систем на правову систему. Це зв'язки правової системи з політичною, економічною системами, ідеологією, мораллю тощо. По-друге, зв'язки і взаємозалежності всередині самої системи. Їх можна назвати системними зв'язками, що виражають внутрішню організацію правової системи. Це міжгалузеві зв'язки: норми права та правовідносини, діяльність і

відповідальність, правоутворення та правореалізація (включаючи правозастосування). І врешті-решт зв'язки, що зумовлені зворотним впливом правової системи на соціальні системи. Так Н. Оніщенко наголошує, що дослідити повною мірою поняття правової системи, [19, 15-16, 36] можна лише при вивченні її як цілого явища через її елементи. Елементами правової системи є: система права, система законодавства, правові відносини, юридична практика, правова політика та ідеологія, правосвідомість, правова культура тощо. Взаємозв'язок елементів правової системи, їх функціонування зумовлюють саме існування правової системи, адже в розрізненому вигляді вона існувати не може. Тому при дослідженні вкрай важливим є вивчення правової системи як у цілому, так і окремих її частин. При цьому всі елементи правової системи взаємозалежні, хоча мають і відносну самостійність, виконують загальні й специфічні функції в правовій системі, характеризуються спільністю і відмінністю, сприяють ефективності дії всієї системи. На думку С. Алексєєва, правова система як категорія [30, 31] виражає головне в правовій дійсності – інституційне нормативне утворення (об'єктивне право). Вказане поняття покликане не тільки дати структурну характеристику правової дійсності, її загальну конструкцію, але й відобразити генетичний аспект системи.

При зовнішній схожості таких понять, як «система права» і «правова система», їх не можна ототожнювати, їхня нетотожність обумовлена тим, що система права «звернена «всередину», а правова система – «назовні», за її межі. Якщо юридична система права відображає внутрішню погодженість галузей, підгалузей, інститутів і норм права, то поняття «правова система» підкреслює автономність системи як самостійного соціального утворення [31, 30]. Так, на думку Ю. Тихомирова, поняття «правова система» є теоретико-методологічною основою для розвитку уявлень про правові явища і є родовим поняттям для таких видових понять, як «система законодавства», «закони», «система права» тощо [32, 212]. Система права є невід'ємною частиною правової системи, її структурним елементом. Окрім того, поняття «правова система» в сучасній науковій літературі [33] розглядається як змістовно глибше, ніж «система права», оскільки характеризує не тільки стан і взаємозв'язок норм, галузей, підгалузей, інститутів права, тобто його систему, а й розвиток і структуру законодавства – систему законодавства. Крім того, правова система визначає сукупність правових установ у державі, й насамперед, судову систему. Аналогічна точка зору поділяється провідними вітчизняними вченими, які зауважують: «крім системи права, правова система охоплює правосвідомість, правові відносини, правові форми діяльності держави та інші правові явища» [34, 244].

Попри те, що в сучасній юридичній науці приділена певна увага поняттям системи права та правової системи, взаємозв'язок та взаємовплив цих понять ґрунтовно не досліджується. Аналіз впливу системи права на правову систему необхідно починати з того, що система права є основним елементом правової системи. Зокрема, як поділ права на приватне та публічне є основним принципом побудови системи права. Система права має вплив практично на всі елементи правової системи. Система права не тільки наділяє характерними її рисами інші складові правової системи, а й вбирає в себе специфічні особливості останніх. Такий взаємовплив елементів властивий будь-якій системі, що є запорукою її гармонійного розвитку. Найбільш конкретно це виявляється у взаємозв'язку системи права і системи законодавства. З одного боку, система права наділяє змістом систему законодавства, що означає не просте механічне перенесення норм права в статті нормативно-правових актів. Система законодавства успадковує основні принципи побудови системи права, мету, завдання, характерні для певних норм права. З іншого боку, система законодавства, перша набуваючи галузевої структури, наділяє нею систему права. Зокрема, галузі системи права не можуть розвиватися без участі системи законодавства. Саме в цьому їх взаємозв'язок і взаємовплив. Система права пов'язана з таким елементом правової системи, як тлумачення норм права, позаяк суб'єкти тлумачення будуть намагатися віднести норму до певної галузі, тому що в кожній галузі – свої принципи і механізми правового регулювання.

На особливу увагу заслуговує питання щодо взаємозв'язку системи права і правосвідомості. Так, правова ідеологія є підґрунтям, основою формування системи права та особливостей її галузевої структури. Система права, у свою чергу, впливає на рівень правової свідомості. Ступінь розвитку системності в праві позначається на рівні розвитку правової психології та правової ідеології. Зокрема, система права, маючи за мету створення найбільш функціонального механізму регулювання суспільних відносин, робить правову систему більш органічною, а зв'язок між елементами – більш узгодженим.

Взявши до уваги той факт, що правова система – це інфраструктура, в якій функціонує система права можна стверджувати, що залежно від характеру правової системи може змінюватися і структура системи права. Наприклад, якщо порушується баланс приватних та публічних інтересів у правовій системі, то порушується баланс приватних та публічних основ у системі права, зміна правової ідеології призводить до змін у галузях права та ін. Загалом, правова система може впливати на систему права як у цілому, так і на рівні окремих підсистем і елементів. Інтенсивність і ступінь впливу правової системи на систему права залежить і від дії зовнішніх факторів: економічних, політичних, соціальних, тобто від особливостей взаємозв'язку правової системи з іншими системами суспільства. Істотні зміни в суспільстві призводять до зміни структури правової системи.

Упродовж останнього десятиліття особливої гостроти й актуальності набувають проблеми, пов'язані з тими змінами, які відбуваються в правовій системі під впливом глобалізації. Так, на думку Л. Удовики, «трансформація правової системи в умовах глобалізації у категоріальній інтерпретації являє собою складний, системний, різнорівневий, багатфакторний, різновекторний, динамічний, історичний, соціальний, політико-правовий процес. Структурно-функціональна характеристика цього процесу пов'язана із перетворенням структур в рамках яких співіснують паралельно як старі, так і нові елементи, зі зміною функціонування і розвитку її підсистем та окремих елементів, які відбуваються із різними темпами, спрямованістю, поєднанням суперечливих тенденцій на інституційному, нормативному й ідеологічному рівні (інституційній, нормативній та ідеологічній підсистемі) та посиленням взаємодії й взаємозалежності між внутрішніми підсистемами, основними системами суспільства, іншими національними правовими системами й міждержавними регіонально-континентальними правовими системами» [12, 469]. Зазначене вище дає підстави стверджувати, що і система права зазнає певних змін в умовах глобалізації, як на рівні норм, так і на рівні галузей, підгалузей та інститутів права, що й стане предметом подальшого дослідження.

Таким чином, у сучасній юридичній літературі поняття «система права» й «правова система» розглядаються як близькі, взаємопов'язані явища. При цьому «правова система» вживається в більш широкому значенні. У питанні щодо структури системи права погляди науковців характеризуються єдністю. Основними елементами структури системи права є норми права, галузі, підгалузі й інститути права. Підходи у визначенні правової системи, її елементного складу різняться. Більш складним і менш дослідженим є питання щодо взаємозв'язку та взаємовпливу правової системи і системи права. Аналіз свідчить, що взаємозв'язок системи права й правової системи відбувається як на рівні окремих елементів, так і на рівні систем загалом. При цьому інші системи суспільства (насамперед, економічна, політична) здатні посилювати ступінь та інтенсивність взаємозв'язку системи права й правової системи. У сучасних умовах на особливу увагу потребують питання щодо впливу глобалізації на елементи системи права, тобто на норми, галузі, підгалузі й інститути права.

ЛІТЕРАТУРА

1. Правова система України : історія, стан та перспективи: у 5-ти т. – Х.: Право, 2008. – Т. 1: Методологічні та історико-теоретичні проблеми формування і розвитку правової системи України / за ред. М.В. Цвіка, О.В. Петришина. – Х.: Право, 2008. – 728 с.
2. Система. Симметрия. Гармония / под ред. В.С. Тюхтина, Ю.А. Урманцева. М.: Мысль, 1988. – 318 с.
3. Бертуланфи Л. Общая теория систем / Л. Бертуланфи // Исследования по общей теории систем: Критический обзор: сб. переводов / под ред. В.Н. Садовского и Э.Г. Юдина. – М.: Прогресс, 1969. – 345 с.
4. Садовский В.Н. Основания общей теории систем: логико-методологический анализ / В.Н. Садовский. – М.: Наука, 1974. – 279 с.
5. Блауберг И.В. Философские проблемы исследования систем и структур / И.В. Блауберг, Э.Г. Юдин // Вопросы философии. – 1970. – № 5. – С. 68-72.
6. Афанасьев В.Г. Системность и общество / В.Г. Афанасьев. – М.: Политиздат, 1980. – 368 с.
7. Тиунова Л.Б. Системные связи правовой действительности / Л.Б. Тиунова. – СПб.: Изд-во

С.-Петербургского университета, 1991. – 136 с.

8. Мірошніченко М.І. Відношення понять «система права» та «правова система» (синергетичний аналіз) // Науковий вісник Чернівецького університету: зб. наук. праць. Правознавство. – Вип. 187. – Чернівці, 2003. – С. 34-35.
9. Луць Л.А. Європейські міждержавні правові системи та проблеми інтеграції з ними правової системи України (теоретичні аспекти): монографія / Л.А. Луць. – К.: ІГП НАНУ, 2003. – 304 с.
10. Философский словарь / под ред. И.Т. Фролова. – М.: Республика. – 1983. – 840 с.
11. Шадраков В.Б. Проблема системогенеза профессиональной деятельности / В.Б. Шадраков. – М.: Наука, 1984. – 185 с.
12. Удовика Л.Г. Трансформація правової системи в умовах глобалізації: антропологічний вимір: монографія / Л.Г. Удовика. – Харків: Право, 2011. – 552 с.
13. Клиланд Д. Системный анализ и целевое управление / Д. Клиланд, У. Кинг. – М.: Советское ради, 1974. – 280 с.
14. Сетров М.И. Степень и высота организованности систем / М.И. Сетров // Системные исследования. Ежегодник. – М.: Наука, 1969. – 203 с.
15. Луць Л. Критерії системного аналізу - методологічні основи дослідження правової системи // Вісник Львівського університету. Серія юридична. – 2001. – Вип. 36. – С. 48-50.
16. Скакун О.Ф. Теорія держави і права (Енциклопедичний курс): підручник / О.Ф. Скакун. – Х.: Еспада, 2006. – 776 с.
17. Баранов В.М. Система права, система законодавства и правовая система / В.М. Баранов, С.В. Поленина. – Н. Новгород, 1999. – 240 с.
18. Васильев А.М. Правовые категории / А.М. Васильев. – М.: Юрид. лит., 1976. – 280 с.
19. Оніщенко Н.М. Правова система: проблеми теорії: монографія / Н.М. Оніщенко. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2002. – 352 с.
20. Оніщенко Н.М. Правова система і держава в Україні: монографія / Н.М. Оніщенко. – К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2002. – 132 с.
21. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави: навч. посібник / П.М. Рабінович. – Л.: Край, 2007. – 224 с.
22. Соколов А.Н. Правовое государство: от идеи до ее материализации / А.Н. Соколов. – Калининград: Мир, 2002. – 238 с.
23. Марченко М.Н. Проблемы теории государства и права / М.Н. Марченко. – М.: НОРМА, 2006. – 800 с.
24. Ансель М. Методологические проблемы сравнительного права / М. Ансель // Очерки сравнительного права. – М.: Прогресс. 1981. – С.46-47.
25. Матузов Н.И. Правовая система и личность / Н.И. Матузов. – Саратов: Наука, 1987. – 294 с.
26. Протасов В.Н. Проблемы теории права и государства: вопросы и ответы / В.Н. Протасов. – М.: НОРМА, 1999. – 320 с.
27. Экимов А.И. Интересы и право в социалистическом обществе / А.И. Экимов. – Л.: ЛГУ, 1984. – 180 с.
28. Луць Л. Структура правової системи суспільства: загальнотеоретичні аспекти / Л. Луць // Право України. – 2002. – № 9. – С. 7-12.
29. Колодій А.М. Конституція і розвиток принципів права України (методологічні питання): дис. ... доктора юрид. наук: 12.00.01 / А.М. Колодій. – К.: НАВСУ, 1998. – 391 с.
30. Алексеев С.С. Право и правовая система / С.С. Алексеев // Правоведение. – 1980. – № 31.

– С. 31-33.

31. Скакун О.Ф. Право і правова система у їх співвідношенні / О.Ф. Скакун // Правова держава: щорічник наукових праць Ін-ту держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – Вип. 16. – К., 2005. – С. 30-34.
32. Тихомиров Ю.А. Публичное право: учебник / Ю.А. Тихомиров. – М.: НОРМА, 1995. – 420 с.
33. Решетников Ф. Правовые системы стран мира. Справочник / Ф. Решетников. – М.: Юридическая литература, 1993. – 256 с.
34. Загальна теорія держави і права: підручник / [М.В. Цвік, О.В. Петришин, Л.В. Авраменко та ін.]; за ред. О.В. Петришина. – Х.: Право, 2009. – 432 с.

УДК 342.34: 316. 32

ТРАНСФОРМАЦІЇ ДЕМОКРАТИЧНОЇ СОЦІАЛЬНОЇ ДЕРЖАВИ В УМОВАХ ГЛОБАЛІЗАЦІЇ

Клопков С.М., аспірант

Запорізький національний університет

У статті обґрунтовується теза щодо ускладнення процесу утвердження демократичної соціальної держави у світі внаслідок економічної та фінансової кризи, що призводить до посилення соціальної напруги в низці європейських країн. Ускладнення процесу й загострення соціальної напруги потребує виваженої соціальної політики держави, модернізації держави в Україні.

Ключові слова: держава, глобалізація, право, правова система, суверенітет, державний суверенітет.

Клопков С.М. ТРАНСФОРМАЦИИ ДЕМОКРАТИЧЕСКОГО СОЦИАЛЬНОГО ГОСУДАРСТВА В УСЛОВИЯХ ГЛОБАЛИЗАЦИИ / Запорожский национальный университет, Украина

В статье обосновывается тезис относительно осложнения процесса утверждения демократического социального государства в мире вследствие экономического и финансового кризиса, который приводит к усилению социального напряжения в ряде европейских стран. Осложнение процесса и обострение социального напряжения нуждается во взвешенной социальной политике государства, модернизации государства в Украине.

Ключевые слова: государство, глобализация, право, правовая система, суверенитет, государственный суверенитет.

Klopkov S.M. TRANSFORMATIONS OF DEMOCRATIC SOCIAL STATE ON THE TERMS OF GLOBALIZATION / Zaporizhzhya national university, Ukraine

In this article substantiate the idea of complicating the process of approval democratic social state in the world as a result of economic and financial crisis that bring to the intensify social tension in many european countries. Complicating of this process and intensification social tension need substantiated social policy from the state and it modernization in Ukraine.

Key words: state, globalization, law, system of law, sovereignty, state functions.

На тлі посилення погроз і нестабільності у світі, спричинених природними катаклізмами й економічною та фінансовою кризою, великою ймовірністю її другої хвилі, перманентного характеру набувають масові виступи, мітинги, протести в багатьох європейських країнах. У поєднанні з революціями в низці африканських країн проблема визначеності й спрямованості подальшого розвитку національних держав, їх правових систем у напрямі утвердження демократичної соціально відповідальної держави стає все більш дискусійною.

Метою пропонованої статті є дослідження трансформації демократичної соціальної держави в умовах глобалізації.

Методологічне підґрунтя дослідження складають доробки вітчизняних та західних фахівців, які досліджували окремі аспекти проблем розвитку держави і права в умовах глобалізації, таких як: В. Денисов, А. Дмитрієв, В. Журавський, В. Забігайло, В. Євінтов, М. Козюбра, А. Колодій, О. Копиленко, В. Костицький, О. Кресін, І. Кресіна, К. Лемак, Л. Луць, П. Мартиненко,

О. Мурашин, О.Лисенко, Ю.Оборотов, Н.Оніщенко, В. Опришко, М. Панов, О. Петришин, В. Погорілко, П. Рабінович, М. Савчин, О. Скрипнюк, В. Тацій, О. Тихомиров, О. Тодика, М. Цвік, Ю. Шемшученко та ін.

Суттєвим внеском у розв'язання окресленої проблеми є наукові доробки російських науковців таких як: Е. Азроянц, Г. Арутюнян, І. Бачило, В. Богатирьов, О. Вебер, К. Гаджієв, Д. Гвішіані, С. Грохальські, А.Єгоров, М. Делягін, С. Долгов, В. Загладін, О. Звонарьова, А. Кабалкін, В. Карташкін, Е. Кочетов, В. Кувалдін, І. Лукашук, Є.Лук'янов, Б. Макогон, М. Марченко М. Мойсєєв, О. Неклесса, В. Нефтєєв, О. Панарін, А. Петров, Л. Сморгунов, С. Удовик, А. Урсул, А. Уткін, Г. Хозін, В.Шестопал, Ю. Яковець та ін. та західних вчених, таких як: М. Боббіо, Р. Давід, К. Енгіш, К. Жоффре – Спінозі, Н. Рулан, Н. Луман, А. Цільке, К. Хімма, А. Дженнікс, Г. Еріх, Ю. Хабермас, Г. Вільямс, Р. Дворкін та ін. На особливу увагу заслуговують праці тих науковців, які здійснили комплексний аналіз впливу глобалізації на державу й право, насамперед І.І. Лукашука [1], М.М. Марченка [2], В. Сорокіна [3], Л. Луць [4], Л. Удовики [5] та ін.

Як відомо, протягом останніх двох десятиліть глобалізація сприяла утвердженню феномена соціально відповідальної держави. У сучасній загальнотеоретичній юридичній науці соціальна держава розглядається як правова держава розвинутого громадянського суспільства із соціально орієнтованим ринковим господарством, яка здатна створити умови для реалізації економічних, соціальних і культурних права людини, гарантувати соціальну справедливість і соціальну безпеку особи, встановити соціальну згоду в суспільстві [6, 181].

Існують й інші класифікації держав за типом соціальної політики. Так, Н. Ферніс і Т. Тіллон за критерій класифікації брали мету, що її ставлять перед собою уряди, розробляючи та впроваджуючи ті чи інші заходи соціальної політики. На цій основі вчені розробили типологію сучасних держав добробуту [7]:

1. Позитивна держава (США) – це сучасна ліберальна держава, у якій масштаб соціальної допомоги обмежують завданням запобігання виникненню гострих соціальних конфліктів та досягнення суспільної стабільності. Для збереження демократії соціальна політика в цій державі важлива, але на перерозподіл національного доходу (на користь бідних верств) і на соціальну структуру суспільства вона не має суттєвого впливу.
2. Держава соціальної захищеності (Великобританія та інші європейські країни) – це держава, що базується на принципах соціального, облагородженого і гуманізованого лібералізму. Вона досягає мети забезпечення прожиткового мінімуму для кожного члена суспільства, ліквідації бідності та знедоленості внаслідок соціального страхування. Оскільки інструментом гуманізації є широкі соціальні програми, то таку державу можна називати також соціальною державою.
3. Держава загального добробуту в повному розумінні цього терміна. До цього типу належать скандинавські країни, де соціальна політика спрямована на створення рівних життєвих умов для всіх членів суспільства – через регулювання доходів, залучення непривілейованих класів (передусім робітників) до контролю над елітою і до прийняття державних рішень. Вони вийшли за рамки соціальної політики ліберальної держави і створили лад, що повністю відповідає інтересам усіх верств населення. Як бачимо, ця класифікація відображає рух західних держав від суто ліберальних цінностей (США) до соціального, гуманізованого лібералізму (захищеність завдяки соціальному страхуванню – Велика Британія, Німеччина) і далі – до забезпечення рівних соціальних можливостей та добробуту для всіх (скандинавські країни). Перевагою цієї класифікації є виокремлення двох видів держав добробуту, що утворилися на ліберальній теоретичній основі: американської та англійської, які справді істотно відрізняються рівнем розвиненості соціальної політики та ступенем соціальної захищеності населення. Поліпшення добробуту громадян як головне завдання держави добробуту поклато початок процесам гуманізації та повернення політико-державної сфери до інтересів і потреб людини. Динамічний розвиток систем соціального захисту після Другої світової війни охопив майже всі прошарки населення (хоча й нерівномірно), внаслідок чого державна експансія отримала широку суспільну підтримку. То ж не дивно, що період з кінця 40-х до середини 70-х років ХХ століття прийнято вважати золотим віком соціальної держави. Її

розширена діяльність сприяла консолідації західних демократій, перетворенню середнього класу на соціально-економічну основу і головну передумову їхнього стабільного розвитку.

Держава добробуту (welfare state) – це стадія розвитку і тип демократичної держави, якому властива відповідальність державних інституцій за стан економіки і добробут громадян, розвиненість соціальної політики, активність у захисті найменш забезпечених верств населення при загальному високому рівні споживання, спрямованість (більша або менша залежно від країни) на вирівнювання життєвих можливостей усіх членів суспільства [8, 597]. Базовими засадами такої держави вважаються: по-перше, ринкова економіка. Її перевагою є висока ефективність виробництва, завдяки чому в розвинених капіталістичних країнах були створені матеріальні можливості для поліпшення умов життя широких верств населення, підвищилась здатність суспільства розв'язувати проблеми простих людей. По-друге, політична демократія. Підґрунтя такої держави полягає у формуванні органів влади на основі конкурентних виборів при загальному виборчому праві, верховенстві закону та розвиненості інституцій громадянського суспільства, які уможливили здійснення громадянами впливу на владні структури, здатність громадян захищати свої інтереси [9, 1].

Перетворенню демократичних держав на держави добробуту сприяв також їх правовий характер і притаманна їм усталеність і міцність державних інституцій, які своєю чергою послужили гарантією і демократії, і ринкової економіки. Також важливе значення мали зміни у свідомості та політичній культурі населення, перегляд теоретичних уявлень про розуміння функцій демократичної держави. До традиційних державних функцій (адміністрування, оподаткування, гарантування внутрішньої та зовнішньої безпеки), необхідних для забезпечення суспільного блага, долучили нові: регулювання економіки, відтворення і розвиток соціальної, освітньої та культурної сфер, охорона здоров'я тощо. З часом соціальні функції ставали все більш визначальними, поглинали значно більшу частку бюджетних коштів, ніж традиційні функції. Визначну роль у формуванні уявлень про необхідність державного економічного регулювання та соціальної політики як способу реалізації і соціальних, і економічних суспільних інтересів, у посиленні економічних і соціальних функцій держави та у визнанні відповідальності уряду за стан ринку відіграли праці англійського економіста Дж. М. Кейнса, а також представників німецької економічної школи В. Ойкена [10, 34], Ф. Бьома та інших.

Покладаючись на приватну ініціативу, ринкову конкуренцію та особисту відповідальність кожного громадянина, держава формує широкі соціальні програми, дбаючи про матеріальне становище та життєві можливості своїх громадян. Фундаментальну роль при цьому відіграє економічне регулювання як система опосередкованого впливу держави на поведінку господарчих суб'єктів, тим самим на економіку загалом шляхом зміни законодавства, системи оподаткування, митних зборів, валютних курсів, застосування інших інструментів обмеження або, навпаки, стимулювання тієї чи іншої економічної діяльності. Якщо регулювання здійснюється шляхом стимулювання особистого споживання і підвищення рівня життя, то воно неодмінно веде до формування багатоманітних напрямів соціальної політики, яка нині є справою і держави, і громадянського суспільства. Соціальна політика як розгалужена мережа видів діяльності державних і недержавних структур, спрямованих на втручання в процес розподілу заради підвищення добробуту й надання соціального захисту різним верствам населення, насамперед, в інтересах непрацюючих та знедолених суспільних груп у сучасних економічно розвинених демократичних державах не обмежується ними. Певною мірою вона торкається широкого кола людей упродовж усього життєвого циклу: від підтримки народжуваності й допомоги дітям до пенсійного забезпечення і створення соціальних установ для людей похилого віку. Таку державу часто називають «соціальною державою».

Поняття соціальної держави містять конституції Франції, Німеччини, Іспанії, Туреччини, Македонії, Словенії, Хорватії, Румунії, України, Білорусії, Росії, Вірменії, Грузії, Казахстану, Таджикистану, Венесуели, Колумбії, Парагваю, Еквадору, Габону, Гвінеї, Конго, Нігеру, Руанди, Сенегалу, Того, Республіки Чад. Не менша кількість держав, конституції яких хоч і не містять прямого згадування про «соціальну державу», та «з аналізу їх положень випливає, що соціальна держава – це характеристика сучасної держави, за суттю якої державна діяльність має бути спрямована на створення реальних стандартів матеріального добробуту, освіти, охорони здоров'я тощо і забезпечення таких стандартів для усіх громадян (індивідів), а також

на мінімізацію фактичної соціальної нерівності з її економічними наслідками та створення системи соціальної підтримки (захисту) тих, хто цього потребує. Тим самим поняття соціальної держави поєднується з відповідно трактованими ідеями соціальної справедливості й соціального захисту» [11].

Сучасні науковці виділяють кілька типів держав добробуту (соціальних держав), які класифікуються за різними критеріями. Так, відомий європейський аналітик з питань соціального розвитку сучасних держав Г. Еспін-Андерсен за основу для класифікації бере наслідки здійснюваної в них соціальної політики: декомодифікацію і стратифікацію [9, 5]. Декомодифікація у соціальній теорії Г. Еспін-Андерсена – унезалежнення матеріального становища та соціального статусу людей від товарно-грошових відносин; позбавлення товару того пріоритетного місця та вирішального впливу, яке він мав раніше в суспільствах із ринковою економікою; переорієнтація економіки і загалом суспільства на людину. Стратифікація – вертикальна диференціація суспільства, міра соціальної нерівності в ньому, яка показує, наскільки економічна та соціальна політика зближує або віддаляє матеріальні й соціальні можливості людей у тій чи іншій країні. Вона характеризує соціальну відстань між різними верствами суспільства, глибину відмінностей у їхніх життєвих можливостях. Крім того, до уваги беруться такі чинники диференціації держав добробуту, як специфічна соціокультурна база, інститути політичного представництва й участі, інститути суспільного (державного) сектора економіки, за допомогою яких обмежується й доповнюється дія ринкових сил або здійснюється політика максимально можливого подолання залежності індивідуального та групового добробуту від дії останніх. На цій основі виділяються три типи держав добробуту: ліберальний, соціал-демократичний і консервативний.

Перший тип суспільства добробуту – ліберальний (США, Велика Британія, Ірландія, Австралія, Канада) – ґрунтується на принципі індивідуалізму, що передбачає особисту відповідальність кожного члена суспільства за власну долю і долю своєї сім'ї. Основними суб'єктами соціальної політики тут виступають окремі громадяни і різні недержавні організації, соціально-страхові фонди та асоціації, тоді як роль державних структур відносно невелика. Фінансову основу втілюваних суспільних програм становлять насамперед приватні заощадження та страхування, а не кошти з бюджету. Держава бере на себе відповідальність лише за підтримання мінімальних доходів усього населення та соціальний захист найбільш його вразливих та знедолених верств. Водночас вона максимально стимулює створення і розвиток у суспільстві багатоманітних форм страхування та надання допомоги, засобів і способів отримання громадянами своїх прибутків та їх підвищення. Організаційно-правова інституціоналізація недержавних фінансових потоків на потреби суспільства (освіту, пенсійне забезпечення, охорону здоров'я, допомогу по безробіттю тощо) є важливим напрямом її діяльності.

Другий тип суспільства добробуту – консервативний. До нього зазвичай відносять Німеччину та Францію, де утвердилась система соціального страхування з пайовим відрахуванням внесків працюючими і працедавцями. Разом із соціальними партнерами (профспілками й об'єднаннями працедавців) держава тут регулює ринок праці, скорочуючи безробіття, та поєднує подолання бідності із забезпеченням гідного рівня життя всіх. У Німеччині цей тип соціальної держави впроваджували в життя переважно – зусиллями німецьких християнських демократів (починаючи з першого повоєнного уряду Л. Герхарда), а його теоретичну основу заклав німецький ортолібералізм та пов'язана з ним концепція соціальної ринкової економіки, що включає в себе п'ять структурних компонентів [12, 63-66]: 1) правова держава і приватна автономія. У правовій державі, яка гарантує свободи та забезпечує справедливий порядок, приватні економічні суб'єкти надійно захищені Конституцією від втручання в реалізацію своїх повноважень, а приватна сфера відмежована від державних впливів через інститут приватної власності та свободи укладення угод, пересування, об'єднань, вибору місця проживання, роду занять і професії тощо; 2) конкурентний порядок. Існування та дієздатність ринкової економіки залежить від наявності на якомога більшій кількості ринків ефективної конкуренції, яка повинна заохочуватися і захищатися державою, зокрема через встановлення обов'язкових її правил; 3) грошовий порядок. Стабільність вартості грошей як протизвага інфляції – необхідна умова дієвості соціальності ринкової економіки, що реалізується функціонально і кадрово незалежним національним банком, покликаним підтримувати цілі економічної політики уряду в межах так званого магічного чотирикутника – стабільність грошей, повна зайнятість, збалансованість платіжного балансу та адекватне економічне зростання; 4) соціальний порядок. Соціальна

ринкова економіка потребує не тільки підтримки ринкових механізмів, а й коригування результатів ринку внаслідок перерозподілу доходів через інститути податкової політики, соціального захисту, страхування від загальних ризиків тощо, а також вжиття заходів щодо створення для кожного рівних можливостей вільного доступу до участі в економічному житті; 5) ринкова сумісність економічної політики. Економічні рішення слід перевіряти і зважувати відповідними державними органами стосовно їх впливу на всю економічну й політичну систему країни, сумісності з концепцією соціальної ринкової економіки, залежності від її центрального елемента – ринкового механізму регулювання і дієздатності ринкової координації.

Третій тип суспільства добробуту – соціал-демократичний. Його репрезентують скандинавські країни. В основі цього типу – принцип солідарності, що передбачає універсальну відповідальність усього суспільства за долю своїх членів. Усім громадянам країни гарантоване базове забезпечення з державного і місцевих бюджетів, сформованих завдяки прогресивній системі оподаткування. Це – перерозподільча версія соціальної політики, при якій багатий платить за бідного, здоровий – за хворого, молодий – за старого. Така політика є наслідком відносин соціального партнерства між підприємцями та робітниками за посередництва держави або неокорпоратизму скандинавського зразка. Цей тип відносин почав тут формуватися ще з 30-х років минулого століття – завдяки впливу соціал-демократичної ідеології, тривалого перебування при владі соціал-демократичних партій та під тиском сильного профспілкового руху. Соціальне партнерство – це спільна діяльність уряду, підприємців та профспілок, що має за мету узгодження інтересів та вирішення проблем передусім у соціальній та виробничій сферах. Соціал-демократичні держави добробуту орієнтовані на створення рівних життєвих умов для всіх членів суспільства. Незалежно від їхнього становища на ринку, люди отримують істотні матеріальні блага – як за рахунок солідарної системи вирівнювання оплати праці, так і за рахунок надання державою безкоштовних або недорогих високоякісних послуг у найважливіших сферах життя [13, 8-9]. А це означає високий рівень декомодифікації (унезалежнення соціального становища людей від товарного обміну) і низький (найнижчий серед усіх західних держав) рівень соціальної стратифікації. Наприклад, у Швеції прибуток селянина лише удвічі менший від зарплати лікаря й у 2,5 рази – від заробітку керівника великого підприємства. Отже, є всі підстави називати такі суспільства державами загального добробуту.

На початку 90-х років проблеми глобалізації, насамперед економічної, породили нову хвилю дискусій щодо перспектив держави добробуту. Американських неоконсерваторів та лібералістів найбільше хвилювала перевантаженість урядових інституцій соціальними послугами, що послаблювало, на їхню думку, інвестиційну привабливість країни. Не відкидаючи необхідності «соціального обрамлення» економічної політики, вони наполягали на здатності ринкового господарства сприяти подоланню бідності та залежності шляхом розширення доступу до роботи і прояву більшої індивідуальної активності громадян та неурядових організацій, сприяння перетворенню знедолених верств суспільства із пасивних клієнтів системи соціального забезпечення в її основних агентів. Утім, радикальні прибічники свободи ринку ніколи не пропонували повного усунення держави від соціальної політики. Мова йшла радше про перебудову способів здійснення соціальної політики, її пристосування до нових умов, але жодною мірою не про її демонтаж. Пропонували критично проаналізувати, чи раціонально держава використовує фінансові й матеріальні ресурси, проводячи соціальну політику; чи система соціального захисту, страхування, працевзабезпечення населення є справді ефективною. Підкреслювали доцільність певного перерозподілу відповідальності між інституціями держави й громадянського суспільства, переорієнтації системи соціальної допомоги знизу вгору, а не навпаки.

Дискусії щодо оптимального варіанта економічної та соціальної стратегії держави, умов та меж її втручання тривають. Останнім часом розбіжності в поглядах на ці питання посилились, оскільки світова фінансово-економічна криза 2008-2009 рр. привернула увагу до недооцінюваних раніше проблем надоспоживання (споживання в кредит) та «містичної віри в банки» (Дж. Гелбрейт [14]), поставивши під сумнів монетаристські приписи оздоровлення економік та відповідність вимогам часу неоліберальної економічної політики загалом. Проте захисники останньої вважають, що проблеми виникли не через вади рекомендацій економістів-неолібералів, а через незадовільне їх застосування [15].

Попри всі проблеми і потрясіння незмінним залишається розуміння того, що сучасна демократична держава мусить брати на себе ті значущі для населення функції, котрі не зорієнтовані на швидкий прибуток, але без яких умови життя і суспільного відтворення не будуть оптимальними: 1) компенсаторну (відшкодувальну), обумовлену неминучими ризиками пошуку професійної самореалізації в різних сферах економіки, зміною соціально-економічного статусу людей (від найманих до самозайнятих працівників або таких, хто працює неповний робочий день) та диспропорціями в оплаті праці, що існують навіть для людей, зайнятих в одному секторі економіки; 2) інвестиційну, яка слугує створенню соціальних передумов модернізації, розвитку суспільної інфраструктури, освіти і науки. Більшість передових світових економік все більше активізують та розвивають наукомісткі, інформаційні та інші «високі» технології, справедливо вважаючи, що від їх розвитку все більше залежить майбутній суспільний прогрес та процвітання держав. А відтак, ця функція держави стає все важливішою; 3) емансипаторську, пов'язану із захистом особи від соціальних ризиків. У сучасних умовах головним її ресурсом стає право людини не лише на соціальний захист, а й на освіту та надання кожному громадянину можливостей для індивідуального розвитку; 4) розподільчу і перерозподільчу, котра зберігає своє значення, хоч і змінюються її джерела фінансування, співвідношення між коштами на соціальні витрати, що надходять від найманих працівників і працедавців; 5) інтегративну та легітимізаційну, яка об'єднує соціальні групи і робить їх більш лояльними до держави.

Можна погодитися з тезою, що криза відіграла для України роль каталізатора модернізації, спонукавши до усвідомлення – як на рівні громадської свідомості, так і в середовищі вітчизняного політикуму – необхідності зміни моделі економічного розвитку на основі парадигми якісної модернізації країни на інноваційних засадах. Втрата інерції традиційних чинників зростання змушує до активізації розширення спектра останніх через проведення «нової хвилі» системних економічних реформ, спрямованих на якісне поліпшення ефективності використання ресурсного потенціалу країни, запровадження новітніх дієвих інструментів економічного регулювання. Отже, постає нагальне завдання формування в Україні «економіки зростання» - нової економічної моделі, основою розвитку якої мають бути цілеспрямований розвиток внутрішнього попиту, а також модифікація участі України в міжнародному поділі праці з виходом на зовнішні ринки з більш технологічною, адекватною наявному виробничому і людському потенціалу, продукцією [16, 147].

Підвищення рівня доходів населення, подолання бідності, зменшення майнового розшарування створюють підґрунтя для ефективного збереження і відтворення трудового потенціалу, розвитку охорони здоров'я, освіти, культури, інших галузей соціальної інфраструктури. Основними завданнями в цій сфері є: усунення хронічної диспропорції між результативністю праці та заробітною платою, наближення рівня заробітної плати до реальної вартості робочої сили, поетапне наближення оцінки праці українського працівника до оцінки праці аналогічних категорій працівників європейських країн; підвищення частки заробітної плати у ВВП на підґрунті якісної модернізації структури виробництва, забезпечення стабільного зростання реальної заробітної плати як ознаки взаємозв'язку трудової активності громадян та економічного зростання країни; виправлення диспропорцій у механізмах перерозподілу доходу та зменшення рівня розшарування за доходами, запобігання соціальному відторгненню та маргіналізації окремих верств населення, сприяння розвитку середнього класу в суспільстві, створення ефективної системи захисту населення від соціальних ризиків; трансформація системи соціального захисту населення, зокрема пенсій не реформування, перенесення акцентів у соціальній підтримці на адресні види та форми, перебудова системи соціальних пільг, перелік яких потребує суттєвого скорочення і монетизації. Зазначені завдання відображають антропологічну спрямованість державної економічної політики.

Таким чином, економічна й фінансова кризи актуалізували проблему наявності такої концепції державності, яка була б здатна на культурно-історичному фундаменті поєднати економіку й політику, право й моральність, духовність і релігійність, забезпечити певний рівень соціальних благ для громадян під тиском суперечливих процесів глобалізації. Важливою передумовою для подолання ентропійних процесів у суспільстві є модернізація держави. Фінансова й економічна криза довели, що саме держави та їх органи, за підтримки наддержавних інституцій здатні запропонувати й реалізувати комплекс заходів щодо їх подолання. Глобалізація ставить на порядок денний необхідність суттєвого коригування структури влади, а новий геополітичний

перерозподіл світу обумовлює зростання цінності сильної незалежної самостійної суверенної держави, вибудовування концепції нової модернізованої державності, яка була б зорієнтована на співробітництво різних соціальних груп у справі посилення й подальшого розвитку державного устрою суспільства, соціальної захищеності громадян.

ЛІТЕРАТУРА

1. Лукашук И.И. Глобализация, государство, право. XXI век / И.И. Лукашук. – М.: Спарк, 2000. – 279 с.
2. Марченко М.Н. Государство и право в условиях глобализации: монография / М.Н. Марченко. – М.: Проспект, 2008. – 400 с.
3. Сорокин В.В. Юридическая глобалистика: учебник / В.В. Сорокин. – Т. 1. – М.: Юрлитинформ, 2010. – 400 с.
4. Луць Л.А. Європейські міждержавні правові системи: загальнотеоретична характеристика: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. д.ю.н.: спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / Л.А. Луць. – К., 2005. – 32 с.
5. Удовика Л.Г. Трансформація правової системи в умовах глобалізації: антропологічний вимір: монографія / Л.Г. Удовика. – Харків: «Право», 2011. – 552 с.
6. Скакун О.Ф. Теорія держави і права (Енциклопедичний курс): підручник / О.Ф. Скакун. – Харків: Еспада, 2006. – 776 с.
7. Furness N. The Case for the Welfare State: From Social Security to Social Equality / N. Furness, T. Tillon. – Bloomington, 1976. – 240 s.
8. Основи демократії: підручник для студентів вищих навчальних закладів / [За заг. ред. А.Ф. Колодій]; [Третє вид., оновлене і доповнене]. – Львів: Астролябія, 2009. – 832 с.
9. Esping-Andersen G. Three worlds of welfare capitalism / G. Esping-Andersen. – Princeton: Princeton University Press, 1990. – P. 69 – 77.
10. Ойкен В. Основы национальной экономики / В. Ойкен: пер. с нем.; [общ. ред. В.С. Автономова, В.П. Гутника, К. Херрманн-Пиллата]. – М.: Экономика, 1996. – 320 с.
11. Шаповал В. Конституційна категорія соціальної держави / [Електронний ресурс] / В. Шаповал // Право України. – 2004. – № 5. – Режим доступу на сайті: «Юриспруденція он-лайн»: <http://www.lawyer.org.ua/?w=r&i=&d=390>
12. Клапхам Р. Ринкова економіка Німеччини. Соціальна орієнтація, соціальний порядок / Р. Клапхам // Віче. – 2002. – № 10. – С. 63 – 66.
13. Мысливченко А.Г. Перспективы европейской модели социального государства / А.Г. Мысливченко // Вопросы философии. – 2004. – № 6. – С. 8 – 9.
14. Гелбрейт Дж. К «норме» – нет возврата: [Электронный ресурс] / пер. с англ. А. Маклакова. – Режим доступа: http://dialogs.org.ua/crossroad_full.php?m_id=15634
15. Про кризу див.: Сакс Джефрі. Фінансова криза: рік по тому [Текст]: [Електронний ресурс] // Економічна правда. 26.08.2009. – Режим доступу: <http://www.epravda.com.ua/markets/4a94ded54070e/>; Лямець С. Світова економіка: Діагноз – важка дистрофія [Текст]: [Електронний ресурс] / С. Лямець // Економічна правда. – 01.09.2009. – Режим доступу: <http://www.epravda.com.ua/publications/4a9bee6dlf7e2/>
16. Україна в 2010 році: щорічні оцінки суспільно-політичного та соціально-економічного розвитку: монографія / за заг. ред. А.В. Єрмолаєва. – К.: НІСД, 2010. – 528 с.

ПРИВАТНОПРАВОВИЙ ІНТЕРЕС: СУЧАСНИЙ ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ ПОГЛЯД

Савченко С.В., аспірант

Запорізький національний університет

У статті здійснено теоретико-правовий аналіз категорії приватноправового інтересу, висвітлені основні наукові підходи до його визначення та характеристики.

Ключові слова: інтерес, інтерес у праві, приватний інтерес, публічний інтерес.

Савченко С.В. ЧАСТНОПРАВОВОЙ ИНТЕРЕС: СОВРЕМЕННЫЙ ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВОЙ ВЗГЛЯД / Запорожский национальный университет, Украина

В статье осуществлен теоретико-правовой анализ категории частноправового интереса, рассмотрены основные научные подходы к его определению и характеристике.

Ключевые слова: интерес, интерес в праве, частный интерес, публичный интерес.

Savchenko S.V. PRIVATE AND LEGAL INTEREST: MODERN THEORETICALLY LEGAL VIEW // Zaporizhzhya national university, Ukraine

The theoretical legal analysis of category of private legal interest is carried out in the article, the basic scientific going is considered near his decision and description.

Key words: interest, legal interest, private interest, public interest.

Категорія інтересу відіграє важливу роль у розвитку правових учень. Це підтверджується наявністю широкого діапазону ціннісного відношення до неї в різних напрямках правової думки. Популярність теорії Р. Іерінга, який поклав її в основу праворозуміння, прагнення представників різних правових шкіл встановити з нею спорідненість і навіть генетичний зв'язок свідчать про інтеграційну роль категорії «інтерес» у загальному вченні про право [1, 8-9].

Як зазначає М. Першин, інтерес відіграє концептуально-утворюючу роль у правовій теорії і в сфері позитивного права. У правовій науці XIX століття виник і розвивається самостійний і досить впливовий напрям – юриспруденція інтересів. Проблеми інтересу в праві присвячені численні наукові дослідження, вона обговорюється на наукових конференціях. Розроблені і застосовуються спеціально-юридичні засоби, що виражають і реалізують інструментальний сенс і призначення інтересу як правової категорії. Це такі, наприклад, юридичні конструкції, як «законний інтерес», «інтерес, що охороняється законом», «дії в чужому інтересі без доручення» тощо. Відомо, що наявність або відсутність інтересу в суб'єкта, у ряді випадків, є фактом, що має юридичне значення для вирішення питання про права і обов'язки [2, 40-41].

У теоретико-правовій літературі цілком обґрунтовано відзначається особлива актуальність наукової розробки проблематики інтересу в праві як одного з важливих завдань, вирішення якого дозволяє виробити оновлений підхід до оцінки ролі та місця права в сучасному суспільстві, зокрема, визнається необхідним активізувати вивчення динаміки співвідношення публічних та приватних інтересів у різних сферах правового регулювання [3, 163]; підкреслюється наявність прогалин щодо наукового трактування ролі інтересу в розмежуванні приватного та публічного права та недостатня опрацьованість понять «приватний інтерес» та «публічний інтерес» [1, 161-162]. Як вказує А. Даньков, використання категорій «інтерес», «публічно-правовий інтерес», «приватноправовий інтерес» як елементів системи соціальних цінностей набуває особливої актуальності на сучасному етапі розвитку цивілізації, коли кожна цивілізована держава, що зараховує себе до демократичних, заявляє про пріоритет загальнолюдських цінностей, прав і свобод людини на тлі загострення протиставлення інтересів, що набувають як правових, так і позаправових форм [4].

Вагомим значенням для подальшого наукового дослідження інтересу в праві набули праці представників дореволюційної філософсько-правової думки: Д. Гріма, П. Новгородцева, В. Соловйова, В. Тарановського, Е. Трубецького, Б. Чичеріна, Г. Шершеневича, С. Муромцева, Н. Коркунова, Л. Петражицького тощо. Важливий внесок у загальнотеоретичний стан дослідження зазначених питань зроблено вченими радянської та пострадянської української та російської юридичної науки: С. Алексєєвим, М. Байтіним, Н. Вітруком, Н. Діденко, І. Жаровською, О. Кравченко, О. Крупчаном, В. Кудрявцевим, А. Малько, Г.В. Мальцевим, Н.І. Матузовим, І. Першиною, П. Рабіновичем, С. Рабіновичем, І. Самбором, С. Сабікеновим, В. Селівановим, В. Степаняном, Ю. Тіхоміровим, Н. Шайкеновим, А. Єкимовим, Л. Явічем та іншими.

Загальнотеоретичні проблеми приватноправового інтересу дослідив у своїй дисертації російський вчений М. Першин, слід також відзначити праці, у яких розглядалися окремі теоретичні аспекти прояву інтересу в цивільному праві та приватного інтересу в інших галузях права (наприклад, роботи С. Братуся, А. Венедіктова, О. Вінник, В. Грібанова, Р. Гукасяна, Е. Губіна, О. Іоффе, А. Курбатова, С. Михайлова, Ю. Пацурківського, П. Пацурківського, В. Суховерхого, В. Тархова, Ю. Толстого, О. Чеписа та ін.)

Слід зазначити, що в порівнянні з активізацією загальнотеоретичних та юридичних галузевих наукових розробок у даному напрямі, що відбувається в російській науці, у вітчизняній науковій юриспруденції не приділяється достатньої уваги аналізу зазначених питань, що теж підкреслює актуальність обраної теми статті та визначає її мету – здійснити аналіз існуючих наукових поглядів, позицій та думок щодо категорії приватноправового інтересу, його поняття та особливостей.

Категорія інтересу досліджується різними науками: філософією, соціологією, психологією, економікою, юриспруденцією та ін. Ця обставина указує на те, що інтерес є загальнонауковою категорією. Але практично в кожній науці відповідно до її цілей, предмета, методом вивчення склалося своє уявлення про категорію інтересу [5, 12].

Так, під філософським поняттям «інтерес» розуміється таке, що характеризує об'єктивно значиме, необхідне для індивіда, сім'ї, класу, нації, суспільства в цілому. У 20-х рр. ХХ ст. у рамках натуралізму виникає новий напрям, який отримує назву «теорія інтересу». У її рамках значимість предметів та явищ дійсності визначається не з об'єктивної ролі, а із суб'єктивного ставлення до них індивіда, його інтересу. У свою чергу це призводить до суб'єктивного тлумачення природи цінностей. Представниками даного напрямку були Д. Паркер, Р. Паррі, Ф. Теннант. Категорія інтересу розглядається також у психології (вперше саме психологія виокремила складові зародження, появи нового інтересу особистості: початковий, більш чи менш невизначений стан; динамічна тенденція, що виступає як прагнення; після цього окреслюється предмет прагнення, те, на що людина спрямовує свою увагу); є предметом аналізу економіки, у якій під інтересами розуміють усвідомлені економічні потреби окремих людей, соціальних верств, груп та класів, які знаходять вияв у поставлених цілях, конкретних завданнях та діях щодо їх досягнення; досліджується в рамках соціології, де визнається рушійним чинником одержання соціологічної інформації на споживи суспільства, та постає як інтерес соціальний – особлива форма існування та вияву суспільного інтересу; вираження соціальних потреб суб'єкта через його місце в системі соціальних відносин та взаємодій з приводу розумів і засобів задоволення цих потреб [6, 117]. На думку І. Першиної, порівняльний аналіз наукових уявлень про інтерес дозволяє сформулювати опорний понятійний ряд даної категорії. Найбільш часто використовуваними предикатами в її визначеннях є: потреба, мотив, діяльність, спонукання, усвідомлення, мета, спрямованість суб'єкта [1, 9].

Досить ґрунтовно та цікаво здійснив аналіз етимології слова «інтерес» у своїй роботі С. Михайлов, який вказує, що латинське словосполучення *inter esse* означає «знаходитися між чим-небудь», «розрізнятися», «мати важливе значення». Це словосполучення перетворилося в юридичний термін *interesse*, що використався римськими юристами для назви плати, що нараховувалася у вигляді відсотків, за надання позики. У другій половині ХІІІ ст. термін римського права *interesse* був використаний каноністами – творцями системи західноєвропейського канонічного права. Мета використання даного терміна полягала в розмежуванні законної плати за надання позики і гріха лихварства. З канонічного права термін поширився у німецьку мову – виникло слово *Interesse* в значенні «користь, вигода». У російську мову слово інтерес прийшло з німецької мови на початку ХVІІІ ст. Вважається, що вперше його увів до вжитку Петро І у 1703 р. У Петровську епоху і до середини ХVІІІ ст. інтерес розуміли як «вигоду», «справу», «користь». Пізніше значення слова інтерес – «увага, що проявляється до будь-кого, будь-чого», «цікавість», «захопливість», «важливість», «значення», «користь» – виникло в російській мові під впливом французького *intérêt* [5, 12]. У свою чергу І. Самбор вказує на той факт, що тлумачні словники української мови, зокрема Тлумачний словник, упорядниками якого є Д. Грінчишин, Л. Гумецька, В. Карпова, а також Новий тлумачний словник української мови, укладачами котрого виступили В. Яременко та О. Сліпущко, не розкривають розуміння терміна «інтерес». Таке слово в їх змісті взагалі відсутнє [6, 117].

Аналіз історичного розвитку поглядів на роль інтересів у праві демонструє складність і суперечність становлення інтересу як правової категорії [2, 5], а основні концепції інтересу, що використовуються в юриспруденції, володіють різним евристичним потенціалом [1, 11].

У науковій юридичній літературі існуючі позиції щодо інтересу в праві прийнято поділяти на три групи: прибічники першого підходу інтерес вважають категорією суб'єктивною (якщо відсутнє усвідомлення інтересу суб'єктом, то нема сенсу говорити і про самий інтерес); у рамках другого підходу інтерес розглядається як категорія об'єктивна (основний аргумент – інтереси існують і незалежно від усвідомлення їх суб'єктом); згідно з третім підходом, так званої «змішаної концепції» – інтерес визнається єдністю об'єктивного і суб'єктивного.

На погляд автора, саме третій підхід найбільш повно розкриває природу інтереса в праві. Цілком логічною є теза, що термін “інтерес” може уживатися для позначення двох різних, хоча і взаємозв'язаних явищ: інтересу як явища суспільного буття людей (“об'єктивного інтересу”) і інтересу як явища їх свідомості (“суб'єктивного інтересу”), формування якої відбувається під впливом як об'єктивних, так і суб'єктивних чинників. При цьому об'єктивний інтерес фіксує заходи (засоби), сприяючі зміцненню і позитивній зміні соціального положення суб'єкта суспільних відносин, а суб'єктивним інтересом є ставлення даного суб'єкта до шляхів і способів досягнення цієї мети [7, 56].

Як відомо, першість введення в юриспруденцію категорії інтересу як соціальної підстави системи права належить німецькому правознавцеві Рудольфу фон Ієрінгу (1818-1892). У своєму суспільно-правовому вченні Р. Ієрінг встановлює певну субординацію інтересів: людини, суспільних груп, суспільства. Причому інтересам більшості дається певний пріоритет. Право в історичному сенсі він обґрунтовує системою примусу, системою субординації і узгодження інтересів різних соціальних суб'єктів [5, 16]. Разом із тим, М. Першин вказує на значний внесок Р. Ієрінга в розробку приватноправового інтересу, який довів визначальну роль приватних інтересів вільних громадян у формуванні римського права, та, можливо, саме виявлення та усвідомлення фундаментального характеру правового забезпечення приватних інтересів зумовило виникнення його ідеї основоположної ролі інтересу в праві [2, 5]

Зіставлення сфери приватних інтересів окремих осіб публічним інтересам суспільства в цілому, що має юридичний вираз у розмежуванні правовідносин на публічні і приватні, відомо з давніх часів. Так, Арістотель у «Риториці» відзначив, що дії, які мають юридичну значущість, по відношенню до осіб можна розділити на два види: дії, що стосуються всього суспільства, і дії, що зачіпають певну особу. Демосфен у своїй промові «Проти Тимократа» говорить, що є два види правових відносин, відбитих в законах. По-перше, відносини між співгромадянами і зв'язки, що існують між ними. На їх основі вирішуються приватні справи і регулюється життя окремих співтовариств людей. По-друге, відносини, що визначають, як люди повинні поводитися по відношенню до держави, чим повинен керуватися громадянин, який збирається виступити на політичному терені і який проявляє турботу про державні справи [5, 54-55]

Але найбільш чіткий розподіл права на дві сфери було зроблено римським юристом Ульпіаном, за відомим формулюванням якого «публічне право відноситься до положення Римської держави, а приватне – до користі окремих осіб (*Publicum jus est, quod ad statum rei Romanae special, privatum, quod ad singulorum utilitatem pertinet*). За поширеною точкою зору, саме в цій формулі характер інтересу (приватний або публічний) виступає як поняття, що розмежовує сферу приватних і публічних правовідносин.

У подальшому вагомий внесок у дослідження приватного інтересу в праві здійснив Г. Гегель, який у своїй відомій праці «Філософія права» обґрунтовує кристалізацію приватних інтересів людей і вважає, що саме розвиток приватних інтересів слугував розпаду стародавніх держав та формуванню громадянського суспільства. «Самостійний розвиток особистості – це момент, який проявляється в стародавніх державах як проникаюче псування моралі й остання причина їх загибелі». Виникнення приватного інтересу викликало псування традиційної моралі цих держав, яка базувалася на інших принципах (честь, чесноти, відданість місту, громаді, правителю) [8].

С. Алексєєв вирізняв чотири віхи в історії приватного права: перша – формування приватного (цивільного) права як цілісного системного нормативного утворення; друга – відпрацювання положень приватного права, їх поєднання в «праві університетів»; третя (вирішальна) – зліт

приватного права, коли воно, «внаслідок вимог до громадянського суспільства, що формується, втілюється у вигляді відпрацьованих нормативних узагальнень безпосередньо в законах ліберального змісту». Про четверту віху згадується в порядку постановки питання як про процес, що почався і виражає глибoku єдність приватного права і сучасного природного права [9, 57].

У сучасних умовах, відродження приватного права та, відповідно, активізація досліджень щодо приватноправового інтересу, пов'язане із соціально-економічними змінами, які відбулися в суспільстві на початку 1990-х років, запровадженням ринкових відносин, визнанням природних прав людини, приватної власності, приватного життя та відповідними змінами в законодавстві.

На думку С. Рабіновича, приватне і публічне є аспектами, «іпостасями» будь-яких відносин, що виникають у кожній спільноті – сім'ї, громаді, організації тощо. Публічним є все те, що стосується благ і організації спільноти, а приватним – усе, що стосується благ та інтересів кожного з її учасників [10, 5].

Найчастіше приватні інтереси визначаються як «охоронювані правом інтереси, властиві конкретним особам і соціальним групам» [7, 79; 11, 6]. Джерелом складнощів у розумінні приватного інтересу є багатозначність терміна «приватний», вважає М. Першин. Про приватний інтерес прийнято говорити, по-перше, у сенсі інтересу окремого, щодо самостійного суб'єкта, по-друге, у значенні інтересу, детермінованого індивідуальними, особовими характеристиками суб'єкта, по-третє, маючи на увазі інтерес, що не має істотного значення для суспільства в цілому, як незначний. Таким чином, інтерес окремого суб'єкта, у цьому сенсі його приватний інтерес, може мати як приватний, так і публічний характер. Зневага цими "тонкощами" в розумінні приватного інтересу може зумовлювати суттєві розбіжності в думках і оцінках його ролі в різних сферах суспільного життя [2, 30].

Досліджуючи приватноправовий інтерес, М.Першин, доходить до наступних висновків. Дійовими особами на суспільній і історичній сцені є індивіди, конкретні люди. Саме їх зусиллями все складається і руйнується. Кожен із них руханий інтересом. Як констатація факту, не вдаючись до питання про те, що є інтерес, цю думку визнають всі. Люди об'єднуються у великі і малі групи, створюють організації зі своїми власними інтересами, що класифікуються за самими різними підставами. Структурам, що склалися, відповідає різноманіття і ієрархія соціальних інтересів. Право бере на себе завдання регулювання діяльності людей, створених ними організацій і установ. Тому воно не може залишити без уваги їхні інтереси. Діяльність неможлива без інтересу і логічно, і фактично. Вільна діяльність суб'єкта неможлива без власного інтересу. Фактичні і найрізноманітніші життєві інтереси фізичних і юридичних осіб, закріплені в приватноправових нормах, а також відповідні принципам і духу приватного права, М.Першин і позначає терміном «приватно-правовий інтерес» (автор наголошує на доцільності саме такої граматичної форми вживання на протигагу загальноприйнятому «приватноправовий») [2, 175-176].

Приватні інтереси окремих людей багато в чому суперечать один одному, прагнуть до відокремлення, автономії, схильні до реалізації навіть завдаючи шкоди інтересам інших суб'єктів. З онтологічного боку, будь-який інтерес егоїстичний уже внаслідок того, що його носій шукає сам можливості задоволення необхідних потреб. Прагнення до відокремлення інтересу диктується і тим, що інтерес завжди зв'язаний з інтересами інших людей, які однакові між собою в плані реалізації. Тому прагнення до відокремлення інтересу неминуче поєднується з такими його властивостями, як суперечність, конкурентність, змагальність, заповзятливість, імпровізація, що в сукупності визначає домінуючу його рису – стихійність. Наявність і адекватна реалізація приватних інтересів є об'єктивною основою сучасної демократичної правової держави [12].

Таким чином, відображаючи конкретні, індивідуальні інтереси окремих осіб, приватноправові інтереси (як категорія, що поєднує об'єктивне та суб'єктивне) запрограмовані на виникнення конфліктів та суперечностей як між суб'єктами приватних інтересів, так і між приватними та публічними інтересами, отже одним із завдань юридичної науки постає вироблення та забезпечення оптимального балансу між публічними та приватними інтересами за допомогою всього арсеналу правових засобів, що і можна визначити в якості подальшого наукового пошуку.

ЛІТЕРАТУРА

1. Першина И.В. Интерес в праве: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 «Теория и история права и государства; История правовых учений» / Першина Ирина Викторовна. – Н. Новгород, 2002. – 183 с.
2. Першин М.В. Частно-правовой интерес (Понятие, правообразование, реализация): дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 «Теория и история права и государства; История правовых учений» / Першин Михаил Викторович. – Н. Новгород, 2004. – 199 с.
3. Интерес в публичном и частном праве: материалы научной конференции [«Интерес в публичном и частном праве»], (Москва, 21 ноября 2002 г.) / Государственный университет – Высшая школа экономики / Ред. коллегия: Ю.А. Тихомиров, Г.В. Мальцев, Б.В. Россинский. – М.: Проспект, 2002. – 165 с.
4. Даньков А. Баланс частного и публичного интересов и его значение в правоприменительной деятельности // А. Даньков // Проблемы местного самоуправления. – 2005. – №4. – С. 9–16.
5. Михайлов С.В. Категория интереса в российском гражданском праве / С.В. Михайлов. – М.: Статут, 2002. – 205 с.
6. Самбор І. Інтерес у праві: поняття, сутність, структура / І. Самбор // Право України. – 2006. – № 1. – С. 116–119.
7. Курбатов А.Я. Сочетание частных и публичных интересов при правовом регулировании предпринимательской деятельности / А.Я. Курбатов. – М.: Сканрус, 2001. – 212 с.
8. Загородній Ю. Дослідження громадянського суспільства: модель нормативних досягнень [Електронний ресурс] / Ю. Загородній // Політичний менеджмент. – 2004. – № 3(6). – С. 10–19. – Режим доступу до журн.: <http://www.politik.org.ua/vid/magcontent.php3?m=1&n=26&c=352>
9. Алексеев С.С. Частное право: Научно-публицистический очерк / С. Алексеев. – М.: НОРМА, 1999. – 160 с.
10. Рабінович С. Субсидіарність як принцип взаємодії приватної і публічної влади в сучасному суспільстві / С. Рабінович // Юридична Україна. – 2006. – №2. – С. 5–7.
11. Пименова Е.Н. Проблема соотношения частных и публичных интересов в российском арбитражном процессуальном праве: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.05 «Трудовое право; право социального обеспечения» / Е.Н. Пименова. – Саратов, 2010. – 23 с.
12. Жаровська І. Публічні та приватні інтереси у механізмі сучасної державної влади [Електронний ресурс] / І. Жаровська // Науковий вісник Чернівецького університету. – 2010. – №525. – Режим доступу до журн.: <http://lawreview.chnu.edu.ua/visnuk.php?lang=ua>

РОЗДІЛ II. КОНСТИТУЦІЙНЕ ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 342.553 (477+4)

ВПРОВАДЖЕННЯ ЗАКОРДОННОГО ДОСВІДУ У СФЕРУ МУНІЦИПАЛЬНИХ ПРАВОВІДНОСИН УКРАЇНИ (НА ПРИКЛАДІ СОЦІАЛЬНО-ЕКОНОМІЧНИХ ПРОГРАМ)

Пастернак О.М., к.ю.н., доцент

Таврійський національний університет ім. В.І. Вернадського

Проаналізовано досвід формування фінансових ресурсів муніципальної влади в зарубіжних країнах. Проаналізовано основні засади взаємодії органів муніципальної влади за кордоном. Запропоновані шляхи вдосконалення вітчизняної системи муніципальних відносин.

Ключові слова: муніципальна влада, муніципальні правовідносини, муніципальна угода, фінансові ресурси.

Пастернак Е.Н. ВНЕДРЕНИЕ ЗАРУБЕЖНОГО ОПЫТА В СФЕРУ МУНИЦИПАЛЬНЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ В УКРАИНЕ (НА ПРИМЕРЕ СОЦИАЛЬНО-ЭКОНОМИЧЕСКИХ ПРОГРАММ) / Таври́йский национальный университет им. В.И. Вернадский, Украина

Проанализирован опыт формирования финансовых ресурсов муниципальной власти в зарубежных странах. Проанализированы основные принципы взаимодействия органов муниципальной власти за рубежом. Предложены пути совершенствования отечественной системы муниципальных отношений.

Ключевые слова: муниципальная власть, муниципальные правоотношения, муниципальное соглашение, финансовые ресурсы.

Pasternak E.N. INTRODUCTION OF FOREIGN EXPERIENCE IN THE FIELD OF MUNICIPAL LEGAL RELATIONSHIPS IN UKRAINE (ON EXAMPLE SOCIAL-ECONOMIC PROGRAMS) / Tavriyskiy national university of the name V.I. Vernadskiy, Ukraine

The experience of forming of financial resources of municipal authority in foreign countries was analyzed. Basic principles of co-operation of municipal authority abroad were analyzed. The ways of perfection of the domestic system of municipal relations were offered.

Key words: municipal authority, municipal legal relationships, municipal agreement, financial resources.

Рівень розвитку країн заходу завжди був і залишається еталоном рівня розвитку суспільно-політичних та соціально-економічних процесів. Майже 20 років незалежна Україна прагне досягти такого рівня розвитку, однак це ще й досі залишається «пріоритетним» напрямком розвитку країни. Політичні діячі бачать на меті лише досягнення того конкретного стану економіки, соціальної сфери, сфери публічно-політичних відносин, який мають західні країни. При цьому з поля зору зникають механізми, за рахунок яких цей стан досягався в країнах Європи та Америки. На нашу думку, доцільніше було б не копіювати модель побудови соціально-економічних та публічно-політичних відносин, а взяти за зразок механізм їх реалізації на практиці та його співвідношення із задекларованими цінностями, що їх проголосила держава. Особливе місце в рамках цього механізму посідає муніципальна влада та рівень муніципальних відносин, оскільки останнім часом саме на рівні регіонів вирішуються більшість соціальних чи економічних проблем та реалізуються відповідні програми. Західна управлінська думка відходить від концепції централізації держави в бік регіоналізації та збільшення ваги муніципальної влади в процесі прийняття рішень на рівні регіону. З огляду на це цілком доцільною є імплементація найкращих напрацювань західної юридичної науки в цьому аспекті.

Слід зазначити, що серед вітчизняних вчених відповідну проблематику досліджували такі вчені, як М. Баймуратов, О. Батанов, І. Бутко, І. Грицяк, О. Ігнатенко, В. Князев, В. Куйбіда, О. Лазор, О. Лебединська, В. Мамонова, Н. Нижник, М. Пухтинський, С. Телешун, А. Чемерис, Ю. Шаров, Ю. Шемчушенко, О. Яцунська та інші. Деякі аспекти муніципального управління розглядалися В. Баранчиковим, І. Вайль, Н. Козловою, Б. Криловим, А. Мішиним, В. Смірновим.

Метою статті є пошук дієвих механізмів регулювання муніципальних правовідносин у практиці закордонних країн, які б можна було імплементувати до вітчизняного законодавства за умов певної кореляції та з урахуванням національних, ментальних особливостей України.

Досліджуючи проблематику вдосконалення муніципальних правовідносин з точки зору застосування закордонного досвіду у вітчизняній практиці, необхідно визначитись із розумінням муніципальних правовідносин в Україні та в закордонних країнах. Зауважимо, що зокрема в Європі муніципальні відносини стосуються реалізації публічно-політичних інтересів регіональних органів влади. При цьому до цих органів відносяться всі недержавні органи влади, тобто сформовані на рівні територіальної громади, і чим більша така громада, тим впливовіші органи муніципальної влади вони формують. Однак останнім часом європейська практика звично відносить до муніципальної влади лише найменші муніципальні органи, створені в межах однієї муніципії (міста, комуни, муніципалітету) тощо.

Що ж стосується вітчизняної практики, то в найбільш загальному вигляді муніципально-правові відносини можна визначити як урегульовані нормами муніципального права і гарантовані державою суспільні відносини в галузі місцевого самоврядування, учасники яких вважаються носіями юридичних прав і обов'язків. Їх змістом є організація і здійснення місцевої публічної влади в межах прав і обов'язків суб'єктів цих відносин у передбачених Конституцією, законами та іншими нормативно-правовими актами формах.

Погорілко В.Ф. та інші науковці визначають, що муніципально-правові відносини мають у переважній більшості спільні риси з іншими правовідносинами і насамперед із конституційно-правовими, адміністративно-правовими, фінансово-правовими, оскільки муніципальне право є комплексною галуззю публічного права й інститутом конституційного права. Разом із тим муніципально-правові відносини мають ряд особливостей, зокрема щодо територіальної сфери цих відносин, щодо їх суб'єктів і об'єктів, значне коло яких не характерне для інших правовідносин, а також щодо прав і обов'язків суб'єктів цих відносин та їх форм [3].

Зокрема, муніципально-правові відносини є відносинами влади (публічної політичної влади), як і відносини щодо організації і діяльності органів державної влади (законодавчої, виконавчої, судової), але суб'єкти цих відносин, насамперед територіальні громади (сіл, селищ, міст), мають визнані державою природні права, на відміну від органів державної влади, які мають надані їм народом і державою повноваження. Муніципально-правовим відносинам притаманний локальний (місцевий) характер. Відповідно права і обов'язки суб'єктів цих відносин обмежуються, зазвичай, певними адміністративно-територіальними одиницями.

Тому ми можемо стверджувати, що саме з огляду на локальність їх дії, а також на певну підпорядкованість щодо державно-правових відносин і існують проблеми у сфері муніципальних правовідносин, вирішення яких ускладнюється за рахунок обмеженості ресурсів та умов їх реалізації.

Починаючи аналіз закордонного досвіду в сфері муніципальних правовідносин, доцільним вважатися аналіз недоліків у системі формування фінансової бази муніципальної влади в Україні. Саме бюджетування та процедура розподілу фінансових потоків між бюджетами різних рівнів в Україні є наріжною з точки зору вдосконалення функціонування органів муніципальної влади. Це пояснюється тим, що в будь-якому випадку реформування муніципальної влади вимагає суттєвих фінансових ресурсів, причому не лише з Державного бюджету, а й із місцевих також. На сьогоднішній день навіть прийняття Податкового кодексу України та реформування податкової системи не вирішує проблеми забезпечення фінансовими ресурсами муніципальну владу. Проблема навіть не стільки і не тільки в обсягах податків, скільки в механізмі їх адміністрування. Тобто яким чином кошти від податків акумулюються в бюджетах різних рівнів і чи відповідає той обсяг фінансових ресурсів, якими можуть розпоряджатися органи муніципальної влади, тим обсягам фактичних повноважень, які закріплені за ними законодавством або делеговані органами державної влади.

Показовим у цьому аспекті є той факт, що певний час в Україні регіони, які мають найвищі показники промислового розвитку (Донбас, Запоріжжя тощо), були так би мовити дотаційними. Тобто проблема не в браку бюджетних надходжень у виді податків, а проблема в небажанні держави децентралізувати фінансові потоки і таким чином децентралізувати владу.

Податкові системи місцевих органів влади в країнах із розвинутою ринковою економікою відзначаються великим різноманіттям. Це пояснюється як історичними причинами, так і прагненням місцевих органів влади підвищити ступінь фінансової автономії за рахунок пошуку нових джерел доходів. У розвинутих країнах місцеві податки та збори займають досить високу питому вагу в загальній сумі грошових надходжень органів регіонального і місцевого самоврядування. Наприклад, у середині 90-х років за рахунок місцевих податків формувалася 61% комунальних доходів у Швеції, 51% – у Данії, 46% – у Швейцарії, 43% – у Норвегії [2, 104]. Разом із тим слід зазначити, що ступінь податкової автономії по країнах суттєво різниться.

Для більшості розвинутих країн характерна множинність місцевих податків та зборів. Наприклад, у Бельгії, Італії, Франції їх близько 100. Найважливішими на місцевому рівні в країнах із ринковою економікою є такі податки: група прямих реальних податків; група прямих податків на доходи; непрямі податки на продаж; збори і мита.

Цікавим є досвід місцевого оподаткування у Франції. Це пов'язано з історичним розвитком політичної системи та економіки країни. На відміну від інших країн, у Франції існує суровий поділ податків, що надходять до центрального бюджету і до місцевих бюджетів. Основним принципом формування місцевих бюджетів виступає принцип самофінансування і бездефіцитності. Починаючи з 1982 року, Франція активно проводить політику децентралізації фінансової системи. Остання складається з бюджетів трьох рівнів: урядового, місцевого та бюджету соціального захисту.

Кожний рівень самостійно визначає свій бюджет. «Центральний» бюджет готується урядом, опрацьовується і приймається парламентом. Місцевий бюджет складається з бюджетів провінцій, департаментів та комун. Причому кожна територіальна одиниця має створену шляхом виборів свою асамблею. Вона визначає бюджет даної територіальної одиниці. Бюджет соціального захисту визначає спеціальна, незалежна від уряду організація, яка складається на паритетній основі з представників робітників та роботодавців. Цей бюджет парламентом не затверджується. Досвід Франції в цьому плані, на нашу думку, є цікавим для України, якщо брати до уваги дискусійні питання адміністративно-територіальної реформи. Джерела податкових надходжень у Франції бувають як однаковими для місцевих бюджетів усіх рівнів, так і специфічними для кожного.

Найвагомішим серед податків виступає податок на підприємства; суттєвим та диференційованим є земельний податок. Від приведеного вище податку звільнено об'єкти державної власності. Він не стягується з фізичних осіб, старших 75 років, а також з осіб, які одержують спеціальну допомогу із громадських фондів, або допомогу по інвалідності. Місцевим органам управління надається право вводити й інші податки та збори (на установку електроосвітлення, на освоєння родовищ тощо).

Таким чином, муніципальна влада в розвинутих країнах бере на себе велику кількість зобов'язань по утриманню та забезпеченню перш за все соціальної сфери держави. По-друге, муніципальна влада за рахунок податків може регулювати, точніше стимулювати підприємницький сектор, і при цьому відбувається підвищення ефективності функціонування соціально-економічної системи держави в цілому, що в кінцевому результаті впливає на критеріальний підхід по віднесенню цієї країни до категорії розвинутих, нерозвинутих, тощо. Тобто бачимо, що органи державної влади на загальнодержавному рівні встановлюють лише певні обмеження щодо встановлення та адміністрування податків, при цьому не забираючи надходження від цих податків у той спосіб, у який це робиться в Україні.

Іншим цікавим досвідом реалізації муніципальної влади в зарубіжних країнах є застосування місцевих управлінських програм. Мається на увазі розробка, реалізація та контроль за дотриманням програм соціально-економічного розвитку певних територій. Гринчук Н.М. влучно зауважує, що в державах світу планування розвитку міст як механізм управління ними викликає все зростаючий інтерес. Так, фізичним плануванням (тобто складанням містобудівної, проектно-планувальної документації) в містах США стали інтенсивно займатися ще на початку ХХ ст. Після другої світової війни в країнах із розвинутою ринковою економікою неодноразово виявлявся інтерес і до економічного планування на рівні міст, регіонів і навіть на національному рівні (як це було у Великобританії). Усе більш зміцнювалася думка про

необхідність поєднання фізичного і економічного планування, а також про необхідність розробки документів у рамках стратегічного планування [1, 389].

Як зазначає Паділья Сароса Л.Ю., поняття «західного» підходу до планування на місцевому рівні є значною мірою умовним, а в різних ринково розвинутих країнах сформувалися свої погляди на планування і моделі планування, часто різні, а деколи протилежні за низкою позицій. Узагальнюючи відповідні тенденції, вказаний експерт зазначає, що комплексні планові документи розвитку муніципальних утворень формуються в умовах стабільного нормативного і організаційного середовища і сталих «правил гри» і націлені, перш за все, на підвищення інвестиційної привабливості муніципалітету шляхом активізації його конкурентних переваг. Плани часто орієнтуються на реалізацію конкретних проектів, здатних вивести міську економіку на якісно інший рівень; пошук таких проектів найчастіше лежить в основі стратегій місцевого розвитку [4, 17-18].

Дослідники виокремлюють три рівні такого програмування, найпростішою його формою при цьому виступає проектне планування. При цьому муніципальна одиниця є «зав'язаною» на реалізацію конкретного проекту, він стає центральною ланкою в розвитку міста на середньострокову перспективу. Наступним рівнем є розробка муніципальних програм або програмне планування, яке охоплює сектор міської економіки або певний район міста, тобто реалізує галузевий та територіальний підходи). Найбільш типовим прикладом реалізації територіального підходу є популярні в містах США програми відродження центру міста або відновлення старих промислових територій з метою додання їм нової економічної якості. Цей процес має назву перетворення «бурих територій» на так звані «зелені території» нового зростання. Ще одним рівнем стає комплексне планування, яке передбачає розробку комплексної програми, розрахованої на середньо- або довгостроковий період. Найвищою формою планування визнається стратегічне планування, яке вимагає істотних витрат [4, 17-18].

Таким чином, ми приходимо до розуміння, що запровадження стратегічного планування в рамках реалізації повноважень муніципальними органами влади в поєднанні з вдосконаленням механізмів розподілу фінансових ресурсів на регіональному та загальнодержавному рівнях призведуть до збільшення можливостей розвитку територіальної громади та спроможності муніципальної влади ефективно та оперативно вирішувати нагальні соціально економічні проблеми конкретної території.

Закордонний досвід, який би доцільно було б імплементувати у вітчизняну сферу муніципальних правовідносин, стосується взаємодії муніципалітетів у рамках реалізації певних соціально-економічних програм. Один муніципалітет досить часто не має фінансових чи інших ресурсів для вирішення конкретної проблеми. Іноді виникає ситуація, коли певна проблема стосується двох і більше муніципалітетів. Через це зарубіжна практика муніципальних відносин виробила досить ефективний механізм вирішення таких проблем – муніципальні або міжмуніципальні угоди. Міжмуніципальні угоди як інструмент запобігання кризових явищ та забезпечення поступового соціально-економічного розвитку територій досить ефективно використовується в Канаді. Що стосується України, то необхідно зауважити, що будь-яка спроба укладання таких угод буде неефективною без усвідомлення кінцевої мети реалізації даної угоди, для тих муніципальних утворень, які її укладають. При цьому ця мета повинна мати різні кількісні та якісні характеристики для різних муніципалітетів, оскільки початкові умови їх різні. Через це ключовою проблемою ефективності таких угод є прозорий механізм розподілу повноважень, витрат та результатів, обумовлених такою угодою. Зауважимо, що з точки зору нашої ментальності укладання таких угод буде перш за все переслідувати мету зрівняння різних муніципальних утворень між собою в аспекті ресурсної бази, можливостей розвитку тощо. Це неприпустимо, оскільки сутність таких угод, виходячи з досвіду муніципальних утворень Канади, полягає не в приведенні до єдиного знаменника всіх муніципалітетів, а для активізації та оптимізації всіх наявних ресурсів, найслабших із них.

М. Кеттлін вважає, що кінцевою метою муніципальних угод взагалі має бути реалізація очікувань певних груп, які зацікавлені в укладенні такої угоди, тобто це може бути територіальна громада, підприємницький сектор даної території тощо. Однак він наголошує,

що жодним чином це не має бути муніципальна влада, оскільки ця угода є певним видом соціальної послуги яку вона надає територіальній громаді [7, 15].

Стратегічну необхідність укладання таких угод в рамках України вбачаємо у тому, що останнім часом через брак фінансування, адміністративних важелів тощо конкретні органи муніципальної влади не спроможні вирішити проблеми своєї територіальної громади. Через це, за умови акумуляції ресурсів, перш за все фінансових та інтелектуальних, а також адміністративних, вбачається можливим оперативне вирішення проблем територіальних громад без втручання органів державної влади. І оскільки в Україні органи державної влади бюрократизовані до такого ступеня, що вирішення навіть дрібних проблем потребує великого часового проміжку, то саме в муніципальних угодах можна побачити дієву альтернативу розвитку територій.

Проаналізувавши закордонний досвід у сфері муніципальних правовідносин, можемо стверджувати, що рівнем соціально-економічного та публічно-політичного розвитку так звані «розвинені» країни завдячують перш за все тим механізмам реалізації владних повноважень та регулювання соціально-економічних процесів, які виробилися на регіональному рівні в процесі функціонування органів муніципальної влади.

Таким чином, з точки зору української дійсності функціонування органів муніципальної влади, найбільш доцільним та ефективним вбачається запровадження реформування бюджетних засад функціонування муніципальної влади в аспекті оптимізації доходної частини бюджетів за рахунок вдосконаленого механізму перерозподілу податкових надходжень. Також доцільним є запровадження сучасних інструментів планування, у тому числі стратегічного програмного планування на рівні муніципалітетів, що сприятиме оптимізації використання наявних фінансових та адміністративних ресурсів муніципальної влади. Крім того, пропонується використання зарубіжного досвіду вирішення проблем, які виходять за рамки та можливості одного муніципального утворення шляхом укладання муніципальних угод.

Таким чином, усе це сприятиме подальшому розвитку територіальних громад, підвищенню ефективності функціонування муніципальної влади, що у свою чергу сприятиме становленню сильних регіонів в країні, які в подальшому будуть запорукою високого рівня соціально-економічного розвитку України.

ЛІТЕРАТУРА

1. Гринчук Н.М. Систематизація проблем та тенденцій у розвитку міст / Н.М. Гринчук, В.І. Ярошук // Університетські наукові записки. – 2006. – № 3-4. – С. 383-391.
2. Кульчицький М.І. Місцеві бюджети і механізм їх формування / М.І. Кульчицький // Фінанси України. – 2008. – № 9. – С. 102-105.
3. Муніципальне право України: навч. посібник / За редакцією В.Ф. Погорілка, О.Ф. Фрицького. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 590 с.
4. Падиля Сароса Л.Ю. Планирование экономического развития муниципальных образований. Постановка проблемы в современных условиях / Л.Ю. Падиля Сароса // Управление развитием территории. – 2008. – № 1 – С. 10-16; – № 2. – С. 13-18.
5. Старостенко Н.В. Розподіл бюджетних ресурсів між рівнями влади / Н.В. Старостенко // Фінанси України. – 2004. – № 6. – С. 38 – 40.
6. Удовенко К.В. Зарубіжний досвід правового забезпечення використання муніципальних програм / К.В. Удовенко // Науковий вісник Академії муніципального управління. – 2009. – № 2 / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.nbu.gov.ua/portal/Soc_Gum/Nvamu_pr/2009_2/12.pdf
7. Kathleen M. Local Government Resource Handbook / M. Kathleen. – Service Nova Scotia and Municipal Relations. – 2010. – 31 p.
8. White W. Potential For Regional Cooperation For Commercial Development // W. White. – Madison, Wisconsin: Michael Best & Friedrich LLP. – 2010. – 117 p.

ОСОБЛИВОСТІ ФОРМУВАННЯ ТА ВИЗНАЧЕННЯ НАЙБІЛЬШ СПРИЯТЛИВОЇ ФОРМИ ДЕРЖАВНОГО ПРАВЛІННЯ В УКРАЇНІ ПІСЛЯ ВІДМІНИ КОНСТИТУЦІЙНОЇ РЕФОРМИ 2004 РОКУ, КОРИСНИЙ ДОСВІД ЄВРОПЕЙСЬКИХ КРАЇН

Шаранич С.С., аспірант

Ужгородський національний університет

Розглянуто питання формування та визначення найбільш сприятливої форми державного правління в Україні після відміни конституційної реформи 2004 року на основі аналізу досвіду європейських країн. З'ясовані особливості структури органів законодавчої та виконавчої влади, запропоновані моделі подальшого розвитку структури форми державного правління.

Ключові слова: коаліція депутатських фракцій, опозиція, конституційна реформа, парламентська більшість, парламент.

Шаранич С.С. ОСОБЕННОСТИ ФОРМИРОВАНИЯ И ОПРЕДЕЛЕНИЯ НАИБОЛЕЕ БЛАГОПРИЯТНОЙ ФОРМЫ ГОСУДАРСТВЕННОГО ПРАВЛЕНИЯ В УКРАИНЕ ПОСЛЕ ОТМЕНЫ КОНСТИТУЦИОННОЙ РЕФОРМЫ 2004 ГОДА, ПОЛЕЗНЫЙ ОПЫТ ЕВРОПЕЙСКИХ СТРАН / Ужгородский национальный университет, Украина

Рассмотрены вопросы формирования и определения наиболее благоприятной формы государственного правления в Украине после отмены конституционной реформы 2004 года на основе анализа опыта европейских стран. Выявлены особенности структуры органов законодательной и исполнительной власти, предложены модели дальнейшего развития структуры формы государственного правления.

Ключевые слова: коалиция депутатских фракций, оппозиция, конституционная реформа, парламентское большинство, парламент.

Sharanitch S.S. FORMATION AND FEATURES THE MOST APPROPRIATE FORM OF GOVERNMENT IN UKRAINE AFTER THE ABOLITION OF THE CONSTITUTIONAL REFORM OF 2004, GOOD EXPERIENCE OF EUROPEAN COUNTRIES / Uzhgorod national university, Ukraine

The formation and determining the most favorable form of government in Ukraine after the abolition of the constitutional reform of 2004 on the basis of experience of European countries. Peculiarities of the structure of the legislative and executive authorities, the proposed model further develop our form of government.

Key words: coalition of factions, opposition, constitutional reform, parliamentary majority, government.

Після відміни конституційної реформи 2004 року Українська держава постала перед питанням, яке полягало у визначенні найбільш підходящої та сприятливої форми державного правління задля забезпечення позитивного функціонування державної влади. Внаслідок визнання Рішенням Конституційного Суду України змін до Основного закону від 2.10.2004 року Україна автоматично повернулася до формату президентсько-парламентської республіки, проте це не означає, що дана форма правління може сприяти самій прогресивній та конструктивній побудові державного управління. Вирішення питання щодо визначення найбільш підходящої та сприятливої форми державного правління, надасть змогу уникнути складнощів при формуванні ефективної моделі влади.

Ті чи інші сторони особливостей формування державної влади вивчали В. Шаповал, С. Бостан, Р. Павленко, С. Сergygin, В. Чиркін, Дж. Сарторі, Дж. Кері, М. Дюверже.

Навіть не зважаючи на те, що з моменту скасування Конституційної реформи 2004 року пройшов досить значний відрізок часу, актуальним залишається питання про визначення найбільш підходящої форми державного правління для України, з метою ефективної побудови та формування влади.

З врахуванням сучасного стану досліджень та проведенню аналізу законодавчої практики визначення форм державної влади, визначено з'ясування особливостей різноманітних форм державного правління та пошуку найбільш оптимальної форми для України. Для цього вимагається, зокрема виконання завдань за допомогою методів наукового синтезу та пізнання, порівняння конституцій республік із парламентською та змішаною формами правління та вивчення досвіду європейських країн.

Для України завжди актуальною проблемою була проблема визначення найбільш сприятливої форми державного правління для оптимізації відносин між різними гілками влади. Зміни до Конституції, які були внесені у 2004 році, частково спричинили дисбаланс у функціонуванні

державної влади, що виник унаслідок непродуманості та нормативного дисфункціоналізму даної реформи.

Проте Рішенням Конституційного Суду від 30 вересня 2010 року Закон України від 8 грудня 2004 року № 2222 «Про внесення змін і доповнень до Конституції України» був визнаний неконституційним. Причиною, на думку Конституційного Суду України, було порушення процедури розгляду та ухвалення, що свідчило про відновлення дії попередньої редакції норм Конституції, які були змінені, доповнені та виключені Законом № 2222 [1].

І в цьому випадку перед процесом формування Української державності постала проблема зазначена вище. Для її вирішення значну цінність має досвід окремих європейських країн.

Враховуючи загальноєвропейський досвід, можна дійти висновку, що найбільш збалансованою формою державного правління є змішана (президентсько-парламентська чи парламентсько-президентська). Така модель працює у Фінляндії, Франції, Румунії, Чехії та Словаччині. Тут главу держави обирають шляхом прямих загальних виборів на конкретно визначений термін. При цьому, у президентсько-парламентській республіці президент формує уряд, котрий несе відповідальність як перед ним, так і перед парламентом, а в парламентсько-президентській – президент подає парламенту кандидатуру на посаду глави уряду, парламентська ж більшість чи коаліція її затверджує або не затверджує. У випадку відхилення кандидатури глави уряду президент у конкретно визначений термін повинен подати нову кандидатуру.

Головною інституційною ознакою особливостей виконавчої влади при змішаній формі правління є її дуалістичний характер, що має своє вираження в існуванні фактично двох головних точок виконавчої влади – президента й глави уряду. Така ситуація обумовлює подвійну підконтрольність і відповідальність уряду перед президентом і парламентом. Наприклад, у Франції повноваження у виконавчій сфері здійснюють Президент і уряд як колегіальний орган (Кабінет Міністрів). Тому з вищевикладеного можна зробити висновок, що в республіці зі змішаною формою правління президент не є главою виконавчої влади, проте юридично бере участь у діяльності уряду. Наприклад, у Франції «рішення Ради Міністрів неправомочні, якщо Президент не брав участі в засіданні» [5].

При всіх особливостях побудови виконавчої влади в таких державах мають місце також різноманітні види рівноваги. За словами М. Дюверже, «змішана форма державного правління функціонує, щоразу тяжіючи або до парламентської, або до президентської моделі, де президент може мати більший вплив, ніж це передбачено Конституцією, а також передбачає зміну переваги повноважень у межах виконавчої влади за суворого виконання умови, що існує автономність і незалежність кожного елемента виконавчої влади» [6].

Однією з особливостей змішаної форми правління є відносини між законодавчою та виконавчою гілками влади, які виходять із реальної політично-правової ситуації в конкретній країні. Процес формування уряду цілком залежить від певної розстановки партійно-політичних сил у парламенті. Отже, у такому випадку, уряду необхідна підтримка більшості в парламенті. У випадку, коли глава держави є лідером парламентської більшості (хоча інколи і формально), він призначає кандидатуру на посаду глави уряду, який відповідно буде повністю підпорядкований і підзвітний президенту. Але коли утворюється парламентська більшість, яка по суті є опозиційною президентові, уряд формується із членів парламенту. Це явище дістало назву «когабітація» (в перекладі з англійської означає «співіснування»).

Наприклад, у Франції після виборів 1986 року виникла політична ситуація, за якої більшість місць у парламенті – Національних зборах отримав блок правих партій, а Президентом став представник блоку лівих партій – соціаліст Ф. Міттеран. «Співіснування» Президента, парламенту й уряду позначилося на складі уряду, сформованому лідерами правих партій. Наслідком стало те, що Президент відмовив у призначенні кандидатур міністрів закордонних справ і оборони, запропонованих Прем'єр-міністром Ж. Шираком, але згодом призначив ці кандидатури. Причиною було те, що глава держави не зміг дійти спільного знаменника з Прем'єр-міністром у процесі формування уряду, що спричинило протистояння між двома владними центрами – Президентом і урядом.

Найбільш гнучкою формою державного правління вважається парламентська форма. Головним її принципом є верховенство парламенту над виконавчою владою. Президент обирається

парламентом або особливою колегією виборщиків (наприклад, як у Німеччині) та формально призначає на посаду глави уряду (прем'єр-міністр, канцлер) кандидатуру, яка отримала більшість голосів у парламенті.

Конституції всіх парламентських республік передбачають обов'язкову процедуру отримання урядом довіри парламенту. У випадку неотримання останньої уряд у праві порушити питання перед Президентом про розпуск парламенту чи призначення нових виборів. Це свідчить про те, що уряд несе відповідальність лише перед парламентом, тобто спосіб формування, функціонування та відповідальності уряду має суто пропарламентський характер.

Цікавим є те, що процес формування коаліційного уряду в країнах із парламентською формою правління практично однаковий у всіх. Його особливість полягає в однакових правилах і традиціях формування уряду, яке передбачає наступні етапи. Перший етап – це прийняття рішення про утворення коаліції, що відбувається після підрахунку голосів виборців із метою пошуку потенційних партнерів та формування майбутнього уряду. Другий – це визначення політичної програми правлячої коаліції, тобто своєрідний пошук певного компромісу щодо майбутньої платформи політичного курсу уряду. Третій – розподіл керівних посад (таких, як прем'єр-міністр, міністр фінансів, міністр закордонних справ) між партнерами по коаліції. Завершальний етап полягає у виборі відповідних кандидатур від партій на урядові посади [2].

Однією із визначних особливостей парламентської форми правління є роль глави держави в процесі формування уряду. Наприклад, у Німеччині роль Президента зростає, коли в нижній палаті парламенту – Бундестазі відсутня більшість депутатів, що підтримують Федерального канцлера. У цьому разі Федеральний президент має право запропонувати кандидатуру на посаду глави уряду, що повинна дістати підтримку більшості членів Бундестагу. В Італії згідно з Конституцією Президент призначає голову уряду і, за поданням останнього, – інших міністрів. За Конституцією Туреччини Прем'єр-міністр призначається Президентом із числа членів Великих національних зборів Туреччини [3].

Тому в країнах із парламентською формою правління глава держави, незважаючи на його формальні повноваження у формуванні уряду, відіграє вирішальну роль у цьому процесі. Винятком є Португалія та Греція. Тут функції Президента щодо призначення кандидатури на посаду голови уряду мають суто «протокольний» характер. Відповідно до ст.37 Конституції Греції «Президент республіки призначає Прем'єр-міністра з представників політичної партії, яка має абсолютну більшість у Палаті депутатів» [2]. А відповідно до ст.190 Конституції Португалії «Прем'єр-міністр призначається Президентом республіки за згодою політичних партій, представлених в Асамблеї республіки, а також з урахуванням результатів виборів» [4].

Узагальнивши вищевикладені факти щодо особливостей парламентської форми державного правління, можна визначити її основні характерні риси. Головною рисою є ефективна взаємодія парламенту й уряду. Наприклад, у Німеччині, Італії, Греції та Угорщині така взаємодія здійснюється задля досягнення конструктивної співпраці президента, парламенту й уряду. Другим цікавим моментом є те, що процес формування уряду залежить від розстановки політичних сил у парламенті. Недоліком є низький рівень партійної дисципліни при наявності значної кількості партій, залученої до парламентської коаліції. Як результат коаліція стає нестабільною, у результаті чого зростає ймовірність частоті зміни уряду (наприклад, в Італії в післявоєнні роки змінилося 50 урядів).

Зазначені обставини слід враховувати, формуючи та визначаючи найбільш сприятливу форму державного правління в Україні, тому що парламентська більшість, призначаючи Прем'єр-міністра й водночас підтримуючи позицію Президента, створює злагожену та гармонійну ситуацію в політичному середовищі країни, що загалом повинно позитивно відобразитися в інших сферах суспільного життя.

Щодо президентської форми державного правління, то вона може бути ефективною лише за наступних умов:

- наявність сильної патріотичної і відповідальної президентської влади (тобто, Україні потрібен сильний харизматичний лідер, який упорядкує всі сфери суспільного життя),

- вдосконалення системи стримувань і противаг із метою недопущення монополізації державної влади в руках президента, оскільки результатом відсутності такої системи може бути встановлення авторитарного режиму.

Проводячи даний аналіз, автор дійшов висновку, що, враховуючи сучасні політично-правові реалії формування влади в Україні, найбільш підходящою для України буде парламентська або парламентсько-президентська (тобто змішана, яка своїм функціоналом більше тяжіє до парламентської) форми державного правління. Оскільки, як свідчить європейська практика, при них, а особливо при парламентській формі, найбільш ефективною є взаємодія між урядом і парламентом, та найбільш ефективною та діючою є система стримувань і противаг між гілками влади.

Проте застосування тої чи іншої форми державного правління в Україні можливе лише після подолання низького рівня політичної культури. Адже, на жаль для багатьох партій, що в основному, виступають як олігархічні групи, особисті інтереси вищі за суспільні.

ЛІТЕРАТУРА

1. Дослідження програми сприяння Парламенту України університету Індіани [Текст]: створення коаліційних урядів. Права опозиції. Форми парламентського контролю. – К.: [б.в.], 2006. – 100 с.
2. Конституции буржуазных государств: учеб. пособие [для вузов по спец. «Правоведение» Переводы] / Сост. В.В. Маклаков; Отв. ред. П.К. Пантелеев. – М.: Юрид. лит., 1982. – 407 с.
3. Конституции государств Европы: в 3-х т. / Под общ. ред. и со вступит. статьёй директора Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ Л.А. Окунькова. – М.: Норма, 2001. – 824 с.
4. Португалия: конституция и законодательные акты: [сборник: пер. с португ.] / под общ. ред. И.П. Ильинского, предисл. И.П. Ильинского, С. Ястржембского; сост. С. Ястржембский. – М.: Прогресс, 1979. – 216 с.
5. Французская Республика. Конституция и законодательные акты [пер. с франц. Маклаков В.В., Пучинский В.К., Энтин В.Л.] / Сост.: Маклаков В.В., Энтин В.Л.; Редкол.: Барабашев Г.В., Жидков О.А., Ильинский И.П., Калямин Г.П., Страшун Б.А., Туманов В.А. (Под ред. и со вступ. ст.), Чиркин В.Е. – М.: Прогресс, 1989. – 448 с.
6. Дюверже М. Политические партии / Морис Дюверже; пер. с франц. Зимина Л.А. – М.: Академический Проект, 2000. – 538 с.

РОЗДІЛ III. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 341.1/8

СТАНОВЛЕННЯ РЕЖИМУ І СТАТУСУ ПРИРОДНИХ РЕСУРСІВ СПІЛЬНОГО ВИКОРИСТАННЯ

Безденежна М.Ю., аспірант

Інститут міжнародних відносин

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

У статті досліджується становлення міжнародно-правового режиму особливого виду природних ресурсів – природних ресурсів спільного використання. Проаналізовано підхід до цього виду ресурсів в історичному контексті і продемонстровано пряму пропорційність розробки правового режиму та ролі певного ресурсу для держави. Дослідження в цій сфері проводилися також такими зарубіжними та вітчизняними авторами, як С. МакКаффри, Д. Онг, Л. Корбут, Ю. Баскін та ін.

Ключові слова: природні ресурси спільного використання, доктрина, водні ресурси, Комісія ООН з міжнародного права, Інститут міжнародного права.

Безденежная М.Ю. СТАНОВЛЕНИЕ РЕЖИМА И СТАТУСА ОБЩИХ ПРИРОДНЫХ РЕСУРСОВ / Институт международных отношений Киевского национального университета имени Тараса Шевченко, Украина

В статье исследуется становления международно-правового режима особого вида природных ресурсов – общих природных ресурсов. Проанализирован подход к этому виду ресурсов в историческом контексте и продемонстрирована прямая пропорциональность разработки правового режима и роли определенного вида ресурсов для государства. Исследования в этой сфере также производились такими зарубежными и отечественными авторами, как С. МакКаффри, Д. Онг, Л. Корбут, Ю. Баскин и др.

Ключевые слова: общие природные ресурсы, доктрина, водные ресурсы, Комиссия международного права ООН, Институт международного права.

Bezdeniezhna M.Y. THE DEVELOPMENT OF THE REGIME OF SHARED NATURAL RESOURCES / Institute of International Relations of Taras Shevchenko Kyiv national university, Ukraine

The article is concentrated on the development of the international legal regime of special type of natural resources – shared natural resources. It dwells on the approach towards the mentioned regime in the historical perspective and establishes the proportionality between the level of development of a regime and the role of the specific resources for a state. Among soviet and foreign research in the field one should mention S. MacCaffrey, D. Ong, L. Korbut, Y. Baskin etc.

Key words: shared natural resources, doctrine, water resources, UN International Law Commission, Institute of International Law.

Природні ресурси спільного використання (далі – ПРСВ) – це ресурси, які перетинають кордони двох чи більше держав, або перебувають у межах виключних економічних зон кількох держав і міжнародних просторах одночасно. Особливість цих ресурсів проявляється в їх фізичних властивостях, адже вони часто не є статичними. Держави мають право спільно їх використовувати, але і при цьому спільно несуть відповідальність за їх збереження.

Перші пам'ятки про врегулювання питань щодо ПРСВ надходять ще зі стародавніх часів. Так, видатним, із точки зору важливості для історії міжнародного права, є договір між месопотамськими містами Лагашем та Уммою, укладений приблизно у 2 500 році до н.е. Договір було укладено з ціллю вирішити спір між містами, пов'язаний із розподілом вод між ними [1]. Також варто згадати давньоіндійські пам'ятки: у старовинних буддійських хроніках III ст. до н.е. міститься проповідь сина індійського імператора Ашоки. Вона проголошувала, що «птахи, які літають у повітрі, і всяка тварина має таке ж рівне право жити і пересуватися в будь-яку частину землі, як і ти. Земля належить людям і всім живим істотам; ти лише опікун її» [2]. У 1909 році між США та Канадою був укладений договір щодо їх спільних прикордонних вод. Цікаво, що ці води розглядалися державами без їх приток [3].

Серед ПРСВ, які стали першим об'єктом регулювання держав, – це поверхневі прісні води. Доктрина абсолютного територіального суверенітету (відома також під назвою «доктрина

Хармона») відстоювала необмежену абсолютну свободу держави використовувати на власний розсуд будь-які транскордонні води в межах власної території. Відповідно, доктрина відстоювалася державами, що розташовані саме вверх за течією. Ця доктрина полягала в наданні права державі, що знаходиться вверх за течією, використовувати воду в бажаній кількості та відповідно до власних національних цілей. Крім того, доктриною передбачалось і право на використання будь-якої кількості води в національних інтересах без наслідків за нанесення шкоди водним ресурсам [1]. Держави вниз за течією, навпаки, аргументували протилежну доктрину – доктрину абсолютної територіальної цілісності. Остання означала, що держави, які розташовані вниз за течією, мають право вимагати потрапляння води на їх територію в абсолютно незміненому природному стані [4]. Третя доктрина – доктрина раніше набутих прав – передбачала можливість для держави, яка внаслідок певних історичних та економічних причин першою почала використовувати водотік, таким чином, могла обмежувати розвиток водокористування з боку інших держав [4]. Ці доктрини виключали можливість для ефективного співробітництва держав і тому не знайшли широкої підтримки держав.

Виникла необхідність результативного примирення інтересів прибережних держав. Поступово була сформована доктрина спільності інтересів, що підтримувала необхідність залучення спільних зусиль усіх прибережних держав при використанні водних ресурсів. Доктрина була сформована на основі справи про річку Одер у 1929 році, у якій Постійна палата міжнародного правосуддя відмітила існування спільності інтересів усіх прибережних держав щодо судноплавної ріки і передбачала повну рівність цих держав у її використанні на всій протяжності та виключення можливості одній з держав користуватися перевагами від такого користування [1]. Не дивлячись на значний крок вперед у розробці доктрин використання вод, все ж дана доктрина мала недолік, адже передбачала наявність згоди прибережних держав на заплановану діяльність однієї з держав.

Поступово почала формуватися найбільш об'єктивна доктрина – доктрина обмеженого територіального суверенітету, – що взяла за основу принцип ненанесення шкоди іншим державам у результаті діяльності на власній території (*sic utere tuo ut alienum non laedas*). Отже, всі держави мають прагнути до користування водними ресурсами таким чином, щоб завдати цим ресурсам найменшої шкоди [5]. Така вихідна позиція – позиція рівності держав – є найбільш гнучкою, і держави мають можливість шукати компроміси при вирішенні проблемних питань.

Перші договори в інших сферах природних ресурсів, зокрема живих природних ресурсів, не можна назвати екоцентричними. Здебільшого вони були спрямовані на уникнення знищення популяцій і мали за мету врегулювати нагальні проблеми, пов'язані в першу чергу з експлуатацією ресурсу. Наприклад, Конвенція про захист птахів, корисних у сільському господарстві 1902 року, Конвенція про регулювання вилову морської та річкової камбали в районі Балтійського моря 1929 року, Договір про збереження і захист котиків 1911 року. У цілому, можна говорити, що спочатку розроблялись здебільшого національні ресурси, тобто суто в межах національного суверенітету. Однак вичерпність більшості з них та вивчення їх особливих властивостей призвели поступово до необхідності експлуатувати більш важкодоступні ресурси (наприклад, ґрунтові води та мінеральні ресурси континентального шельфу), які ще при цьому поділяються ними між собою (найчастіше розташовуються на кордонах).

У 1970-х роках почалося широке обговорення ПРСВ міжнародною спільнотою. Варто виокремити напрямки роботи з розробки та кодифікації норм з регулювання ПРСВ, що велися на міжурядовому рівні (в рамках Комісії міжнародного права (далі – КМП), внесок Генеральної Асамблеї (далі – ГА) та на рівні міжнародних неурядових організацій (Асоціація міжнародного права та Інститут міжнародного права). Цікаво, що країни Руху неприєднання звернули увагу на питання ПРСВ ще в 1973 році на своїй 4-й конференції в Алжирі [6]. Країни погодились, що важливим є розробка ефективного механізму співпраці задля збереження та використання ресурсів, що поділяються між двома або більше державами.

Крім того, Інститут міжнародного права найпершим розпочав роботу над врегулюванням несудноплавного використання міжнародних водотоків. Так, відомо, що спочатку міжнародні річки розглядались в аспекті судноплавства, і «проблема режиму рік зводилась майже виключно до свободи судноплавства»; що стосувалось несудноплавного використання, то – до

питань «встановлення та підтримання державних кордонів» і частково до вилову риби [7]. І не дивлячись на те, що проблема справедливого розподілу спільних водних ресурсів поряд із їх ненавігаційним використанням фігурувала в міждержавних відносинах ще з давніх часів, юридичне врегулювання вона отримала значно пізніше, ніж регламентування навігаційного використання. Так, Інститутом міжнародного права в Мадриді 20 квітня 1911 року була прийнята Декларація про використання міжнародних водотоків для цілей інших, ніж судноплавство (далі – «Мадридська декларація») [8]. Серед інших важливих документів, розроблених Інститутом міжнародного права, варто виділити ухвалену 11 вересня 1961 року в м. Зальцбург Резолюцію про використання міжнародних неморських вод [9].

З 50-х років минулого століття темою несудноплавного використання міжнародних водотоків займалась й інша міжнародна неурядова організація – Асоціація міжнародного права. У результаті тривалого дослідження нею теми в 1966 році на 53-й конференції в Гельсінкі було ухвалено Правила користування водами міжнародних рік (далі – «Гельсінські правила») [10]. Цей документ кодифікує комплекс норм міжнародного права – як щодо судноплавного використання транскордонних водотоків, так і щодо несудноплавних цілей такого використання. Вже у 2004 році Асоціація міжнародного права прийняла Берлінські правила з питань водних ресурсів, які є результатом перегляду Гельсінських правил та інших напрацювань організації в цій сфері [11].

Питання ПРСВ неодноразово поставало на порядку денному ООН. ГА ООН прийняла ряд резолюцій: Резолюція ГА 3129 (XXVIII) від 13 грудня 1973 року стосовно Співробітництва у сфері навколишнього природного середовища щодо природних ресурсів, що поділяються двома або більше державами, Хартія економічних прав і обов'язків держав (Резолюція ГА ООН 3281 (XXIX) 1974 року). У 1974 році за ініціативою Югославії ГА прийняла резолюцію про «Співпрацю у сфері навколишнього природного середовища стосовно спільних природних ресурсів, що поділяються двома або більше державами». А вже резолюція 3129 (XXVIII) від 13 грудня 1973 року уповноважила Генеральну раду Програми ООН із навколишнього середовища (далі – ЮНЕП) взятися до розробки принципів збереження і гармонійного використання ПРСВ, включаючи і систему попереднього оповіщення та консультації. У травні 1978 року Генеральна рада ЮНЕП своїм рішенням 6/14 прийняла остаточну доповідь Міжурядової робочої групи з роботи над Проектом принципів поведінки у сфері навколишнього природного середовища як Рекомендації для держав при збереженні та гармонійному використанні роздільних природних ресурсів [12] (далі – Проект принципів ЮНЕП).

У порядку денному КМП питання ПРСВ фігурує також з 70-х років минулого століття. Очевидна необхідність внеску КМП у розробку права несудноплавного використання міжнародних водотоків визначила напрямок її роботи. КМП, за рекомендацією ГА, розпочала роботу над кодифікацією і прогресивним розвитком права ненавігаційного використання міжнародних водотоків. У період з 1971 по 1994 роки КМП працювала над цією темою. Гельсінські правила значно вплинули на роботу КМП. На основі проекту статей, розроблених КМП, 25 травня 1997 році Шостий Комітет ООН прийняв Конвенцію про право несудноплавних видів використання міжнародних водотоків, яка поки що не набрала чинності.

Зреагувавши на підвищення кількості напружених ситуацій з приводу спільних ресурсів та зародження конфліктів щодо ПРСВ, у 2002 році на 54-й сесії роботи КМП до програми було включено тему «Природні ресурси спільного використання» (англ. – «Shared Natural Resources») [13]. До ресурсів було віднесено транскордонні водоносні горизонти, нафту та газ. При аналізі найефективнішого підходу до кодифікації норм у сфері, Ч. Ямада – Спеціальний доповідач КМП з теми «Природні ресурси спільного використання» – віддав перевагу специфічному підходу до ПРСВ [14]. Він доводив, що між ґрунтовими водами, нафтою та газом існує велика різниця «в різних аспектах, таких як користування та транскордонний вплив від нього, рівень розвитку юридичних норм та місце розташування», що таким чином призводить до «необхідності враховувати особливості та відмінності між цими ресурсами в кожному окремому випадку» [15].

Під час сесії вже в липні 2003 року КМП зосередилась на деталізації теми та обранні найвлучнішої назви для неї. Була висловлена думка, що необхідно переформулювати назву і залишити «Природні ресурси спільного використання (ґрунтові води, нафта та газ)» або

«Природні ресурси спільного використання (замкнені ґрунтові води)» [16]. Звичайно, наріжним каменем, що визначив зміст та обсяг подальшої роботи, були фрази в дужках, які все ж треба було опустити, як тільки остаточний вибір буде зроблено. Ч. Ямада був здивований таким формулювання теми, пам'ятаючи про те, що поняття «роздільні» ресурси «є табу в деяких державах» [17].

Першим об'єктом дослідження КМП стали транскордонні водоносні горизонти. Таким чином, розгляд нафти та газу був відкладений. Так, проект статей про право транскордонних горизонтів КМП схвалила у 2008 році на своїй 60-тій сесії. До роботи над цим проектом долучилися спеціалісти у сфері: геологи, гідрогеологи, метеорологи (ЮНЕСКО, ФАО, Європейська економічна комісія ООН (СЕК ООН) та інші організації) [18].

КМП планує перейти до роботи над нафтою та газом після ухвалення проекту статей про транскордонні водоносні горизонти в другому читанні, як це обговорювалось на попередніх сесіях. Не дивлячись на певне зрушення в роботі – ухвалення проекту статей із права міжнародних водоносних горизонтів КМП, – питання ПРСВ продовжує викликати хвилю дискусій.

Робота над темою ПРСВ набирає все більших масштабів. Причиною тому є очікування, що природні ресурси в межах кордонів ставатимуть все більшим джерелом спорів та суперечок у двадцять першому столітті. Наприклад, виходячи із заяви Норвегії від імені Північних держав на 58-й сесії ГА ООН 4 листопада 2003 року, «без належного форуму та механізмів розв'язання спорів, що стосуються ґрунтових вод, це може стати найбільшою проблемою цього століття. Деякі аналітики стверджують, що так звані «водні війни» можуть стати визначаючим фактором міжнародних відносин найближчим часом» [18]. І прецеденти є: Сирія та Ізраїль з їх протистоянням за Голанські висоти, де бере початок ріка Йордан, що є єдиним джерелом питної води в Ізраїлі; ріка Ніл стала яблуком роздору між Ефіопією, Єгиптом та Суданом.

Таким чином, держави поступово врегульовували життєво необхідні ресурси здебільшого в межах власних кордонів. Так, поверхневі водні ресурси відзначаються найбільш розвинутою нормативною базою на сьогодні, відпрацьованою державами протягом не одного століття. Подальший розвиток держав і вичерпність ресурсів довели необхідність подальшої роботи над розробкою режиму і для інших ресурсів, які до цього не активно фігурували на порядку денному держав, наприклад, ґрунтові води.

ЛІТЕРАТУРА

1. McCaffrey S. The Law of International Watercourses: Non-navigational Uses / S. McCaffrey // London: Oxford University Press, 2001. – P. 598.
2. Kiss A. International Environmental Law / A. Kiss, D. Shelton // Nairobi: UNEP, 2004. – P. 466.
3. Treaty between United States and Great Britain Relating to Boundary Water and Questions Arising Between the United States and Canada of 1909 II [Electronic resource]. – Mode of access: <http://wwwv.greatlakesdirectory.org>. – Title from the screen.
4. Dellapenna J.W. The customary international law of transboundary fresh waters / J.W. Dellapenna // International Journal of Global Environmental Issues. – Vol. 1, Nos. III/IV, 2001. – P. 264-305.
5. Лазервиц Д. Развитие международного водного права: закон Международной комиссии права о ненавигационном использовании международных водотоков / Д. Лазервиц // Юридический сборник НИЦ МКВК. – № 9. – С. 66–83.
6. Economic Declaration adopted by the Fourth Conference of Heads of State or Government of Non-Aligned Countries, Algiers dated 5-6 September 1973 / United Nations Documents.– A/6300.
7. Баскин Ю.Я. Международно-правовые вопросы использования рек (судоходство, производство электроэнергии, ирригация) / Ю.Я. Баскин // Советский ежегодник международного права 1961г. – М.: Изд-во академии наук СССР, 1962. – С. 252–264.

8. Корбут Л.В. Международные реки – история и современность / Л.В. Корбут, Ю.Я. Баскин // Советский ежегодник международного права 1979 г. – М.: Изд-во «Наука», 1980. – С. 266–273.
9. Resolution on the Use of International Non-Maritime Waters / Sources of international water law, FAO Legislative study 65 // [S.Burchi (edit.)]. – Rome, 1998. – P. 278–279, p. 278.
10. Bogdanovic S. International Law of Water Resources: Contribution of the International Law Association (1954-2000) / Bogdanovic S. – London: Kluwer Law International, 2001. – XXXI, 436 p.
11. Berlin Conference / C.Baker (edit.) [Electronic resource] // ILA Newsletter, 2004. – №21. Mode of access: <http://www.ila-hq.org/download.cfm/docid/96AFE5AD-2B14-4BAE-BBD8E1024E30AAAC>. – Title from the screen.
12. Report of the Intergovernmental Working Group of Experts on Natural Resources Shared by Two or More States on the Work of its Fifth session / United Nations Environmental Programme Governing Council. – Vol.12/2.
13. Report of the International Law Commission on the work of its Fifty-fourth session / International Law Commission. – United Nations Documents A/57/10, 2002.
14. Report International Law Commission on the work of its Fifty-fifth session / Shared natural resources: first report on outlines, by Chusei Yamada. – A/C.4/533.
15. Sixth Committee of the UN General Assembly. Summaries of work of the 58th session [Electronic resource] / Report of the International Law Commission. – Mode of access: www.un.org/law/cod/sixth/58/sixth58.htm. – Title from the screen.
16. Gorove S. The Concept of the Common Heritage of Mankind: a Political, Moral or Legal Innovation / S.Gorove // San Diego Law Review. – V. 9:390, 1972. – P.394.
17. Yamada C. Lecture on Shared Natural Resources at the thirty-ninth session of the IL seminar dated 7 July to 25 July 2003. Quoted from Rainne J. The Work of the International Law Commission on the Shared Natural Resources: the Pursuit of Competence and Relevance // Nordic Journal of International Law. Vol. 75, 2006. – P. 324.
18. Report of the International Law Commission on Its Work on the Sixtieth Session. United Nations / General Assmebly Resolution, 62d Sess.– Supp.No 10. – UN Doc.A/63/10, 2008.

УДК 341.1: 341.388

ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ МІЖНАРОДНИМ КОМЕРЦІЙНИМ ТРИБУНАЛОМ НОРМ МІЖНАРОДНОГО ПУБЛІЧНОГО ПРАВА І ЗАГАЛЬНИХ ПРИНЦИПІВ ПРАВА

Лобовик Б.С., аспірант

*Інститут міжнародних відносин
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

У статті досліджується питання застосування міжнародними комерційними трибуналами ненаціонального права, тобто міжнародного публічного права або загальних принципів права. На прикладі практики трибуналів (наприклад, трибуналу між США та Іраном), проаналізовані ситуація вирішення судом питань щодо застосування трибуналом ненаціонального права, тлумачення ним волі сторін у цьому аспекті.

Ключові слова: ненаціональне право, трибунал, міжнародне публічне право, загальні принципи права, арбітраж.

Лобовик Б.С. ОСОБЕННОСТИ ПРИМЕНЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНЫМ КОММЕРЧЕСКИМ ТРИБУНАЛОМ НОРМ МЕЖДУНАРОДНОГО ПУБЛИЧНОГО ПРАВА И ОБЩИХ ПРИНЦИПОВ

ПРАВА / Институт международных отношений Киевского национального университета имени Тараса Шевченко, Украина

В статье исследуется вопрос применения международным коммерческим трибуналом ненационального права, то есть норм международного публичного права или общих принципов права. На примере практики трибуналов (например, трибунала между США и Ираном) проанализирована ситуация решения судом вопроса касательно применения ненационального права, толкования воли сторон в этом аспекте.

Ключевые слова: ненациональное право, трибунал, международное публичное право, общие принципы права, арбитраж.

Lobovyk B.S. THE NATURE OF APPLICATION OF PUBLIC INTERNATIONAL LAW AND GENERAL PRINCIPLES OF LAW BY THE INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION / Institute of international relations of Taras Shevchenko Kyiv national university, Ukraine

The article dwells on the issue of application of norms of public international law or general principles of law by International Commercial Arbitration which grounds on the practice of such tribunals as US-Iran Claim Tribunal. Moreover, the issue of the deciding on the matter of application of such norms and principles is raised in the article.

Key words: non-national law, tribunal, public international law, general principles of law, arbitration.

На етапі розгляду міжнародним арбітражним трибуналом справи по суті, після того як питання підсудності і фактів встановлено, останній має застосовувати право, яке, як правило, обирають сторони спору. У випадку, коли сторони обирають ненациональне право або не вказують, матеріальні норми якого права можуть застосовуватися трибуналом, арбітраж може користуватися міжнародним правом (далі – МП), а також загальними принципами права для вирішення спору.

Не дивлячись на те, що міжнародне публічне право застосовується переважно в правовідносинах між державами як первинними суб'єктами МП, МП все ж є динамічним процесом прийняття рішень із чималою кількістю учасників [1, 39]. Таким чином, до більш широкого поняття «учасник» – суб'єкт МП, можуть включатися транснаціональні корпорації, неурядові громадські організації, а також інші суб'єкти приватного права поруч із державами та міжнародними неурядовими організаціями [1, 50]. Фактично такими «учасниками» були і фізичні та юридичні особи, які захищали свої інтереси в арбітражному трибуналі, які були порушені внаслідок інциденту між Іраном та США в 1979 році [2]. З цією метою і застосовувалася Конвенція про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами 1965 року (далі – Вашингтонська конвенція) [3].

Крім того, сучасна тенденція в міжнародному комерційному арбітражі проявляється в знятті більшості обмежень автономії волі сторін. Фактично в багатьох випадках сторони мають можливість обрати будь-яке національне право і навіть норми права. Тому видається логічним, що і вибір МП або загальних принципів права в якості права для застосування, є цілком «життєздатним», особливо у випадках, коли стороною договору є держава чи інший «класичний» суб'єкт МП [4, 430].

Як стверджує Р. Хіггінз, випадки, де договір, у якому однією зі сторін договору є держава (представлена певним державним органом), а іншою – особа приватного права, передбачає розгляд потенційних суперечок, міжнародним комерційним арбітражем, все більше зустрічається в сучасній практиці. У таких випадках клаузули про вибір права найчастіше містять посилання на певну систему права (тобто, право певної країни), або на «загальні принципи права», або на «право країни А і відповідні принципи загального міжнародного права», або іншу подібну формулу.

Так, особа приватного права уникає необхідність залучати державні органи своєї держави для вирішення спору в разі спору з іншою державою та для розв'язання спорів між нею і такою державою може застосовуватися МП. Наприклад, якщо Держава А і Особа Б уклали договір, відповідно до сучасних тенденцій можливість Держави А змінювати умови договору в односторонньому порядку, а також питання про розмір відшкодування збитків Особи Б, як правило, вирішується на основі МП [1, 53]. Арбітражні застереження в договорах та арбітражні угоди, які містять посилання на міжнародне право в якості матеріального права договору/права, що застосовуються для вирішення суперечок, пов'язаних із договором, є практичним підтвердженням того, що особи приватного права можуть прямо підпадати під дію норм міжнародного публічного права.

Постає питання, яким чином міжнародне право та міжнародно-правові звичаї застосовуються до таким відносин, адже МП не містить достатній інструментарій для врегулювання договірних відносин комерційного обороту. Такі питання, як укладання договору, дійсність договору, виконання договору, форс-мажор, відповідальність сторін, уступка права тощо, не в достатній мірі регулюються МП. Це рівною мірою стосується і «загальних принципів права», тим більше, що останні являють собою здебільшого технічні допоміжні норми, які допомагають встановити зміст норми права або стосуються процесуальних аспектів.

Посидання міжнародного і національного права в якості права, яке підлягає застосуванню відповідно до умов арбітражного застереження, можна було спостерігати на практиці в трьох арбітражних процесах, пов'язаних з націоналізацією в Лівії [5, 14]. Відповідно до клаузул про вибір права, до всіх спорів, пов'язаних з правовідносинами, які виникли з угод про концесію, мало застосовуватися право Лівії в частинах, у яких воно відповідає принципам МП, а питання, які право Лівії регулює іншим чином, ніж у відповідності з принципами МП, повинні регулюватися відповідно до тих загальних принципів права, які можуть застосовуватися арбітражним трибуналом. Однак тільки в одному з трьох арбітражів такий вибір права ефективно спрацював, тобто, право застосовувалося саме відповідно до намірів сторін. В інших двох випадках арбітри або невірно зрозуміли, або невірним чином застосували клаузулу про вибір права [4, 172].

З першого погляду, текстуальне тлумачення цих клаузул про вибір права дає змогу дійти висновку, що наміром сторін було застосування до їх правовідносин у першу чергу принципів права Лівії (в тій мірі, у якій вони відповідали б принципам МП), і що право Лівії не повинно було застосовуватися лише у випадку, коли воно не відповідало б зазначеним принципам. У справі *Texasco* єдиний арбітр дійшов висновку, що ця клаузула мала на меті в першу чергу застосування міжнародного публічного права, а в справі *BP* єдиний арбітр вирішив, що така клаузула означає вибір загальних принципів права, мотивуючи це тим, що вибір права/системи права, яке підлягає застосуванню до правовідносин сторін за певним договором, повинно бути прямо виражене, і, власне, за відсутності такого прямо вираженого вибору права, у контексті існуючої в контракті клаузули про вибір права, за відсутності принципів/норм права, спільних для права Лівії і МП, повинні застосовуватися загальні принципи права, серед яких, у першу чергу ті, які застосовуються зазвичай міжнародними трибуналами і арбітражами [6]. Однак арбітри не надали належної ваги праву Лівії, яке було зазначене як основний правопорядок у клаузулі про вибір права в жодній зі справ.

У справі *Liamco* арбітр ближче підійшов до розуміння справжнього наміру сторін щодо змісту клаузули про вибір права. Він дійшов висновку, що матеріальним правом, яке підлягає застосуванню до договору, є право Лівії, але, у той же час, він вирішив, що цією клаузулою виключалися будь-які норми права Лівії, які суперечили б принципам МП [7].

До аналогічних висновків дійшли арбітри в справі *Aminoil* стосовно визначення права, яке підлягає застосуванню до договору комерційної концесії, укладеного між компанією *Aminoil* та урядом Кувейту. Дія цього договору фактично припинилася внаслідок націоналізації нафтової промисловості в Кувейті. Уряд Кувейту запропонував компанії *Aminoil* «справедливу компенсацію». Сторони цього договору в арбітражній угоді домовилися, що суперечки, які виникатимуть між ними, будуть вирішуватися арбітражем «на основі права», але залишили вибір «права» арбітрам зі вказівкою на те, що останні повинні взяти до уваги «характер сторін і особливості їх правового статусу, міжнародний характер відносин між сторонами, а також, принципи права і практики, які превалюють у сучасному світі» [8].

Виходячи з вищезазначеного, компанія *Aminoil* доводила, що до договору комерційної концесії мало застосовуватися транснаціональне право, у якому компанія *Aminoil* вбачала загальні принципи права, включаючи принцип *pacta sunt servanda*, принцип відшкодування збитків, принцип поваги до прав і свобод, принцип заборони безпідставного збагачення, принцип добросовісності, принцип заборони зловживання правами і принцип естопелю. У свою чергу, уряд Кувейту наполягав на застосуванні права Кувейту, частиною якого були норми МП.

Рішення арбітражного трибуналу щодо матеріального права договору є цікавим з двох причин. По-перше, справа *Aminoil*, у якій однією із сторін спору була держава, стала поворотним моментом при розгляді арбітражами спорів, що впливають із так званих «державних

контрактів». По-друге, враховуючи одночасне істотне збільшення кількості справ, які виносяться на розгляд Міжнародного центру з розгляду інвестиційних спорів, науковці і практики стали все більше і більше приділяти уваги таким комплексним клаузулам про вибір права, як у справі *Aminoil*.

Арбітражний трибунал у своєму рішенні в справі відзначав, що питання про вибір і застосування матеріального права в даній справі не було занадто складним. Право Кувейту мало застосовуватися до багатьох аспектів правовідносин сторін, з котрими воно було безпосередньо пов'язано. Але, як і зазначалося самим урядом Кувейту, певні норми міжнародного публічного права є частиною права Кувейту так само, як і загальні принципи права є, у свою чергу, частиною міжнародного публічного права. Таким чином, арбітражний трибунал прийшов до висновку, що різні джерела права, які могли б теоретично застосовуватися до правовідносин сторін виходячи з положень клаузули про вибір права, принаймні в цьому випадку не суперечили одне одному, оскільки МП є частиною права Кувейту, а загальні принципи права, відповідно, визнають право держави бути суверенним захисником загального інтересу.

Здавалося б, повага арбітражного трибуналу до права приймаючої країни стала переломним моментом у так званій «інтернаціоналізації» міжнародних контрактів, яка відзначається певним рівнем зневаги до права зацікавленої держави.

Використання конгломерату різних систем права і правових норм, таке як, наприклад, передбачене в статті 42 Вашингтонської конвенції, у випадках відсутності прямо вираженого вибору права сторонами спору, видається компромісним і найбільш перспективним підходом до застосування міжнародним комерційним арбітражем матеріального права до правовідносин сторін за договором, однією зі сторін якого є держава. З одного боку, застосування права держави, яка є стороною спору, належним чином відображає статус держави як суверена, який має монополію на регулювання відносин на своїй території. Як правило, до регулювання відносин за договором застосовується право за місцем укладання, тобто право конкретної держави. З іншого боку, шляхом посилання МП та/чи загальні принципи права, надають певні гарантії іншій стороні договору – особі приватного права, яка підпадає під іншу юрисдикцію. Звичайно, такий підхід потребує зваженого застосування національного і МП, також необхідно досягти належного балансу між цими джерелами права.

Попередні ілюстрації продемонстрували, куди може завести пошук «нейтрального» права, особливо щодо «державних контрактів». Однак такий пошук є актуальним не тільки для «державних контрактів». Ще одним рішенням, яке здобуло визнання на теоретичному рівні та інколи використовується в практиці, метою якого є досягнення балансу і захищення прав обох сторін спору, є обрання сторонами спору національного права своїх держав – тобто, доктрина *trunc commun*.

Справа *Sapphire* ілюструє проблеми захисту прав особи приватного права – сторони «державного контракту» – від змін у національному законодавстві держави – іншої сторони цього договору. У цій справі сторони не зробили прямо вираженого вибору права [9, 390-412]. Разом з тим, в інших договорах комерційної концесії, однією зі сторін яких був відповідач у цій справі – Національна іранська нафтова компанія – містилися ідентичні застереження про вибір права наступного змісту: оскільки договір є багатонаціональним, він регулюється і тлумачиться відповідно до норм і принципів права, спільними для Ірану та інших держав, де створені і зареєстровані інші сторони цього договору, і за відсутності таких спільних принципів – відповідно до принципів права, визнаних цивілізованими народами в цілому, включаючи такі принципи, які застосовуються міжнародними трибуналами та арбітражами.

Такий вибір права відповідає концепції доктрини *trunc commun*. У цій ситуації перед арбітрами ставилася наступна задача: визначити, які принципи права Ірану є також принципами права держав, у яких зареєстровані/створені інші сторони договору, і застосувати ці спільні принципи до питань, які визначають предмет спору між сторонами. Однак арбітри не спромоглися це зробити. Вони протлумачили цю клаузулу як таку, що дозволяє їм, власне, не застосовувати право Ірану (не зважаючи на те, що цей вибір впливав безпосередньо з клаузули про вибір права), що дозволяє їм відразу застосувати загальні принципи права, пояснюючи це наступним чином. З тексту застереження про вибір права чітко випливає, що сторони мали намір

виключити застосування права Ірану. Проте сторони не здійснили вибір іншої системи права. Усі інші супутні обставини, які аналізувалися в процесі розгляду даної справи, вказують, що сторони розраховували, що загальні принципи права, визнані цивілізованими народами, застосовуватимуться до питань виконання цього договору та тлумачення його положень.

Як бачимо, якщо метою положень клаузули про вибір права було застосування конгломерату права, а саме як вибір системи поєднаних правових принципів і норм різних правопорядків, то ця клаузула не досягла своєї мети.

Пізніше в іншій справі *Channel Tunnel* так само виникло питання про застосування конгломерату правових принципів, яка й досі аналізується в науковій літературі [10]. У цій справі концесіонарії, Євротунель, уклали договір будівельного підряду з групою англо-французьких компаній, під назвою Транс-Манш Лінк (*Trans-Manche Link*). У договорі між цими особами приватного права в якості матеріального права сторонами було обрано не національне право однієї зі сторін, а загальні принципи права, спільні для правових систем держав - сторін договору. Відповідно до клаузули про вибір права, «договір в усіх відношеннях має регулюватися і тлумачитися відповідно до принципів права, спільних для права Англії і Франції, а за відсутності таких спільних принципів – загальними принципами права міжнародної торгівлі, що застосовуються національними і міжнародними арбітражами і трибуналами» [10].

Як зазначив М. Рубіно-Самартано, договір щодо будівництва тунелю під Ла-Маншем є прикладом прямо вираженого вибору права сторонами спору, де проблема вибору права застосування не постає [11, 59]. Однак все ж виникає питання, яким чином визначити спільні для права Франції і Англії принципи, що мають застосовуватися до вирішення спору по суті, у площині численних спірних питань між сторонами. Кожній зі сторін для вирішення цього питання довелося залучити чимало консультантів з англійського і французького права.

На одній із стадій спору Євротунель звернувся до судів Англії з клопотанням про застосування запобіжних заходів, які б унеможливили здійснення будівельних робіт групою Транс-Манш. Один із суддів англійського Апеляційного суду, в якому розглядалася справа, при вирішенні питання вибору права, відзначив незвичність факту, сторони договору не обрали ані англійське, ані французьке матеріальне право, віддавши перевагу арбітражному форуму в Брюсселі, адже очевидним є те, що такі обставини лише ускладнюють і уповільнюють процес розгляду справи [12].

Крім того, юридичний консультант однієї зі сторін зазначав: «основною причиною проблеми застосування цієї клаузули, відповідно до якої підлягають застосуванню принципи права, спільні для французького і англійського права, є те, що хоча обидві ці системи права дають схожі відповіді на одні й ті ж самі юридичні питання, вони не містять групу спільних принципів, яка є необхідною для ефективного вирішення договірних спорів» [13, 181].

Не дивлячись на те, що Апеляційний суд Англії і досить критично відгукнувся щодо клаузули про вибір права, він ніякою мірою не поставив під сумнів юридичну силу цього положення договору про вибір права. Ця точка зору ще чіткіше простежується в рішенні Суду Палати Лордів: «Сторони обрали невизначене матеріальне право, яким мають регулюватися їхні правовідносини, складний спосіб встановлення змісту і обсягу їх прав, правозастосовний форум за межами їх юрисдикцій. Ця нарочито нейтральна, «а-національна» і юридично надскладна структура, можливо, відповідала особливостям проекту з будівництва тунелю між Ла-Маншем. Однак, незважаючи на те, чи така структура була виправдана, чи ні, це залишається вибором сторін» [13, 337].

Проект із будівництва тунелю під Ла-Маншем був одним із найбільших міжнародних будівельних проектів минулого століття. Звичайно, навіть якщо тільки одна система права була б обрана як регулююча – англійська або французька – все рівно сторонам проекту довелося б залучати і англійських, і французьких юристів, які б консультували з таких питань, як фінансування проекту, трудових відносин з працівниками та інших питань, врегульованих імперативними нормами англійського чи французького права, відповідно. Але сам процес вирішення спорів був би, звичайно, простішим, дешевшим і, можливо, більш передбачуваним.

Зрозуміло, що в кожному великому багатонаціональному проєкті виникає потреба в залученні фахівців з права різних юрисдикцій. У таких масштабних проєктах, як будівництво тунелю під Ла-Маншем, витрати на пошук принципів права, спільних для двох національних систем права, або, як кажуть, «середнього арифметичного», може бути виправданий (особливо у випадку, коли дві системи права, спільні принципи яких планується відшукати, є подібними і мають схожу стрижневу концепцію і ідеологію). Однак у буденних комерційних договорах з іноземним елементом використання таких інструментів, як гібрид правових принципів двох та більшої кількості систем, з точки зору автора цієї роботи, є навряд чи виправданим.

Отже, наявна практика свідчить, що при укладенні звичайного за масштабом і предметом договору в сфері господарської діяльності з іноземним елементом, сторонам слід віддавати перевагу певному національному праву (або транснаціональному праву в поєднанні з національним правом, яке б заповнювало прогалини, які існують у відповідному транснаціональному праві). Адже проаналізована в цій статті арбітражна практика доводить, що арбітри в багатьох випадках невірно тлумачать складні гібридні конструкції в клаузулах про вибір права, які поєднують принципи і норми певного національного права з принципами і нормами іншого національного права, чи, взагалі, МП. У випадках, коли арбітри належним чином розуміють первинні наміри сторін щодо застосування матеріального права в такого роду клаузулах про вибір права, встановлення спільних принципів для різних систем права та/або певної системи права і МП є досить тривалим процесом, який потребує великої кількості фінансових і адміністративних ресурсів сторін.

Але в певних випадках ризик невірного тлумачення намірів сторін, а також очевидно більші затрати на вирішення потенційних спорів є виправданими, особливо коли це стосується «мільярдних» проєктів чи проєктів, у яких однією зі сторін є державний орган або інша державна структура, адже така гібридна система матеріального права збільшує захист уразливої сторони у випадку змін у законодавстві однієї з держав і встановлює для всіх учасників договору рівні правила гри і рівні стартові можливості в аспекті регулювання їх правовідносин, що виникають на підставі договору.

ЛІТЕРАТУРА

1. Higgins R. Problems Process: International Law and How We Use It / R. Higgins // Clevedon Press, Oxford, 1994.
2. Iran – United States Claims Tribunal. [Electronic resource] // Official site of the Iran - United States Claims Tribunal. – Mode of access: <http://www.iusct.org/>.
3. Конвенція про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами: Закон України від 16.03.2000. № 1547-III / Верховна Рада України // Офіційний вісник України, 2000, № 12 (07.04.2000).
4. Law and Practice of International Commercial Arbitration / [Redfern A., Hunter M., Blackaby N., Partasides C.]. – London: Sweet & Maxwell, 2004.
5. Greenwold P. State Contracts in International Law – the Libian Oil Arbitrations / P. Greenwold // International Law Magazine.
6. BP v. Libya. Iran - United States Claims Tribunal. [Electronic resource] // Kluwer Arbitration. – Mode of access: <http://www.kluwerarbitration.com/arbitration/DocumentFrameSet.aspx?ipn=1105>.
7. Liamco v. Libiya. Iran – United States Claims Tribunal. [Electronic resource] // Kluwer Arbitration. – Mode of access: <http://www.kluwerarbitration.com/arbitration/DocumentFrameSet.aspx?ipn=1105>.
8. Government of Kuwait v. American Independent Oil Company (Aminoil) / International Legal Materials, 21, 976. – 1982.
9. Bouchez L. The Prospects for International Arbitration: Disputes between States and Private Entities / L. Bouchez // The International and Comparative Law Quarterly, Vol. 49, No. 2 – 2000.

10. Channel Tunnel Group Ltd v. Balfour Beatty Construction Ltd. [Electronic resource] / Kluwer Arbitration. – Mode of access: <http://www.kluwerarbitration.com/arbitration/DocumentFrameSet.aspx?ipn=4690>.
11. Rubino-Samartano M. The Channel Tunnel and the Tronc Commun Doctrine / M. Rubino-Samartano // Journal of International Arbitration, 10. – 1993.
12. Duval M. English and French Law: The Search for Common Principles / M. Duval // International Business Lawyer, 25. – 1997.
13. Reymond L. The Channel Tunnel Case and the Law of International Arbitration / L. Reymond // Law Quarter Review, 109. – 1993.

РОЗДІЛ IV. ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС. СІМЕЙНЕ ПРАВО

УДК 347. 2.19

ПОНЯТТЯ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Шишка Р.Б., д.ю.н., професор

Запорізький національний університет

Стаття присвячена проблемі визначення поняття юридичної особи як опорної категорії цивільного права. Звертається увага на недоліки легального її визначення в ст.80 ЦК. Вироблена авторська дефініція, уточнено підхід до ознак юридичної особи та особливо тих, які забезпечують легальність діяльності та виконання зобов'язань.

Ключові слова: учасник цивільних правовідносин, ознаки, юридична особа.

Шишка Р.Б. ПОНЯТИЕ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ УКРАИНЫ / Запорожский национальный университет, Украина

Статья посвящена проблеме определения понятия юридического лица как опорной категории гражданского права. Обращается внимание на недостатки легального ее определения в ст.80 ГК. Дана авторская дефиниция, уточнен подход к признакам юридического лица и особенно тех, которые обеспечивают легальность деятельности и выполнения обязательств.

Ключевые слова: участник гражданских правоотношений, признаки, юридическое лицо.

Shishka R.B. NOTION OF THE LEGAL PERSON IN UKRAINE LEGISLATION / Zaporizhzhya national university, Ukraine

This article is devoted to the problem of definition of the legal entity as the reference category of civil law. The attention to weaknesses in its legal definition in Art. 80 CC. Produced author's definition, refined approach to signs of a legal person and especially those which ensure the legality of activities and obligations.

Key words: member civil relations, attributes, entity.

Поняття юридичних осіб давно є каменем спотикання в науці цивільного права та господарського права. Рідко хто з дослідників у сфері юридичної особи не торкався цієї проблематики і не надавав свого бачення опорної конструкції для дослідження різновидів юридичної особи. Ваговими є здобутки В.І. Борисової, К.О. Кочергіної, І.М. Кучеренко, І.В. Спасібо-Фатєєвої та інших. Автор себе не позиціонує фахівцем у тому напрямку досліджень. Проте за час опрацювання емпіричного матеріалу накопичились окремі враження і сформувався бачення поглиблення розуміння цих учасників цивільних та не тільки цивільних правовідносин.

Проблема полягає в тому, що визначення юридичної особи у ст.80 ЦК не є самим вдалим і навіть програє тому, яке було сформоване у ст.41 ЦК УРСР 1963 р. До того, в деяких актах законодавства, зокрема у ч.30 чинного МК України, взагалі міститься таке поняття, яке може збити з пантелику не одного юриста, навіть якщо воно призначене для здійснення митних процедур. ГК України оперує категорією суб'єкт господарювання господарські організації (ст.55), і підприємство (ст.62) і як видається абстрагується від сутності юридичної особи. Це обертається ігноруванням деяких конститутивних ознак юридичної особи, зокрема наявності майна (статного капіталу, статутного фонду, коштів на рахунках¹) у частини господарських товариств (ТОВ), внаслідок чого не спрацьовує і інша їх ознака – самостійна майнова відповідальність. Тож рішення судів про притягнення таких відповідачів до відповідальності державною виконавчою службою не виконуються і повертаються без виконання. При тому сам відповідач продовжує свою діяльність надалі. Це лише на руку тим суб'єктам господарювання, які ведуть бізнес не зовсім чесно і паразитують на наївності чи необізнаності своїх клієнтів.

Юридичні особи як учасники цивільних правовідносин – спеціальна правова конструкція для забезпечення можливості виражати волевиявлення їх засновника та брати в них участь

¹ Дані на підставі відмов органів Державної виконавчої служби у виконанні рішень суду про стягнення з юридичних осіб.

опосередковано, у тому числі корпоративний інтерес співзасновників, концентрувати майно фізичних та юридичних осіб, конкретизувати носія суб'єктивних прав та юридичних обов'язків.

Поява юридичної особи як учасника цивільних правовідносин зумовлена розвитком товарно-грошових відносин, потребою кооперації осіб у складних видах діяльності та розмежування компетенції органів управління та їх власної господарської діяльності, включення в цивільний обіг публічного майна (майна держави та органів самоуправління), кооперації в задоволенні особистих немайнових та майнових охоронюваних законом інтересів фізичних осіб.

Юридичні особи виконують у суспільстві такі функції: є правовою формою інвестування; представляють її засновника (фізичну особу, державу, АРК, орган місцевого самоврядування); виводять правове становище засновані державою, АРК, органами місцевого самоврядування юридичні особи на рівень особи; надають можливість приймати участь у тих відносинах, де це складно зробити в силу закону; формалізують правову форму реалізації охоронюваних законом інтересів їх засновників і упорядковують правові зв'язки між ними та самою юридичною особою (внутрішні правовідносини); юридично оформляють відособлення майна від власника, а також слугують об'єднанню та мобілізації капіталу; визначають обсяг та засади притягнення до майнової відповідальності юридичних осіб та їх засновників; слугують мінімізації ризиків засновників та кредиторів; полегшують участь у майновому обороті та здійсненні фіскальної політики держави.

При визначенні юридичної особи слід виходити із норм європейського права. Так, за ст.5 Регламенту Ради (ЄС) № 40/94 організації визнаються юридичними особами, якщо, відповідно до положень законодавства, вони мають правоздатність від власного імені набувати прав і обов'язків будь-якого характеру, укладати договори чи виконувати інші юридичні дії та бути позивачем та відповідачем у суді.

Легальне поняття юридичної особи надано в ст.80 ЦК. За ним юридичною особою є організація, створена і зареєстрована у встановленому законом порядку. Юридична особа наділяється цивільною правоздатністю і дієздатністю, може бути позивачем та відповідачем у суді.

Порівняння цих обох визначень не на користь другого: перше принаймні при розкритті його змісту робить акцент на можливості від свого імені набувати прав і обов'язків будь-якого характеру... Очевидно тут і є певний імператив: якщо така особа не має можливості на момент вступу у правовідносини і бере на себе більше, ніж може відповісти, то така діяльність не є правомірною та законною. За нашим законодавством, зареєструй особу, нароби боргів і, якщо це ТОВ, сховайся за горезвісним «кому винен – усім прощаю», зокрема за неможливість його виконати ст.607 ЦК, та незадоволення вимог кредиторів через відсутність майна юридичної особи (ст.112 ЦК)

Поняття юридичної особи охоплює важливі її ознаки. В юридичній літературі підхід до ознак юридичної особи відображає різні етапи становлення вчень та легального поняття. О.О. Красавчиков поділив ознаки юридичної особи на дві групи: матеріальні (внутрішня організаційна єдність та зовнішня автономія (самостійність), економічна єдність та відокремленість майна, керівна єдність, функціональна єдність) та правові ознаки (законність утворення юридичної особи, здатність організації від свого імені брати участь у цивільних правовідносинах, здатність нести самостійну майнову відповідальність, наявність статуту (положення) [1, 131-135]. В основному позиції розділились на визначення ознак юридичної особи та ознак індивідуалізації. Є цікаві підходи щодо виділення первинних та похідних ознак юридичної особи.

К.О. Кочергіна ці ознаки поділила на дві групи: не варіативні (постійні), що завжди притаманні конструкції юридичної особи (участь у цивільному обігу від власного імені, державна реєстрація, спроможність бути позивачем і відповідачем у суді) і варіативні (перемінні) – правоздатність, організаційна єдність і автономія, майнова відокремленість і самостійна юридична відповідальність) [2, 5]. Навряд чи можна погодитись, що конструкція правоздатності як загальної здатності мати цивільні права та юридичні обов'язки є перемінною.

У зарубіжному праві встановились такі ознаки юридичної особи: а) існує незалежно від складу учасників, які до неї входять; б) наділена самостійною волею, яка не збігається з волею окремих її учасників; в) має відокремлене від майна її учасників майно; г) самостійно відповідає за своїми боргами належним всім її майном; д) вправі вчиняти від свого імені

дозволені законом правочини; е) може позиватися та відповідати в юрисдикційних органах від свого імені [3, 144].

Ознаки юридичної особи можна поділити на дві групи: легальні, що безпосередньо передбачені в ст.80 ЦК України, та доктринальні – вказані в доктрині цивільного права.

До легальних відносяться такі *ознаки юридичної особи*:

1) *організаційна єдність* як єдине ціле чи єдиний організм, який має свою структуру, кожен елемент виконує свою функцію, та забезпечує досягнення мети створення юридичної особи. Така єдність закріплена в статутних документах юридичної особи (статуті, засновницькому договорі).

Виділяють три компоненти, що характеризують організаційну єдність: наявність системи істотних соціальних зв'язків, через які люди об'єднуються в єдине ціле; наявність внутрішньої структурної функціональної диференціації, наявність визначеної мети створення та функціонування [4, 74] чи матеріальні ознаки юридичної особи (внутрішня організаційна єдність, економічна єдність та відокремлене майно, керівна єдність, функціональна єдність) та правові ознаки юридичної особи (законність утворення юридичної особи, здатність від свого імені брати участь у цивільних правовідносинах, здатність нести самостійну майнову відповідальність, наявність статуту, де зафіксовано все, що визначає мету, характер, форми та юридичні межі діяльності організацій) [5, 251-252].

Можна виділити складові структуризації юридичної особи:

- *людський компонент*, який складається у свою чергу з двох нерівномірних за своєю суттю підгруп осіб: засновників та трудового колективу. Правове становище засновника визначається на загальному рівні як інвестора, носія суверенітету та структуриуючого волевиявлення юридичної особи детермінанта. Волевиявлення засновників як інвесторів є основною і первинною у формуванні волевиявлення юридичної особи. Остання як штучне утворення волі мати не може, а є провідником волі суверена: одноособового, корпоративного чи похідного. Перші два – представлені юридичними особами, третя – державою в особі її управлених органів. Створення, діяльність та припинення юридичної особи залежить від засновника. Він формує трудовий колектив на основі трудового договору (трудоного контракту), прийняття на службу, зарахування на навчання чи на інших підставах, зокрема конкурсній основі. Кожна підстава виписана в праві на загальному та спеціальному рівні. Уже на стадії прийняття в трудовий колектив визначені певні правила (імперативи): підстави зарахування, строк участі, правове становище, засоби впливу на поведінку працівника, порядок, способи та форми охорони його прав тощо.

З метою досягнення балансу інтересів між засновником (засновниками) та трудовим колективом у чинному законодавстві для останнього імперативно виписані певні права та створені соціальні правові гарантії їх забезпечення, яких юридична особа як роботодавець повинна дотримуватися.

Результати діяльності фізичних осіб впливають на загальні результати діяльності юридичної особи, як і загальні результати діяльності юридичної особи – на індивідуальне становище співробітників. Ці категорії є взаємопов'язаними і визначають престиж як самої юридичної особи, так і причетність до неї. Професіоналізм працівників чи службовців впливає на загальні результати діяльності юридичної особи та її ділову репутацію;

- *речовий компонент*, який складають наявне на праві власності майно, майнові права, у тому числі права вимог та обов'язки. Вони відображаються на балансі юридичної особи – активах і пасивах юридичної особи, що відображені в бухгалтерському балансі юридичної особи. Активи бувають матеріальні і нематеріальні (майнові права інтелектуальної власності, права вимог). Виділяються основні та зворотні фонди, які наділяються суцільно певним імперативним правовим режимом. Так, фонд заробітної плати не можна витратити на інші потреби. Підприємство можна розглядати не лише як суб'єкта права, а й як об'єкт права. Так, ч.3 ст.191 ЦК вказує, що підприємство як єдиний майновий комплекс є нерухомістю. Висвітлення цього аспекту в праві важливо, передусім, для того, щоб забезпечити законодавчу можливість для підприємства бути об'єктом купівлі-продажу, застави, оренди та інших правочинів (ч.4 ст.191 ЦК). Наявність майна забезпечує відповідальність юридичної особи і, якщо його нема (вимито, стягнене і не поповнене засновниками тощо), юридична особа повинна припинити своє

існування банкрутством. Проте практика свідчить, що такі безмайнові юридичні особи, і не тільки приватні підприємства, продовжують існувати і надалі.

Наявність майна передбачає, що юридична особа має власне майно, за рахунок якого воно здатне виконувати поставлені статутні цілі та завдання і що особливо слід виділити – відповідати за своїми зобов'язаннями². Відокремлення майна юридичної особи означає належність його саме цій організації. Отже, це майно не належить ні засновнику юридичної особи, ні будь-яким іншим суб'єктам, а саме та лише юридичній особі.

Ознака наявності майна в юридичної особи може бути введена з ч.1 ст.81 ЦК, де встановлено що юридична особа може бути створена шляхом об'єднання осіб та (або) майна. Звідси для юридичної особи характерним є наявність майна. За такої конструкції одночасно допускаються юридичні особи, що не мають майна. Проте це скоріше є виключенням із загального правила. Інакше ускладненим буде реалізація вимог ст.96 ЦК про відповідальність юридичної особи. Оскільки для юридичних осіб здебільше йдеться про матеріальну відповідальність, то для цього вона повинна мати майно.

Засновники повинні наділити створювану ними юридичну особу певним майном хоча б для того, щоб вона була легалізованою: за реєстрацію, ліцензування, отримання дозволів на виготовлення печатки необхідно платити (мито, збори, витрати). У процесі діяльності юридична особа повинна виконувати вимоги чинного законодавства (платити заробітну плату чи посадові оклади, сплачувати податки чи місцеві збори), підтримувати своє існування та оплачувати комунальні послуги, інші платежі. Для цього юридична особа повинна мати майно.

В імперативному порядку юридична особа повинна мати і рахунок у банку через який здійснюються безготівкові розрахунки.

2) *легалізаційна ознака* – юридична особа має бути створена та зареєстрована у встановленому порядку: дотримана передбачена процедура ініціації, створення, структуризації, визначення повноважень та персоналій керівних органів; бути зареєстрована і отримати реєстраційний номер в ЄДРПО та інших реєстраціях; а в разі необхідності спеціальні дозволи на здійснення своєї діяльності. Остання ознака є формальною на відміну від матеріальних та процесуальної, що вказані вище. При тому, легалізаційна ознака є категоричним імперативом, без якої всі інші втрачають сенс, а правочини юридичної особи, за виключенням дозволених³ актами цивільного законодавства, повинні визнаватися нікчемними.

До доктринальних ознак юридичної особи відносяться:

3) *участь у цивільному обігу від свого імені*. Це означає, що юридична особа діє в цивільних відносинах від свого імені, а не від імені її засновників. Тим самим підкреслюється різна правова природа прав засновників юридичної особи та самої юридичної особи. Також вказана ознака індивідуалізації передбачає для юридичної особи можливість від свого імені набувати цивільні права, нести обов'язки, бути позивачем та відповідачем у суді, господарському суді, третейському суді. Здебільше юридична особа бере участь у таких відносинах через свої органи під відповідальність керівника;

4) *є дієздатною і самостійно відповідає за свої зобов'язання* (ст.96 ЦК) усім належним їй майном. Учасник (засновник) юридичної особи не відповідає за зобов'язаннями юридичної особи, а юридична особа не відповідає за зобов'язаннями її учасника (засновника), крім випадків, встановлених установчими документами та законом. Особи, які створюють юридичну особу, несуть солідарну відповідальність за зобов'язаннями, що виникли до її державної реєстрації. Юридична особа відповідає за зобов'язаннями її учасників (засновників), що пов'язані з її створенням, тільки в разі наступного схвалення їхніх дій відповідним органом юридичної особи;

б) *має процесуальну правосуб'єктність* – здатність бути позивачем і відповідачем у суді. Це означає, що юридична особа може бути стороною в цивільному процесі, та особливо для

² Частина юридичних осіб України, особливо які ведуть сумнівну підприємницьку діяльність, навіть після формування статутного фонду, його виводить, або пускають на покриття своїх потреб, або переводять у зарубіжні активи, або вибивають через механізм юридичної відповідальності і в подальшому його не поповнюють. У результаті кредитори не можуть задовольнити свої вимоги до такої юридичної особи.

³ Йдеться про можливість придбання засновником матеріалів для подальшої підприємницької діяльності.

комерційних юридичних осіб – у господарському процесі. У публічних звинуваченнях юридична особа може висувати звинувачення, підтримувати їх та відповідати.

В юридичній літературі вказуються й інші ознаки, зокрема: *наявність самостійної волі (?)*, яка не збігається з волею учасників, що досить сумнівно, оскільки категорія воля – властивість лише фізичної особи, та така ознака може призвести до ігнорування юридичною особою волевиявлення засновника. Також вказується на ознаку *незалежності існування* юридичної особи від учасників, які входять до її складу, що ігнорує право засновників на припинення юридичної особи.

Кожна із цих ознак має своє призначення, а всі разом вони утворюють правову конструкцію юридичної особи.

На підставі наведеного *юридичною особою є* організація, створена і зареєстрована у встановленому законом порядку, наділена майном загальною цивільною правоздатністю і дієздатністю, у тому числі й процесуальною, може від свого імені набувати суб'єктивних прав та юридичних обов'язків, здатна відповідати за своїми зобов'язаннями. При відсутності однієї з ознак засновники повинні її припинити.

Зазначений погляд на проблему може слугувати меті тлумачення юридичної особи, викладання, та вдосконалення законодавства і протидії тим юридичним особам, які ведуть сумнівний бізнес і не здатні виконувати свої зобов'язання та нести майнову відповідальність.

ЛІТЕРАТУРА

1. Советское гражданское право: учебник. В 2-х т. Т.1 / Илларионова Т.И., Кириллова М.Я., Красавчиков О.А. и др.; под ред. О.А. Красавчикова. – [3-е изд., испр. и доп.]. – М.: Высш.шк. 1985. – 544 с.
2. Кочергіна К.О. Зміст організаційно-правових форм підприємницьких товариств: інтереси, функції, правові засоби: автореф. дис.на здобуття наук ступеня канд. юрид. наук. спец.: 12.00.03. «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / К.О. Кочергіна. – Х. – 2005, – 20 с.
3. Гражданское и торговое право зарубежных государств: учебник / Отв. ред. Е.А. Васильев, А.С. Комаров. – [4-е изд., перераб. и доп.]. В 2-х т. –Т.1. – М.: Межд. отношения, – 2008. – 640 с.
4. Гражданское право. Часть первая: учебник / Под ред. А.Г. Калпина, А.И. Масляева. – М.: Юристъ, 1997. – 560 с.
5. Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права. Избранные труды: в 2-х т. / О.А. Красавчиков. – Т. 2. М.: Статут, 2005. – 494 с.
6. Кулагин М.И. Избранные труды / М.И. Кулагин. – М.: Статут. (В серии «Классика российской цивилистики», 1997. – 290 с.

УДК 340.114

ПОНЯТТЯ І ПРИНЦИПИ ЮВЕНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ

Опацький Р.М., к.ю.н., доцент

Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

У статті надано характеристику поняття ювенальної юстиції. Окреслено авторське бачення даної категорії та можливі шляхи його застосування в національному законодавстві. Розглянуті специфічні принципи, притаманні даній категорії.

Ключові слова: ювенальна політика, ювенальна юстиція, права дітей, неповнолітні, принципи.

Опаський Р.Н. ПОНЯТИЕ И ПРИНЦИПЫ ЮВЕНАЛЬНОЙ ЮСТИЦИИ / Днепропетровский государственный университет внутренних дел, Украина

В статье охарактеризовано понятие ювенальной юстиции. Подчеркнуто авторское видение данной категории и возможные пути его применения в национальном законодательстве. Рассмотрены специфические принципы, присущие данной категории.

Ключевые слова: ювенальная политика, ювенальная юстиция, права детей, несовершеннолетние, принципы.

Opatsky R.M. THE CONCEPT AND PRINCIPLES OF JUVENILE JUSTICE / Dnepropetrovskiy state university of the internal deals, Ukraine

The article describes the concept of juvenile justice. Outlined by the author's vision in this category and the possible ways of its application in national law. We consider specific principles inherent in this category.

Key words: juvenile policy, juvenile justice, child rights, juvenile, the principles.

Сьогодні розвиток ювенальної юстиції як правової основи соціальної політики щодо неповнолітніх є головною точкою докладання зусиль законодавчих, виконавчих і судових органів, органів місцевого самоврядування, різних інститутів громадянського суспільства в Україні.

Сучасний період соціально-економічного розвитку України характеризується поглибленням протиріч різного характеру, у тому числі і в галузі охорони прав і законних інтересів неповнолітніх, а також загостренням проблем соціальної дезадаптації дітей і підлітків.

На думку юристів, педагогів, психологів, політологів та інших фахівців, соціальне і правове становище неповнолітніх оцінюється як критичне.

Однією з серйозних проблем української держави стає збільшення числа бездоглядних дітей, які втратили сімейні і родинні зв'язки, кинуті батьками або пішли з сімей, які не забезпечили дитині мінімально необхідних умов для життя та повноцінного розвитку, котрі дозволяли жорстоке поводження з ними. Ці діти, як правило, займаються бродяжництвом, жебрацтвом, дрібним злодійством, систематично вживають спиртні напої, токсичні і наркотичні речовини. Вони часто стають жертвами сексуальних злочинів, виявляються втягнутими в протиправну діяльність. Їх життя і здоров'я постійно знаходяться під загрозою.

Актуальною проблемою української держави є щорічне зростання кількості правопорушень, скоєних дітьми та підлітками. Відзначається зростання насильницьких і корисливих злочинів, злочинність неповнолітніх поступово набуває організованого і групового характеру. Майже кожне третє правопорушення відбувається непрацюючими і підлітками, що не відвідують школу. Значне число підлітків роблять суспільно небезпечні діяння до досягнення віку кримінальної відповідальності.

Звертає на себе увагу малоефективна і розрізнена діяльність існуючих інститутів державної системи профілактики бездоглядності та правопорушень неповнолітніх в Україні. Дуже повільно розвивається мережа спеціалізованих установ для неповнолітніх, які потребують соціальної реабілітації, відсутні спеціальні навчально-виховні заклади для дітей та підлітків із девіантною поведінкою, не достатньо розвинена підліткова наркологічна служба.

Сформована ситуація свідчить про неефективність системи попередження правопорушень неповнолітніх та істотні недоліки правосуддя у справах неповнолітніх, що обумовлено наступними основними причинами.

Множинність зазначених проблем та їх багатогранний характер обумовлюють необхідність принципного вдосконалення правосуддя щодо неповнолітніх. Це породжує ряд питань теоретичного, правового та практичного характеру, що вимагають вивчення та прийняття відповідних рішень на законодавчому рівні. Тому особливої актуальності набувають дослідження, що дозволяють проаналізувати чинне українське кримінально-процесуальне законодавство з точки зору можливостей функціонування на його базі ювенальної юстиції, заснованої на міжнародно-правових стандартах.

Саме вищезазначені положення визначають актуальність теми нашого дослідження.

Проблемність розвитку теми ювенальної юстиції в українській науці пов'язана і багато в чому обумовлена особливостями історичного шляху формування правосуддя у справах неповнолітніх в Україні. Оскільки створення, функціонування і скасування спеціального

правосуддя для неповнолітніх в Україні було пов'язане з першими десятиліттями ХХ століття, основні фундаментальні дослідження в цій області збіглися з цими тимчасовими рамками.

З метою реформування правосуддя у справах неповнолітніх у Російській Імперії комісія в складі І.Я. Фойницького, П.І. Люблінського та мирових суддів А.М. Беляміна і М.А. Окунева розробила проект положення про устанovu особливого суду у справах неповнолітніх до 17 років.

У радянський період особлива увага приділялася з'ясуванню причин і умов, що сприяють росту злочинності неповнолітніх у СРСР. Цими проблемами займалися В.В. Верін і М.А. Карманов, Н.А. Горшенєва і Г.М. Мінковський. Питання реабілітації та виховання неповнолітніх правопорушників у Радянському Союзі аналізували Ю.М. Антонян, К.М. Бейсебаєв, Н.І. Крюкова і Л.А. Рябіс, А.М. Белякова, Д.С. Карєв і В.С. Орлов, К.Е. Ігошев.

Проблема охорони дитинства та захисту прав дітей у сучасній українській юриспруденції опрацьовується в основному представниками наук цивільно-правового (Л.М. Зілковська, О.І. Карпенко, Л.В. Кулачок, Л.П. Короткова, В.Ю. Москалюк, Л.А. Ольховик, Ж.Л. Чорна) та кримінально-правового (В.М. Бурдін, Є.М. Гідулянова, Т.О. Гончар, А.Є. Голубов, В.В. Вітвіцька, М.Г. Заславська, С.М. Зеленський, С.Г. Киренко, С.М. Корецький, О.О. Левендаренко, Л.В. Левицька, В.Ф. Мороз, Г.М. Омеляненко, С.Г. Поволоцька, А.Б. Романюк, І.О. Топольскова, Н.С. Юзікова, О.О. Ямкова, Н.В. Яницька, А.О. Яровий та ін.) циклів. Окремі праці присвячені особливостям адміністративної відповідальності неповнолітніх та їхніх батьків (О.В. Горбач, Я.М. Квітка, Ю.І. Ковальчук, С.Г. Романчук), трудовим правовідносинам за участю дітей (О.С. Реус), імплементації міжнародного ювенального права (О.І. Вінгловська, Мохаммад Аль Нсур). Але, за винятком кандидатської дисертації С.П. Коталейчука, присвяченої теоретичним аспектам правового статусу неповнолітніх, відсутні загальнотеоретичні дослідження ювенального права як нового напрямку в правовому регулюванні суспільних відносин в Україні.

Метою роботи є комплексне, системне дослідження сутності, особливостей поняття ювенальної юстиції та її функцій відповідно до міжнародно-правових стандартів у рамках теоретичної концепції ювенальної юстиції. На основі дослідження розробити рекомендації щодо вдосконалення системи правосуддя у справах неповнолітніх в Україні та імплементації міжнародних норм в українське законодавство.

Досягнення зазначених цілей зумовило постановку і послідовне рішення наступних основних **завдань**:

1. Визначити поняття "ювенальна юстиція".
2. Розкрити функції ювенальної юстиції.
3. Використовуючи результати дослідження, сформулювати теоретичні висновки та виробити пропозиції щодо вдосконалення системи українського правосуддя у справах неповнолітніх, органів і установ по захисту прав неповнолітніх.

Вихідним методом дослідження є діалектичний метод наукового пізнання. Широко використовувалися соціологічний, формально-логічний, системний, структурно-функціональний, семантичний, історичний та інші методи наукового пізнання.

Ювенальна юстиція (лат. *juvenalis* – юнацький; лат. *justitia*-правосуддя) – правова основа західної моделі системи державних органів, що здійснюють правосуддя у справах про правопорушення, вчинені неповнолітніми. Розрізняють ювенальну юстицію в широкому і вузькому сенсі слова:

- у вузькому сенсі – це спеціалізована гілка судової системи;
- у широкому значенні – це сукупність правових механізмів (медико-соціальних, психолого-педагогічних, реабілітаційних та інших процедур і програм), призначених для забезпечення захисту прав, свобод і законних інтересів неповнолітніх, які реалізуються системою державних і недержавних органів, установ і організацій [1].

Таким чином, простою мовою, система органів ювенальної юстиції – це суди, на які покладено місію розглядати справи про кримінальні правопорушення (злочини) неповнолітніх. Також ця

система включає й інші державні та недержавні структури, які проводять контроль за виправленням і реабілітацією неповнолітніх злочинців і профілактику дитячої злочинності, соціальний захист сім'ї та прав дитини. Ювенальна юстиція – це обов'язково виділена із загальної системи правоохоронних органів судова структура для дотримання особливого порядку роботи з неповнолітніми, що дозволяє забезпечити додаткові гарантії їх прав.

Розкриваючи суть ювенальної юстиції, необхідно звернути увагу на об'єкт та суб'єкт даної категорії. Отже, об'єктом ювенальної юстиції є інтереси неповнолітнього та важливі блага, які мають бути визнані та закріплені на законодавчому рівні, а також діюче законодавство, яке має забезпечувати благополуччя неповнолітніх. Систему органів та організацій, чия діяльність спрямована на забезпечення реалізації основних прав неповнолітніх та охорону цих прав, становлять суб'єкти ювенальної юстиції.

Серед учених і практиків до цих пір немає єдиної думки про те, яке місце займає ювенальна юстиція в системі протидії злочинності неповнолітніх. Одні автори вважають, що ювенальна юстиція – елемент системи профілактики. Інші вважають, що профілактика входить в ювенальну юстицію. Так, С.М. Апатенко вважає, що "ювенальна юстиція – це спеціальна система взаємодіючих інститутів, що займаються захистом прав та інтересів неповнолітніх, профілактикою дитячої безпритульності, бездоглядності та правопорушень неповнолітніх" [1].

Деякі автори ототожнюють поняття ювенальної юстиції з ювенальним судом. Зокрема, А.В. Ліхтенштейн вважає, що "ювенальна юстиція являє собою судову систему, що здійснює правосуддя у справах про неповнолітніх і має завдання: судового захисту прав і законних інтересів неповнолітніх та судового розгляду справ про правопорушення та злочини неповнолітніх" [2].

Е.Л. Воронова визначає ювенальну юстицію як "систему захисту прав і законних інтересів неповнолітніх, яка об'єднує навколо спеціалізованого суду у справах неповнолітніх соціальні служби (органи та установи державної системи профілактики бездоглядності та правопорушень неповнолітніх), громадські організації" [3].

Змістом ювенальної політики є діяльність відповідних суб'єктів.

Необхідно зазначити, що ювенальну юстицію відрізняють такі специфічні принципи, яких немає в жодному інституті права.

- *Охоронна.* Забезпечення судового захисту неповнолітнього як потерпілого, підсудного, засудженого тощо шляхом закриття справи про злочин неповнолітнього або про посягання на злочин, зменшення розміру покарання у зв'язку з неповноліттям відповідно до Кримінального кодексу України; надання переваги виховному впливу перед примусовими заходами тощо; цей принцип пов'язаний із відновною та примирною функціями;
- *Відновна та примирна.* Ювенальна юстиція має базуватися на відновному принципі. У цьому її істотна відмінність від сучасного «дорослого» правосуддя. Правосуддя у справах неповнолітніх має бути не каральним, а передовсім таким, що відновлює порушені права та свободи жертви злочину або потерпілого від правопорушення, сприяє усвідомленню правопорушником необхідності відповідати за свої вчинки і здійсненню заходів для відшкодування завданої шкоди. Залагодження конфліктів та вирішення ситуацій, пов'язаних із правопорушеннями, відбувається шляхом досягнення порозуміння між сторонами судового процесу із залученням їх соціального оточення та представників місцевих громад;
- *Реабілітаційна.* Реабілітація стосується і дитини, яка потерпіла від жорстокого поводження або недбалого піклування, і неповнолітнього правопорушника, який має бути ресоціалізований. Для цього ювенальний суд має стати координатором програм і проєктів, а також центральною інституцією серед низки державних та недержавних, які працюють із дітьми [4].
- *Переважно охоронна орієнтація.* Цей принцип специфічний, тому що ювенальна юстиція створювалася і діє до теперішнього часу переважно як кримінальне правосуддя, завдання якого найчастіше асоціюються з кримінальним переслідуванням, обвинуваченням, осудом, покаранням, а не з пріоритетним захистом тих, хто скоїв злочин. Проте історично

суд у справах неповнолітніх створювався як суд, який вирішує двоєдину задачу, – захисту прав дітей і підлітків і кримінального переслідування неповнолітніх злочинців.

- *Соціальна насиченість.* Суть цього принципу – у широкому використанні в судовому процесі по справах неповнолітніх неюридичних спеціальних знань, в акценті на вивченні соціальних умов життя неповнолітніх, що постали перед судом, соціально-психологічних ознак їх особистості. Використання таких спеціальних знань у західній правовій науці носить назву "непрофесійний елемент".
- *Максимальна індивідуалізація судового процесу.* Індивідуалізація в рамках ювенальної юстиції є її принципом тому, що в центрі судового процесу знаходиться особистість неповнолітнього, і саме їй у першу чергу підпорядкована вся судова процедура, що включає правила, відсутні в загальному правосудді. Так, концепція ювенальної юстиції передбачає, що судочинство у справах неповнолітніх має неформальний характер, але це не збігається з традиційними уявленнями про строго регламентовану в законі процедуру. Законодавство та судова практика тих країн, де функціонують суди для неповнолітніх, оцінюють таку правову ситуацію як найефективнішу стосовно до підлітків.

Виходячи з вищевикладеного, можна зробити висновок, що метою ювенальної юстиції є не покарання, а виховання молодих людей шляхом скорочення шкідливого впливу на дітей і підлітків фактора залучення їх у кримінальне судочинство

З урахуванням вищевикладеного представляється можливим запропонувати таке визначення: *ювенальна юстиція* – це заснована на специфічних принципах особлива система захисту прав неповнолітніх, що включає в себе сукупність державних органів, діяльність яких здійснюється спільно з відповідними методико-психологічними, соціальними службами допомоги дітям і підліткам, за допомогою механізму захисту прав дитини, що застосовуються для забезпечення реалізації його прав .

Саме таке розуміння ювенальної юстиції повинне складатися і в законодавця, який, розроблятиме проект закону "Про основи системи ювенальної юстиції", націливши його на забезпечення взаємодії різних державних, муніципальних і громадських інститутів, що займаються проблемами дітей. Ця взаємодія будується відповідно до широкого розуміння системи ювенальної юстиції, до якої входять не тільки суди, що займаються справами неповнолітніх, а й позасудові органи, а також недержавні некомерційні організації, націлені на захист прав дітей та на реалізацію реабілітаційних програм. Разом із тим проект закону спрямований на розвиток зв'язків усіх державних і недержавних інститутів, що має підвищити ефективність використання наявних ресурсів. Причому особливе місце в побудові взаємодії різних державних органів у цій системі відводиться ювенальним судам.

ЛІТЕРАТУРА

1. Апатенко С.Н. Ювенальная юстиция в системе государственной молодежной политики // Материалы "круглого стола" Государственной Думы ФС РФ "Становление ювенальной юстиции в России: опыт, проблемы и перспективы", 20 марта 2006 г. / С.Н. Апатенко [Электронный ресурс] // Всероссийский информационный портал "Ювенальная юстиция в России". – Режим доступа: <http://www.juvenilejustice.ru/documents/doc3/ss/us1>
2. Головизнина М.В. История эксперимента: опыт создания элементов ювенальной юстиции в Санкт-Петербурге / М.В. Головизнина, Н.Ю. Данилова, А.В. Лихтенштейн [Электронный ресурс] // Вопросы ювенальной юстиции. – М.: Юрист, 2006. – № 2 (7). – Режим доступа: <http://juvenjust.org/index.php?showtopic=198>
3. Воронова Е.Л. Методические рекомендации: Внедрение элементов ювенальной юстиции и восстановительного правосудия в деятельности мировых судей / Е.Л. Воронова. – Ростов-на-Дону. 2004. – 30 с.
4. Ювенальна юстиція в Україні: коментар та аналіз діючого законодавства; Конвенція про права дитини (з постатейними матеріалами); Словник-довідник з ювенальної юстиції / За ред. В.С. Зеленецького, Н.В. Сібільової. – Х.: Право, 2004. – 784 с.

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДОГОВОРУ НА ЛАНДШАФТНО-ДИЗАЙНЕРСЬКІ РОБОТИ

Дюкарева С.В., суддя

Харківський апеляційний адміністративний суд

У статті розглядається питання про регулювання правовідносин, які складаються на основі договору на ландшафтно-дизайнерські роботи. Автор зважає на непойменованість договору і те, що регулювання цих правовідносин можливе на основі загальних положень про договори та наближеного до нього за правовою природою договору підряду. Вказується на доцільність застосування його положень на основі аналогії права. Змішаність цього договору надає можливість застосувати аналогію закону інших договірних інститутів.

Ключові слова: аналогія закону, договір, законодавство, ландшафтний дизайн, підряд.

Дюкарева С.В. ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ДОГОВОРА НА ЛАНДШАФТНО-ДИЗАЙНЕРСКИЕ РАБОТЫ / Харьковский апелляционный административный суд, Украина

В статье рассматривается вопрос о регулировании правоотношений, которые складываются на основе договора на ландшафтно-дизайнерские работы. Автор учитывает непоименованность договора и то, что регулирование этих правоотношений возможно на основе общих положений о договорах и наиболее близкого к нему по правовой природе договора подряда. Отстаивает применения положений последнего на основе аналогии права. Смешанность этого договора предоставляет возможность применить аналогию закона других договорных институтов.

Ключевые слова: аналогия закона, договор, законодательство, ландшафтный дизайн, подряд.

Dukareva S.V. LEGAL REGULATION OF THE CONTRACT ON THE LANDSCAPE AND DESIGN WORKS / Kharkiv administrative court of appeal, Ukraine

The article discusses the regulation of legal relations, which are formed on the basis of a contract for landscape design work. The author considers nepoimenovannost contract and that the regulation of these relations is possible based on the general provisions on contracts and the closest to it on the legal nature of the work contract. Advocates the application of the latter on the basis of the analogy of law. Promiscuity of this agreement provides an opportunity to apply the analogy of the law of other contractual institutions.

Key words: analogy of law, contract law, landscape design, in a row.

Встановлення правового регулювання договірних відносин є важливим у теоретичному та практичному аспектах: 1) визначає загальні напрямки правового впливу на регулювання цих правовідносин та його елементи в аспекті правового механізму регулювання цивільних правовідносин, зокрема: підстави їх виникнення, правове становище сторін та правовий режим їх об'єкта; 2) зумовлює галузеву приналежність (цивільно-правовий, господарсько-правовий, комплексний) та методи правового регулювання, правові інститути, які забезпечують досягнення правового результату; 3) конкретизує загальне та спеціальне правове становище сторін договірної правовідносини; 4) визначає та види та способи забезпечення виконання зобов'язань; 5) зумовлює підвідомчість спорів між його сторонами. Насамперед йдеться про галузеву приналежність, типологічну характеристику, а для непойменованих договорів, їх найближчий прототип.

Мета цієї роботи полягає у встановленні особливостей правового регулювання договору на ландшафтно-дизайнерські роботи, особливо якщо врахувати повну відсутність спеціального законодавства та теоретичних напрацювань у цій сфері. Об'єктом є відносини, які виникають при укладенні такого договору, а предметом – загальне законодавство, яке може бути застосоване для врегулювання цих правовідносин.

У договірному регулюванні розрізняється: 1) ідеальна модель регулювання правовідносин як заснована на нормі цивільного законодавства гармонія між охоронюваними законом інтересами окремих індивідів стосовно певного об'єкта на основі усередненого чи чітко вираженого правила поведінки, яка враховує інтереси суспільства; 2) галузева модель, яка проявляється в засадах його законодавства і вирішує ті завдання, які властиві саме для нього; 3) безпосередня модель, яка на основі норм права та узгодження їх змісту між сторонами договору склалась між ними.

Право на проведення ландшафтно-дизайнерських робіт є правом особи і охоплюється її дієздатністю: 1) як фізичної особи взагалі – ніхто не може бути обмежений у праві займатися такою діяльністю як захопленням; 2) як право на гідний рівень життя; 3) як право на професійне заняття такою діяльністю; 4) як право використовувати та розпоряджатися своєю

власністю; 5) як право на земельну ділянку та покращення її вигляду, зокрема на основі професійного підходу; 6) як право на свободу договору. Виконання ландшафтно-дизайнерських робіт розглядається в товарообіговому аспекті, де їх результати є товаром, який є: проявом права на самовираження; проявом творчості та актом товарообмінної операції (обміну одного товару на інший). Правовою формою такого обміну є договір. Особа, яка бажає облаштувати свою земельну ділянку в естетичному та функціональному аспекті (для відпочинку) звертається до суб'єктів господарювання, які спеціалізуються на виконанні такого роду робіт. Це забезпечує відповідність їх встановленим підходам та досягнення мети укладення договору.

Для юридичних осіб, здебільше малого бізнесу, проведення ландшафтно-дизайнерських робіт визначають у їх статутах як напрям їх діяльності. Тим можуть перейматися наукові установи і навчальні заклади у сфері архітектури. Відносини за договором на проведення ландшафтно-дизайнерських робіт можуть охоплюватися іншим більш загальним видом діяльності: господарської та її певної сфери. Так, відповідно до ст.44 ГК України підприємництво здійснюється на основі вільного вибору підприємцем видів підприємницької діяльності (п.1 ст.44 ГК). Такий вибір зазвичай здійснюється з урахуванням певних критеріїв: спрямування бізнес-плану та наявності для ведення окремих видів діяльності фахівців; наявних замовлень тощо. Вибір видів такої діяльності може здійснюватися на будь-якому етапі, проте із врахуванням наявних дозволів [1, 40].

Якщо йти за методом розукомплектації всіх видів робіт, то ми можемо виділити аналітичну діяльність при проведенні проектних та пошукових робіт, яка врегульована Законом України «Про наукову та науково-технічну діяльність». Ці роботи відносяться до прикладних досліджень, ознакою яких є наявність новизни, зоврема локальної, яка має значення лише для певного суб'єкта.

Розробка ландшафтного проекту підпадає під дію Закону України «Про архітектурну діяльність» а через нього і Закону України «Про авторське право і суміжні права». Проте його розробку та розробку окремих технічних рішень із поливу та освітлення можна віднести до прикладної науки.

Основним у регулюванні відносин, які виникають на основі договору на ландшафтно-дизайнерські роботи, дослідженням є встановлення правової природи, а через неї – тієї моделі чи декількох з них, положення яких на основі аналогії закону можуть бути використані. Йдеться про юридичний позитивізм, за якого регулятором є «...чинне у певному суспільстві право розглядається в аспекті його конкретно-визначеного змісту і форми, тобто таким, яким воно безпосередньо виступає як регулятор суспільних відносин» [2, 617]. Так, при судовій перспективі ми повинні виходити з положень закону як писаного права. Тож угоди між їх сторонами слід зводити до положень закону і віднайти такі із них, які придатні для врегулювання відносин за непойменованим договором. Це досягається завдяки тлумаченню норм права і зокрема договору: як правочину (ст.213 ЦК), де основне надається однаковому для всього змісту правочину словам та поняттям, а також загальноприйнятому у відповідній сфері відносин значенні термінів; тлумаченню умов договору (ст.637 ЦК), яка має все рівно відсильний характер і при тлумаченні умов договору і орієнтує на врахування типових умов (типових договорів), навіть якщо в договорі немає посилання на ці умови.

Відповідно до ст.8 ЦК, якщо цивільні відносини не врегульовані ЦК, іншими актами цивільного законодавства або договором, вони регулюються тими правовими нормами ЦК, інших актів цивільного законодавства, що регулюють подібні за змістом цивільні відносини (аналогія закону). При цьому притримуються правил:

- 1) аналогія закону можлива лише тоді, коли в жодному акті законодавства немає норми, яка б спеціально регулювала дані правовідносини. Як видно з наведеного стосовно дизайну врегульовані лише відносини їх галузевої приналежності та правової природи – у сфері здійснення права власності чи права користування земельними ділянками, правовий режим яких передбачає ці роботи, у сфері архітектурної діяльності, результати якої охороняються та використовуються як об'єкти авторського права; у сфері виконання робіт, зокрема на розробку проекту та на виконання будівельних робіт;

- 2) аналогія закону застосовується першою, а неможливості її застосувати використовують аналогію права. Наявність незначної, але все таки нормативної бази, слугує застосуванню її для врегулювання цих правовідносин саме на основі аналогії закону;
- 3) аналогія застосовується незалежно від наявності в законі спеціального застереження чи вказівки про її застосування. У кожному законі чи нормі права використовується застереження: або про широке тлумачення норм права, зокрема ст.433 ЦК, яка передбачає поширення норм авторського права і на інші об'єкти, зокрема і на об'єкти архітектури та ландшафтного дизайну (абз.3 ч.1 ст.1 Закону України «Про архітектурну діяльність»);
- 4) аналогія застосовується, якщо немає змоги застосувати розширене трактування норми права. Таке тлумачення в даному разі недоцільне, оскільки прямої вказівки в актах законодавства про їх застосування до цих договорів не передбачене;
- 5) аналогія закону застосовується в певній ієрархії: від норм ЦК до звичаїв ділового обороту;
- 6) застосування аналогії виключається, якщо це буде суперечити сутності норми права чи її призначенню.

Аналіз цих положень надає нам підставу для застосування саме аналогії закону. Тут виникає ще проблема вибору галузевої приналежності норм про відповідні договори: у рамках цивілістичної концепції чи в рамках господарсько-правової. Як зазначає С.О. Погрібний нормативні приписи, які регулюють договірні відносини у сфері підприємництва «розірвані» між двома концептуально різними нормативними актами, що ускладнює їх практичне застосування і створює перепони в розумінні теоретичних проблем правового регулювання підприємництва [3, 253]. З одного боку, такі договори укладаються в інтересах приватних осіб, хоча розробку окремих рішень використовують і в муніципальній практиці (м. Буча, де навіть проводився всеукраїнський семінар по упорядкуванню територій органів місцевого самоврядування). Це слугує ідеї посилення охорони прав слабкої сторони договору, зокрема споживачів. Крім того, не завжди виконавцями робіт є суб'єкти підприємництва, а й ті, які не мають такого правового становища (дизайнери, які не зареєстровані як суб'єкти господарювання; особи, які мають статус державного службовця, любителі). Проте в Постанові Пленуму ВС України «Про практику застосування судами законодавства про відповідальність за окремі злочини у сфері господарської діяльності» [4] вказується, що здійсненням особою, яка не зареєстрована як суб'єкт підприємництва із кола тих, які підлягають ліцензуванню, необхідно розуміти діяльність фізичної особи, пов'язану з виробництвом чи реалізацією продукції, виконанням робіт, наданні послуг із метою отримання прибутку, яка має ознаки підприємництва і здійснюється такою особою безпосередньо, самостійно, систематично (не менше трьох раз протягом одного календарного року) на власний ризик. Відповідно, якщо така діяльність, яка підлягає ліцензуванню, підпадає під зазначені ознаки – вона є незаконним підприємництвом.

Можна погодитися, що дослідники договору намагаються встановити правову природу та місце досліджуваного договору [5, 76], особливо коли однією із сторін є суб'єкт господарювання і тим обґрунтувати більш вигідну позицію: або за спеціальністю 12.00.03, або спеціальністю 12.00.04. На користь першої є ряд переваг: широта охоплення правовідносин, які мають загальну збалансованість і надають можливість більш широко проаналізувати ці відносини і позиції немайнових та майнових прав, зокрема права на таку специфічну річ, як земельна ділянка, визначити дизайнерське рішення об'єктом права інтелектуальної власності, застосувати положення глави 61 ЦК, які регулюють підрядні відносини більш чітко, ніж у гл.33 ГК України.

У ЦК України краще проведено гуманістичний підхід, який надає можливість посилити охорону суб'єктивних прав та охоронюваних законом інтересів фізичних осіб. За обсягом та підходом до регулювання договірних відносин ЦК України сповідує диспозитивний підхід, за якого учасники правовідносин можуть відходити від його положень. Так, згідно зі ст.6 ЦК сторони вправі укласти договір, який не передбачено актами цивільного законодавства, але відповідає загальним засадам цивільного законодавства. Вони також можуть у поійменованому договорі врегулювати такі свої відносини, які не врегульовані цими актами, відійти від положень актів законодавства і врегулювати свої відносини на власний розсуд.

Науковий інтерес до договору як правової категорії зумовлений необхідністю забезпечити задоволення потреб осіб і публічних утворень і виваженого та обґрунтованого ведення певної

діяльності, з'ясування всіх її проявів. Такі дослідження започатковуються на засаді свободи договору (ст.627 ЦК) із врахуванням типу договору та його різновиду. Основним у регулюванні відносин, що виникають на основі договору на ландшафтно-дизайнерські роботи є встановлення їх регулятора: а) у рамках цивільного права; б) у рамках господарського права; в) у рамках одночасно двох. Ми солідаризуємося з Р.А. Майдаником, який пише: «Теза щодо одночасного існування ГК і ЦК загалом негативно оцінюється в науці цивільного права, що ґрунтується на розумінні цивільного права як первинної (базової) галузі права, з властивим їй самостійним предметом і методом правового регулювання, які в сукупності не притаманні іншим галузям права. Та чи інша відокремлена сфера суспільних відносин може бути предметом лише однієї галузі права. Суб'єкти господарювання діють у сфері майнових відносин за принципом диспозитивності, тобто рівності сторін, що характерно для предмета і методу галузі цивільного права. Тому суб'єкти господарювання у відносинах юридичної рівності є суб'єктами цивільного права» [6, 7]. При виборі галузевої приналежності договору ми зважимо, що товарообіг врегульовано в рамках договору. Такий договір повинен бути вільним, що більше забезпечує конструкція цивільного договору, яка не приділяє уваги впливу публічних інтересів на механізм його регулювання. Це зумовлює загальні орієнтири щодо визначення підходів до регулювання цих правовідносин: загальні положення про цивільно-правове регулювання взагалі, врегулювання цивільних зобов'язань, загальні положення про договори та, зокрема, договори певного типу та його виду як прояв свободи.

Цей вибір стримується технічними, економічними чи іншими чинниками і полягає в належному та суцільному. Так, при ландшафтному дизайні загальним критерієм його результативності є оцінка як прекрасного і такого, що відповідає встановленим вимогам і вимогам санітарії та техніки безпеки. Запустіння та хаос, навіть якщо вони створені штучно, не може кваліфікуватися як ландшафтний дизайн з огляду на засади розумності, справедливості та добросовісності.

При виборі моделі правового регулювання договірних відносин йдеться про правову поведінку як зовнішній прояв активності при виборі напрямку прояву активності із врахуванням впливу механізму регулювання договірних відносин. Слід зважати, що, як свідчить доповідь Н.С. Кузнецової на «Матвєєвських читаннях» 10 листопада 2011 р., у доктрині договірного права відбулися якісні та кількісні прориви в дослідженні його загальних проблем механізму регулювання цивільних правовідносин та його проявів щодо договорів. Зокрема, у фундаментальному дослідженні С.О. Погрібного про договір як джерело права та про саморегулювання договірних відносин як «... врегулювання зазначених відносин на власний розсуд безпосередньо їх учасниками (сторонами) в укладеному між ними договорі, норми (правила) якого можуть відступати від нормативних приписів, закріплених у відповідних актах цивільного законодавства та розрахованих на врегулювання саме таких відносин, крім випадків, коли в актах цивільного законодавства прямо вказано на неможливість відступати від нормативних приписів, що вміщені в них, а також у разі, якщо обов'язковість для сторін положень актів цивільного законодавства впливає з їх змісту або із суті укладеного між сторонами договору» [7, 4]. Це може бути нами використане для розуміння механізму правового регулювання такого непоміченого договору, як договір на ландшафтно-дизайнерські роботи.

Висхідними його складовими є: допустимість регулювати договірні відносини на власний розсуд сторонами договору, що є досить сумнівним: на момент укладення договору та визначення його умов і інших елементів є лише offerent та acceptant ч.2 ст.638 ЦК України; сторони договору набувають такого правового становища з моменту його укладення (п.1 ч.2 ст.11 ЦК України); непомічені договори є джерелом права і регулятором тих договірних відносин, які склались на його основі. Це регулювання здійснюється на мононормативному рівні договорами, які встановлюють правила поведінки його сторін та є формою реалізації (вираження) саме норм цивільного права [7, 5]. Такий підхід на доктринальному рівні підтверджує теорію різноджерельного права, у якій її компонентами визнається: внутрішнє право особи; засади цивільного права; договір: міжнародно-правовий, договори з нормативним змістом (засновницький договір), звичайний цивільно-правовий договір як мононорма права; звичаї, зокрема звичаї ділового обігу; судову практику (судовий прецедент); аналогію права і аналогію закону; нормативно – правовий документ (нормативний акт) [8, 75]. У неї, як видно, також входять договори як мононорми права, що регулюють відносини виключно між їх учасниками [8, 101].

Висновок. Таким чином, правове регулювання відносин, які складаються на основі договору на ландшафтно-дизайнерські підпадають під правове регулювання загальними положеннями ЦК про договір, та на основі аналогії закону, нормами про договір підряду. Крім того, опосередковані ці відносини регулюються тими актами законодавства, до яких відноситься така діяльність. Досвід регулювання підрядних правовідносин свідчить на користь поступового переходу від одного більш нижчого рівня регулювання – до більш високого. Першим щаблем у ньому є типові чи зразкові договори, другим – спеціальні порядки із укладення та виконання цих договорів, а вже потім, коли будуть відпрацьовані основні умови змісту та елементи договору, – перехід на рівень спеціального закону чи навіть, у концентрованому вигляді, у кодифікованому акті законодавства. Проте наразі йдеться лише про перші два рівні врегулювання суспільних відносин.

ЛІТЕРАТУРА

1. Хозяйственное (предпринимательское) право Украины: учебник / Под. общ. ред. Р.Б. Шишки и Я.А. Чапичадзе. – Х.: Эспада, 2007. – 552 с.
2. Колодій А.М. Позитивне право / А.М. Колодій // Юридична енциклопедія: в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – 4 том. НП. Київ: Видавництво «Українська енциклопедія» імені М.П. Бажана», 2002. – 720 с.
3. Погрібний С.О. Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України: монографія. / С.О. Погрібний. – К.: Правова єдність. 2009. – 304 с.
4. Про практику застосування судами законодавства про відповідальність за окремі злочини у сфері господарської діяльності: Постанова Пленуму ВС України від 25.04.2003 р. №3. / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.crime.direx.org/e-library/pvsu/pvsu_3_25042003.htm
5. Шишка Р.Б. Проблема видів та характеристики цивільних та господарських договорів // Розробка механізму правового регулювання договірних відносин у підприємницькій діяльності / За ред. академіка АПрН України В.В. Луця. – К.: НДІ ППП АПрН України. 2009. – С. 76-88.
6. Майданик Р.А. Система права України: пошук оптимальної моделі: доповідь / Р.А. Майданик. – К.: АПрН України. Київський регіон. Центр, 2009. – 36 с.
7. Погрібний С.О. Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук: спец. 12.00.03 „Цивільне право; сімейне право; цивільний процес; міжнародне приватне право” / С.О. Погрібний. К., 2009. – 36 с.
8. Цивільне право в Україні: Курс лекцій: У 6-ти томах. Т.1. Вид. 2-е, виправ. та доп. / Р.Б. Шишка (кер. авт. кол.), О.Л. Зайцев, Є.О. Мічурін та ін.; За ред. Р.Б. Шишки та В.А. Кройтора. – Харків: Еспада, 2008. – 680 с.

УДК 346.12

ПОНЯТТЯ ТА СКЛАД СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ІЗ СПІЛЬНОГО ІНВЕСТИВАННЯ

Кампі О.Ю., ст. викладач

Мукачівський державний університет

Сформульовано поняття «суб'єкт господарської діяльності із спільного інвестування», визначені суб'єкти правовідносин із спільного інвестування та з'ясовано характер їх участі у правовідносинах, що виникають у зв'язку зі здійсненням господарської діяльності із спільного інвестування.

Ключові слова: інститути спільного інвестування, корпоративні інвестиційні фонди, пайові інвестиційні

фонди, компанії з управління активами.

Кампи О.Ю. ПОНЯТИЕ И СОСТАВ СУБЪЕКТОВ ХОЗЯЙСТВЕННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ПО СОВМЕСТНОМУ ИНВЕСТИРОВАНИЮ / Мукачевский государственный университет, Украина
Сформулировано поняття «суб'єкт господарської діяльності по спільному інвестуванню», определены субъекты правоотношений при совместном инвестировании и выяснен характер их участия в правоотношениях, возникающих в связи с осуществлением хозяйственной деятельности по совместному инвестированию.

Ключевые слова: институты совместного инвестирования, корпоративные инвестиционные фонды, паевые инвестиционные фонды, компании по управлению активами.

Kampi O.Ju. NOTION AND COMPOSITION OF THE SUBJECTS OF ECONOMIC ACTIVITIES ON JOINT INVESTMENT / Mukachevskiy state university, Ukraine
«Subjects of economic management on joint investment» notion has been formulated, subjects of legal relations on joint investment have been determined, character of their participation in legal relations appearing in connection with the carrying out of economic activities on joint investment has been elucidated.

Key words: joint investment institutions corporative investment funds, share investment funds, companies on assets management.

Процес реформування економіки обумовив зміни в складі суб'єктів господарської діяльності, а також в їх правовому статусі. Дані зміни пов'язані з появою суб'єктів господарювання, діяльність яких спрямована на отримання прибутку. До них відносяться і суб'єкти господарської діяльності із спільного інвестування.

Проблемам правового регулювання господарської діяльності із спільного інвестування присвячені праці вітчизняних і зарубіжних учених – юристів та економістів, а саме: О.О. Ашуркова, С.О. Бірюк, О.М. Вінник, С.М. Грудницької, Ю.М. Жорнокуя, В.В. Кудрявцева, В.В. Лаптева, В.К. Мамутова, М.В. Мащенко, Д.А. Леонова, А.А. Пересади, О.П. Подцерковного, В.Ю. Полатай, А.В. Попової, В.В. Резнікової, В.С. Щербини, О.М. Юлдашева та ін. Проте суб'єкти господарської діяльності із спільного інвестування в науці господарського права спеціально не вивчалися, в існуючих наукових працях ці питання досліджені фрагментарно або в рамках ширшої господарсько-правової проблематики, без комплексного підходу. Як наслідок, необхідні для практики наукові дослідження їх сутності, видів та особливостей вивчені далеко не повністю.

Правове становище зазначених суб'єктів господарювання регулюється нормами господарського законодавства, разом з тим залишається ряд питань, вирішення яких необхідно закріпити в законодавстві, оскільки невизначеність у правовому статусі цих суб'єктів позначається в цілому на ефективності їх господарської діяльності. Особливо гостро питання ефективності правового забезпечення господарської діяльності із спільного інвестування постало в умовах світової кризи.

Статус у перекладі з латинської – status – правове становище, стан [1, 736]. Правове становище господарюючого суб'єкта визначається насамперед як сукупність прав та обов'язків певних суб'єктів права: фізичних та юридичних осіб [2, 44]. Щодо категорії «господарсько-правовий статус», вважаємо, що основне її призначення полягає у деталізації особливих ознак суб'єктів права та правовідносин. У визначенні правового статусу будь-якого суб'єкта акцентується увага саме на його ролі та місці в системі права (правовідносин) та на те, чим відрізняється від інших суб'єктів. У зв'язку з цим слід погодитися з думкою В.С. Щербини про те, що правовий статус суб'єкта господарювання визначається як сукупність економічних, організаційних і юридичних ознак учасників відносин у сфері господарювання, встановлених у законодавстві (закріплених в іншій правовій формі), які дозволяють індивідуалізувати його шляхом виділення із числа інших осіб – суб'єктів правовідносин – і кваліфікувати як суб'єкта господарського права [3, 7]. Однак тільки лише господарська компетенція не в змозі в повній мірі відобразити правового статусу господарюючого суб'єкта, тому для повної характеристики суб'єкта господарювання її необхідно розглядати тільки як одну з ознак суб'єкта господарювання, до інших же ознак необхідно віднести: мету і завдання суб'єкта господарського права; вид і організаційно-правову форму суб'єкта господарювання; порядок створення і державної реєстрації суб'єкта господарювання; правовий режим майна суб'єкта господарювання; основний вид діяльності; характер прав та обов'язків; юридичну відповідальність і порядок припинення суб'єкта господарювання. Відзначимо й те, що господарсько-правовий статус суб'єкта не є статичною категорією, оскільки він змінюється при настанні різних юридичних фактів: отримання ліцензії; відкриття філій та представництв в інших містах, реорганізації тощо.

Практична цінність будь-якого правового поняття визначається метою, якій воно служить, ролі, яку виконує, і, що не менш важливо, взаємодією з іншими правовими явищами. Поняття суб'єктів господарської діяльності із спільного інвестування та їх особливості вважаємо доцільним визначити з урахуванням ознак, які характеризують їх як суб'єктів господарювання. Для уточнення поняття суб'єкта господарської діяльності із спільного інвестування зупинимося на загальному понятті суб'єктів господарювання, закріпленому в Господарському кодексі України. Згідно зі ст.55 кодексу такими суб'єктами визнаються учасники господарських відносин, які здійснюють господарську діяльність, реалізуючи господарську компетенцію (сукупність господарських прав та обов'язків), мають відокремлене майно і несуть відповідальність за своїми зобов'язаннями в межах цього майна, крім випадків, передбачених законодавством. Аналіз зазначеного визначення дозволяє виділити такі ознаки суб'єкта господарювання: даний суб'єкт є учасником господарських відносин; безпосередньо здійснює господарську діяльність; характеризується майновою відокремленістю; володіє певною господарською компетенцією; легітимно існує в якості суб'єкта господарювання; самостійно несе відповідальність за результати господарської діяльності. Дані ознаки характерні для всіх суб'єктів господарювання, у тому числі для суб'єктів господарської діяльності із спільного інвестування. При цьому слід зазначити, що вказані ознаки щодо означених суб'єктів мають ряд особливостей, аналіз яких дозволить уточнити поняття суб'єктів господарської діяльності із спільного інвестування.

Перша ознака суб'єктів господарської діяльності із спільного інвестування полягає в тому, що суб'єкт господарської діяльності із спільного інвестування є насамперед учасником відносин у сфері господарювання. Це жодним чином не обмежує його права бути учасником яких-небудь інших відносин (цивільних, адміністративних, фінансових тощо), однак метою створення такого суб'єкта є саме здійснення господарської діяльності.

Друга ознака встановлює, що господарюючий суб'єкт повинен бути зайнятим здійсненням певного виду господарської діяльності. Так, суб'єкти, правовий статус яких аналізується, здійснюють господарську діяльність із спільного інвестування. У сфері спільного інвестування основні вимоги до такої діяльності визначені законодавством, і суб'єкт господарювання зобов'язаний дотримуватись даних вимог у своїй господарській діяльності.

Третя ознака суб'єкта господарювання – майнова відокремленість – означає наявність у нього майна, необхідного для здійснення господарської діяльності і досягнення певних результатів. Особливістю майнової відокремленості суб'єктів господарської діяльності із спільного інвестування є те, що, окрім загальної вимоги мати відокремлене майно, необхідне для здійснення певного виду господарської діяльності, у законодавчому порядку встановлюються вимоги до мінімального розміру майна, порядку його формування, складу активів, які можуть придбаватись за рахунок коштів спільного інвестування та ін.

Четверта ознака – самостійна майнова відповідальність – є характерною для всіх суб'єктів господарювання і не містить якої-небудь специфіки для суб'єктів господарської діяльності із спільного інвестування.

П'ята ознака – легітимність суб'єкта господарювання, державне підтвердження законності входження суб'єкта в господарський оборот (іншими словами, його легітимація). Таке поняття головним чином використовується у зв'язку з державною реєстрацією [4, 55], хоча з урахуванням визначення останньої в Законі України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців» від 15 травня 2003 року, легітимація охоплює більш широке коло процедур визнання суб'єкта учасником господарських відносин. Це безпосередньо стосується суб'єктів господарської діяльності із спільного інвестування, легітимація яких включає декілька етапів: реєстрацію емісії цінних паперів, державну реєстрацію як юридичної особи, реєстрацію регламенту інституту спільного інвестування (далі – ІСІ) та внесення суб'єкта до Єдиного державного реєстру інститутів спільного інвестування, внесення суб'єкта до реєстру фінансових установ, визнання ІСІ таким, що відбувся тощо.

Слід відзначити, що кожен етап повинен закінчитися для суб'єкта господарювання отриманням відповідного документа (свідоцтва про реєстрацію випуску акцій, свідоцтва про державну реєстрацію та ін.), наявність яких буде свідченням визнання державою права такого суб'єкта виступати від свого імені в господарському обороті.

Остання ознака суб'єктів господарської діяльності із спільного інвестування полягає в наявності господарської компетенції (правоздатності) як системи юридичного забезпечення реалізації функцій суб'єктів господарювання. Її основним елементом є права та обов'язки, оскільки саме в них найбільш чітко, ясно і з необхідною повнотою проявляється правове становище суб'єкта господарювання, закріплене правом конкретне значення, роль і місце даного суб'єкта серед інших суб'єктів права [5, 285].

У науковій літературі розрізняють загальну, спеціальну, обмежену і виключну компетенцію суб'єктів господарювання, хоча щодо критеріїв такого поділу дискусія триває [6, 13-21]. Специфікою суб'єктів господарської діяльності із спільного інвестування є їх наділення виключною господарською компетенцією. Обумовлюється це не тільки поняттям господарської діяльності із спільного інвестування, яке було розглянуто нами раніше, але і чіткою вказівкою в ст.7 Закону України «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)» про те, що корпоративний інвестиційний фонд – це ІСІ, який провадить виключно діяльність із спільного інвестування. Таким чином, вказана ознака має істотне значення для суб'єктів господарської діяльності із спільного інвестування.

Разом із тим, у теорії господарського права питання про господарську компетенцію (правоздатність) відноситься до дискусійних. Так, на думку В.В. Лаптева, термін «господарська компетенція» був характерним для планової економіки, сьогодні ж більш прийнятним варто вважати термін «правоздатність» [7, 49]. Подібної точки зору дотримується і А.С. Пілецький [8, 171]. Обґрунтовується такий підхід регламентацією відносин у сфері господарювання в Російській Федерації Цивільним кодексом, який вживає термін «правоздатність» і який не містить терміна «господарська компетенція».

Слід погодитися з думкою В.С. Щербини, що подібний підхід не слід вважати достатньо обґрунтованим і прийнятним для української науки [3, 12], з урахуванням чого для характеристики цієї ознаки суб'єктів, зайнятих господарською діяльністю із спільного інвестування, за основу буде взято підхід, згідно з яким такі суб'єкти повинні володіти господарською правосуб'єктністю [5, 277], яка, у свою чергу, включає господарську компетенцію як сукупність прав та обов'язків суб'єкта, постійно закріплених за ним законом [9, 320], і господарську правоздатність як здатність суб'єкта господарювання мати права та обов'язки, які безпосередньо законом не встановлені, однак необхідні для виконання цією організацією покладених на неї функцій та завдань і не суперечать основним нормам законодавства, правам і законним інтересам інших осіб [5, 282].

Сутність господарської правосуб'єктності виражається в тому, щоб, так би мовити, виділити із сукупності різнорідних видів суб'єктів права «своїх, рідних» суб'єктів господарського права. А виконує цю функцію господарська правосуб'єктність, зокрема через механізм наділення її учасників можливостями володіння та здійснення юридичних прав і обов'язків у правовідносинах, що виникають у процесі господарської діяльності. Інакше кажучи, якщо суб'єкт права має обов'язки або права і реалізує їх на стадії організації або здійснення господарської діяльності із спільного інвестування, то така особа буде характеризуватися як суб'єкт господарської діяльності із спільного інвестування.

Як цілком логічно з даного приводу міркує П. Віткявічус, правоздатність означає закріплену нормами права можливість відповідної поведінки суб'єкта, під якою надалі розуміється властивість останнього володіти конкретними суб'єктивними правами та обов'язками [10, 20]. Дійсно, саме наявність конкретних (предметних) обов'язків і прав дозволяє в кінцевому рахунку їх носію поводити себе потрібним чином, дотримуватись встановленої законом моделі поведінки. Це можуть бути обов'язки чи права (але частіше обов'язки), спрямовані на вчинення певних дій або утримання від них. Відповідно, конкретні обов'язки і права становлять один із елементів правоздатності в такому ж ступені, як і сама можливість володіння ним.

При аналізі такої складової господарської правосуб'єктності, як господарська дієздатність, слід виходити з того, що її зміст повинен відповідати господарській правоздатності, оскільки перша спрямована на реалізацію другої. Суб'єкт господарської діяльності із спільного інвестування може вчиняти тільки такі юридичні дії в сфері акумулювання коштів та їх вкладення в активи, які він здатен мати в силу своєї господарської правоздатності. Цю особливість у відношенні до поняття «дієздатність» відзначали О.С. Іоффе («Дієздатність, як елемент правосуб'єктності,

сприяє реалізації правоздатності і пов'язана з останньою прямим функціональним зв'язком субординації» [11, 103-105]) і П. Віткявічус («Логічні об'єми понять правоздатності і дієздатності є рівновеликими. Це означає, що особі, наділеній здатністю мати права та обов'язки, надається здатність вчиняти дії в межах змісту першої здатності» [10, 21]). Якщо поставити питання, що означає здатність особи вчиняти юридичні дії, то відповідь буде очевидною: це означає, що особа здатна здійснювати конкретні юридичні права та обов'язки у визначеній предметній правовій сфері. У цій можливості і полягає значення дієздатності.

Господарська правосуб'єктність виконує функцію ключової і об'єднуючої категорії, оскільки представляє собою господарську правоздатність і господарську дієздатність разом взяті, що дозволяє суб'єкту господарської діяльності із спільного інвестування виступати одночасно господарсько правоздатним і дієздатним. Основне значення господарської правосуб'єктності суб'єктів господарської діяльності із спільного інвестування полягає в тому, що вона визначає межі правового поля, у якому можуть діяти такі суб'єкти, а також відмежовує суб'єктів господарської діяльності із спільного інвестування від суб'єктів господарювання, які мають загальну правосуб'єктність, та від інших суб'єктів, які мають спеціальну господарську правосуб'єктність.

Виділені ознаки дозволяють сформулювати поняття суб'єктів господарської діяльності із спільного інвестування. З урахуванням викладеного, суб'єктами господарської діяльності із спільного інвестування є наділені господарською правосуб'єктністю і легітимізовані у встановленому законом порядку учасники господарських відносин, що здійснюють господарську діяльність із спільного інвестування на засадах майнової відокремленості та самостійної майнової відповідальності.

Суспільні відносини у сфері спільного інвестування характеризуються стрімким розвитком, однак існує брак правових норм для їх урегулювання. Унаслідок цього правова доктрина переповнена спірними позиціями. Відсутня визначеність у правовій науці і щодо складу суб'єктів господарської діяльності із спільного інвестування. Визначення суб'єктного складу правовідносин із спільного інвестування має практичне значення, оскільки воно є базовим для надання можливості окремим суб'єктам для захисту своїх порушених прав, що виникають з таких відносин, у тому числі в судовому порядку. Таким чином, вважаємо за необхідне визначити склад суб'єктів господарської діяльності із спільного інвестування та з'ясувати характер їх участі у правовідносинах, що виникають у зв'язку зі здійсненням такої діяльності.

Окреслити коло суб'єктів господарської діяльності із спільного інвестування вважаємо доцільним, виходячи з аналізу норм Закону України «Про інститути спільного інвестування (пайові та корпоративні інвестиційні фонди)» (далі – Закон про ІСІ), завданням якого є регулювання суспільних відносин, що виникають у сфері спільного інвестування щодо створення та діяльності суб'єктів спільного інвестування.

Згідно з п.17 ч.1 ст.3 Закону про ІСІ діяльність із спільного інвестування – це діяльність, яка провадиться в інтересах і за рахунок учасників (акціонерів) ІСІ шляхом емісії цінних паперів ІСІ з метою отримання прибутку від вкладення коштів, залучених від їх розміщення в цінні папери інших емітентів, корпоративні права, нерухомість та інші активи, дозволені законами України та нормативно-правовими актами ДКЦПФР. Аналіз нормативного визначення діяльності із спільного інвестування дає підстави зробити висновок, що така діяльність провадиться шляхом емісії цінних паперів ІСІ в інтересах і за рахунок учасників (акціонерів) ІСІ. Відтак, для визначення складу суб'єктів господарської діяльності із спільного інвестування, слід насамперед з'ясувати правову природу ІСІ.

У п.7 ч.1 ст.3 Закону про ІСІ визначено, що інститут спільного інвестування – це корпоративний інвестиційний фонд або пайовий інвестиційний фонд, а цінні папери ІСІ, шляхом емісії яких здійснюється діяльність із спільного інвестування, – це акції корпоративного інвестиційного фонду та інвестиційні сертифікати пайового інвестиційного фонду (п.18 ч.1 ст.3 Закону про ІСІ).

Хоча згідно з нормами Закону про ІСІ і корпоративний інвестиційний фонд, і пайовий інвестиційний фонд належать до інститутів спільного інвестування, вирішення питання про включення того чи іншого інвестиційного фонду до складу суб'єктів господарської діяльності із спільного інвестування потребує додаткового уточнення.

Згідно зі ст.7 Закону про ІСІ корпоративний інвестиційний фонд (далі – КІФ) – це ІСІ, який створюється у формі відкритого акціонерного товариства і провадить виключно діяльність із спільного інвестування. КІФ притаманні всі розглянуті вище ознаки суб'єкта господарської діяльності із спільного інвестування. Разом із тим, участь КІФ у сфері господарських правовідносин має певні особливості. Однією з основних особливостей КІФ є те, що реалізація його господарської правосуб'єктності здійснюється переважно не через органи КІФ як юридичної особи, а через інші юридичні особи, зокрема, компанії з управління активами.

Спосіб реалізації господарської правосуб'єктності одного суб'єкта господарювання через іншого суб'єкта господарювання на сьогодні в Україні є мало дослідженим явищем, проте нормативно врегульованим. Так, ч.3 та ч.4 ст.92 Цивільного кодексу України передбачає можливість реалізації правосуб'єктності юридичної особи не тільки органами управління, а й іншими особами, які відповідно до установчих документів чи закону діють від її імені. Компанія з управління активами набуває і здійснює права у сфері господарювання для КІФ, а тому цілком (у межах правового поля) реалізує правосуб'єктність КІФ. Механізм реалізації господарської правосуб'єктності КІФ через компанію з управління активами є подвійним, і його потрібно розглядати крізь призму відносин представництва, які лежать в основі реалізації правосуб'єктності КІФ.

Складовими елементами механізму реалізації правосуб'єктності КІФ є внутрішні та зовнішні відносини. Внутрішніми є відносини між компанією з управління активами, з однієї сторони, та КІФ – з іншої сторони, які є зобов'язальними правовідносинами, що виникають на підставі відповідних договорів про управління активами (ч.4 ст.11 Закону про ІСІ) і є передумовою виникнення безпосередньо представницьких відносин. Маючи власну корпоративну структуру, компанія з управління активами укладає договори щодо активів КІФ із третіми особами, діючи відповідно до ч.5 ст.11 Закону про ІСІ від імені та в інтересах корпоративного інвестиційного фонду на підставі договору про управління активами. Тобто, зовнішніми є відносини компанії з управління активами із третіми особами, у яких ці юридичні особи набувають і здійснюють господарські права та обов'язки КІФ. Це відносини, у яких безпосередньо реалізується правосуб'єктність КІФ.

До інститутів спільного інвестування, крім корпоративного інвестиційного фонду, законодавством віднесено і пайовий інвестиційний фонд (далі – ПІФ). Хоча ПІФ і належить до інститутів спільного інвестування, які провадять діяльність, пов'язану з об'єднанням (залученням) грошових коштів інвесторів із метою отримання прибутку від вкладення їх у цінні папери інших емітентів, корпоративні права та нерухомість, про наявність у нього статусу суб'єкта господарювання мова йти не може.

Аналізуючи питання правового регулювання діяльності ПІФ, можна зробити висновок про відсутність у них цілого ряду ознак, притаманних суб'єктам господарювання, а саме:

- незважаючи на те, що ПІФ реєструється в Єдиному державному реєстрі інститутів спільного інвестування, статусу юридичної особи згідно з ч.3 ст.22 Закону про ІСІ він не набуває;
- стороною в господарських договорах, що укладаються за рахунок активів ПІФ, виступає не пайовий інвестиційний фонд, а компанія з управління активами, яка, згідно з ч.6 ст.23 Закону про ІСІ, діє від свого імені. Отже, ПІФ не виступає самостійним учасником господарських правовідносин;
- незважаючи на те, що активи ПІФ згідно з ч.1 ст.22 та ч.6 ст.23 Закону про ІСІ обліковуються окремо, ПІФ не несе самостійної майнової відповідальності.

Таким чином, ПІФ не є суб'єктом господарської діяльності, яка провадиться в інтересах і за рахунок учасників ПІФ шляхом емісії інвестиційних сертифікатів ПІФ з метою отримання прибутку від вкладення коштів, залучених від їх розміщення в цінні папери інших емітентів, корпоративні права, нерухомість та інші активи. На нашу думку, суб'єктом такої діяльності виступає компанія з управління активами (далі – КУА). Наявність у компанії з управління активами ПІФ статусу суб'єкта господарської діяльності із спільного інвестування обумовлене такими факторами:

- господарська діяльність із спільного інвестування – це «діяльність, яка провадиться шляхом емісії цінних паперів ІСІ» (п.17 ч.1 ст.3 Закону про ІСІ). Емісія – це установлена законодавством послідовність дій емітента щодо випуску та розміщення емісійних цінних паперів (абз.3 ч.1 ст.1 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок»). Емітентом інвестиційних сертифікатів ПФ виступає КУА (п.1 розділу I Положення про порядок реєстрації випуску інвестиційних сертифікатів пайового інвестиційного фонду, затвердженого рішенням ДКЦПФР від 24 листопада 2009 р. № 1478), яка в процесі здійснення господарської діяльності із спільного інвестування вчиняє дії і щодо випуску інвестиційних сертифікатів, і щодо їх розміщення, а згодом і щодо управління активами ПФ;
- укладаючи договори за рахунок активів ПФ, КУА діє від свого імені, хоча й з обов'язковим зазначенням у таких договорах реквізитів такого фонду (ч.7 ст.23 Закону про ІСІ);
- нерухоме майно, що становить активи пайового інвестиційного фонду, реєструється в установленому порядку на ім'я КУА з обов'язковим зазначенням реквізитів такого пайового інвестиційного фонду. Компанія з управління активами є розпорядником цього нерухомого майна (ч.8 ст.23 Закону про ІСІ);
- КУА несе самостійну майнову відповідальність за зобов'язаннями, що виникають при здійсненні господарської діяльності із спільного інвестування за рахунок активів ПФ.

У порівнянні з корпоративним інвестиційним фондом правовому статусу КУА як суб'єкта господарської діяльності із спільного інвестування притаманний ряд особливостей, зокрема:

- як суб'єкт господарської діяльності із спільного інвестування КУА, на відміну від КІФ, реалізує господарську правосуб'єктність безпосередньо;
- КУА є професійним учасником ринку цінних паперів, діяльність якого з управління активами інституційних інвесторів підлягає ліцензуванню;
- здійснюючи господарську діяльність із спільного інвестування, КУА може одночасно здійснювати декілька емісій інвестиційних сертифікатів різних пайових інвестиційних фондів. При цьому номінальна вартість інвестиційних сертифікатів, що випускаються та розміщуються КУА, може бути різною;
- при здійсненні господарської діяльності із спільного інвестування КУА повинна діяти з урахуванням обмежень, встановлених законом (наприклад, ст.30 Закону про ІСІ).

Таким чином, враховуючи вищенаведене, до складу суб'єктів господарської діяльності із спільного інвестування слід віднести корпоративні інвестиційні фонди та компанії з управління активами.

ЛІТЕРАТУРА

1. Крысин Л.П. Толковый словарь иноязычных слов / Л.П. Крысин. – М.: Эксмо, 2007. – 1326 с.
2. Юридична енциклопедія: у 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (гол.) та ін. – К.: Укр. енциклопедія, 2003. – Т. 5. – 459 с.
3. Щербина В.С. Суб'єкти господарського права : монографія / В.С. Щербина. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – 264 с.
4. Мартемьянов В.С. Хозяйственное право. Том 1. Общие положения: курс лекций / В.С. Мартемьянов. – М.: Издательство БЕК, 2004. – 312 с.
5. Хахулин В.В. Права и обязанности субъектов хозяйственного права // Хозяйственное право: учебник / В.К. Макутов, Г.Л. Знаменский, В.В. Хахулин и др.; под ред. В.К. Макутова. – К.: Юринком Интер, 2002. – 912 с.
6. Лаптев В.В. Проблемы предпринимательской (хозяйственной) правосубъектности / Лаптев В.В. // Государство и право. – 1999. – №11. – С. 13-21.

7. Предпринимательское (хозяйственное) право: учебник / под. ред. В.В. Лаптева. – М.: Волтерс Клувер, 2006. – 356 с.
8. Пилецкий А.Е. Теоретические проблемы предпринимательской правосубъектности в смешанной экономике: монография / А.Е. Пилецкий. – М.: ЧеРо, 2005. – 332 с.
9. Щербина В.С. Господарське право України: навч. посібник. – 5-е вид., перероб. і доп. / В.С. Щербина. – К.: Юрінком Інтер, 2007. – 320 с.
10. Витквявичус Р.П. Гражданская правосубъектность советского государства / Р.П. Витквявичус. – Вильнюс: Минтис, 1977. – 287 с.
11. Иоффе О.С. Логические пределы понятий юридического лица, оперативного управления, хозяйственного обязательства / О.С. Иоффе // Правоведение. – 1972. – №6. – С. 103-105.

УДК 347.77.3

ПАТЕНТНА ОХОРОНА ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ, ЯКІ СТВОРЕНІ НА ОСНОВІ КОМБІНАТОРНИХ ТЕХНОЛОГІЙ

Комаров В.А., здобувач

Харківський національний університет внутрішніх справ

У статті розглядається особливість патентно-правової охорони лікарських засобів, які створені на основі комбінаторних технологій. Специфіка розробки та перевірки їх ефективності збігається з дослідницькою системою патентування та перевіркою об'єкта патентування за критеріями охороноспроможності. Автор вважає, що доклінічні та клінічні дослідження лікарських засобів збігаються за змістом із дослідженням їх на новизну та використання. Дублювання таких досліджень слід виключити.

Ключові слова: лікарські засоби, комбінаторні технології, дослідницька та відстрочена система патентування.

Комаров В.А. ПАТЕНТНАЯ ОХРАНА ЛЕКАРСТВЕННЫХ СРЕДСТВ, КОТОРЫЕ СОЗДАНЫ НА ОСНОВЕ КОМБИНАТОРНЫХ ТЕХНОЛОГИЙ / Харьковский национальный университет внутренних дел, Украина

В статье рассматриваются особенности про патентно-правовой охраны лекарственных средств, созданных на основе комбинаторных технологий. Специфика разработки и проверки их эффективности совпадает с исследовательской системой патентования и проверкой объекта патентования по критериям охраноспособности. Автор обосновывает, что доклинические и клинические исследования лекарственных средств совпадают по содержанию с исследованиями на новизну и особенно использование. Повторность таких исследований должна быть устранена.

Ключевые слова: лекарственные средства, комбинаторные технологии, исследовательская и отсроченная системы патентования.

Komarov V.A. PATENT PROTECTION OF DRUGS BASED UPON COMBINATORIAL TECHNOLOGY / Kharkiv national university of internal affairs, Ukraine

The article feature patent-legal protection of medicines that are based on combinatorial technology. Specific development and testing of their effectiveness coincides with the research and patenting system test facility for the patenting criteria of protection. The author believes that preclinical and clinical research of medicines reflect the content of their research on novelty and use. Duplication of such studies should be excluded.

Key words: drugs, combinatorial technology, research and deferred system patenting medicines.

Актуальність такого напрямку правової охорони пояснюється суперечливістю самого об'єкта – лікарських засобів. Їх розробка пов'язана із: значними інтелектуальними та матеріальними затратами на їх створення, перевірку, становлення лікувальних та побічних властивостей, що повинно бути винагороджене; комерціалізацією лікарських засобів як об'єктів патентного права (для отримання прибутку і за його рахунок виплати винагороди розробникам); уніфікацією лікарських засобів у світовому масштабі та швидким поширення новітніх ліків та методик їх застосування; правом на здоров'я людини і обов'язком держави його забезпечити.

Останнє має переваги над комерційними та іншими інтересами. Проте у актах чинного законодавства це не досить чітко виписано.

Завдання цієї публікації посилити аргументацію патентно-правової охорони лікарських засобів з огляду на їх міжнародно-правове значення і спрямованість на забезпечення життя та здоров'я людини. Основне щоб розкрити особливості патентно-правової охорони лікарських засобів, які створені на основі новітніх технологій та пройшли перевірку. Мета – привести чинне законодавство у відповідність сучасним технологіям розробки та впровадження в практику лікарських засобів і забезпечення охорони виключних прав на них. Об'єктом є відносини, які виникають при розробці лікарських засобів та наданні їм патентно-правової охорони.

Створення нових лікарських засобів пов'язане із змінами в клініці хвороб, адаптацією вірусів до дії відомих лікарських засобів, подальшими досягненнями у фармакології та лікуванні, появою нових захворювань чи виявленні нових напрямків профілактики та лікування захворювань. У своєму стратегічному спрямуванні це підпорядковано забезпеченню здоров'я та життя людини і тільки внаслідок того завжди було і буде актуальним для суспільства і науки. У тому, головне щоб новими лікарськими засобами не зашкодити людині, її життю та здоров'ю. Саме задля цього проводяться розробка лікарських засобів як частина інтелектуальної діяльності, результати якої є об'єктами права промислової власності, їм може бути надана патентно-правова охорони. Частиною робіт із їх створення є випробовування, що проводиться в Україні здебільше за згоди хворих.

Результати випробувань має вирішальне значення для патент-правової охорони, оскільки патентні відомства та їх експертні установи такої можливості не мають. У будь-якому разі вони повинні повторити ті ж самі дослідження, зокрема на пацієнтах, які проводились на етапі клінічних досліджень і звертатися до закладів охорони здоров'я. Відповідно, якщо розробники довіряють перевірку лікарських засобів медичним закладам у інших країнах, то і патентні відомства повинні довіряти їх результатам. Тим більше, що деякі захворювання і лікарські засоби для їх лікування мають лише регіональний прояв і перевірити їх у інших регіонах можливості немає. До того, як свідчить практика, розробники довіряють доклінічні та клінічні випробовування лише тим закладам охорони здоров'я, які мають високу репутацію та висококваліфікований, здебільшого науковий потенціал.

Формальна логіка свідчить, що слідування загальним правилам патентування тут недоцільне. Тож, якщо результати доклінічних випробувань є вирішальними і неможливими для повторення при дослідницькій системі патентування, то йдеться про патентування за відстроєною системою.

Розглянемо ці процеси більш уважно. У розробці, виробництві і застосуванні лікарських засобів є певна логіка та повторюваність, що надає підставу врегулювати ці процеси на основі норм права. Так традиційний цикл розробки нових лікарських засобів включає синтез індивідуальних нових органічних чи хімічних сполук, їх випробування на бажану біологічну активність і проведення доклінічних та клінічних випробувань. Тут йдеться про визначення споживчих властивостей ліків як результатів інтелектуальної праці та майбутнього товару, встановлення можливих побічних явищ, про які повинен бути повідомлений лікар та пацієнт у разі їх призначення.

На загальному рівні йдеться про творчу інтелектуальну діяльність із створення речовин, розробки технологій їх застосування. Іншими словами, ці процеси охоплюються промисловою власністю, і лікарські засоби підпадають під правову охорону законодавством у сфері промислової власності. З огляду на зазначене відразу вкажемо на специфіку такого законодавства: територіальність правової охорони, кваліфікація об'єкта промислової власності за критеріями їх охороноспроможності чи точніше патентоспроможності.

З одного боку, ця проблематика охоплюється державними програмами з охорони здоров'я та подолання окремих хвороб та їх клінічних проявів, а з другого – інноваційними програмами у сфері охорони здоров'я, державними програмами та завданнями охорони промислової власності і нарешті розвитку вітчизняної фармацевтичної промисловості і доступності лікування та лікарських засобів для пересічного українця. Один лише перелік міжнародних національних, державних та галузевих програм за вказаними напрямками майже одна сторінка. У принципі це особливого доказування не потребує.

Останнім часом ці проблеми широко дискутуються в науці, у тому числі на сторінках журналу «Інтелектуальна власність». Досить цікавими і змістовними є напрацювання окремих фахівців, зокрема С.М. Томачинського, щодо патентування на основі формули Маркуша – узагальненої хімічної структури, що складається з постійної частини та змінних замісників та гетероатомів. Можна з ним погодитися, що «патентування структур Маркуша є проблемою для патентних відомств усього світу: надається надто широкий захист, важко перевірити можливість проявів усіх варіантів, складно провести патентно-інформаційний пошук [1, 40].

Виникає ряд проблем, зокрема якщо клінічні випробовування лікарських засобів проводились на території України (десь біля 1 відсотка у світових випробовуваннях), а патентування проводиться в іншій країні, зазвичай виробника лікарських засобів, то як вони повинні враховуватися при такому патентуванні. Результати клінічних випробовувань є вирішальними при визначенні охороноспроможності лікарських засобів, і, якщо можна їх повторити, то неможливо отримати такий же результат із-за специфіки прояву клініки деяких захворювань із врахуванням фактора особистості хворого. На відміну від інших винаходів, де випробовування на новизну і винахідницький рівень проводяться при експертизі по суті, тут такого висновку зробити не можна, навіть якщо експерти є фахівцями в цій сфері. Так чи інакше експертною установою повинна бути призначена лікувальна установа, яка спеціалізується на лікуванні таких захворювань і має висококваліфікований медичний персонал.

Традиційний підхід до синтезу нових біологічно активних хімічних сполук, які могли б стати основою для створення лікарських засобів, передбачає проведення 1 – 2 експериментів на день та необхідність виділення індивідуальних хімічних сполук. У межах окресленого підходу терапевтичну активність таких сполук перевіряють на складних та дорогих тваринних моделях, а на заключних стадіях – на хворих.

Стрімкий розвиток молекулярної біології призвів до застосування принципово нових підходів до створення інноваційних ліків. Їх створення передбачає наявність тестових систем, що відповідають за розвиток хвороби на клітинному рівні (так званих «мішеней»). За їх допомогою можна швидко виявити біологічну активність синтезованих сполук, зокрема їх здатність до специфічного зв'язування з клітинними рецепторами. Відповідно, виявлення шуканої біологічної активності (так званий скринінг) проводять за допомогою роботизованих аналітичних систем. Їх застосування надає можливість швидко проаналізувати тисячі хімічних сполук на день та вже не потребує виділення індивідуальних сполук для проведення такого аналізу.

Одночасний синтез багатьох хімічних сполук став можливим завдяки застосуванню комбінаторного підходу. Двадцять років тому (у 1991 р.) виникла технологія синтезу, яка одержала назву "комбінаторна хімія". Вона, на відміну від традиційного підходу до синтезу "одна сполука за іншою", надала можливість одержувати колекції (які ще мають назву бібліотек) хімічних сполук із так званим "паралельним синтезом" шляхом комбінування всіх можливих варіантів вихідних речовин. Не вдаючись у детальний аналіз знань, які виходять за межі спеціальної компетенції автора, зазначимо, що це надало можливість швидко досягати мети проведення таких досліджень та отримувати необхідні хімічні сполуки та їх похідні. Тим скорочується інколи життєвий цикл лікарських засобів, і на зміну приходять більш ефективні. Відповідно, якщо строк патентування досить значний, то таке патентування не доцільне, а інколи навіть шкідливе для збереження пріоритету розробника¹ в розробці окремих лікарських засобів.

Комбінаторний підхід дозволяє суттєво скоротити строки розробки лікарських засобів та мінімізувати витрати та їх розробку. Водночас він потребує значних інвестицій на придбання хімічних реактивів, обладнання та аналітичних систем, проведення різноманітних випробувань біологічної активності і доступний великим фармацевтичним компаніям, зокрема «Дюпон», «Серв'є». Якщо врахувати ту обставину, що він охоплює методи автоматизації та комп'ютерного моделювання, то стає очевидним необхідність прискорення і надання правової охорони його результату.

Здебільше українські виробники лікарських засобів не виробляють власну інноваційну продукцію. Можна зважати, що вони не мають достатніх коштів на власні інноваційні проекти і можуть скласти конкуренцію великим фармацевтичним компаніям. Проте це не зовсім так.

¹ Так чи інакше при патентуванні розкривається сутність винаходу, що може бути використане конкурентами.

Принаймні власники чи мажоритарні акціонери, за даними журналу Кореспондент, є найбільш багатими та впливовими людьми в Україні (Філя Жебровська – 51) [2, 7]. Відповідно скарги на те, що бюджетні кошти, які виділяють вченим науково-дослідних інститутів, недостатні для застосування методів комбінаторної хімії під час розробки нових ліків – відгуки старого підходу і сподівань на державу, і власності якої майже немає виробників лікарських засобів. Зазначимо, що за приватизаційним законодавством для цих виробників було збережено умову збереження і розвитку виробництва.

Водночас є свідчення, що в останні роки дослідники в Україні почали застосовувати комбінаторний підхід для створення інноваційних ліків [3, 25]. Ми пов'язуємо розвиток комбінаторної хімії як привід до зміни підходів у патентуванні цих об'єктів патентного права, які стосуються лікарських засобів. Принаймні її результати та категоріальний апарат повинні застосовуватися в описі винаходу та особливо у формулі.

Йдеться про те, що згідно з термінологією, яка прийнята IUPAC [5], комбінаторна хімія проявляється у одержанні набору сполук з набору білдінг-блоків (або будівельних блоків), які є молекулярними фрагментами. Білдінг-блок є взаємозамінним реагентом сполуки, що може бути використаний у синтезі комбінаторних бібліотек та входити до складу кінцевого продукту. До таких елементів опису при отриманні лікарських засобів на основі комбінаторного підходу входить «матриця сполук» – "набір" чи "колекція" індивідуальних хімічних речовин, які можуть бути нанесені на основу, сполуки, одержані шляхом твердофазного синтезу), та «суміш сполук». Остання може бути сумішшю з відомим співвідношенням компонентів чи суміш невідомого складу.

Окрім традиційних об'єктів патентування, які існують у галузі фармацевтики (наприклад, таких як речовина, спосіб, пристрій та застосування), з'являються нові об'єкти – комбінаторні бібліотеки, – тобто колекції сполук, одержані за допомогою комбінаторної хімії. Кожна з таких сполук є новою, має винахідницький рівень і потенційне промислове та практичне застосування.

Останнім часом правова охорона надається або на комбінаторну бібліотеку як таку, або на окремі сполуки, що входять до її складу, або на спосіб одержання чи застосування таких бібліотек. Заявляються такі об'єкти, як "бібліотека речовин", "колекція", "набір", "матриця", "білдінг-блок", "комбінаторна бібліотека", "спосіб одержання бібліотеки", "спосіб скринінгу" тощо [6; 7; 8]. Зазначені об'єкти є поліоб'єктами і допускають одночасне патентування цілого набору сполук, навіть якщо вони не мають лікувальних властивостей. Відповідно виникає проблема єдності заявки і того, що за чинним законодавством діє принцип – один винахід – одна заявка. Крім цього, досить складно встановити, яка сполука «бібліотеки речовин» має промислове використання, а яка ні. На наш погляд тут виникає низка проблем із добросовісною конкуренцією.

Основною відмінністю між об'єктами «речовина» та «бібліотека», що охарактеризовані за допомогою формули Маркуша, є те, що в першому випадку формула Маркуша є набором альтернатив, тоді в бібліотеці речовин усі речовини присутні одночасно, та правова охорона надається вже на всі речовини в складі бібліотеки.

У формулах винаходу об'єкти комбінаторної хімії можуть бути представлені як "бібліотека сполук формули Х...", "суміш сполук...", "матриця сполук...", "бібліотека, яку одержують за допомогою способу, що включає...", «застосування бібліотек для одержання додаткової бібліотеки для скринінгу...», «спосіб скринінгу...» тощо.

Висновок. Не вдаючись надалі в специфіку представлення формул об'єктів комбінаторної хімії, очевидно, що об'єктивна дійсність спонукає змінити підходи до висхідного принципу патентування : один об'єкт – одна заявка. Найбільш придатною для патентування лікарських засобів є відстрочена система патентування, яка надає можливість, з одного боку, уникнути експертизи винаходу по суті, суттєво пришвидшує і здешевлює патентування.

Якщо заявлено бібліотеку як таку, а захист вимагається для окремих елементів, що входять до складу бібліотеки, то це може призвести до невизначеності. Принаймні в цьому разі бібліотеку

заявлено як стохастичну суміш невизначеного складу, і визначити окремі сполуки в складі бібліотеки неможливо.

Якщо бібліотеку було створено для виявлення сполук, що мають конкретну активність, то промислова придатність наявна тільки в разі підтвердження таких конкретних властивостей в описі винаходу.

Також існує специфіка в проведенні патентно-інформаційного пошуку для об'єктів комбінаторної хімії та у визначенні пошукової концепції. Джерела інформації про комбінаторні бібліотеки, способи їх одержання та застосування включають безоплатні та комерційні бази даних патентної та непатентної літератури (спеціалізовані журнали та інтернет-сайти, тощо). Унаслідок широкого застосування комп'ютерних технологій та способів комп'ютерного моделювання комбінаторних бібліотек виникла потреба вдосконалення правового захисту так званих «віртуальних бібліотек». Згідно з IUPAC, «віртуальна бібліотека» – це бібліотека, яка не існує фізично, а сконструйована виключно в електронній формі чи на папері. Білдинг-блоки, що необхідні для створення такої бібліотеки, можуть не існувати, а хімічні стадії можуть бути не проаналізовані. Такі бібліотеки використовують у дизайні та розвитку можливих бібліотек.

З огляду на зазначене є проблеми, пов'язані з неможливістю ідентифікації сполук у складі бібліотек, відсутністю новизни в багатьох випадках, непідтвердженістю, нерозкритістю, а отже і недостовірністю як основною вимогою до інформації. Способи одержання віртуальних комбінаторних бібліотек за допомогою спеціалізованих комп'ютерних програм також є непатентоздатними, оскільки в цьому разі йдеться про способи математичного моделювання за допомогою програмних засобів.

Таким чином, окрім традиційних вимог патентоздатності (промислова придатність, новизна, винахідницький рівень) до таких об'єктів винаходу як комбінаторні бібліотеки, мають бути застосовані додаткові вимоги, обумовлені специфікою цього об'єкта винаходу. Вони зумовлюють потребу зміни загального підходу до патентування об'єктів комбінаторної хімії на користь спеціального. Це, з огляду на міжнародне значення лікарських засобів, потребує вирішення на міжнародному рівні. У перспективі не виключено прийняття міжнародного уніфікованого акта, бажано Регламенту ЄС.

Зазначене може бути використано при складанні заявок на видачу патентів на лікарські засоби, відстоюванні інтересів споживачів лікарських засобів, вдосконаленні положень Закону України «Про охорону винаходів та корисних моделей», а також Закону України «Про лікарські засоби».

ЛІТЕРАТУРА

1. Томачинський С.М. Типові питання, що виникають при експертизі заявок в галузі фармацевтик / С.М. Томачинський // Інтелектуальна власність: Науково-практичний журнал. – 2009. – № 9. – С. 38–41.
2. Топ-100 самых влиятельных украинцев // Кореспондент, 19 августа 2011.
3. Панова К. Химия и бизнес / К. Панова // Фокус. – 2009. – № 31(143). – С. 24–26.
4. Glossary of terms used in combinatorial chemistry, IUPAC – Chemistry and Human Health Division – Medicinal Chemistry Section, 2001.
5. Stevnsborg N. Searching combinatorial chemistry: from biochips to catalysts and beyond – an EPO perspective. // World Patent Information. – 2002. – № 24. – P. 13–23.
6. Barnard J.M. Use of Markush structure analysis techniques for descriptor generation and clustering of large combinatorial libraries / J.M. Barnard, G.M et al. Downs // J. of Molecular Graphics and Modelling. – 2000. – № 18. – P. 452–463.
7. Уткина Е. Защита объектов в комбинаторной химии / Е. Уткина, Е. Лубяко // ИС. «Промышленная собственность», 2002. – № 12. – С. 49–53.

УДК 351.777.6 (477)

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ В ЕКОЛОГІЧНІЙ ГАЛУЗІ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ РОЗВИТКУ НАШОЇ КРАЇНИ

Стоцька Л.А., здобувач

Національний університет біоресурсів та природокористування України

Досліджуються теоретичні та правові аспекти реалізації державної влади у сфері оптимізації стану навколишнього природного середовища; розглядається необхідність удосконалення механізму державного управління в екологічній галузі; здійснюється певне порівняння організаційно-правових засад управління у сфері екології ще до функціонування України як незалежної держави та на сучасному етапі розвитку нашої країни.

Ключові слова: державне управління, екологічна галузь, стан навколишнього природного середовища, механізм управління, взаємозв'язок людини і природи.

Стоцькая Л.А. ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ГОСУДАРСТВЕННОГО УПРАВЛЕНИЯ В ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ ОТРАСЛИ НА СОВРЕМЕННОМ ЭТАПЕ РАЗВИТИЯ НАШЕЙ СТРАНЫ / Национальный университет биоресурсов и природоиспользования Украины, Украина

Исследуются теоретические и правовые аспекты реализации государственной власти в сфере оптимизации состояния окружающей природной среды; рассматривается необходимость совершенствования механизма государственного управления в экологической области; осуществляется определенное сравнение организационно-правовых основ управления в сфере экологии еще до функционирования Украины как независимого государства и на современном этапе развития нашей страны.

Ключевые слова: государственное управление, экологическая отрасль, состояние окружающей природной среды, механизм управления, взаимосвязь человека и природы.

Stockaya L.A. THEORIST-LEGAL ASPECTS OF STATE MANAGEMENT IN ECOLOGICAL BRANCH ON MODERN STAGE OF THE DEVELOPMENT OF OUR COUNTRY / National university of bioresources and prirodoispol'zovaniya Ukraine, Ukraine

Investigates the theoretical and legal aspects of state power in the optimization of the environment, the necessity of improvement of governance in the environmental field, carried out some comparison of institutional and legal framework in environmental management is the operation of Ukraine as independent state and at the present stage of our country.

Key words: public administration, environmental industry, state of the environment, management mechanism, the relationship of man and nature.

У сучасних умовах, коли екологічна криза охопила увесь цивілізований світ охорона навколишнього природного середовища набула пріоритетного й надзвичайно актуального значення.

З перших днів створення незалежної держави України проблеми екологічної безпеки займали в ній надзвичайно важливе місце. Безумовно, питання збереження природи і поліпшення якості навколишнього середовища хвилюють усі без винятку країни та й загалом усе суспільство. Напевно, вірним буде стверджувати, що саме ці питання наразі є найбільш актуальними для усієї світової громадськості, а відтак, такими, що в першу чергу об'єднують різні держави, різні культури, різні народи та спільноти з різноманітними та часто протилежними інтересами і поглядами. Усе ж, що стосується нашої країни, питання, що розглядаються, у першу чергу, пов'язані з Чорнобильською катастрофою, відсутністю в радянські часи нагляду за екологічною ситуацією та, зрештою, недостатнім рівнем державного управління в екологічній галузі вже на сучасному етапі розвитку нашої країни.

Зазначена проблематика досліджувались у наукових працях українських вчених-правознавців – В.І. Андрейцева, Г.І. Балюк, В.І. Курила, Ю.С. Ковалевської, А.В. Котелевець, Л.П. Коваленко, І.А. Куяна, Н.Р. Малишевої, М.І. Малишко, О.Я. Лазор, К.А. Рябець, Ю.С. Шемшученка, О.М. Хіміч, В.В. Янчука. Окремі елементи аналізованої проблеми висвітлювались в роботах С.М. Кравченко, М.В. Краснової, В.В. Костицького, В.Л. Мунтяна, В.К. Попова, Б.Г. Розовського, В.О. Чуйкова, В.С. Шахова, М.В. Шульги. Втім, наразі залишається потреба в удосконаленні як науково-практичних, так і суто світоглядно-теоретичних підходів щодо досліджуваної проблематики.

Слід зазначити, що масштаби природно-ресурсного, інтелектуального і економічного потенціалу України, її геополітичне положення обумовлюють важливу роль України у вирішенні глобальних і регіональних екологічних проблем як на Євразійському континенті, так

і в планетарному масштабі [1].

Питання взаємозв'язку людини і природи, їх стосунки щоразу більше привертають увагу в сьогоднішньому шаленому ритмі життя. Аналіз складного й багатоаспектного процесу взаємодії людини і природи, при якій обидві сторони виступають як альтернативні по відношенню одна до одної, показує неможливість позитивного вирішення екологічних проблем. Фундаментальною умовою виживання людського суспільства є усвідомлення невіддільності людини від природи [2, 82] та глибокої відповідальності людства перед наступними поколіннями за ті умови, у яких муситимуть жити наші нащадки.

Основи вітчизняної державної політики в галузі екології закладались починаючи з часів Київської Русі, виражаючись насамперед в обмеженні використання окремих природних ресурсів, у першу чергу – дикої фауни (Я. Мудрий, цар Олексій Михайлович, Петро I, Катерина II), лісу (Петро I, Павло I), води (Петро I) та землі (П. Скоропадський).

За часів існування Радянського Союзу, займаючи три відсотки території колишнього СРСР, Україна приймала на себе 25-30 відсотків усіх його забруднень. Прийнята в цей період ціла низка нормативно-правових актів у галузі екології вступала в суттєву суперечність із реальною практикою планового соціалістичного господарювання. Проблеми природокористування прагнули вирішувати за допомогою не економічних, а адміністративних заходів [2, 175].

Нинішню екологічну ситуацію в Україні можна охарактеризувати як кризову, що формувалася протягом тривалого періоду через нехтування об'єктивними законами розвитку і відтворення природно-ресурсного комплексу України. Відбувалися структурні деформації народного господарства, за яких перевага надавалася розвитку в Україні сировинно-видобувних, найбільш екологічно небезпечних галузей промисловості. Економіці України притаманна висока питома вага ресурсомістких та енергоємних технологій, впровадження та нарощування яких здійснювалося найбільш "дешевим" способом – без будівництва відповідних очисних споруд. Це було можливим за відсутності ефективно діючих правових, адміністративних та економічних механізмів природокористування та без урахування вимог охорони довкілля [3].

Зазначені та інші соціальні фактори, зокрема низький рівень екологічної свідомості суспільства, часто брутальне нехтування розумінням обмеженості природоресурсного потенціалу загалом та правилами поведінки в природному середовищі зокрема, постали основою погіршення екологічної ситуації в державі, підвищення кількості правопорушень проти довкілля. Ці чинники призвели до надмірного забруднення поверхневих і підземних вод, повітря і земель, нагромадження в дуже великих кількостях шкідливих, у тому числі високотоксичних, відходів виробництва.

Державне регулювання в цій сфері не може існувати без ефективною системою нагляду за станом середовища, тобто без системи постійно діючого моніторингу. Екологічний моніторинг довкілля є сучасною формою реалізації процесів екологічної діяльності за допомогою засобів інформатизації і забезпечує регулярну оцінку і прогнозування стану середовища життєдіяльності суспільства та умов функціонування екосистем для прийняття управлінських рішень щодо екологічної безпеки, збереження природного середовища та раціонального природокористування [3].

Екологічною особливістю нашої держави є доволі масштабний рівень локальних кризових ситуацій, що часто переходить у загальнодержавний. А Чорнобильська катастрофа, з її довготривалими медичними, економічними та іншими соціальними наслідками спричинила глобальну екологічну катастрофу міждержавного характеру. Кризові екологічні ситуації, що виникають у результаті правопорушень проти довкілля, накопичуючись, призводять до значних демографічних ускладнень та біологічно-генетичної деградації суспільства.

Державна політика в галузі охорони довкілля, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки реалізується через окремі міждержавні, державні, галузеві, регіональні та місцеві програми, які спрямовуються на втілення визначених нею пріоритетів.

З метою ліквідації широкомасштабних екологічних проблем в Україні, починаючи з 1993 року здійснюється розробка регіональних екологічних програм для найбільш кризових регіонів країни: Західного, Донецько-Придніпровського, Азово-Чорноморського, Полісся та деяких інших. Впроваджується в життя низка державних екологічних програм, як, наприклад, "Заповідники", оздоровлення ріки Дніпро. Першочергові заходи щодо забезпечення

відповідних державних екологічних програм включаються до планів економічного і соціального розвитку областей.

У зв'язку з обмеженою можливістю фінансування всіх потреб держави, у тому числі, і щодо підтримки екологічної рівноваги, наразі основне завдання держави полягає у визначенні пріоритетів, зокрема, у цій галузі, віднайденні реалістичних та дієвих механізмів реалізації саме тих проблемних аспектів, що вимагають негайного вирішення. У першу чергу, слід зосередити увагу на тих засобах та механізмах, які б слугували надійною основою протидії правопорушенням у такій важливій сфері суспільних відносин, як екологічна.

При цьому, необхідним є врахування таких чинників, як: погіршення здоров'я населення, спричинене значним забрудненням навколишнього середовища, та втрати народного господарства, викликані значним зниженням природного потенціалу.

Екологізація економіки та суспільної свідомості загалом не є абсолютно новою проблематикою. Практичне відображення екологічності тісно пов'язано, у першу чергу, з державним регулюванням процесів природокористування. Новою в даній проблемі є еквівалентність обміну між державою, природою та людиною, що базується на законодавчих та організаційно-технічних рішеннях [3].

Основні фундаментальні положення, на яких ґрунтується державна екологічна політика України, визначені в Конституції України. Так, на підставі ч.1 ст.13 Конституції України: “земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони є об'єктами права власності Українського народу. Від імені Українського народу права власника здійснюють органи державної влади та органи місцевого самоврядування в межах, визначених цією Конституцією”. Ч.2 ст.13 Основного Закону України наділяє кожного громадянина правом користування природними об'єктами відповідно до вимог закону. Ч.3 ст.13 Конституції України встановлює, що власність надає не тільки конкретні повноваження, але й зобов'язує, а тому не повинна використовуватися на шкоду людині і суспільству. Норма ч.4 ст.13 Основного Закону України визначає обов'язок держави забезпечувати захист прав усіх суб'єктів права власності та господарювання, виходячи з рівності їх перед законом.

Проголошення в ст.14 Конституції України землі основним національним багатством, що перебуває під охороною держави, створило необхідні умови для зміцнення в Україні законності у сфері земельних відносин, а також зумовило необхідність пошуку нових і вдосконалення існуючих засобів для її забезпечення [4, 1].

Найважливіше положення щодо екологічних прав людини закріплено в ст.50 Конституції України, яка передбачає право кожного громадянина на безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди. Кожному гарантується право вільного доступу до інформації про стан довкілля, про якість харчових продуктів і предметів побуту, а також право на її поширення. Така інформація ніким не може бути засекречена.

Визначальний аспект, на якому ґрунтується державна екологічна політика України щодо протидії правопорушенням у галузі екології, як частина державної екологічної політики України загалом, сформульований у статті 66 Конституції України та встановлює обов'язок кожного громадянина не заподіювати шкоди природі та відшкодовувати завдані ним збитки.

Преамбула до Закону України “Про охорону навколишнього природного середовища” проголошує: раціональне використання природних ресурсів – невід'ємна умова сталого економічного та соціального розвитку України. Згідно зі ст.10 Господарського кодексу України, “держава здійснює екологічну політику, що забезпечує раціональне використання та повноцінне відтворення природних ресурсів, створення безпечних умов життєдіяльності населення”.

Як відзначають М.П. Захарченко, Е.І. Гончарук, Н.Ф. Комелев та Г.І. Сидоренко, систематизація екологічного законодавства – невід'ємна частина ефективної реалізації екологічної політики України, покращення захисту екологічних прав її громадян [5].

У цьому процесі центральне місце належить законодавству в галузі регулювання відносин по використанню природних ресурсів, охороні навколишнього природного середовища та

забезпеченню екологічної безпеки, котре може надати розвитку цих правовідносин цілеспрямованість, формальну визначеність, загальнообов'язковість, створювати юридичні можливості для своєчасного застосування уповноваженими органами держави превентивних оперативних, кореляційних, стимулюючих та державно-правових регулятивних та спонукальних заходів до юридичних та фізичних осіб та правової відповідальності за екологічні правопорушення [6, 60].

В.І. Андрейцев та М.П. Захарченко свого часу відзначали, що екологічне законодавство включає конституційне регулювання, еколого-правове та регулювання екологічних правовідносин нормами забезпечувальних галузей законодавства [7; 8]. Беззаперечно, що конституційне регулювання екологічних правовідносин відіграє основну роль щодо забезпечення екологічної безпеки та протидії правопорушенням у цій галузі в процесі реалізації функцій державно-владних інституцій.

Галузеве законодавство забезпечує визначення підстав та особливості притягнення винних до дисциплінарної, адміністративної, майнової та кримінальної відповідальності за екологічні правопорушення в залежності від вини, екологічного ризику, ступеня громадської та екологічної безпеки дій фізичних та юридичних осіб [6, 61].

Ратифікація та імплементація Верховною Радою України міжнародних конвенцій на рівні ООН, Європейського Союзу, двох- і багатосторонніх угод України з іншими державами світу до вітчизняного законодавства визнає пріоритет міжнародних еколого-правових норм у сфері протидії екологічним правопорушенням.

Стаття 5 Закону України “Про охорону навколишнього природного середовища” визначає коло об’єктів, що підлягають державній охороні й регулюванню використання, зокрема: а) навколишнє природне середовище як сукупність природних і природно-соціальних умов і процесів; природні ресурси – як ті, що використовуються в господарському обігу, так і ті, що не використовуються в народному господарстві в даний період (земля, надра, води, атмосферне повітря, ліси, інша рослинність, тваринний світ, ландшафти та інші природні комплекси); б) території та об’єкти природно-заповідного фонду України, інші території й об’єкти, визначені згідно з законодавством України; здоров’я і життя людей.

Таким чином, до об’єктів адміністративно-правової охорони навколишнього природного середовища відносяться: земля, її надра, атмосферне повітря, водні та інші природні ресурси, які знаходяться в межах території України, природні ресурси її континентального шельфу, виключної (морської) економічної зони.

Законом України від 25 червня 1991 р. “Про охорону навколишнього природного середовища” визначений механізм (мета, завдання, принципи, методи тощо) забезпечення екологічної безпеки та реалізації правопорядку в цій сфері. Регулюючи екологічні правовідносини, зазначений нормативний акт закріплює пакет екологічних прав громадян, а саме:

- права на безпечне для життя і здоров’я навколишнє природне середовище (екологічну безпеку);
- на одержання повної, достовірної інформації про стан навколишнього природного середовища і його вплив на здоров’я людей (екологічної інформації);
- на участь у проведенні громадської екологічної експертизи;
- на здійснення загального і спеціального використання природних ресурсів;
- на участь у розробці і здійсненні заходів щодо охорони навколишнього природного середовища, раціонального і комплексного використання природних ресурсів;
- на одержання екологічної освіти;
- на об’єднання в громадські екологічні організації;
- на участь в обговоренні проектів законів та екологічно значущих проектів і рішень;
- права на подання до суду позовів до фізичних і юридичних осіб про відшкодування шкоди, заподіяної їх здоров’ю та майну внаслідок негативного впливу на навколишнє природне середовище.

На сьогодні ми можемо констатувати наявність достатньої кількості нормативно-правових актів в системі екологічного законодавства. Проте “значна об’ємність підгалузей екологічного законодавства не є запорукою його реальної ефективності, яка багато в чому залежить від практики його реалізації” [9, 23]. Значна кількість науковців, серед яких А.П. Гетьман, С.В. Разметаєв [10, 20], І.А. Дмитренко [11, 30], дотримується думки щодо необхідності прийняття Екологічного кодексу України на підставі Постанови ВРУ „Про основні напрямки державної політики України в галузі охорони довкілля, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки” від 15 березня 1998 року. Існують і інші точки зору [2, 76]. Л.П. Коваленко, зокрема, зазначає, що різноманітність об’єктів природоохорони, їх призначення не дозволяє об’єднати всі чинні норми з цього приводу в єдиному нормативному акті. Це можна зробити лише шляхом інкорпорації [6, 42].

Збереження природи і поліпшення якості навколишнього середовища є пріоритетними напрямами діяльності держави і суспільства. Сталий розвиток України, підвищення якості життя і здоров’я її населення, а також забезпечення національної безпеки можливі лише за умови збереження природних систем, підтримки та поліпшення якості навколишнього середовища. Для цього необхідне формування і послідовна реалізація державної екологічної політики, що зачіпає розвиток усіх сфер життя країни і забезпечує впровадження принципів охорони навколишнього середовища та невиснажливого використання природних ресурсів у національну систему соціально-економічних відносин. Збереження і відновлення природних систем є пріоритетним напрямом діяльності держави при активній ролі всіх громадян [1].

Як зазначає К.А. Рябець [2, 83], сучасна система державного управління охороною навколишнього природного середовища та раціональним природокористуванням вміщує в собі наступні структурні підрозділи: облік природних ресурсів, аналіз стану навколишнього середовища і його можливі зміни під дією господарського розвитку; прогнозування та екологічне планування; матеріально-технічне забезпечення й фінансування природоохоронних заходів; законодавство; органи державної влади в галузях охорони навколишнього природного середовища і раціонального використання природних ресурсів; екологічний контроль; наукові дослідження, екологічна освіта.

Державна екологічна політика формує основні засади, на яких вже безпосередньо реалізується система державного управління охороною навколишнього природного середовища. Це взаємопов’язані категорії, тож розглядаючи питання вироблення та реалізації державної політики у сфері захисту навколишнього середовища, доцільно розглянути і категорію «управління» цією сферою.

Відповідно до ст.16 Закону України “Про охорону навколишнього природного середовища” “управління охороною навколишнього природного середовища полягає в здійсненні в цій галузі функцій спостереження, дослідження, екологічної експертизи, контролю, прогнозування, програмування, інформування та іншої виконавчо-розпорядчої діяльності”.

Основною умовою ефективного здійснення екологічної політики держави є дотримання принципу рівномірного розвитку в усіх стратегіях і політиках, що розробляються для конкретних сфер і галузей державно-управлінських відносин.

Серед основних напрямів державної екологічної політики в Україні виділяють наступні [2, 125]:

- забезпечення безпечного для життя і здоров’я жителів нашої держави навколишнього природного середовища та раціонального використання її природних ресурсів;
- удосконалення нормативно-правової бази, системи державного управління та контролю в екологічній сфері;
- застосування заходів щодо протидії правопорушенням у цій сфері;
- розробка та провадження ефективних методів профілактики порушень законодавства в галузі екології, підвищення рівня правової освіченості населення в цій сфері тощо;
- запровадження дієвих економічних механізмів стимулювання діяльності суб’єктів господарювання в дотриманні ними норм екологічного законодавства;

– активна участь у міждержавному співробітництві в екологічній сфері.

Державне управління екологічною галуззю має спиратися на довготривалу стратегію, яка б враховувала сучасний стан навколишнього природного середовища, рівень розвитку економіки та соціальної сфери, технологій, суспільної свідомості, екологічної освіченості населення, необхідність удосконалення системи доступу до природних ресурсів, підвищення ефективності розподілу одержаних від їх експлуатації затрат та доходів тощо між різними верствами населення. При розробці та реалізації зазначених заходів необхідним вбачається дотримання положення статті 13 Конституції України, згідно з якою природні ресурси є об'єктами права власності Українського народу, і кожний громадянин має право користуватися природними об'єктами права власності народу відповідно до закону.

Наразі несприятлива екологічна ситуація у нашій державі, що з часом лише ускладнюється, вимагає, окрім інших дієвих кроків, нагальної інтеграції екологічної складової в секторальні політики, екологізації моделей виробництва та споживання; розвитку партнерства та залучення небайдужих, зацікавлених сторін; удосконалення регіональної екологічної політики, активізації міжнародного співробітництва в сфері охорони навколишнього природного середовища та протидії правопорушенням у зазначеній галузі, громадської оцінки державної екологічної політики.

Пріоритетність екологічних імперативів зумовлена пануванням останніх у структурній перебудові народного господарства та докорінній реформі існуючої практики природокористування.

Одним із перших запроваджених еколого-економічних інструментів став механізм плати за забруднення. Стимулююча роль платежів полягає в запобіганні виснаженню природних ресурсів та припиненні безоплатного використання навколишнього середовища як приймального забруднення. Ці платежі слугують основою для формування загальнонаціонального та місцевих позабюджетних фондів охорони навколишнього природного середовища. Плата ж за використання природних ресурсів спрямовується в дохідні частини державного та місцевого бюджетів, де, починаючи з 1994 року, виділено окремий розділ, який стосується саме охорони навколишнього природного середовища.

Основна мета запроваджуваної системи платного природокористування полягає у формуванні нового, більш відповідального, відношення суспільства до використання природних ресурсів, стимулюванні раціонального і ефективного їх використання та відтворення.

Варто зазначити, що за часів незалежності України в галузях охорони навколишнього природного середовища та раціонального природокористування щодо удосконалення роботи органів державної влади було зроблено немало. Але внаслідок різних причин набагато більше питань залишилися не розв'язаними. Основною причиною цьому є зведення діяльності природоохоронних і природоресурсових органів державної влади до видання різного роду дозволів та квот, а законодавче стимулювання для практичних зрушень залишається відсутнім [2, 127].

Наразі, питання фінансування потреб екологічної галузі органи місцевої влади, нажаль, переважно розглядають за залишковим принципом. Як вірно зазначено [2, 143], дана проблема являється суттєвою перешкодою для реалізації управлінських функцій державними органами управління природоресурсової та природоохоронної сфер. Необхідно враховувати, що видатки на екологічні потреби мають встановлюватись незалежно від того, чи є дана сфера прибутковою чи ні. Як і низка інших сфер життєдіяльності людини, екологічна – є однією з головних і такою на якій не можна економити, бо саме від неї залежить здоров'я майбутніх поколінь. Світовий досвід розвинених країн є яскравим прикладом державних пріоритетів щодо цих питань, оскільки значні суми коштів, навіть при дефіцитах бюджетів, вкладаються ними в потреби саме екологічної галузі. Окрім того, створюються численні державні та недержавні фонди, в яких акумулюються кошти для потреб саме екологічної галузі. Зокрема, В.Я. Шевчук, вказує, що “світова практика свідчить про високу ефективність вкладень у національні екологічні проекти, що дають ефект, який у 10-15 разів перевищує ці вкладення порівняно із шкодою, якої вдалося запобігти внаслідок реалізації таких заходів” [12, 17].

В Україні система державного екологічного управління формується в поєднанні діяльності державних органів, які безпосередньо здійснюють управління зазначеною галуззю, органів місцевого самоврядування та громадських організацій. Таким чином, управління у сфері екології в залежності від суб'єктів, які його здійснюють, можна поділити на державне,

самоврядне і громадське. Визначальним, звичайно ж, має бути державне управління.

Аналізуючи всі вище викладені проблемні аспекти досліджуваної проблематики, зазначимо, що:

1. Державна екологічна політика формує основні засади, на яких вже безпосередньо реалізується система державного управління охороною навколишнього природного середовища, що полягає в здійсненні в цій галузі функцій спостереження, дослідження, екологічної експертизи, контролю, прогнозування, програмування, інформування та іншої виконавчо-розпорядчої діяльності”.
2. Основною умовою ефективного здійснення екологічної політики держави є дотримання принципу рівномірного розвитку в усіх стратегіях і політиках, що розробляються для конкретних сфер і галузей державно-управлінських відносин.
3. Важливі питання у сфері державного управління в екологічній галузі не отримуватимуть ефективного вирішення без реформування всієї системи державної служби. На шляху реформування системи вітчизняної державної служби необхідним вбачається поліпшення наявної нормативно-правової бази, зокрема, прийняття нової редакції закону “Про державну службу”, запровадження заходів, які б стимулювали необхідність в удосконаленні професійних якостей держслужбовців та підвищенні ефективності державної служби загалом.
4. Досягнення належного екологічного порядку – надзвичайно важливе завдання для українського суспільства, зважаючи на нинішню досить складну екологічну ситуацію в Україні. Одним із найважливіших засобів реалізації державної політики в цій сфері є створення дієвої та ефективною нормативно-правової бази, спроможною забезпечити функціонування екологічного правопорядку. Проте сучасний стан цього правового інституту значно відстає від потреб сьогодення. Він характеризується недостатньою систематизованістю законодавства, неповним врахування суб’єктів та об’єктів правопорушень, нечіткістю формалізації провадження в справах про адміністративні правопорушення.
5. Аналіз нормативно-правової бази, регламентуючої відносини в галузі екології містить низку недоліків, серед яких можна, зокрема, виділити наступні:
 - наявність значної кількості «відсилочних» норм;
 - перевантаження нормативних положень суто декларативними позиціями;
 - тільки-но формальне навантаження деяких юридичних позицій;
 - відставання екологічних норм від розвитку суспільних відносин, у першу чергу, економічних, промислових, ринкових тощо, відставання від наукового розвитку та суперечливість з позицій практичної доцільності, а відтак і низька ефективність протидії відповідним правопорушенням, яка, у першу чергу, лежить у царині законодавства.

ЛІТЕРАТУРА

1. Міністерство охорони навколишнього природного середовища: проект закону / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ProektZakonNazEkPol110609.rar>
2. Рябець К.А. Адміністративно-правове регулювання екологічної діяльності: дис. ... кандидата юрид. наук: 12.00.07 / К.А. Рябець. – К., 2006. – 204 с.
3. Організаційна система управління природокористуванням України / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.osvita.org.ua/referat/ecology/31>
4. Мірошніченко О.С. Адміністративно-правові засоби охорони земельних відносин в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Теорія управління, адміністративне право та процес, фінансове право, інформаційне право» / О.С. Мірошніченко; Національний університет внутрішніх справ МВС України. – Х., 2005. – 20 с.
5. Современные проблемы экологии / [Захарченко М.П., Гончарук Е.И., Комелов Н.Ф., Сидоренко Г.И.]. – К.: Юринком Интер, 1993. – С. 19.

6. Коваленко Л.П. Адміністративно-правові заходи охорони навколишнього природного середовища: дис. ... кандидата юрид. наук: 12.00.07 / Л.П. Коваленко. – Х., 2003. – 197 с.
7. Андрейцев В.И. Экологическая политика: проблемы правового обеспечения / В.И. Андрейцев // Киевский университет. – 1993. – № 13. – С. 12.
8. Современные проблемы экогигиены / [М.П. Захарченко, Е.И. Гончарук, Н.Ф. Кошелев, Г.И. Сидоренко]. – К.: Хрещатик, 1995. – Ч. 2. – 156 с.
9. Тацій В. Правова наука в Україні: стан та перспективи розвитку / В. Тацій // Вісник Академії правових наук. – 2003. – № 2/3. – С. 5-24.
10. Гетьман А.П. До питання розробки проекту Екологічного кодексу України / А.П. Гетьман, С.В. Разметаєв // Екологічний вісник. – 2003. – № 3-4. – С. 20.
11. Дмитренко І.А. Екологічне право України: підручник / І.А. Дмитренко. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – С. 352.
12. Хорунжий В.П. Від шкідливості – до корисного / В.П. Хорунжий // Екологічний вісник. – 2003. – № 3-4. – С. 17-20.

РОЗДІЛ V. АДМІНІСТРАТИВНЕ ТА ФІНАНСОВЕ ПРАВО

УДК 342.922: 341.018

ВИЗНАЧЕННЯ ПРІОРИТЕТНИХ ФУНКЦІЙ КОДИФІКАЦІЇ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРОЦЕДУРНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЯК НЕВІД'ЄМНА СКЛАДОВА ЕФЕКТИВНОСТІ ВІДПОВІДНОГО ПРОЦЕСУ

Коломоєць Т.О., д.ю.н., професор, Заслужений юрист України

Запорізький національний університет

У статті в систематизованому вигляді аналізуються поняття функцій кодифікації адміністративно-процесуального законодавства, їх різновиди, пріоритетна роль у сучасному вітчизняному підгалузевому кодифікаційному процесі.

Ключові слова: адміністративно-процедурне законодавство, кодифікація, механізм, різновиди, функції.

Коломоєц Т.А. ОПРЕДЕЛЕНИЕ ПРИОРИТЕТНЫХ ФУНКЦИЙ КОДИФИКАЦИИ ОТЕЧЕСТВЕННОГО АДМИНИСТРАТИВНО-ПРОЦЕДУРНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА КАК НЕОТЪЕМЛЯЕМАЯ СОСТАВЛЯЮЩАЯ СООТВЕТСТВУЮЩЕГО ПРОЦЕССА / Запорожский национальный университет, Украина

В статье в систематизированном виде анализируются понятие функций кодификации административно-процедурного законодательства, их разновидности, приоритетная роль в современном отечественном подотраслевом кодификационном процессе.

Ключевые слова: административно-процедурное законодательство, кодификация, механизм, разновидности, функции.

Kolomoets T.O. DEFINITION OF PRIORITY FUNCTIONS OF CODIFICATION OF DOMESTIC ADMINISTRATIVE AND PROCEDURAL LAW AS AN INTEGRAL PART RELATED PROCESS / Zaporozhzhya national university, Ukraine

The article examines in the systematic concept functions of codification of administrative and procedural law, their variety, the priority role in the modern domestic codification process.

Key words: administrative and procedural law, codification, mechanism, variety, function.

Актуалізація нормотворчої, і зокрема кодифікаційної діяльності, в Україні в умовах сучасних вітчизняних реформаційних правотворчих та державотворчих процесів істотно актуалізують доцільність завершення підгалузевого кодифікаційного процесу – кодифікації адміністративно-процедурного законодавства. Процес підготовки проекту єдиного адміністративно-процедурного акта розпочався більше десяти років тому, однак і до цього часу результат відсутній, навіть незважаючи на наявність кількох варіантів зразків відповідного перспективного законодавства. Спостерігається певна «етапність» процесу розробки проекту майбутнього вітчизняного кодифікованого адміністративно-процедурного акта, активізація спільних зусиль вчених-адміністративістів, юристів-практиків, норма творців й певне «гальмування» діяльності в різні періоди, що, безперечно, не може не впливати на результативність відповідного процесу в цілому. У середовищі вітчизняних вчених-адміністративістів питання кодифікації адміністративно-процедурного законодавства привертало увагу, хоча переважно в аспекті аналізу або більш комплексних питань, або ж лише окремих аспектів, що свідчило про відсутність ґрунтового наукового базису для підготовки майбутнього кодифікованого адміністративно-процедурного акта. Щоправда, на початку ХХІ століття наукова зацікавленість істотно зросла – в наявності значна кількість публіцистичних фахових праць (наприклад, В. Тимошука, І. Коліушка, Е. Демського, Ю. Костюк, Н. Александрової, О. Кузьменко, С. Стеценка та ін.), складових навчальних джерел, у т.ч. й порівняльно-правового змісту (наприклад, А. Школика, О. Миколенка, Р. Куйбіди тощо), монографічних досліджень більш-менш комплексного змісту (наприклад, Д. Астахова, О. Миколенка, Р. Мельника тощо), що свідчить про зростання ролі принципу науковості у вітчизняному кодифікаційному процесі підгалузевого змісту, про формування доктринального базису для підготовки майбутнього кодифікованого акта. У той же час узагальнений аналіз наявних джерел свідчить про те, що в поле наукового аналізу, здебільшого, потрапляють об'єкт кодифікації, деякою мірою – суб'єкти й підсумковий акт, що, на жаль, є лише частиною

елементів організаційно-правового механізму відповідної підгалузевої кодифікації. Поза увагою залишається ще певна кількість елементів вищезазначеного механізму, а відповідно наукове підґрунтя кодифікаційного процесу є неповним, завдяки чому і спостерігаються дискусійні процеси в науково-дослідній діяльності й у процесі розробки та обговорення проекту кодифікаційного адміністративно-процедурного акта. Об'єкт, суб'єкти та підсумковий акт, безперечно, посідають своє чільне місце в механізмі кодифікації, однак не є такими, що існують самостійно й обумовлюють результативність усього кодифікаційного процесу. Поряд із ними важливу роль відіграють принципи, мета, завдання, методи і функції і недооцінювати роль кожного з них не варто, оскільки, у кінцевому підсумку, страждає весь процес кодифікації, його результативність та ефективність. Недооцінювання елементів механізму кодифікації, їх недостатньо ґрунтовний науковий аналіз негативно впливає на процес розробки кодифікованого акта, певна дефектність, фрагментарність наукового підґрунтя обумовлює недоліки й підсумкового результату кодифікаційного процесу – дискусійність, суперечливість положень перспективного акта, невідповідність їх вимогам правозастосування, «відірваність» від реальних вимог часу, що, на жаль, можна знайти при аналізі наявних зразків кодифікованого адміністративно-процедурного акта (проектів, підготовлених Центром політико-правових реформ, Міністерством юстиції України). Як наслідок, доктринальний базис існує сам по собі, а процес розробки перспективного акта без урахування (можливо інколи епізодичному, фрагментарному) здобутків вітчизняної адміністративно-правової науки, що, безперечно, негативно впливає і на подальший розвиток доктрини, і на кодифікаційний процес. Так, наприклад, І. Коліушко, незважаючи на підготовку певної кількості наукових праць із відповідної проблематики, участь у розробці проекту Адміністративно-процедурного кодексу України спільно із співробітниками Центру політико-правових реформ, з урахуванням специфіки відповідного кодифікаційного тривалого процесу останнім часом, докорінно змінює свої погляди й пропонує дещо спірні пропозиції як можливого новітнього базису для розробки проекту Кодексу, які передбачають потребу розробки Адміністративно-процесуального кодексу України, який би «врегулював адміністративну процедуру в усіх органах публічної адміністрації, адміністративний процес в адміністративних судах, захист інформації, доступ до публічної інформації тощо» [1], тим самим заперечуючи всі ті положення, які були сформульовані ним раніше, а також обумовлюючи певну недоцільність та дискусійність пропозицій з урахуванням вже існуючих кодифікованих актів (наприклад, КАС України). Певна модифікація наукового базису може вплинути і на підготовку перспективного акта, при цьому до процесу формування відповідного базису слід підходити виважено, з урахуванням потреб сучасного періоду, наявних доктринальних здобутків, позитивного зарубіжного досвіду, прагнути забезпечити його комплексність та ґрунтовність. У цьому аспекті зростає роль функцій кодифікації як основних напрямків відповідного процесу, визначення пріоритетних їх різновидів, зосередження уваги на них як на невід'ємному елементі механізму кодифікації, який, поряд з іншими, обумовлює результативність усього кодифікаційного процесу, досконалість підсумкового акта та ефективність його застосування. Усе це й обумовило формулювання мети статті – аналізу наявних джерел із відповідної проблематики, виокремлення функцій як елемента механізму кодифікаційного підгалузевого процесу, визначення пріоритетних їх різновидів як невід'ємних складових результативності вищезазначеного процесу.

Кодифікація безпосередньо пов'язана з її функціями, завдяки яким здійснюється розкриття змісту всієї кодифікаційної діяльності. Великий тлумачний словник української мови містить визначення функції як «роботи когось, чого-небудь, обов'язку, кола діяльності когось, чогось» [2, 717], філософський словник – «як зовнішнього прояву властивостей будь-якого об'єкта в даній системі відносин» [3, 504]. Не є новим визначення функцій, як і взагалі використання терміна, і для юридичної наукової, публіцистичної, навчальної та довідниково-енциклопедичної літератури, про що досить слушно, на підставі аналізу різноманітних правничих джерел, зазначає І. Федоров. А саме: «поняття функцій нерідко вживається в різних значеннях «як завдання»; «роль»; «напрямок»; «призначення»; «процедура» тощо або пов'язується з поняттям стадії діяльності [4, 54]. У більшості своїй функції пов'язують саме з видами, напрямками діяльності, спрямованими на виконання визначених завдань. У повній мірі це має місце і по відношенню до кодифікації адміністративно-процедурного законодавства, як, до речі, і кодифікації в цілому. Слід зазначити, що проблематика функцій кодифікації привертала увагу вчених-юристів, хоча і в дещо меншому обсязі, ніж інші елементи механізму

такої діяльності. У більшості своїй, у наявності загальнотеоретичні положення, які можна використати як базові і при визначенні функцій кодифікації адміністративно-процедурного законодавства. Так, наприклад, В. Гришук акцентує увагу на тому, що у «функціях кодифікації, як в основних проявах її властивостей, напрямках впливу на суспільні відносини проявляється її ціннісний аспект як суспільно-корисної праці» [5, 26] і уточнює, що функції відповідної галузевої (кримінальної) кодифікації не були предметом спеціального фундаментального наукового дослідження [5, 26]. Можна продовжити його положення, що і функції решти різновидів кодифікації також не були предметом фундаментального наукового дослідження, що, безперечно, є суттєвою доктринальною прогалиною, яку слід відновити. О. Рогач робить акцент на важливості функцій кодифікації, уточнює, що їх характеристика повинна базуватися на загальновизначених положеннях науки [6, 8]. Щоправда, самого визначення функцій кодифікації О. Рогач не пропонує. Цікавою є позиція І. Федорова, який намагається проаналізувати функції кодифікації адміністративно-деліктного законодавства. Вчений-адміністративіст пропонує визначення функції кодифікації адміністративно-деліктного законодавства як «основних напрямків впливу уповноваженого державного суб'єкта на норми адміністративно-деліктного законодавства, які спрямовані на удосконалення відповідного деліктного нормативного масиву в єдиному кодифікованому адміністративно-деліктному акті, забезпечення його стабілізації та ефективності застосування» [4, 58-59]. Цілком можливим є використання цього визначення в якості базового і для формулювання поняття функцій кодифікації адміністративно-процедурного (іншої підгалузі адміністративного законодавства, поряд із деліктною) законодавства. Отже, функції кодифікації адміністративно-процедурного законодавства варто розглядати як основні напрями впливу уповноваженого державного суб'єкта на норми адміністративно-процедурного законодавства, які спрямовані на удосконалення відповідного процедурного нормативного масиву в єдиному кодифікованому адміністративно-процедурному акті, забезпечення його стабілізації та ефективності застосування.

Функції кодифікації варто відмежовувати від функцій теорії кодифікації (як взагалі, так і щодо різних різновидів). Цілком слушними в цьому аспекті є твердження В. Гришука й розмежування функцій кодифікації (як різновиду діяльності із правотворчою сутністю) та функцій теорії кодифікації, до числа яких пропонується віднести: пізнавальну, методологічну та виховну функції [5, 26]. О. Рогач, роблячи акцент на тому, що «предметом теорії кодифікації є вивчення проблем кодифікаційної діяльності, серед яких одне з провідних місць належить проблемам підготовки та прийняття кодифікаційних актів, питанням класифікації таких актів, вдосконаленню кодифікаційної техніки» [6, 8], виділяє серед функцій: пізнавальну, методологічну, виховну, прогностичну та наукову. Перелік вже є дещо розширеним, у порівнянні з варіантом В. Гришука, окрім того надається і розкриття сутності кожної з таких функцій. Розмежує функції кодифікації та функції теорії кодифікації і І. Федоров. Хоча він і пропонує перелік функцій теорії кодифікації, подібний до варіанта, сформульованого О. Рогачем, однак влучно робить акценти на підставах їх розмежування – доктринальному вивченні феномена (дослідження і з'ясування суспільних явищ та відносин, які потребують правового регулювання, визначення найбільш ефективних способів і засобів правового впливу; науковий пошук оптимальних шляхів пізнання об'єкта; проведення різноманітних наукових, науково-методологічних заходів для підвищення правового всеобучу населення, правової культури; визначення можливих проблем теорії кодифікації та пошук оптимальних варіантів їх розв'язання з формулюванням їх у планах, проектах; розробка пропозицій щодо здійснення кодифікаційної діяльності тощо) і практичних діях, розрахованих на посилення стабільності законодавства, ліквідацію прогалин у законодавстві, прийняття кодифікованого акта [4, 58].

Кодифікація адміністративно-процедурного законодавства – діяльність, яка поєднує одночасно ознаки законотворчої діяльності й ознаки систематизації, бо є її формою. Відповідно їй притаманні функції законотворчого й систематизуючого призначення, у наявності певна кількість, розмаїття функцій, які, для найповнішого з'ясування реального змісту, призначення, можна класифікувати, як і щодо функцій кодифікації галузевої, підгалузевої, інституціональної (щоправда, Ю. Оборотов пропонує додатково виділити відомчу кодифікацію, яка регламентує діяльність певних міністерств, інших органів, установ тощо, та статусну, що визначає статус різних органів та процедуру їх діяльності (наприклад, регламент Верховної Ради України, Регламент Вищої ради юстиції України тощо)) [7, 106], так і щодо функцій кодифікації в

цілому, відсутні загально визнані положення відносно класифікаційного розподілу, критеріїв поділу тощо. Так, наприклад, В. Грищук серед функцій галузевої кодифікації (кримінального законодавства) пропонує виділяти: удосконалення форми діючого законодавства (приведення його в науково обґрунтовану систему, забезпечення «наглядності»), удосконалення змісту законодавства (уникнення суперечностей між нормами, прогалин у правовому регулюванні, забезпечення доступності норм, відміна застарілих норм і приведення інших у відповідність до назрілих інтересів і потреб розвитку суспільства) [5, 26]. О. Рогач подає дещо уточнений і деталізований варіант, а саме: вдосконалення форми законодавства (пошук оптимальних форм кодифікаційних актів, розробка класифікаційних властивостей актів кодифікованого характеру тощо), вдосконалення змісту законодавства (усунення прогалин, розбіжностей, колізій, дублювань, застарілих приписів, вдосконалення діючих інститутів), стабілізація законодавства (закріплення в кодифікованому акті як результат кодифікації лише стабільних норм, розрахованих на тривалий період часу), фундаментальна функція (розробка нормативних приписів, які регулюють важливу, достатньо широку сферу суспільних відносин) [6, 9]. Окрім виокремлених раніше функцій вдосконалення форми і змісту (зв'язок з об'єктом і предметом кодифікації), О. Рогач додатково пропонує і забезпечення відносної стабільності форми і змісту законодавства (зв'язок завдань і функцій кодифікації). Є. Погорелов відходить від традиційного переліку й пропонує деталізований власний варіант, а саме: правотворчу, фундаментальну, ієрархічну, узагальнюючу, новелізуючу, систематизуючу, стабілізуючу та інші функції [8, 8]. Ю. Оборотов, з акцентом на правотворчу сутність кодифікації, серед функцій останньої, поміж інших, окреслює функції відповідного змісту – початкове регулювання, оновлення правового матеріалу, ліквідацію прогалин, упорядкування нормативно-правового матеріалу [7, 77]. Цікавою є позиція І. Федорова. Його варіант, хоча і сформульований для кодифікації адміністративно-деліктного законодавства, однак цілком прийнятний і для іншої підгалузевої кодифікації (щодо іншої підгалузі адміністративного законодавства). Виокремлені й проаналізовані, щоправда перелік можна було б дещо розширити, функції підгалузевої кодифікації (адміністративно-деліктної, хоча вчений-юрист вважає її інституціональною, однак, з урахуванням реальних умов та досягнень сучасної вітчизняної адміністративно-правової доктрини, нормотворчості, цілком логічно вести мову про її підгалузеву належність) є такими, що в сукупності розкривають сутність кодифікаційної діяльності, багатогранний характер останньої. До таких функцій І. Федоров відніс: правотворчу, фундаментальну, системоутворюючу, стабілізуючу, інтегративну, узагальнюючу, усунення дефектів у законодавстві («очисну»), оптимізуючу [4, 59-60].

З урахуванням специфіки, пріоритетними функціями кодифікації адміністративно-процедурного законодавства варто вважати:

- правотворчу, це цілком логічно, враховуючи правотворчу сутність кодифікації, у порівнянні з рештою форм систематизації, під час кодифікаційного процесу здійснюються численні правотворчі операції з адміністративно-процедурними приписами – формуються нові, скасовуються, змінюються застарілі, що і є характерним для правотворчості. При цьому визначальне значення належить саме розробці нових правових адміністративно-процедурних приписів, решту ж проявів правотворчості слід розглядати, у більшості своїй як допоміжні напрямки правотворчості;
- системоутворюючу, оскільки під час кодифікації відбувається розробка та прийняття підсумкового кодифікованого адміністративно-процедурного акта (для сучасної України це «Адміністративно-процедурний кодекс») як «логічного, юридично-цілісного комплексу узгоджених... приписів, об'єднаних загальним предметом і методом правового регулювання» [4, 59];
- фундаментальну, у процесі кодифікації формулюються, закріплюються найважливіші, принципові правові приписи, які визначають засади адміністративно-процедурного законодавства, відбувається т.з. «побудова фундаменту, базису, підґрунтя» всього адміністративно-процедурного законодавства;
- стабілізуючу, у процесі кодифікації забезпечується можливість ефективного застосування адміністративно-процедурного законодавства (кодифікованого акта) протягом тривалого часу, що є особливо актуальним для всього адміністративного законодавства, усіх його складових, оскільки, у порівнянні з іншими галузями законодавства, адміністративне

завжди було і зберігає в якості домінуючої ознаки – мобільність. Саме закріплення в єдиному кодифікованому акті адміністративно-процедурних правових приписів певним чином стабілізує розвиток підгалузі, забезпечує ефективність правозастосування. Характерною ознакою кодифікованого акта, у порівнянні з рештою різновидів нормативно-правових актів, є «тривалий період дії» [6, 12], внесення змін до кодифікованого акта дещо ускладнене, і їх не можна ототожнювати з поточною, щоденною нормотворчістю. Кодифікований акт групує нормативні приписи, виступає фундаментом для стабільного розвитку складової (в даному випадку підгалузі) законодавства;

- інтегративну, у процесі кодифікації відбувається об'єднання в єдиному кодифікованому адміністративно-процедурному акті нормативних приписів, які на сьогоднішній день розпорошені в численних, різних за юридичною силою нормативно-правових актах. Для адміністративно-процедурної сфери правового регулювання характерною є надмірна кількість таких актів, які інколи за своїм змістом суперечать один одному, що істотно ускладнює правозастосування, негативно впливає на ступінь реалізації та захисту прав, законних інтересів, свобод приватних осіб у відносинах із суб'єктами публічної адміністрації. Кодифікація усуває відповідні проблеми, зосереджуючи в єдиному кодифікованому акті адміністративно-процедурні правові приписи, доступні для ознайомлення і єдині для застосування, реалізації. «Адміністративно-процедурний кодекс України як єдиний акт дозволить зробити діяльність органів влади впорядкованою, а становище приватних осіб захищеним» [9, 2], «... захистити права і законні інтереси особи у відносинах з державою, сприятиме обмеженню проявів бюрократизму, свавілля та корупції з боку службовців, підвищить ефективність роботи органів влади» [9, 2];
- узагальнюючу, під час кодифікації відбувається процес об'єднання адміністративно-правових приписів процедурного змісту й закріплення в єдиному кодифікованому акті – акті узагальнюючого характеру;
- оптимізуючу, можна погодитися з точкою зору І. Федорова, Є. Погорелова стосовно того, що завдяки реалізації цієї функції відбувається і забезпечується «доступність, оглядність законодавства, повнота правового регулювання, підвищується досконалість... законодавства не тільки за рахунок його форми та змісту, а і за допомогою відносної стабільності його форми та змісту» [4, 60; 8, 9; 8, 13]. Завдяки наявності стабільного законодавства істотно підвищується увага до процесу його застосування, підвищення ефективності застосування, оптимізації розвитку підгалузі – саме тому певні акценти кодифікаційного процесу розраховані і на ефективність (тривалої дії) результатів такого процесу, результати комплексного характеру;
- «очисну» (усунення дефектів у законодавстві), цілком закономірним є усунення під час кодифікації суперечностей, колізій, застарілих положень, дублювань та решти недоліків правотворчого процесу стосовно адміністративно-процедурних відносин, завдяки чому в результаті в одному кодифікованому акті зосереджуються уніфіковані нормативні приписи.

Окрім зазначених, раніше виділених, щоправда для інших різновидів підгалузевих кодифікацій, функцій (наприклад, роботи Є. Погорелова, І. Федорова та ін.), додатково до функцій кодифікації адміністративно-процедурного законодавства варто віднести:

- ієрархічну, кодифікаційний процес, пов'язаний із розробкою і прийняттям єдиного кодифікованого (в даному випадку адміністративно-процедурного) акта, визначенням його місця в системі вітчизняного законодавства взагалі і адміністративно-процедурного законодавства зокрема, завдяки наявності певних ознак, про що вже зазначалося, кодифіковані акти займають специфічне місце в системі вітчизняного законодавства, в ієрархічній його побудові, а саме домінуючу, базову позицію по відношенню до решти нормативно-правових актів, відповідний кодифікований акт посідає наступне за Конституцією України місце в ієрархічній системі адміністративно-процедурного законодавства, тим самим, відіграючи роль «базису, фундаменту» для всього вітчизняного адміністративно-процедурного законодавства, яке не повинно суперечити йому, а лише деталізувати певні положення, відіграючи «другорядну» роль;

- новелізаційну, у процесі кодифікації розробляються і закріплюються абсолютно нові правові (в даному випадку адміністративно-процедурні) приписи. Виділення відповідної функції для кодифікації адміністративно-процедурного законодавства України є цілком можливим, враховуючи певну новаційність як самого процесу кодифікації в зазначеній сфері відносин, так і формування відповідної підгалузі адміністративного законодавства з дещо специфічним змістовним наповненням (саме в такому «форматі» воно не було характерним для вітчизняного законодавства).

Розмаїття функцій завжди обумовлює порушення питання про можливість їх класифікаційного розподілу. Не є винятком із цього і питання про можливість класифікації функцій кодифікації взагалі та кодифікації адміністративно-процедурного законодавства зокрема. Одразу варто зробити акцент, що на доктринальному рівні відсутні ґрунтовні напрацювання з цього питання, превалює переважно фрагментарний підхід учених-юристів. Можна згадати, як показовий приклад, роботу І. Федорова, у якій він намагався класифікувати функції кодифікації адміністративно-деліктного законодавства [4, 61]. Беручи до уваги варіант, запропонований І. Федоровим, а також, враховуючи максимальну наближеність відповідних підгалузевих (адміністративно-деліктної та адміністративно-процедурної як можливих складових галузевої кодифікації) кодифікацій, цілком ймовірною є класифікація функцій адміністративно-процедурного законодавства з використанням кількох критеріїв, а саме: в залежності від безпосередньої цільової спрямованості на об'єкт – функції, які спрямовані виключно на адміністративно-процедурне законодавство, і функції, спрямовані також і на інші складові законодавства; в залежності від превалювання ознак процесу кодифікації – загальні, спеціальні; від безпосереднього зв'язку з підсумковим актом – безпосередньо зорієнтовані на підсумковий акт і безпосередньо зорієнтовані на сам процес тощо. Безперечно, будь-яка класифікація функцій кодифікації адміністративно-процедурного законодавства є умовною і лише сприяє найповнішому з'ясуванню феномена самих функцій такої підгалузевий кодифікації і з'ясуванню їх розмаїття.

Відповідні функції доповнюють одна одну й у сукупності дозволяють найповніше розкрити зміст кодифікації адміністративно-процедурного законодавства. Жодну з них не можна розглядати в якості превалюючої, враховуючи сутність самої кодифікації, яка поєднує в собі ознаки і правотворчої (зокрема законотворчої) діяльності і систематизації законодавства, як однієї з її форм. При цьому відповідні функції варто вважати невід'ємним елементом процесу кодифікації адміністративно-процедурного законодавства України на сучасному етапі реформаційних державотворчих та правотворчих процесів, який, багато в чому, при оптимальному підході до їх виокремлення та використання ресурсу в повному обсязі, впливає на результативність усього процесу кодифікації.

ЛІТЕРАТУРА

1. Коліушко І. Як модернізувати України. Сценарій прискорення суспільного розвитку/ І. Коліушко// Юридичний вісник України. – 2001. – 20 – 26 серпня. - № 33 (841). – С. 6–7.
2. Философский словарь / под ред. И.Т. Фролова. – 6-е изд., перераб. и доп. – М.: Политиздат, 1991. – 560 с.
3. Философский энциклопедический словарь / [сост. Губский Е.Ф., Кораблева Г.В., Лутченко В.А]. – М.: ШФРА-М, 1997. – 576 с.
4. Федоров І.О. Кодифікація адміністративно-деліктного законодавства України: монографія / Іван Олексійович Федоров. – Запоріжжя: ТОВ «ВПО» Запоріжжя», 2006. – 144 с.
5. Гришук В.К. Кодифікація кримінального законодавства України: проблеми історії, методології та теорії: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня доктора юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право і криминологія; кримінально-виконавче право» / В.К. Гришук. – К., 1992. – 50 с.
6. Рогач О.Я. Кодифікаційні акти в системі законодавства України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / О.Я. Рогач. – К., 2003. – 19 с.

7. Оборотов Ю.Н. Теория государства и права (прагматический курс): экзамен. справочник / Юрий Николаевич Оборотов. – Одесса: Юридическая литература, 2005. – 184 с.
8. Погорелов Є.В. Кодифікаційна діяльність в правовій системі України (загально-теоретичний аспект): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / Є.В. Погорелов. – Х., 2000. – 18 с.
9. Стефаненко Л. Влада хоче впорядкувати свою діяльність / Л. Стефаненко // Юридичний вісник України. – 2011. – № 22 (830). – С. 2.

УДК 340.116: 37.014

ДО ПИТАННЯ СТАНОВЛЕННЯ ОСВІТНЬОГО ПРАВА В УКРАЇНІ

Андрєєва Д.Є., к.ю.н., доцент

Національний гірничий університет

У статті розглядається необхідність теоретичного осмислення основних етапів у становленні освітнього права в Україні.

Ключові слова: освітнє право, правове регулювання, законодавство про освіту.

Андреева Д.Е. К ВОПРОСУ СТАНОВЛЕНИЯ ОБРАЗОВАТЕЛЬНОГО ПРАВА В УКРАИНЕ / Национальный горный университет, Украина

В статье рассматривается необходимость теоретического обоснования основных этапов становления образовательного права в Украине.

Ключевые слова: образовательное право, правовое регулирование, законодательство об образовании.

Andreyeva D.E. IN THE MAKING FORMATION OF EDUCATION LAW IN UKRAINE / National mining university, Ukraine

The article discusses the need for theoretical evidence of the basic stages in the making formation of educational law in Ukraine.

Key words: educational law, legal regulation, legislation on education.

Логічними видаються зміни законодавства і правової системи країни, викликані корінними перетвореннями умов соціально-економічного життя українського суспільства. Нормотворча діяльність України в галузі освіти потребує теоретичного осмислення. В світлі зростання суспільного інтересу до проблем розвитку освіти, виконання Україною зобов'язань по критеріях та вимогах Болонської декларації, розгляду у Верховній Раді України чергової редакції законопроекту про вищу освіту [1; 2] актуалізувало проблему нестачі правової та юридичної компетенції учасників освітнього процесу.

Факт, що освіта є не тільки особистим соціальним благом, але і суспільною необхідністю, виступає об'єктивною передумовою виникнення освітніх відносин.

Отже, першочерговою метою державної політики постає сприяння становленню освітнього права як окремої галузі у вітчизняній правовій системі через стимулювання інтересу до науково-практичних досліджень у галузі правовідносин, що виникають в освіті та в суміжних сферах.

Розробка та експериментальне впровадження в навчальні плани вищих навчальних закладів курсів з освітнього права повинно стати вагомим стимулом до позитивних змін у галузі освітніх правовідносин, створення нової галузі права та піднесення правосвідомості освітян.

«Ще не можна сказати про становлення самостійної науки освітнього права, проте відповідний напрямок наукової думки вже формується. Протягом останніх 15 років з'явилися роботи, присвячені узагальненій характеристиці конституційного права на освіту (дисертації В. Астахова, В. Боняк, О. Вінгловської, К. Грищенко, Л. Тарусової, К. Романенко, О. Кулініч). Проблеми, пов'язані з реформуванням вищої освіти у руслі Болонського процесу висвітлено в публікаціях

західноєвропейських учених: Б. Хендрікса, М. Берга, Б. Андріса, Х.Н. Вайлера, російських та вітчизняних дослідників В.Г. Гончаренка, К.М. Левківського, С.Л. Лисенкова, Е.В. Астахової, С.Т. Смирнова, М.Ф. Степка, Л. Логвіненко, В.І. Байденка, М.С. Гончаренка, І.П. Свешнікова, М.В. Крамаренка тощо. Слід підкреслити міждисциплінарний характер відповідних досліджень, які здійснюються на стику знань у галузі соціальної філософії, антропології, педагогіки, психології, соціології, порівняльного правознавства, теорії права, конституційного, міжнародного, адміністративного, цивільного, трудового права та інших юридичних галузевих наук», – саме так характеризує останні дослідження, в яких започатковано розв'язання проблеми становлення освітнього права як напряму наукових досліджень та навчальної дисципліни автор першого вітчизняного видання навчального посібника «Освітнє право в Україні» Р.Г. Валєєв. Вищевказаний навчальний посібник вийшов у місті Луганську у 2011 році за сприянням Освітньої програми Міжнародного Фонду «Відродження» [3; 4, 56].

Таким чином, можна говорити про формування нової комплексної галузі українського права – освітнє право й юридичної науки, яка забезпечує розвиток цієї галузі та навчальної дисципліни «Освітнє право».

Метою даної статті є розгляд основних етапів у становленні освітнього права як нової галузі вітчизняного права.

Юридичними критеріями розмежування галузей права є предмет і метод правового регулювання [5]. На нашу думку, освітнє право можна визначити як галузь права, яка регулює суспільні відносини, пов'язані з вступом в освітній заклад, навчанням у ньому та випуском з нього, а також відносин з приводу отримання освіти в сім'ї, самоосвіти та екстернату. Ці відносини складають основу предмета освітнього права як самостійної галузі права. Але, окрім основних освітніх відносин, існують додаткові до основних, залежні від них.

Закон України «Про освіту» від 23 травня 1991 року розкриває освіту як основу інтелектуального, культурного, духовного, соціального, економічного розвитку суспільства і держави [6]. А тому, освіта впливає на трудові, пенсійні, фінансові, управлінські та інші відносини, які обслуговують дану галузь і багато в чому визначають зміст правових норм, що ними регулюються. Так, сучасне українське законодавство передбачає особливий порядок фінансування освітніх закладів, податкові пільги для учасників освітніх відносин, додаткові види соціального та матеріального забезпечення учасників навчально-виховного процесу тощо.

У зв'язку з цим виникає так званий ефект подвоєння правових норм: коли одночасно норма права належить до двох галузей права. Наприклад, норми, які регулюють тривалість робочого часу, щорічної основної відпустки одночасно належать і трудовому, і освітньому праву.

Метод правового регулювання – це сукупність прийомів та засобів, за допомогою яких держава забезпечує потрібну поведінку учасників правовідносин, тобто впливає на суспільні відносини.

Аналізуючи прийоми правового регулювання базових освітніх відносин, які застосовуються в Україні, можна зробити висновок про те, що законодавець використовує різноманітні поєднання класичних засобів правового регулювання (дозвіл, заборона, примус), комбінацію методів правового регулювання: метод автономії та рівності сторін, метод вільного волевиявлення, метод субординації.

При правовому регулюванні додаткових освітніх відносин, крім методів, характерних до освітнього права, застосовують методи, які характерні для тих галузей права, до яких вони відносяться. Але в цьому випадку обов'язково враховується пріоритет патронажу держави над сферою освіти.

Окрім предмета і методу, для освітнього права як нової галузі права є характерним власний понятійний апарат. В освітньому праві оперують наступними поняттями та термінами: державний освітній стандарт, освітня програма, навчальний план, річний календарний навчальний графік, освітній процес, форми отримання освіти, освітні рівні, тип та види освітнього закладу, державна акредитація освітнього закладу та інші, що не є специфічними для інших правових галузей.

У багатьох країнах світу активно запроваджується викладання дисципліни освітнього права. Такі курси вивчаються юристами, оскільки відповідні знання розширюють ринок надання ними

послуг, правоохоронцями, оскільки у сфері освіти залишається широким полем для запобігання, виявлення, документування, припинення порушень прав людини та їх поновлення. Для цих категорій навчальний курс має елективний характер – він обирається самостійно. У Російській Федерації обов'язковий характер навчальна дисципліна «Освітнє право» має для студентів, що навчаються на педагогічних напрямках та спеціальностях. Необхідність цієї навчальної дисципліни для всіх студентів можна обумовити фактом, на який звертають увагу представники студентського самоуправління України: «Недостатнє та несвочасне ознайомлення викладачів та студентів з вимогами нормативно-правових актів, що діють у системі вищої освіти» [4, 56-57].

Підготовка юристів-практиків для роботи в органах управління освітою й освітніх закладах вимагає включення в навчальні плани юридичних факультетів освітнього права в якості самостійної навчальної дисципліни, з наступною перспективою створення у вищих навчальних закладах та наукових установах умов для здобуття зацікавленими особами вчених ступенів кандидата та доктора юридичних наук. Для повноцінного розвитку освітнього права як самостійної галузі української правової системи необхідним є її наукове забезпечення.

Отже, розвиток законодавства про освіту створив передумови для формування освітнього права як самостійної галузі вітчизняної правової системи і, враховуючи вплив вищенаведених етапів на становлення галузі, під терміном «освітнє право» ми розуміємо:

- сукупність нормативних правових актів, які регулюють відносини в галузі освіти (по-перше, відносини, які виникають у процесі виховання та навчання між тими, хто навчається, та освітнім закладом (педагогом, вихователем, викладачем) та, які націлені на здобуття в ході навчання знань, навичок та вмінь, рівень яких відповідає державному освітньому стандарту, що підтверджується підсумковою атестацією тих, хто навчається та посвідчується відповідним документом про освіту; по-друге, це комплексні відносини, які виникають на стику освітньої та інших галузей права (цивільного, трудового, адміністративного, фінансового тощо).
- галузь (напрямок, розділ) юридичної науки, яка є сукупністю знань про освітні правовідносини, джерела освітнього права, особливості правозастосування в сфері освіти, організацію освітнього процесу, правового регулювання управління системою освіти та економіки освіти, освітнього права зарубіжних країн тощо.
- навчальна дисципліна, яка викладається у вищих навчальних закладах.

Основні освітні відносини та додаткові до основних створюють предмет правового регулювання освітнього права. Задля регулювання цих відносин законодавець використовує своєрідне поєднання різноманітних правових засобів – методів правового регулювання. Самостійність освітнього права як правової галузі характеризується також використанням своєрідного понятійного апарату. Для становлення освітнього права в Україні необхідно його наукове та кадрове забезпечення, включення освітнього права до навчальних планів з підготовки бакалаврів у юридичних і педагогічних вищих навчальних закладах освіти й на факультетах відповідних напрямів підготовки.

ЛІТЕРАТУРА

1. Болонский процесс убегает от Украины [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://life.comments.ua/2011/11/24/304509/bolonskiy-protsess-ubegaet.html>
2. Максим Луцький. Наступного тижня законопроект про вищу освіту буде внесено до парламенту: [Офіційний сайт Партії регіонів України] / [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://www.partyofregions.org.ua/ru/new9s/politinform/show/675>.
3. Міжнародний фонд «Відродження» [Електронний ресурс]. – Режим доступа: <http://www.irf.ua>
4. Валеев Р.Г. Освітнє право України: [навч. посібник] / Р.Г. Валеев. – Луганськ: Луганська правова фундація, 2011. – 287 с.
5. Андреева Д.С. Місце правового регулювання суспільних відносин у галузі освіти в сучасній системі права України / Д.С. Андреева // Вісник Запорізького національного університету (Юридичні науки). – 2011. – №1. – С. 11–15.

6. Про освіту: Закон України від 23.05.1991 р. № 1060 – XII (з наступними змінами та доповненнями) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=1060-12>.

УДК [342.9: 06]: 930.2 (091)

ІСТОРИОГРАФІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРОФЕСІЙНИХ ПРАВНИЧИХ ГРОМАДСЬКИХ ОРГАНІЗАЦІЙ Й ОРГАНІЗАЦІЙНИХ ПИТАНЬ ПОРЯДКУ ЇХ СТВОРЕННЯ ТА ДІЯЛЬНОСТІ У ВІТЧИЗНЯНІЙ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІЙ ДОКТРИНІ: ТЕНДЕНЦІЇ ТА ПРІОРИТЕТИ

Віхляєв М.Ю., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

У цій статті розглядається історіографія дослідження правових питань створення та діяльності професійних правничих громадських організацій у вітчизняній адміністративно-правовій доктрині при поділі її на три етапи: перший етап – дореволюційний (кінець XVIII ст. – 20-ті роки XX ст.), другий етап – радянський (20-ті роки XX ст. – початок 90-тих XX ст.), третій етап – сучасний (початок 90-тих XX ст. – початок XXI ст.), що дозволяє визначити тенденції та пріоритети подальшого розвитку цієї сфери наукових досліджень.

Ключові слова: громадські організації, історіографія, професійні правничі громадські організації, адміністративно-правове регулювання.

Вихляев М.Ю. ИСТОРИОГРАФИЯ ИССЛЕДОВАНИЯ ПРОФЕССИОНАЛЬНЫХ ЮРИДИЧЕСКИХ ОБЩЕСТВЕННЫХ ОРГАНИЗАЦИЙ И ОРГАНИЗАЦИОННЫХ ВОПРОСОВ ПОРЯДКА ИХ СОЗДАНИЯ И ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В ОТЕЧЕСТВЕННОЙ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЙ ДОКТРИНЕ: ТЕНДЕНЦИИ И ПРИОРИТЕТЫ / Запорожский национальный университет, Украина

В данной статье рассматривается историография исследования правовых вопросов создания и деятельности профессиональных юридических общественных организаций в отечественной административно-правовой доктрине при разделении ее на три этапа: первый этап – дореволюционный (конец XVIII века – 20-е годы XX века), второй этап – советский (20-е годы XX века – начало 90-х XX века), третий этап – современный (начало 90-х XX века – начало XXI века), что позволяет определить тенденции и приоритеты дальнейшего развития этой сферы научных исследований.

Ключевые слова: общественные организации, историография, профессиональные юридические общественные организации, административно-правовое регулирование.

Vikhliaiev M.Y. HISTORIOGRAPHY OF RESEARCH OF PROFESSIONAL LAW PUBLIC ORGANIZATIONS AND ORGANIZATIONAL ISSUES ORDER OF THEIR CREATION AND ACTIVITIES IN DOMESTIC ADMINISTRATIVE-LEGAL DOCTRINE: TRENDS AND PRIORITIES / Zaporizhzhya national university, Ukraine

The article mainly discusses the historiography of research on legal issues of establishment and activities of professional law public organizations in domestic administrative legal doctrines. This historiography is divided into three periods: first period – the prerevolutionary (the end of XVIII century – 20's of XX century), second period – the soviet (20-years of XX century – early 90's of XX century), third period – current time (early 90's of XX century – beginning XXI century). The analysis of this historiography allows author to determine and present trends and priorities for further development of this field of research.

Key words: public organizations, historiography, professional law public organizations, administrative and legal regulation.

Аналіз різноманітних джерел свідчить про відсутність у вітчизняній адміністративно-правовій доктрині комплексних досліджень, присвячених професійним правничим громадським організаціям, поряд із дослідженнями адміністративно-правового статусу, класифікації, державного регулювання, взаємодії з органами державної влади, ознак громадських організацій. В основному, громадські організації досліджувались вітчизняними вченими-адміністративістами як колективні суб'єкти адміністративного права неприбуткового характеру, поряд із політичними партіями, професійними спілками, релігійними організаціями в рамках загальної характеристики різних колективних неприбуткових суб'єктів адміністративного права. Тобто, наукові питання, пов'язані з адміністративно-правовим регулюванням діяльності професійних правничих громадських організацій належним чином не

вивчалися в адміністративно-правовій науці і до цього часу, що є істотною прогалиною, яка потребує свого усунення.

Метою цієї статті є необхідність здійснення ретроаналізу дослідження організаційно-правових питань створення та діяльності професійних правничих громадських організацій у вітчизняній адміністративно-правовій доктрині, що дозволить глибоко дослідити ці питання, а також виділити тенденції наукового аналізу цих питань, які варто врахувати при формуванні ґрунтовного наукового підґрунтя нормотворчого процесу, спрямованого на врегулювання відносин, пов'язаних із діяльністю професійних правничих громадських організацій, у тому числі й в аспекті адміністративно-правового регулювання порядку їхнього створення та діяльності.

Умовно історіографію дослідження правових питань організації та діяльності професійних правничих громадських організацій у вітчизняній адміністративно-правовій науці можна поділити на декілька етапів.

Перший етап – дореволюційний (60-ті роки XVIII – 20-ті роки XX століття), який охарактеризувався формуванням державно-правового регулювання порядку створення та діяльності громадських організацій в дореволюційній Російській імперії, у склад якої входили території сучасної України, відсутністю ґрунтовних наукових досліджень, присвячених цьому питанню. Представники дореволюційної науки поліцейського (адміністративного) права: В.М. Гессен, В.В. Івановський, Н.Н. Белявський, І.Т. Тарасов, В.Ф. Дерюженський, А.Н. Слістратов, Н.П. Ануфрієв концентрували свою увагу на вивченні зарубіжного і російського законодавства, яке регулювало діяльність товариств та союзів, за допомогою аналізу положень російських законів і їх співзіставлення з європейськими аналогами, оцінювалися правові відносини, що встановилися між державою і громадськими організаціями в Росії, визначали принципи, якими повинна керуватися державна влада при здійсненні правової регламентації створення і діяльності товариств та союзів. У юридичних роботах кроки царського уряду у сфері надання населенню свободи союзів розглядалися переважно з позицій ліберальної доктрини. Правознавці вбачали завдання державної влади в захисті права на об'єднання в товариства і союзи та усунення перешкод для його всебічної реалізації в країні. Пов'язуючи здійснення свободи союзів із твердженням правової держави, вони критично оцінювали стан російського законодавства та адміністративної практики, які не створювали для цього достатніх умов [1, 10]. У цьому періоді були відсутні фундаментальні наукові дослідження, присвячені безпосередньо діяльності професійних правничих громадських організацій. Відомий сучасний адвокат Росії М.Ю. Барщевський у своїх наукових працях зазначає, що за царських часів у колективах адвокатів не було необхідності [2, 5]. Отже, цей період можна охарактеризувати як початок наукового дослідження правових питань діяльності громадських організацій, у яких відстоювалася позиція щодо необхідності реформування державного управління громадських організацій у напрямку його лібералізації.

Другий етап – радянський (20-ті роки XX століття – початок 90-тих років XX століття) ознаменувався появою досліджень радянських громадських організацій як суб'єктів радянського адміністративного права при відсутності окремих наукових досліджень правового статусу професійних громадських організацій юристів. У 40-50-ті роки XX століття вчені-адміністративісти при підготовці підручників з адміністративного права навіть не виділяли громадські організації як окремий вид суб'єктів адміністративного права, що пояснювалося тільки початком становлення на теренах СРСР у ці роки радянського громадського руху та процесом відродження адміністративного права, яке було заборонено у 20-ті-30-ті роки XX століття та переживало період занепаду. Подальший розвиток радянської науки адміністративного права з 60-тих років по 90-ті роки XX століття охарактеризувався значною увагою наукової спільноти до адміністративно-правового регулювання порядку створення та діяльності громадських організацій як суб'єктів радянського адміністративного права. Відомі вчені-адміністративісти цього періоду: Н.Ю. Беляєва, Г.П. Бондаренко, П.Т. Василенков, М.І. Єропкін, Ю.М. Козлов, О.П. Коринєв, Г.О. Кудрявцева, В.І. Лайтман, О.Є. Луньов, В.М. Манохін, І.В. Март'янов, Р.С. Павловський, В.І. Попова, С.О. Солдатов, М.С. Студенікіна, С.С. Студенікін, В.Д. Трофімов, Д.В. Шутько, А.І. Щиглик, Ц.А. Ямпольська у своїх наукових роботах та підручниках з адміністративного права досить детально розглядали ознаки громадських організацій, їхню класифікацію, функції, внутрішні та зовнішні відносини

громадських організацій, адміністративно-правовий статус, адміністративно-правове регулювання діяльності, повноваження у сфері державного управління, гарантії діяльності тощо.

Аналіз наукових праць радянських вчених-адміністративістів, присвячених державному регулюванню діяльності громадських організацій, свідчить, що значна увага приділялася як традиційним питанням: державній реєстрації громадських організацій, державній регламентації правового статусу громадських організацій, державному контролю та припиненню їхньої діяльності, так і питанням, пов'язаним із повноваженнями державних органів щодо безпосереднього керівництва діяльністю громадських організацій. Значний державний регулюючий вплив на діяльність радянських громадських організацій існував при наявності широкого спектра повноважень громадських організацій у сфері державного управління. Для радянської доби характерними були випадки передання певним всесоюзним громадським організаціям окремих функцій державних органів (наприклад, у галузі спорту), надання можливості застосування примусу (наприклад, народними дружинниками в разі невиконання їхніх правомірних вимог), встановлення обов'язків щодо залучення представників громадськості до участі в певних державних органах, щодо необхідності обов'язкового узгодження рішень суб'єктів владних повноважень із представниками громадських організацій.

Слід відмітити фундаментальні праці, присвячені адміністративно-правовому регулюванню діяльності радянських громадських організацій, відомого вченого-адміністративіста Ц.А. Ямпольської «Громадські організації та розвиток радянської соціалістичної державності» 1965 року, «Громадські організації в СРСР. Деякі політичні та організаційно-правові аспекти» 1972 року, «Громадські організації в політичній системі. Аспекти взаємодії з партією, державними органами, трудовими колективами» (у співавторстві) 1984 року. У своїй монографії «Громадські організації та розвиток радянської соціалістичної державності» 1965 року Ц.А. Ямпольська розглядала ознаки громадських організацій, їхню систему, способи підвищення їхньої ролі в державі (громадський контроль, делегування державних функцій громадським організаціям, участь громадських організацій у формуванні та діяльності державних органів), внутрішню структуру громадських організацій, їхню правотворчість [3]. А.І. Щиглик у своїй докторській дисертації «Закономірності становлення, розвитку та функціонування громадських організацій у радянській політичній системі (політико-правове дослідження)» розглянув передумови та історію виникнення й становлення соціалістичних громадських організацій, систему громадських організацій СРСР, приділяючи значну увагу структурним зв'язкам, етапам та змісту розвитку громадських організацій, їхню взаємодію з органами державної влади, трудовими колективами, партійними структурами [4]. Радянські вчені як адміністративісти, так і представники інших галузевих юридичних наук активно та досить детально досліджували окремі види та аспекти діяльності громадських організацій (у тому числі на рівні дисертаційних досліджень), а саме: нормотворчу діяльність радянських громадських організацій вивчав В.Д. Трофімов, політичну активність та її організаційно-правове забезпечення – Н.Ю. Беляєва, процедурно-процесуальну форму в їхній діяльності – В.І. Лайтман, членство в громадських організаціях – Д.В. Шутько, право громадян на об'єднання в громадські об'єднання – А.Ф. Брянський, місце громадських об'єднань у системі соціалістичного самоврядування народу – А. Крисевич. Отже, цей період характеризується становленням в адміністративно-правовій науці ґрунтовного теоретичного фундаменту державного регулювання порядку створення та діяльності громадських організацій та їхніх різноманітних видів.

Третій період, який можна назвати сучасним, охоплює часові рамки існування сучасної незалежної України від моменту проголошення незалежності до сьогоднішніх днів. У період незалежної України адміністративно-правовий статус громадських організацій ставав предметом дослідження в працях наступних вітчизняних вчених-адміністративістів: В.Б. Авер'янова, О.М. Бандурки, Д.М. Бахраха, Л.Р. Білої, Ю.П. Битяка, В.В. Богуцького, А.С. Васильєва, В.М. Гаращука, З.С. Гладуна, Н.І. Золотарьової, І.П. Голосніченка, С.Т. Гончарука, Є.В. Додіна, Є.Є. Додіної, Р.А. Калюжного, С.В. Ківалова, Л.В. Ковалюк, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпакова, А.Т. Комзюка, О.В. Кузьменко, Є.В. Курінного, О.В. Негодченка, В.Ф. Опришка, О.І. Остапенка, М.Ф. Стахурського, В.К. Шкарупи, О.М. Якуби, О.Н. Ярмиша, які забезпечили формування нового сучасного теоретичного підґрунтя адміністративно-правового регулювання порядку створення та діяльності громадських організацій в Україні з урахуванням особливостей нового суспільного ладу держави в умовах підвищення ролі громадських організацій у демократичній державі та в громадському суспільстві.

Цікавими є точки зору вчених-адміністративістів цього періоду щодо різниці між державними органами та громадськими організаціями стосовно характеру взаємовідносин між ними. Так, Ю.П. Битяк, на відміну від, скажімо, радянського вченого-юриста Ю.М. Козлова, вважає, що взаємовідносини між державою та об'єднаннями громадян носять виключно правовий характер [5, 121], зовсім не розглядаючи можливість існування неправових відносин між громадськими об'єднаннями та державними органами, яких, на думку Ю.М. Козлова, набагато більше ніж правових у загальному обсязі існуючих взаємовідносин між громадськими організаціями та державними органами. Свою думку Ю.П. Битяк обґрунтовує наявністю законодавчого закріплення правового статусу об'єднань громадян низкою нормативно-правових актів, що є проявом правового характеру взаємовідносин між громадськими організаціями та державою [5, 121]. В.К. Колпаков та О.В. Кузьменко вважають, що головна відмінність адміністративно-правового статусу громадських організацій від адміністративно-правового статусу державних структур полягає в тому, що у відносинах з іншими суб'єктами права та між собою громадські організації виступають виключно від власного імені, не маючи державно-владних повноважень. Держава інтенсивно та цілеспрямовано регулює діяльність громадських організацій, проте використовувани в цій сфері управлінські форми і методи істотно відрізняються від тих, які застосовуються щодо державних органів. Свій регулюючий вплив держава поширює тільки на ті повноваження громадських організацій, які реалізуються безпосередньо у відносинах із державними органами. Сутність такого регулювання зводиться до того, щоб, по-перше, через норми адміністративного права закріпити повноваження громадських організацій у сфері державного управління, по-друге, створити реальні гарантії їх реалізації [6, 168]. У підручнику з адміністративного права за загальною редакцією С.В. Ківалова зазначалося, що специфіка об'єднання громадян як суб'єкта адміністративного права проявляється у взаємовідносинах об'єднання з державними органами, насамперед з органами виконавчої влади [7, 123], серед таких відносин: реєстраційні відносини, відносини, що виникають під час реалізації контрольних повноважень державних органів, у разі надання державними органами державної підтримки громадським організаціям, що передбачено діючим законодавством, у разі здійснення громадського контролю громадськими організаціями за діяльністю органів виконавчої влади тощо [6, 123-133].

Питанню адміністративно-правового статусу громадських організацій було присвячене дисертаційне дослідження Є.Є. Додіної: «Адміністративно-правовий статус громадських організацій в Україні», яке було захищено у 2002 році та стало ґрунтовною роботою української науки адміністративного права серед наукових досліджень, присвячених безпосередньо питанням адміністративно-правового регулювання порядку створення та діяльності громадських організацій в Україні. У дисертаційному дослідженні Є.Є. Додіна розглядає підстави включення громадських організацій до кола суб'єктів адміністративного права, адміністративну правосуб'єктність громадських організацій, аналізує підстави та порядок створення громадських організацій в Україні, здійснює розгляд внутрішньо-організаційної діяльності громадських організацій та їхнє значення для адміністративно-правового статусу громадських організацій, розглядає порядок припинення діяльності громадських організацій, відповідальність громадських організацій за порушення законодавства, аналізує державний контроль за порядком створення та діяльністю громадських організацій [8]. Особливої уваги заслуговує дисертаційне дослідження Л.О. Ємця на тему «Публічне управління неполітичними об'єднаннями громадян (адміністративно-правове дослідження)», яке було захищено у 2009 році. Л.О. Ємець презентує в дисертаційному дослідженні сучасні передові ідеї щодо вдосконалення адміністративно-правового регулювання діяльності громадських організацій в Україні з урахуванням сучасних вимог демократизації суспільства. У роботі було здійснено ґрунтовний аналіз правових засад публічного управління неполітичними об'єднаннями громадян, виокремлено системи суб'єктів цього управління та досліджені особливості її функціонування, розглянуті методи публічного управління громадськими організаціями та адміністративні процедури їх застосування [9].

Варто звернути увагу на праці вчених-юристів, які досліджували проблеми публічного права із зосередженням уваги на правовому регулюванні діяльності громадських організацій. У 2004 році вченим-конституціоналістом О.М. Ващук було захищено дисертаційне дослідження «Конституційно-правовий статус громадських організацій України», у якому проаналізовані взаємовідносини громадських організацій та органів державної влади, правове регулювання

створення та діяльності громадських організацій в Україні, їх систему, була здійснена класифікація громадських організацій та детально розглянуті особливості правового статусу окремих громадських організацій, досліджені функції, гарантії діяльності та юридична відповідальність громадських організацій [10]. Правовий статус добровільних правозахисних громадських об'єднань та особливості їх взаємовідносин з органами державної влади були детально розглянуті вченим-теоретиком права М.М. Новіковим у дисертаційному дослідженні «Об'єднання громадян у механізмі взаємодії держави і громадського суспільства» (2002 р.) [11].

На відмінну від юридичної літератури, певна увага діяльності професійних правничих громадських організацій України приділяється у юридичній публіцистиці, особливо в останні три роки. Слід відмітити, що вітчизняні громадські діячі та юристи: В. Бігун, Т. Варфоломеева, В. Висоцький, В. Євдокімов, С. Коннов, Ю. Михальський досить часто присвячують свої публікації діяльності конкретних професійних правничих громадських організацій, які носять суто інформаційний характер. У цих статтях можна спостерігати дискусію щодо вибору професійної правничої громадської організації, яка змогла б найефективніше представляти інтереси адвокатів у сучасному досить затяжному процесі реформування української адвокатури. У поодиноких випадках автори публіцистичних статей, зокрема І. Головань, І. Гончар, К. Шестопалов, намагаються здійснити кваліфікацію саме професійних правничих громадських організацій, виокремити їх спеціальні ознаки, визначити їх значення як для окремих правників, так і для всієї правничої спільноти України, проаналізувати результати їхньої діяльності та виявити її проблеми й недоліки з одночасним формулюванням шляхів їх вирішення, у тому числі і в аспекті впровадження комплексу заходів з обов'язковою та безпосередньою участю органів державної влади, які або є суб'єктами адміністративно-правового регулювання діяльності професійних правничих громадських організацій, або в яких безпосередньо працюють члени цих організацій [12, 16]. Проте ці статті мають не науковий, а публіцистичний характер, й у них лише фрагментарно розглядається питання щодо адміністративно-правового регулювання діяльності професійних правничих громадських організацій.

Отже, для періоду незалежної України характерна відсутність цілеспрямованої уваги українських вчених-адміністративістів безпосередньо до питань, пов'язаних з адміністративно-правовим регулюванням порядку створення та функціонування саме професійних правничих громадських організацій, незважаючи на активізацію їхньої діяльності, яка спостерігається в цьому періоді, при наявності численних фрагментарних досліджень окремих аспектів їхньої діяльності в юридичній публіцистиці.

Розглянута історіографія дослідження професійних правничих громадських організацій та організаційних питань порядку їх створення та діяльності у вітчизняній адміністративно-правовій доктрині дозволяє зробити висновок, що у вітчизняній правовій науці, зокрема в науці адміністративного права, відповідній проблематиці увага приділялася лише фрагментарно, при розгляді окремих аспектів діяльності конкретних професійних правничих громадських організацій, або ж в аспекті розгляду правового статусу вітчизняних громадських організацій та публічного управління їхньою діяльністю. Можна сміливо стверджувати, що ґрунтовного розгляду адміністративно-правового регулювання порядку створення та діяльності професійних правничих громадських організацій, тим більше під кутом зору щодо них як певної системи, до цього часу немає, що, певним чином, і обумовлює наявність численних прогалин у законодавчому підґрунті їх функціонування, недооцінці їх реального потенціалу саме як суб'єктів адміністративно-правових відносин, як, до речі, і взагалі правових відносин. Також слід відзначити, що в науці адміністративного права спостерігається тенденція до певної, хоча і недостатньої, спеціалізації наукових досліджень правових питань діяльності громадських організацій, звуження предметів наукових досліджень. Усе це актуалізує тематику наукових досліджень правових питань діяльності професійних правничих громадських організацій, свідчить на її наукову та практичну користь, враховуючи істотну активізацію останнім часом вітчизняних нормотворчих процесів, спрямованих на визначення засад участі недержавних організацій у публічно-правових відносинах.

ЛІТЕРАТУРА

1. Туманова А.С. Государственно-правовое регулирование деятельности общественных организаций России в начале XX века: автореф. дис. на соиск. учен. степ. докт. юрид.

- наук: спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства, история правовых учений» / А.С. Туманова; Академия управления МВД Российской Федерации. – М., 2003. – 34 с.
2. Барщевский М.Ю. Очерки адвокатуры / М.Ю. Барщевский // Обозреватель. – 1997. – № 3 (86). – С. 5–6.
 3. Ямпольская Ц.А. Общественные организации и развитие советской социалистической государственности / Цецилия Абрамовна Ямпольская. – М.: Юрид. лит., 1965. – 197 с.
 4. Щиглик А.И. Закономерности становления и развития общественных организаций в СССР. Политико-правовое исследование / Арон Исаакович Щиглик. – М.: Наука, 1977. – 253 с.
 5. Адміністративне право України: підручник / [Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, О.В. Дьяченко та ін.]. – К.: Юрінком Інтер, 2007. – 544 с.
 6. Колпаков В.К. Адміністративне право України: підручник / В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко. – К.: Юрінком Інтер, 2003. – 544 с.
 7. Ківалов С.В. Адміністративне право України: підручник / Сергій Васильович Ківалов. – Одеса: Юридична література, 2003. – 896 с.
 8. Додіна Є.Є. Адміністративно-правовий статус громадських організацій в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес, фінансове право, інформаційне право» / Є.Є. Додіна; Одеська національна юридична академія. – Одеса, 2002. – 21 с.
 9. Ємець Л.О. Публічне управління неполітичними об'єднаннями громадян (адміністративно-правове дослідження): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес, фінансове право, інформаційне право» / Л.О. Ємець; Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ. – Дніпропетровськ, 2009. – 20 с.
 10. Ващук О.М. Конституційно-правовий статус громадських організацій України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.02 «Конституційне право» / О.М. Ващук; НАН України; Інститут держави і права ім. В.М. Корецького. – К., 2004. – 17 с.
 11. Новіков М.М. Об'єднання громадян у механізмі взаємодії держави і громадського суспільства: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових вчень» / М.М. Новіков; Національний університет внутрішніх справ. – Х., 2002. – 18 с.
 12. Гончар И. Под эгидой юридического сообщества / Ирина Гончар // Юридическая практика. – №47 (622), 24 ноября 2009 года. – С. 16–17.

УДК 342:347.136(477)

ЮРИДИЧНО ЗНАЧИМІ ДІЇ ЯК ПРАВОВА ФОРМА ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ У СФЕРІ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ В УКРАЇНІ: АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА

Меліхова О.Ю., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

У статті досліджується роль юридично значимих дій у системі правових форм публічного адміністрування, аналізуються їх види та особливості використання в процесі публічного адміністрування в сфері юридичної науки в Україні, пропонується авторське визначення поняття «юридично значимих дій» як правової форми публічного адміністрування в сфері юридичної науки.

Ключові слова: атестаційна діяльність, правові форми публічного адміністрування, публічне адміністрування, реєстраційна діяльність, експертна діяльність, юридична наука, юридично значимі дії.

Мелихова О.Ю. ЮРИДИЧЕСКИ ЗНАЧИМЫЕ ДЕЙСТВИЯ КАК ПРАВОВАЯ ФОРМА ПУБЛИЧНОГО АДМИНИСТРИРОВАНИЯ В СФЕРЕ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ В УКРАИНЕ: АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА / Запорожский национальный университет, Украина

В статье исследуется роль юридически значимых действий в системе правовых форм публичного администрирования, анализируются их виды и особенности использования при осуществлении публичного администрирования в сфере юридической науки в Украине, предлагается авторское определение понятия «юридически значимых действий» как правовой формы публичного администрирования в сфере юридической науки в Украине.

Ключевые слова: аттестационная деятельность, правовые формы публичного администрирования, публичное администрирование, регистрационная деятельность, экспертная деятельность, юридическая наука, юридически значимые действия.

Melikhova O.Y. LEGAL ACTIONS, AS A LEGAL FORM OF GOVERNMENT IN THE FIELD OF LEGAL SCIENCE IN UKRAINE: ADMINISTRATIVE AND LEGAL CHARACTERISTICS / Zaporizhzhya national university, Ukraine

This article examines the role of legal actions in the legal form of government, examines their types and characteristics of the exercise of state administration in the field of legal science in Ukraine, proposed the author's definition of "legally significant acts" as a legal form of government in the field of legal science in Ukraine.

Key words: appraisal, legal forms of governance, public administration, registration, examination, jurisprudence, legally significant acts.

Зміст юридичної науки, множинність суб'єктів адміністрування нею, особливості їх правового статусу дозволяють вести мову про наявність розмаїття форм управління юридичною наукою, однак далеко не всі з них мають юридичне значення. Адміністративно-правовому регулюванню підлягають саме правові форми діяльності публічної адміністрації, що обумовлює науковий інтерес вчених-адміністративістів до їх класифікації та аналізу. Безперечно, серед правових форм діяльності публічної адміністрації в сфері юридичної науки в Україні превалюючими є прийняття нормативних та індивідуальних актів публічного адміністрування, однак це не принижує роль і значення інших юридично значимих дій. Суб'єкти публічної адміністрації в межах своїх повноважень здійснюють різноманітні види діяльності, які мають юридичне значення і дослідження потенціалу яких є безумовно актуальним на сучасному етапі державно-правових реформ в Україні.

Варто зазначити, що на доктринальному рівні відсутні комплексні дослідження юридично значимих дії як правової форми публічного адміністрування у сфері юридичної науки в Україні. В адміністративно-правовій доктрині юридично значимі дії, не пов'язані з прийняттям правових актів та укладанням адміністративних договорів, виділяються як самостійна правова форма діяльності публічної адміністрації в працях В. Авер'янова, Д. Бахраха, Ю. Битяка, Ю. Ведернікова, Ю. Дмитрієва, С. Ківалова, Ю. Козлова, В. Колпакова, Т. Коломоєць, О. Кузьменко, С. Стеценка, В. Столбового, В. Шкарупи, О. Якуби і ряду інших. Однак вчені-адміністративісти наводячи різноманітні приклади відповідних дій з боку публічної адміністрації (реєстраційні дії, дозвільні дії, контрольно-наглядові дії тощо), не приділяють їм достатньої уваги, зосереджуючись переважно на дослідженні домінуючих різновидів правових форм діяльності органів публічної адміністрації – прийняття правових актів та укладання адміністративних договорів.

Мета даного дослідження полягає в тому, щоб на підставі опрацювання різноманітних наукових, навчальних та публіцистичних джерел охарактеризувати види юридично значимих дій як правової форма публічного адміністрування в сфері юридичної науки та запропонувати авторське визначення поняття «юридично значимі дії».

У літературі з теорії державного управління існує декілька підходів до класифікації форм управління, що спричиняють правові наслідки. Заслуговує на окрему увагу позиція Г. Атаманчука, який розглядає правові форми державно-управлінської діяльності як зовнішні, постійно та типізовано фіксовані вираження (прояви) практичної активності державних органів, за допомогою яких фіксуються управлінські рішення і дії, що мають юридичний сенс, а саме діяльність щодо встановлення та застосування правових норм [1, 244].

Адміністративно-правова доктрина містить різноманітні класифікації правових форм діяльності публічної адміністрації. Так, наприклад, в Академічному курсі з адміністративного права за

загальною редакцією В. Авер'янова під правовими формами державного управління розуміються способи зовнішнього вираження діяльності органів виконавчої влади, використання яких спричиняє виникнення конкретного юридичного результату, а саме: видання правових актів управління (нормативного та індивідуального характеру), укладання адміністративних договорів та вчинення інших юридично значущих дій. Разом із тим автори зазначають, що до такої форми управління, як «здійснення юридично значущих дій», належать насамперед різні реєстраційні дії, атестація, складання протоколу про адміністративні правопорушення тощо [2, 277-279].

Т. Коломоєць до правових форм діяльності публічної адміністрації, які безпосередньо викликають правові наслідки, відносить: адміністративну нормотворчість, прийняття адміністративних актів (індивідуальних актів суб'єктів публічної адміністрації), укладання адміністративних договорів та здійснення реєстраційних та інших юридично значимих дій [3, 172-173]. Схожої точки зору дотримуються В. Колпаков та О. Кузьменко, які пропонують виділити такі правові форми управління: а) видання нормативно-правових актів управління; б) видання ненормативних актів управління; в) укладання адміністративних договорів; г) здійснення реєстраційних та інших юридично значимих дій [4, 202].

С. Стеценко до зовнішніх проявів конкретних дій органів виконавчої влади, які спричиняють юридичні наслідки, відносить: видання нормативних актів управління, видання індивідуальних актів управління, укладання адміністративних договорів, здійснення юридично значущих дій. При цьому зазначається, що здійснення юридично значущих дій – це підзаконні дії органів виконавчої влади чи їхніх посадових осіб, що призводять до певних юридичних наслідків і серед яких можна виділити реєстрацію, ліцензування, атестацію, акредитацію тощо [5, 166-168].

С. Ківалов також пропонує виділити чотири основні правові форми державного управління, а саме: 1) видання нормативних актів управління; 2) видання індивідуальних актів управління; 3) укладання адміністративних договорів; 4) вчинення юридично-значимих дій. У даному контексті вчинення юридично значущих дій розглядається як діяльність, що здійснюється на підставі законів та інших підзаконних нормативних актів та спрямована на виникнення певних юридичних наслідків та до таких дій віднесено державну реєстрацію, видання офіційних документів, ліцензування, складання адміністративного протоколу тощо [6, 176-178].

Ю. Ведерніков, В. Шкарупа пропонують дещо іншу класифікацію правових форм управління (щоправда, називають їх формами здійснення виконавчої діяльності), а саме: за замістом виділяють – правотворчу та правозастосовчу форми [7, 24].

Своєрідну класифікацію правових форм пропонує О. Якуба, виділяючи серед них: правовстановчу, правовиконавчу та правоохоронну, яка іноді виступає як юрисдикційна (застосування уповноваженими органами адміністративних санкцій) [8, 130].

В. Столбовий серед правових форм управління пропонує виділити такі їх види: а) встановлення норм права; б) застосування норм права; в) укладання адміністративних договорів; г) здійснення реєстраційних та інших юридично значимих дій [9, 56].

Цікавими також є наукові позиції російських вчених-адміністративістів щодо різновидів правових форм публічного адміністрування. Так, Ю.Дмитрієв зазначає, що суб'єкти державного управління застосовують різні правові форми управління, серед яких основними є нормативні та ненормативні акти органів виконавчої влади та інших уповноважених суб'єктів, адміністративні договори, а також юридично значимі дії посадових осіб суб'єктів державного управління, які не мають матеріального вияву у формі правового акта [10, 249].

Ю. Козлов за ступенем юридичного вираження пропонує поділити правові форми державного управління на основні (видання правових актів) та ті, які базуються на них, тобто спричиняють певні юридичні наслідки чи мають певну юридичну спрямованість (реєстраційні, дозвільні, наглядові тощо) [11, 225-226].

Аналіз доктринальний та нормативних-правових джерел дозволяє віднести до юридично значимих дій, як правової форми публічного адміністрування в сфері юридичної науки в Україні установчу, реєстраційну, атестаційну, експертну та юрисдикційну діяльність вповноважених суб'єктів публічної адміністрації.

Установча діяльність органів публічної адміністрації в сфері юридичної науки в Україні полягає у створенні або припиненні суб'єктів адміністративно-правових відносин у сфері юридичної науки, а також їх структурних підрозділів. До установчих повноважень у сфері юридичної науки в Україні належать: створення, реорганізація та ліквідація Президентом України центральних органів виконавчої влади (в тому числі наділених владними повноваженнями в сфері юридичної науки); створення та реорганізації державних наукових установ, які повністю або частково фінансуються з державного бюджету (в тому числі в сфері юридичної науки); відкриття та закриття аспірантури, ад'юнктури та докторантури у вищих навчальних закладах III-IV рівня акредитації, науково-дослідних установах; формування Міністерством освіти і науки, молоді та спорту України мережі спеціалізованих вчених та експертних рад, а також утворення апеляційних комісій щодо присудження наукових ступенів чи присвоєння вчених звань або їх позбавлення. Різновидами установчої діяльності також можна вважати діяльність суб'єктів публічної адміністрації щодо формування кадрового складу учасників адміністративно-правових відносин у сфері юридичної науки в Україні.

Реєстраційна діяльність як різновид правової форми публічного адміністрування в сфері юридичної науки в Україні – це офіційна фіксація відомостей чи об'єктів у сфері юридичної науки, яка полягає в наданні їм легального статусу та здійснюється суб'єктами публічної адміністрації з метою обліку та контролю у відповідній сфері. До видів реєстраційної діяльності в сфері юридичної науки в Україні варто віднести: затвердження переліку наукових спеціальностей; затвердження паспортів наукових спеціальностей; затвердження переліку наукових фахових видань України (друкованих та електронних) та механізму визнання фаховими наукових праць, опублікованих у наукових виданнях інших держав; затвердження типових програм кандидатських іспитів тощо. Крім того, різновидом реєстраційної є діяльність, пов'язана з перереєстрацією аспірантури, ад'юнктури та докторантури у вищих навчальних закладах III-IV рівня акредитації та науково-дослідних установах (крім установ, підпорядкованих Національній академії наук України), яка здійснюється Атестаційною колегією Міністерства освіти і науки, молоді та спорту України (рішення колегії затверджується наказом МОНмолодьспорту України).

Атестаційна діяльність суб'єктів публічної адміністрації в сфері юридичної науки в Україні – це діяльність щодо присудження вчених ступенів кандидата та доктора юридичних наук за спеціальністю. Порядок проведення державної атестації наукових та науково-педагогічних кадрів вищої кваліфікації регулюється Положенням „Про затвердження порядку присудження наукових ступенів і присвоєння вченого звання старшого наукового співробітника”, затверженого Постановою Кабінету Міністрів України від 7 березня 2007 року, Положенням про спеціалізовану вчену раду, затвердженим Наказом МОНмолодьспорту від 14.09.2011 року, Положенням про експертну раду з питань проведення експертизи дисертаційних робіт Міністерства освіти і науки, молоді та спорту України, затвердженим Наказом МОНмолодьспорту від 14.09.2011 року, Положенням про атестаційну колегію Міністерства освіти і науки, молоді та спорту України, затвердженим Наказом МОНмолодьспорту від 14.09.2011 року.

Наукові ступені доктора і кандидата наук присуджують спеціалізовані вчені ради за результатами прилюдного захисту дисертацій. Спеціалізована вчена рада в місячний строк після захисту надсилає МОНмолодьспорту перший примірник дисертації з двома примірниками її облікової картки та атестаційну справу здобувача наукового ступеня. МОНмолодьспорту проводить експертизу дисертаційних робіт, розгляд атестаційних справ здобувачів та видачу дипломів доктора і кандидата наук на підставі рішень спеціалізованих вчених рад та атестаційного висновку МОНмолодьспорту. Рішення спеціалізованої вченої ради про присудження наукових ступенів доктора або кандидата наук набирає чинності з дня прийняття МОНмолодьспорту рішення про видачу відповідного диплома.

Різновидами атестаційної діяльності суб'єктів публічної адміністрації в сфері юридичної науки в Україні можна також вважати переатестацію і нострифікацію.

Експертна діяльність у сфері юридичної науки в Україні – це діяльність органів публічної адміністрації, метою якої є дослідження, перевірка, аналіз та оцінка наукового рівня об'єктів експертизи і підготовка обґрунтованих висновків для прийняття рішень щодо таких об'єктів.

Одним із видів експертної діяльності в сфері юридичної науки в Україні є експертиза дисертацій на здобуття наукових ступенів кандидата та доктора юридичних наук. Експертизу дисертацій здійснює МОНмолодьспорту за участю експертних рад. Експертна рада відповідно до покладених на неї завдань бере участь у проведенні експертизи захищених дисертацій, якщо: дисертація містить таємну інформацію; дисертація надійшла до МОНмолодьспорту в порядку переатестації; здобувач наукового ступеня кандидата наук не має повної вищої освіти в галузі, з якої підготовлено дисертацію; здобувач наукового ступеня за основним місцем роботи та відповідно до трудового договору (контракту) не є науковим або науково-педагогічним працівником, за винятком випадків, коли тема дисертації відповідає напряму професійної діяльності. Положенням „Про затвердження порядку присудження наукових ступенів і присвоєння вченого звання старшого наукового співробітника”, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 7 березня 2007 року передбачено також проведення попередньої експертизи дисертацій (проводиться організацією, де виконувалася дисертація або до якої був прикріплений здобувач) та повторної експертизи дисертацій (здійснюється МОНмолодьспорту).

Різновидом експертної діяльності в сфері юридичної науки в Україні також є державна наукова експертиза, правові основи якої закріплені в Законі України „Про наукову та науково-технічну експертизу” від 10 лютого 1995 року. Так, Національна академія правових наук України у відповідності до Статуту проводить наукову експертизу проектів законів та інших нормативно-правових актів. Згідно зі своїм Статутом Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України надає експертну та науково-консультативну допомогу органам державної влади та місцевого самоврядування. У цьому контексті окремо варто вести мову про Інститут законодавства при Верховній Раді України, одним із завдань якого є проведення наукової експертизи проектів законодавчих актів України.

Юрисдикційна діяльність у сфері юридичної науки – це діяльність суб’єктів публічної адміністрації, яка спрямована на вирішення справ щодо правопорушень у сфері юридичної науки та полягає в застосуванні адміністративних заходів. Так, відповідно до Порядку присудження наукових ступенів і присвоєння вченого звання старшого наукового співробітника, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 7 березня 2007 року, у разі порушення спеціалізованою вченою радою вимог нормативно-правових актів з питань присудження наукових ступенів доктора або кандидата наук МОНмолодьспорту може вжити відповідних заходів у межах своїх повноважень аж до скасування рішення ради. Скасування МОНмолодьспорту рішення спеціалізованої вченої ради щодо дисертаційної роботи тягне за собою вжиття відповідних заходів аж до зупинення діяльності ради на строк, що встановлюється МОНмолодьспорту. До різновидів юрисдикційної діяльності суб’єктів публічної адміністрації у сфері юридичної науки в Україні також варто віднести позбавлення наукового ступеня. Так, особи, яким присуджено наукові ступені, можуть бути позбавлені цих ступенів МОНмолодьспорту на підставі клопотань, поданих спеціалізованими вченими радами, де проводився захист дисертацій. Питання про позбавлення наукового ступеня порушується у випадку, коли до ради надійшли матеріали, які дають для цього підставу. Порядок порушення питання про позбавлення наукового ступеня врегульований Положенням про спеціалізовану вчену раду, затвердженим Наказом МОНмолодьспорту від 14.09.2011 року.

На підставі проведеного дослідження можна зробити висновок, що юридично значимі дії, як правова форма публічного адміністрування в сфері юридичної науки – це виконавчо-розпорядча діяльність суб’єктів публічної адміністрації, яка спричиняє юридичні наслідки та спрямована на вирішення конкретних справ адміністративного характеру та видання офіційного документа.

ЛІТЕРАТУРА

1. Атаманчук Г.В. Теория государственного управления: курс лекций / Григорий Васильевич Атаманчук. – [4-е изд., стер.]. – М.: Омега – Л., 2006. – 584 с.
2. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник: у двох томах: / [Битяк Ю.П., Колпаков В.К., Лук’янець Д.М та ін.; ред. колегія: В.Б. Авер’янов (голова)]. – К.: Видавництво «Юридична думка», 2004. – Т.1. Загальна частина. – 2004. – 584 с.

3. Коломоєць Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс: [підручник] / Тетяна Олександрівна Коломоєць. – К.: Юрінком Інтер, 2011. – 576 с.
4. Колпаков В.К. Адміністративне право України: [підручник] / В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко. – К.: Юрінком Інтер, 2003. - 537 с.
5. Стеценко С.Г. Адміністративне право України: [навчальний посібник] / Семен Григорович Стеценко. – К.: Атіка, 2007. – 624 с.
6. Административное право Украины: [ученик] / [Аверьянов В.Б., Додин Е.В., Пахомов И.Н. и др]; под общей ред. С.В. Кивалова. – Х.: Одиссей, 2005 – 880 с.
7. Ведерніков Ю.А. Адміністративне право України: [навчальний посібник] / Ю.А. Ведерніков, В.К. Шкарупа. – К.: Центр навчальної літератури, 2005. - 334 с.
8. Якуба О.М. Советское административное право (Общая часть) / Ольга Мироновна Якуба. – К.: Вища школа, 1975. – 232 с.
9. Столбовий В.М. Адміністративне право України: посібник [для підготовки до іспитів] / Володимир Миколайович Столбовий. – К.: КНТ, 2009. – 150 с.
10. Дмитриев Ю.А. Административное право: [учебник] / Ю.А.Дмитриев, И.А. Полянский, Е.В. Трофимов. – М.: Эксмо, 2009. – 928 с.
11. Алехин А.П. Административное право РФ: [учебник] / А.П. Алехин, А.А. Кармолицкий, Ю.М. Козлов. – М.: ЗЕРЦАЛО, 1996. – 540 с.

УДК 342.2 (437.1)

ДЕРЖАВНА ВЛАДА, УПРАВЛІННЯ ТА ОРГАН У ТЕРМІНОЛОГІЇ ЧЕСЬКОЇ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

Митровка Я.В., к.ю.н., доцент

Ужгородський національний університет

У статті досліджується поняття державної влади, державного управління та органу влади в конституційному та адміністративному праві Чеської Республіки. Подано визначення державної влади та державного управління провідними чеськими вченими-правознавцями. Проаналізовано підходи до тлумачення цієї проблеми.

Ключові слова: державна влада, державне управління, орган державної влади, Чеська Республіка.

Митровка Я.В. ГОСУДАРСТВЕННАЯ ВЛАСТЬ, УПРАВЛЕНИЕ И ОРГАН В ТЕРМИНОЛОГИИ ЧЕШСКОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ НАУКИ / Ужгородский национальный университет, Украина
В научной статье исследуется понятие государственной власти, государственного управления и органа власти в конституционном и административном праве Чешской Республики. Даны определения понятия государственная власть и государственное управление ведущими чешскими учеными-правоведами. Проанализированы подходы к толкованию этой проблемы.

Ключевые слова: государственная власть, государственное управление, орган государственной власти, Чешская Республика.

Mitrovka Y.V. STATE POWER, MANAGEMENT AND ORGAN, IN TERMINOLOGY OF THE CZECH LEGAL SCIENCE / Uzhgorod national university, Ukraine

In a scientific article explores the concept of state, government and authority in constitutional and administrative law of the Czech Republic. Given the definition of state power and public administration leading Czech scientists. Approaches to the interpretation of this problem.

Key words: government, public administration, public authority, Czech Republic.

Фундаментальними для української правової науки є дослідження її понятійно-категоріального апарату. Оглядаючи цю проблему, можна зробити висновок, що українська юридична наука ґрунтується здебільшого на основі внутрішніх (вітчизняних) досліджень та порівняльних дослідженнях з російськими науковцями. Разом із тим залишається малодослідженим

зарубіжна наука, зокрема європейська. Автором пропонується розглянути поняття, які вживаються при характеристиці державного ладу в правових джерелах Чеської Республіки. Необхідність проведення такого аналізу обумовлено проблемою багатозначності понять державна влада (*veřejná(státní) moc*) та державне управління (*veřejná(státní) správa*). Так, у чеській юридичній термінології ці поняття мають ширше застосування, причому в кожному випадку, маючи різне понятійне навантаження. У зв'язку з цим як у конституційному, так і в адміністративному праві вживаються похідні поняття державного органу (*orgán veřejné správy, orgán státní správy, správní orgán, státní orgán(správní úřad)*). Водночас такий напрям досліджень є актуальним й з погляду адаптації українського законодавства до права Європейського Союзу, що є одним із завдань плану дій щодо входження України до європейського співтовариства.

В українській юридичній літературі дана тема не отримала достатнього висвітлення, хоча проведено ряд досліджень у галузі теорії та історії держави і права, конституційного права, що базуються на аналізі права Європейського Союзу, країн-учасниць Європейського Союзу, зокрема Чеської Республіки.

У даній статті зроблено спробу аналізу понять державна влада, державне управління та державний орган з точки зору чеської юридичної науки, їх характеристики та систематизації з метою застосування цих знань в інших компаративних дослідженнях.

Державна влада в юридичній науці Чехії може розумітись у двох значеннях. У першому значенні – *státní moc*, розуміється влада, яка здійснюється безпосередньо державою, зокрема її органами. У другому значенні – *veřejná moc*, ширше поняття, тому що включає в себе як владу в першому розумінні, так і здійснення державної влади недержавними суб'єктами (органи місцевого самоврядування, приватноправові інститути, такі як об'єднання громадян та ін.) [1, 379].

Більш детальну характеристику розмежування держави та інших недержавних суб'єктів при здійсненні державної влади дає В. Павлічек з колективом авторів. Зокрема, держава відрізняється від інших державно-правових корпорацій універсальністю своєї регулятивної правоздатності, санкціонованості та винятковістю своїх норм [2, 68-69]. На їхню думку, державна влада в розумінні "*státní moc*" є універсальною можливістю держави встановлювати на своїй території загальну волю, яка виражена в законодавстві та санкціонувати її. Але ширшою концепцією державної влади є та, яка включає в себе як правовстановлюючу, так і ту владу, що здійснюється іншими суб'єктами, зокрема місцевим самоврядуванням. Повноваження цих суб'єктів визначаються законом, які встановлюються державною владою у першому розумінні, а також ця влада є санкціонована першою. У цьому сенсі розуміється державна влада як "*veřejná moc*" [2, 67].

П. Пруха визначає державну владу через поняття влади. Він зазначає, що «влада – це можливість зобов'язати будь-кого до здійснення визначеного способу діяльності, а якщо цей спосіб діяльності порушений, примусити до належного здійснення та застосувати покарання до порушника. Кожен володіє певною владою. Державною владою володіють так звані суб'єкти державної влади, які реалізують її у відповідності і задля забезпечення державних інтересів. Через посередництво державної влади створюється бажана модель суспільних відносин» [3, 46-47]. Необхідно зазначити, що він вживає державну владу як "*veřejná moc*". Крім цього, вчений поділяє це поняття на дві складові: саме державну владу (*státní moc*) та "залишкову" державну владу, що не входить згідно зі своїми особливостями до першої і є її вужчим розумінням (*zbývající veřejná moc*). У першому випадку – це є влада, яка представлена державою, що забезпечує її через посередництво особливого апарату – державного механізму. "Залишкова" державна влада делегується державою суб'єктам недержавного характеру для здійснення питань державного значення. Тобто дана влада впливає з державної та характеризується як "децентралізована державна влада", суб'єкти якої разом із державою забезпечують управління державою.

Конституція Чеської Республіки також використовує поняття державної влади ("*státní moc*") [4]. Наприклад, "народ є джерелом державної влади, яку він здійснює через посередництво органів законодавчої, виконавчої та судової влади; державна влада повинна служити своїм громадянам і можна її обмежувати лише у випадках, межах та спосіб, який визначає закон" (ст.2 ч.1, 3). Чеські дослідники В. Мікуль та В. Сладечек вважають, що здійснення державної влади в цьому розумінні регулюється нормами державного права, а не конституційного [5, 51].

Поряд із науковими підходами до розуміння державної влади існує визначення, яке міститься в рішенні Конституційного суду Чехословацької федеративної республіки [6, 11]. Зокрема, “державна влада (тут вживається термін “*veřejná moc*”) – це влада, яка самостійно, прямо або опосередковано, визначає права та обов’язки суб’єкта. Суб’єкт, права та обов’язки якого визначаються органом державної влади, не знаходиться в рівноправному положенні з цим органом і не може впливати на волю державного органу при встановленні його прав та обов’язків. Державну владу здійснює держава через посередництво органів законодавчої, виконавчої та судової влади і за визначених підстав може здійснювати її також через посередництво інших суб’єктів. Критерієм для визначення можливості іншого суб’єкта діяти як орган державної влади, є можливість конкретного суб’єкта встановлювати права та обов’язки для інших осіб, причому в цьому повноваженні цей суб’єкт має бути підконтрольний державній владі”. Тобто таке формулювання поняття державної влади в загальному кореспондується із вищенаведеними.

Поняття державного управління може вживатись у двох значеннях: у матеріальному та формальному [6, 14-17]. У матеріальному значенні – це діяльність державних органів виконавчої влади або іншого суб’єкта, якому було доручено виконувати державні інтереси. У формальному – це організація органів, які здійснюють державне управління.

Наприклад, чеський науковець П. Пруха визначає державне управління як управління суспільства, держави та її окремих територіальних частин [3, 46, 55]. Управління державними справами є проявом реалізації виконавчої влади в державі, у тому числі специфічної державно-правової самоврядної влади. У цілому це утворює так зване державне управління, яке в чеській мові вживається як «*veřejná správa*». Таке управління поділяється на виключно державне (*státní správa*) та територіальне управління, яке здійснюється державно-правовими корпораціями (*samospráva*). До таких корпорацій у Чеській Республіці відносять територіальну владу, яка реалізовується через органи, що створюються для здійснення місцевого самоврядування самоврядними одиницями. Термін державно-правова корпорація застосовується також при визначенні суб’єкта, який здійснює місцеву державну виконавчу владу [7, 64]. При здійсненні власних самоврядних повноважень той же орган вже розумітиметься як орган місцевого самоврядування. Проблема розмежування даних понять полягає насамперед у відсутності в Чеській Республіці незалежної системи органів місцевої державної виконавчої влади.

У чеській юридичній літературі поняття “державний орган” вживається в різних словосполученнях, причому їхнє значення не є тотожним (*orgán veřejné moci*, *orgán veřejné správy*, *orgán státní správy*, *správní orgán*, *státní orgán(správní úřad)*), які також відрізняються [1, 23].

Так, у конституції та законі про конституційний суд державний орган вживається як “*orgán veřejné moci*”. Під цим поняттям розуміються, як правило, органи законодавчої та судової влади (щодо виконавчої, то в розумінні лише як гілки влади). У галузі виконавчої влади вживається такі поняття як “*orgán veřejné správy*”, “*orgán státní správy*”, “*správní orgán*”, “*státní orgán(správní úřad)*”, які також відрізняються [1, 23].

До державних органів у розумінні “*orgán veřejné správy*” відносяться два типи державних органів.

До першого відносяться ті, що здійснюють виконавчу владу як її безпосередні носії. Це уряд, міністерство, центральний орган виконавчої влади та ін. Щодо їхнього позначення застосовується термін “*orgán státní správy*”, який вживається, як правило, у більш давніх законах (наприклад, у Законі «Про розмежування компетенції між державними органами», так званий компетеційний закон). У більш нових правових нормах переважно застосовується термін “*správní úřad*”, що відповідає термінології конституції.

Поняття “*úřad*” у чеській мові вживається в трьох значеннях [8, 377-378]. У першому значенні – це встановлене законом певне коло інтересів, які належать певній організаційній одиниці чи органу як його повноваження, які завжди виконують або фізичні особи одноособово або колегіальні органи відповідного суб’єкта державного управління (функціональне визначення). Тобто мається на увазі виконання повноважень або наділення повноваженнями (наприклад, президента, міністра). У другому значенні (інституційному) – це загальне визначення організації, яка наділена визначеними загальними чи територіальними повноваженнями. Це поняття є тотожним слову орган (*orgán státní správy*, *správní úřad*). У третьому значенні – це сукупність осіб,

які надані відповідному державному органу для здійснення допомоги в організації роботи, спрямованої на виконання повноважень даного органу. Дана сукупність осіб утворює організацію без повноваження видавати правові акти (наприклад, Канцелярія Палати депутатів Чеської Республіки, Канцелярія Президента Чеської Республіки). Як правило, дане поняття вживається в інституціональному розумінні, коли означає, що державний орган (*správní úřad*) є організацією, яка утворена законом і від імені якої діють нею створені органи, наділені правоздатністю, яка надана законом цьому державному органу [7, 73]. У правовій літературі та правових нормах поряд із цим вживається ще термін “*správní orgán*”. Інколи він тотожний з терміном “*orgán státní správy (správní úřad)*”, а інколи – з “*orgán veřejné správy*”. Так, наприклад, адміністративним кодексом він вживається в розумінні, яке тотожне терміну “*orgán státní správy (správní úřad)*”, в адміністративно-процесуальному та цивільно-процесуальному – як “*orgán veřejné správy*”.

До другого типу відносяться державні органи, яким делеговано здійснювати державну виконавчу владу, тобто органи місцевого самоврядування щодо делегованих повноважень.

Узагальнюючи вищенаведене, можна зробити наступні висновки:

- 1) У Чеській Республіці використовується поняття «публічна влада». Йому відповідає термін «*veřejná moc*». Вона включає в себе державну владу (*státní moc*) та владу, що здійснюється іншими суб'єктами (будь-якими, які можуть приймати нормативні рішення).
- 2) У Конституції Чеської Республіки використовується термін державна влада.
- 3) У Чеській Республіці використовується поняття публічного управління, яке поділяється на державне управління (управління, що здійснюється центральними органами влади) та самоврядне управління (здійснюється місцевими органами влади).
- 4) Поняття державного органу в чеській юридичній термінології є багатозначним. Особливо вживається поняття, що характеризує органи законодавчої та судової влади – це «*orgán veřejné moci*». Для визначення органів виконавчої влади використовується такий термін, як «*orgán veřejné správy*».
- 5) Поняття одного й того ж органу виконавчої влади може різнитись залежно від галузі права (конституційного, адміністративного чи процесуального).

Таким чином, чеська юридична наука та практика ґрунтовно підходять до визначення питання державної влади та управління. За допомогою цієї статті наукові розробки та досвід чеських конституціоналістів може стати у нагоді вітчизняним науковцям у дослідженні інституту організації та діяльності державної влади України.

Проведене дослідження обумовлює необхідність проведення подальших наукових розвідок, зокрема щодо понять, які використовуються для позначення органів виконавчої влади в адміністративному праві Чеської Республіки.

ЛІТЕРАТУРА

1. Sládeček V. *Obecné správní právo* / Sládeček V. – Praha: ASPI, 2004. – 379 s.
2. Pavlíček V. *Ústavní právo a státověda. 1 díl. Obecná státověda* / Pavlíček V. – Praha : Linde Praha, 1998. – 365 s.
3. Průcha P. *Správní právo. Obecná část* / Průcha P. – Brno: Doplněk, 2004. – 356 s.
4. *Ústava České republiky. Listina základních práv a svobod // Úplné Znění.* – 2006. – № 581. – S. 1-192.
5. Mikule V. *Ústavní soudnictví a lidská práva – předpisy, dokumenty, komentáře, poznámky* / Mikule V., Sládeček V. – Praha: Codex : Hugo Grotia, 1994.
6. Hendrych D. *Správní věda. Teorie veřejné správy* / Hendrych D. – Praha : ASPI Publishing, 2003. – 195 s.
7. Pomahač R. *Veřejná správa* / Pomahač R., Vidláková O. – Praha : C.H.Beck, 2002. – 278 s.
8. Hendrych D. *Správní právo. Obecná část* / Hendrych D. – Praha : C.H.Beck, 2003. – 804 s.

МЕТОДИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ІННОВАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В КОНТЕКСТІ ЗДІЙСНЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ НАУКИ В УКРАЇНІ

Мосьондз С.О., к.ю.н., доцент

Університет сучасних знань

У даній науковій статті здійснено аналіз методів адміністративно-правового регулювання інноваційної діяльності в контексті здійснення державної політики у сфері науки в Україні.

Ключові слова: інновація, метод адміністративно-правового регулювання, державна політика.

Mosyonz S.A. МЕТОДЫ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ИННОВАЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В КОНТЕКСТЕ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ПОЛИТИКИ В СФЕРЕ НАУКИ В УКРАИНЕ / Университет современных знаний, Украина

В данной научной статье осуществлен анализ методов административно-правового регулирования инновационной деятельности в контексте осуществления государственной политики в сфере науки в Украине.

Ключевые слова: инновация, метод административно-правового регулирования, государственная политика.

Mosyonz S.A. METHODS ADMINISTRATIVE-LEGAL REGULATION INNOVATIONNOY ACTIVITY IN CONTEXT OF THE REALIZATION STATE POLITICIANS IN SPHERE OF THE SCIENCE IN UKRAINE / University of the modern knowledges, Ukraine

In this article the analysis of scientific methods of administrative and legal regulation of innovation in the context of government policy on science in Ukraine.

Key words: innovation, the method of administrative and legal regulation, public policy.

Правова держава і громадянське суспільство повинні гарантувати особі максимальну свободу і вільний розвиток її особистості. Досягнення цього потребує, щоб існуючий у державі і суспільстві правопорядок ґрунтувався на певних принципах, і, зокрема, принципах права, розвитку правової держави. Одним із питань дослідження існуючого порядку адміністративно-правового регулювання є питання методів адміністративно-правового регулювання і особливо методів адміністративно-правового регулювання інноваційної діяльності.

Вітчизняною юридичною наукою здійснювались і здійснюються дослідження питань методів адміністративно-правового регулювання. Проте такі численні дослідження проблеми методів адміністративно-правового регулювання свідчать про недостатність розгляду проблеми. Особливо це стає актуальним сьогодні в умовах розбудови в Україні як правової держави. Дослідження, які здійснювались радянськими вченими (Ю.М. Козловим, О.Є. Луньовим, С.Ф. Кечек'яном, Г.В. Атаманчуком) з питань методів адміністративно-правового регулювання, використовуючи загальні поняття науки про методи, все ж базувались на теорії держави і права радянського періоду. Тому наукові розробки, які були здійснені свого часу в умовах командно-адміністративної системи, потребують у сьогоднішніх умовах перегляду та переосмислення.

В умовах ринкової економіки повинна бути зовсім іншою природа управлінсько-правових відносин. Якщо за умов адміністративно-командної системи ці відносини будувались на основі організаційної субординації та координації, то в умовах ринку адміністративно-правове регулювання і право покликані створити режим (економічний, політичний, психологічний) сприяння і заохочення підприємництва, партнерської взаємодії договірних сторін, які дбають про свої власні інтереси, але при цьому мають забезпечити розумний баланс між законним прагненням до особистої вигоди і цілями, потребами всього суспільства.

Усі ці загальнотеоретичні позиції стосовно методів адміністративно-правового регулювання є абсолютно справедливими і для методів адміністративно-правового регулювання інноваційної діяльності в контексті здійснення державної політики у сфері науки в Україні. Об'єкт адміністративно-правового регулювання визначає особливості функціонування суб'єкта. Однією з таких особливостей є система та порядок застосування методів адміністративно-правового регулювання. Специфіка інноваційної діяльності полягає, перш за все, у тому, що інноваційна діяльність має інтелектуальний характер. А це у свою чергу визначає порядок застосування тих чи інших методів адміністративно-правового регулювання [5, 12].

Стосовно визначення сутнісного змісту інноваційної діяльності, потрібно зазначити, що інноваційні процеси набувають все більше соціального звучання. Разом із тим, що вже відмічене економічне зростання, яке генерується інноваціями, дозволяє підвищити рівень життя населення, інновації сприяють також рішенню проблем зайнятості за рахунок створення нових робочих місць. Процес розповсюдження нововведень є одним з елементів, пов'язуючих різні соціальні і економічні суб'єкти в єдине ціле: у багатьох випадках пом'якшує соціальні суперечності і конфлікти.

Інтенсивність інноваційної діяльності в сучасному світі значно загострює екологічні проблеми. Вплив людини на навколишнє середовище за низкою напрямів наближається до критичної межі. Але тільки на інноваційному шляху можлива гармонізація відносин між людиною і природою. Науково-технічні досягнення дозволяють зменшити використання невідновних ресурсів і шкідливі викиди шляхом раціоналізації структури виробництва і споживання, а також розповсюдження рециклічних технологій.

Інноваційна діяльність має свою соціальну базу, своїх носіїв. Інноватори, як правило, відрізняються високим рівнем освіти, значним інтелектуальним потенціалом, а також критичним ставленням до дійсності, бажанням виправити її недосконалість. Вони володіють аналітичним мисленням, підвищеним відчуттям власної гідності, самостійністю і незалежністю.

Для працівників інноваційної сфери характерна також орієнтація на досягнення значних результатів, прагнення до рішення складних задач, висока працездатність і продуктивність у разі цікавої справи. У ієрархії потреб у новаторів потреба в самореалізації займає одне з перших місць. Від участі в інноваційній діяльності люди такого типу чекають можливостей для самовдосконалення і реалізації своїх здібностей, соціальної оцінки своєї непересічності і корисності для суспільства.

Отже, інновації є невід'ємним елементом, важливою ланкою в загальному русі самореалізації людини. Зрештою саме інновації є вирішальним чинником забезпечення економічного зростання і підвищення рівня життя людей, а в процесі реалізації змінюється і сама людина.

Багатоманітні джерела нововведень є основоположними елементами, які формують інноваційний процес і впливають на темпи розвитку державної політики у сфері науки в Україні. Виказуючи різні точки зору з приводу терміна «інновація», вчені займаються дослідженнями в галузі інновацій, майже однотайні у визначенні суті інноваційного процесу, розглядаючи його як сукупність етапів, стадій, заходів, дій, пов'язаних із зародженням, підготовкою і випуском нової продукції, а також її споживанням. Іншими словами, інноваційний процес – це послідовний ланцюг подій, у ході яких новація визріває від ідеї до конкретного продукту, технології або послуги і розповсюджується в господарській практиці людини. Інноваційний процес характеризується: прагненням одержати монопольний надприбуток, можливістю задоволення нових суспільних потреб, невизначеністю шляхів досягнення мети, високим ризиком, дискретністю процесу.

Інновації здійснюються не як самоціль, а лише як спосіб модернізації і підготовки умов для економічного прогресу, який у свою чергу є засобом досягнення певної соціальної мети, що замикається на потребах і бажаннях кожної людини. Між інноваціями і суспільством існує прямий взаємозв'язок. Нововведення звичайно впливають на розвиток продуктивних сил, вони сприяють зростанню добробуту, підвищенню якості життя, рівня освіти, збільшуючи тим самим інноваційний потенціал. У той же час у суспільстві, що вийшло на вищий рівень розвитку через збільшений інноваційний потенціал, як правило, підвищуються творчі здібності людей, їхня готовність до інноваційного розвитку, тобто створюються, у тому числі і соціальні, і економічні передумови для подальших технічних змін.

Таким чином, роль інноваційної діяльності в суспільному економічному розвитку виявляється в їх функціях: вплив на структуру суспільного виробництва і її зміну; створення нових елементів продуктивних сил; розширення можливостей задоволення потреб людини; вплив на інституційні економічні механізми; вплив на соціальну стабільність у суспільстві; вплив на навколишнє середовище, забезпечення екологічної рівноваги; створення умов для самореалізації людини.

Здійснення примусового (адміністративного) впливу на суб'єктів інноваційної діяльності з метою досягнення цілей, що поставлені державою в концепції інноваційної діяльності, практично не призведе до бажаних результатів. Лише шляхом створення належних умов для реалізації інноваційного творчого потенціалу можливо забезпечити практичне втілення поставлених завдань. А тому застосування імперативних методів адміністративно-правового регулювання інноваційної діяльності не мають переважаючого характеру. Основним у такому випадку повинен виступати диспозитивний метод. Суть його повинна полягати в тому, що в ході здійснення адміністративно-правового регулювання інноваційної діяльності органи державної виконавчої влади повинні брати до уваги всі особливості та специфіку інноваційної діяльності і забезпечувати створення в державі належних умов для здійснення інноваційної діяльності. Створення таких умов можливе лише шляхом врахування всіх особливостей інноваційної діяльності, зокрема, непередбачуваності її результатів, нематеріальної основи самої діяльності, використання результатів інтелектуальної творчої діяльності, отримання не лише економічного, але й соціального ефекту від інноваційної діяльності.

Суть диспозитивного методу адміністративно-правового регулювання інноваційної діяльності полягає в застосуванні постійних засобів правового регулювання здійснення інноваційної діяльності. Постійний, безперервний рух інновацій вимагає створення належних умов для його практичної та цілеспрямованої реалізації. Проте такий рух має не завжди чітко визначений напрямок, що у свою чергу вимагає створення належних умов для просування в будь-яких умовах суспільного розвитку. Забезпечення безперервності інноваційної діяльності можливо лише шляхом створення в державі відповідних умов для цього. Імперативні, чітко визначені норми в такому випадку виступатимуть гальмом поступального інноваційного руху вперед. Лише визначення загальних норм та меж здійснення інноваційної діяльності поруч із встановленням законодавчих обмежень стосовно здійснення інноваційної діяльності дозволить забезпечити належний рівень інноваційного розвитку в законодавчо встановлених межах. З урахуванням досягнутих результатів, вплив органів управління повинен носити опосередкований характер. Проте це не означає, що застосування імперативного методу відсувається на задній план при здійсненні адміністративно-правового регулювання інноваційної діяльності. За допомогою імперативного методу в державі встановлюються чітко визначені межі, у яких взагалі можлива інноваційна діяльність, а способи її практичного здійснення повинні визначатись диспозитивними методами. Застосування диспозитивних методів адміністративно-правового регулювання інноваційної діяльності більш повно відповідає специфіці інновацій, забезпечуватиме реальне досягнення поставлених перед інноваційною діяльністю цілей, створюватиме належні умови практичного втілення інновацій [6, 127].

Саме тому застосування диспозитивного методу особливого значення набуває у сфері адміністративно-правового регулювання інноваційної діяльності в контексті здійснення державної політики у сфері науки в Україні.

Розглянемо способи правового регулювання змісту та порядку застосування методів адміністративно-правового регулювання у сфері інноваційної діяльності. У першу чергу, методи адміністративно-правового регулювання застосовуються для практичної реалізації функцій адміністративно-правового регулювання.

Так, виконання такої функції, як планування, полягає в розробці і затвердженні відповідно до встановленого порядку програм розвитку тієї чи іншої сфери суспільного життя чи її окремого аспекту. Постановою Кабінету Міністрів № 796 від 10 жовтня 1995 року було затверджено Положення про державну наукову і науково-технічну програму, у якому, зокрема, встановлюється порядок формування і реалізації державних наукових і науково-технічних програм. Методи реалізації функції організації віднайшли своє відображення в таких документах, як Положення про порядок створення та функціонування технопарків та інноваційних структур інших типів, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів № 549 від 22 травня 1996 року чи Постанові Кабінету Міністрів № 167 від 14 березня 1994 року «Про концепцію створення спеціальних (вільних) економічних зон в Україні», яка на сьогодні втратила чинність. Правове регламентування методу виконання спеціальної функції стимулювання інноваційної діяльності, наприклад, закріплено в наказі Міністерства аграрної політики України № 216 від 31 липня 2002 року «Про затвердження Положення про умови проведення конкурсу на надання коштів Державного бюджету України на оплату робіт з

докорінного поліпшення земель», у якому визначено порядок організації та проведення конкурсу на надання коштів Державного бюджету України на оплату робіт із докорінного поліпшення земель усіх підприємств агропромислового комплексу незалежно від форм власності і організаційно-правової форми підприємства.

Виконання іншої функції адміністративно-правового регулювання інноваційної діяльності – фінансування інновацій полягає в забезпеченні належного та на відповідному рівні надходженні коштів для здійснення практичної реалізації інновацій [7, 45]. Органи державної влади, здійснюючи практичну реалізацію цієї функції, використовують методи як імперативного, так і диспозитивного методів впливу. Застосування імперативного методу полягає в тому, що будь-який орган публічної адміністрації покликаний здійснювати раціональне використання коштів державного бюджету цільового призначення, а відповідно має право використовувати заходи впливу з метою контролю за цільовим використанням коштів. З другої сторони, фінансування інноваційної діяльності з боку органів публічної адміністрації повинно відбуватись на економічно обґрунтованих засадах, суть яких повинна зводитись до фінансування за рахунок коштів державного бюджету проектів, які мають стратегічне значення для держави, проектів, які визначені пріоритетними для державного розвитку [8; 9]. Одним із прикладів застосування диспозитивного методу адміністративно-правового регулювання інноваційної діяльності, зокрема, методу реалізації функції фінансування інновацій, є Закони України: «Про інноваційну діяльність» від 4 липня 2002 року [1], «Про пріоритетні напрями інноваційної діяльності в Україні» від 16 січня 2003 року [2], Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку конкурсного відбору інвестиційних проектів, що реалізуються за рахунок кредитів комерційних банків з частковим відшкодуванням відсоткових ставок» від 29 січня 2002 року № 101 [3], Указ Президента України «Про фінансову підтримку інноваційної діяльності підприємств, що мають стратегічне значення для економіки та безпеки держави» від 20 квітня 2004 року 454/2004 [4]. Так, наприклад, у зазначеній Постанові Кабінету Міністрів України від 29 січня 2002 року № 101, зокрема, передбачається порядок визначення процедури конкурсного відбору інвестиційних проектів, що реалізуються за рахунок кредитів комерційних банків з частковим відшкодуванням відсоткових ставок за рахунок коштів державного бюджету. Відшкодування відсоткових ставок провадиться за рахунок коштів державного бюджету за кредитами, що залучаються підприємствами для реалізації інвестиційних проектів на конкурсних засадах, у межах бюджетних програм, передбачених законом про державний бюджет на відповідний рік, та з урахуванням пріоритетів, визначених згідно з Програмою дій Кабінету Міністрів України, Державною програмою соціально-економічного розвитку на відповідний рік, іншими нормативно-правовими актами України.

Інший напрямок застосування методів адміністративно-правового регулювання інноваційної діяльності – прийняття актів адміністративно-правового регулювання. У процесі підготовки до прийняття актів адміністративно-правового регулювання використовуються поряд з імперативним також і економічні, диспозитивні методи. Потреба в застосуванні таких методів полягає в тому, що для прийняття акта адміністративно-правового регулювання у сфері інноваційної діяльності необхідним є здійснення великої аналітичної роботи, яку ефективно виконати лише шляхом застосування диспозитивного методу неможливо. Вказані акти носять обов'язковий характер для інших органів публічної адміністрації, проте в ході прийняття таких актів орган адміністративно-правового регулювання інноваційної діяльності повинен не лише враховувати специфіку інноваційної діяльності, але й специфіку компетенції органів публічної адміністрації, діяльність яких підлягає координації.

Аналіз методів адміністративно-правового регулювання інноваційної діяльності в контексті здійснення державної політики у сфері науки в Україні дозволяє констатувати, що за постійного дефіциту державних фінансових ресурсів, які спрямовуються на підтримку і забезпечення наукової та інноваційної діяльності, перенесення центра ваги на ефективне застосування імперативного та диспозитивного методів адміністративно-правового регулювання інноваційної діяльності може допомогти при окресленні перспективного шляху піднесення та зростання наукової активності в усіх галузях економічної діяльності.

Загальне ж невтручання адміністративно-правового регулювання в розв'язання нагальних проблем інноваційного виробництва призведе до такого стану, за якого задовільні тенденції

стабілізації і економічного зростання будуть нестійкими в більшості секторів української економіки. Такі причини призведуть до низької привабливості української промисловості для інвестування через несприятливе середовище для вітчизняного та зарубіжного інвесторів, що виявиться в збитковості і неефективності державного регулювання в цілому та адміністративно-правового регулювання інноваційної діяльності в контексті здійснення державної політики у сфері науки в Україні зокрема.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про інноваційну діяльність: Закон України від 4 липня 2002 року // Офіційний вісник України. – 2002. – № 31. – Ст. 145.
2. Про пріоритетні напрями інноваційної діяльності в Україні: Закон України від 16 січня 2003 року // Відомості Верховної Ради. – 2003. – № 13. – Ст. 74.
3. Про затвердження Порядку конкурсного відбору інвестиційних проектів, що реалізуються за рахунок кредитів комерційних банків з частковим відшкодуванням відсоткових ставок: Постанова Кабінету Міністрів України від 29 січня 2002 року № 101 // Офіційний вісник України. – 2002. – № 5. – Ст. 194.
4. Про фінансову підтримку інноваційної діяльності підприємств, що мають стратегічне значення для економіки та безпеки держави: Указ Президента України від 20 квітня 2004 року 454/2004 // Президентський вісник. – 2004. – № 6. – С. 11.
5. Волощук Л.О. Активізація інноваційно-спрямованого інвестування у промисловості України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. екон. наук: спец. 08.02.02 „Економіка та управління науково-технічним прогресом” / Л.О. Волощук / НАН України. Ін-т проблем ринку та екон.-екол. дослідж.. – О., 2004. – 20 с.
6. Балабанов И.Т. Инновационный менеджмент: учебное пособие [для вузов] / И.Т. Балабанов. – СПб.: Издательство: Питер, 2010. – 304 с.
7. Грінюв А.В. Інноваційний розвиток промислових підприємств: концепції та методологія / А.В. Грінюв. –Х.: Инжек ИД, 2008. – 308 с.
8. Лазутін Г.І. Державне регулювання інноваційної сфери: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. екон. наук: спец. 08.02.03 „Організація управління, планування та регулювання економікою”/ Г.І. Лазутін / НАН України. Ін-т екон. прогнозування. – К., 2003. – 19 с.
9. Груба Г.І. Розвиток інноваційної діяльності в Україні: теорія, методологія, стратегія державної політики: монографія / Г.І. Груба. – К.: ТОВ “ДКС центр”. – 2009. – 364 с.

УДК 342.565.4:342.951

АДМІНІСТРАТИВНІ ДОГОВОРИ В КОНТЕКСТІ РОЗМЕЖУВАННЯ ЮРИСДИКЦІЇ СПЕЦІАЛІЗОВАНИХ СУДІВ

Сінельник Р.В., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

У статті досліджуються проблеми, пов'язані із складнощами відносно розмежування юрисдикцій господарського та адміністративного суду щодо розгляду договірних спорів за участю держави. Зокрема, розглядається питання щодо колізій з приводу віднесення договорів у сфері державного господарювання до адміністративних і включення спорів, що виникають у такого роду договірних відносинах, до предмета діяльності адміністративних або господарських судів, а також зазначаються недоліки у законодавчому врегулюванні цього питання в Кодексі адміністративного судочинства України та Господарському процесуальному Кодексі України.

Ключові слова: адміністративне судочинство, господарське судочинство, юрисдикція спеціалізованих судів, адміністративний договір, суб'єкт владних повноважень.

Sinelnik R.V. АДМИНИСТРАТИВНЫЕ ДОГОВОРЫ В КОНТЕКСТЕ РАЗГРАНИЧЕНИЯ ЮРИСДИКЦИИ СПЕЦИАЛИЗИРОВАННЫХ СУДОВ / Запорожский национальный университет, Украина

В статье анализируются проблемы, связанные с трудностями относительно разграничения юрисдикции хозяйственного и административного суда касаясь рассмотрения договорных споров при участии государства. В частности, рассматривается вопрос о коллизиях по поводу определения договоров в сфере государственного хозяйствования как административных и внедрения споров, которые возникают в такого рода договорных отношениях, в предмет деятельности административных или хозяйственных судов. Также указываются недостатки законодательного регулирования данного вопроса по Кодексу административного судопроизводства и Хозяйственному процессуальному кодексу Украины.

Ключевые слова: административное судопроизводство, хозяйственное судопроизводство, юрисдикция специализированных судов, административный договор, субъект властных полномочий.

Sinelnik R.V. ADMINISTRATIVE CONTRACTS TO THE COURTS SPECIALTY DISTRIBUTION OF JURISDICTION / Zaporizhzhya national university, Ukraine

The article analyzes the problems associated with difficulties on the delineation of jurisdiction and economic administration of the court with regards to the consideration of contractual disputes involving the state. In particular, the issue of conflicts over the definition of contracts in public management and implementation of both the administrative disputes that arise in this kind of contractual relationship, the subject of administrative or commercial courts. Also indicated shortcomings of legal regulation of this issue of the Code of Administrative Procedure and the Economic Procedural Code of Ukraine.

Key words: administrative proceedings, commercial proceedings, jurisdiction of specialized courts, the administrative agreement, the subject of power.

Колізії щодо розмежування різних видів судової юрисдикції вважаються найскладнішою серед тих, що обумовлені запровадженням Господарського процесуального кодексу та Кодексу адміністративного судочинства. Так, причиною подібних проблем часто називають недосконалість законодавчого визначення саме предмета адміністративної юрисдикції. Проте жоден законопроект, з тих, що знаходились на розгляді у Верховній Раді України, не вирішував цієї проблеми, незважаючи на те, що деякі з них у найменуванні містили слова «щодо розмежування підвідомчості справ». Проаналізувавши зміст останніх, можна дійти висновку про те, що ці законопроекти вирішували тільки питання перерозподілу компетенції щодо вирішення окремих категорій адміністративних справ між судами, зокрема, на користь господарських чи навіть військових.

Вважаємо, що вирішення проблеми розмежування юрисдикції лежить, насамперед, у практичній площині і майже не потребує законодавчого втручання. Адже закон об'єктивно не може чітко прописувати всі випадки життя, він повинен давати орієнтири (критерії) для визначення виду тих чи тих справ.

Проте, задля вирішення цієї проблеми на практиці, необхідними є певні теоретичні передумови. У статті пропонуємо розглянути актуальне на сьогодні питання щодо адміністративних договорів як одного з найбільш дискусійних аспектів проведення розмежування між адміністративною і господарською юрисдикціями.

Зараз, коли в Україні йде незворотний процес становлення її як демократичної, соціальної, правової держави, а дія принципу верховенства права торкнулася сфер усіх правовідносин, неабиякого значення набувають угоди (договори), що укладаються як фізичними, так і юридичними особами. Ці договори можуть бути як приватноправовими, так і публічно-правовими.

Саме така неординарна трансформація і певна нелогічність використання договірної форми для регулювання адміністративно-правових або господарсько-правових відносин зумовила інтерес автора до дослідження цієї важливої проблеми.

Питанню адміністративного договору в праві науковці – правники приділяють досить значну увагу як на теоретичному рівні, так і на галузевому (зокрема, це стосується цивільного права). Серед членів наукової еліти вказану проблему (а саме, теоретичний аспект) розробляли такі вчені: Александров Н.Г., Брагінський М.І., Вітрянський В.В., Коломоєць Т.О., Корецький А.Д., Шлюха В.Г., Пархоменко Н.М., Іванов В.В. та інші. Але адміністративний договір як теоретична категорія далеко не є новелою адміністративного права, а отже, нею цікавилися і радянські вчені. Хоча це й були поодинокі дослідження, вважаємо за потрібне назвати їх

авторів: Сперанська К., Ямпольська Ц.А., Курашвілі Б.П., Новосьолов В.І., Тихомиров Ю.А. Прийняття та запровадження адміністративної реформи стають поштовхом для більш глибокого вивчення науковцями-адміністративістами сутності та призначення адміністративного договору.

Дослідниками різних аспектів адміністративного договору можна назвати наступних науковців: Авер'янова В.Б., Алексєєва С.С., Альохина А.П., Анохіна В., Атаманчука Г.В., Афанасьєва К.К., Бандурки О.М., Бахраха Д.Н., Бачило І.Л., Бельського К.С., Битяка Ю.П., Васильєва А.М., Васильєва А.С., Габричидзе Б.Н., Дьоміна А.А., Дьоміна А.В., Євтихієва А.Ф., Єлістратова А.І., Іоффе О.С., Кабалкіна А., Карасі А.В., Кармолицького А.А., Кикотя В.А., Кобалєвського В.Л., Козлова Ю.М., Колпакова В.К., Константного О.І., Лазарева Б.М., Манохіна В.М., Махіної С.Н., Пашуканіса Е., Петкова В.П., Резниченко С.В., Розенфельда В.Г., Рудашевського В.Д., Салищевої Н.Г., Старилова Ю.Н., Старостяка Е., Стефанюка В.С., Хангельдієва Б.Б., Харитонова О.Е., Шульги М.Г., Юсупова В.А. та інших. Роботи названих авторів є тільки своєрідним опрацьованим підґрунтям для більш глибокого дослідження порівняно нового інституту адміністративного права – адміністративного договору.

Так, тривалий час справи в спорах, що виникають при укладенні, виконанні, зміні та розірванні господарських договорів за участю держави, відповідно до ст.12 ГПК України були підвідомчі господарським судам. Статтею 17 КАС, який набув чинності з 1 вересня 2005 р., спори, що виникають із приводу укладення та виконання адміністративних договорів, віднесено до компетенції адміністративних судів. Статтею 3 КАС закріплено і визначення адміністративного договору як дво- або багатосторонньої угоди, зміст якої складають права та обов'язки сторін, що впливають із владних управлінських функцій суб'єкта владних повноважень, який є однією із сторін угоди. Такі законодавчі новели викликали певні складнощі відносно розмежування юрисдикцій господарського та адміністративного суду щодо розгляду договірних спорів за участю держави, одним із прикладів чого може бути викладена нижче справа.

Рішенням господарського суду Автономної Республіки Крим від 14-20 грудня 2004 р. було задоволено позов суб'єкта підприємницької діяльності С. до Фонду майна Автономної Республіки Крим, Фонду державного майна України та державного підприємства «К» про зобов'язання продовжити дію договору оренди, визнання права на приватизацію та спонукання здійснити приватизацію. Після перегляду в апеляційному порядку зазначене рішення було оскаржено до Вищого господарського суду України (далі – ВГСУ), який ухвалою повернув касаційну скаргу у зв'язку з недотриманням вимог статті 111 ГПК. Постановою Судової палати в господарських справах Верховного Суду України (далі – ВСУ) ухвалу ВГСУ скасовано, а справу передано на розгляд до Вищого адміністративного суду України з посиланням на ст.241-243 КАС та п.7 Прикінцевих та перехідних положень КАС. У постанові зазначено, що «касаційну скаргу до Вищого господарського суду подано органом приватизації – Фондом майна Автономної Республіки Крим, який є відповідачем по справі, пов'язаній із здійсненням Фондом функцій, передбачених законодавством про приватизацію майна та про оренду державного майна» [1].

Це означає, що ВСУ кваліфікував орендні та приватизаційні відносини як публічно-правові (адміністративно-договірні).

В останні роки в адміністративно-правовій літературі зростає увага до проблеми адміністративних (публічно-правових) договорів після тривалого часу її забуття у вітчизняному законодавстві.

Разом із тим теорія адміністративного договору залишається вкрай заплутаною та дискусійною, свідченням чого є хоча б те, що за різних підходів до адміністративних договорів можуть бути віднесені найрізноманітніші договори різногалузевої приналежності (від трудового договору до міжнародного). У цілому використання конструкції договору як універсального засобу саморегуляції суспільних відносин в адміністративному праві України, як і в інших галузях права, заперечень не викликає. Свого часу в літературі справедливо зверталася увага на те, що юридична нерівність сторін в адміністративних відносинах не означає ані безправ'я для однієї сторони, ані можливості чинити свавілля – для іншої. І якщо ніхто не вбачає одіозності в нерівності сторін адміністративного правовідношення, то немає підстав відшукувати щось суперечливе в ідеї права і в конструкції адміністративного договору, – адже договірна форма

відносин, навіть за умови нерівності сторін, є більш демократичною, аніж конструкція правовідносин, що виникає з односторонніх владних дій [2, 117].

Як і в будь-якій іншій сфері, адміністративний договір як засіб саморегуляції відносин набуває особливих рис, а саме публічно-правового характеру, що зумовлюється предметом регулювання адміністративного права. Так, можливість застосування адміністративного договору як інструменту владно-управлінської діяльності передбачається окремими законодавчими актами України. Наприклад, на підставі договорів органи місцевого самоврядування з урахуванням місцевих, умов і особливостей можуть перерозподіляти між собою окремі повноваження та власні бюджетні кошти (ч.7 ст.16 Закону України «Про місцеве самоврядування»). Статтею 18 цього ж Закону визначається, що відносини органів місцевого самоврядування з підприємствами, установами та організаціями, які не перебувають у власності відповідних територіальних громад, будуються на договірній додатковій основі на засадах підконтрольності в межах повноважень, наданих органам місцевого самоврядування законом [3, 170].

Іншим прикладом адміністративного договору може бути угода щодо регіонального розвитку, укладення якої передбачається Законом України «Про стимулювання розвитку регіонів» [4, 56] і сторонами якої Закон називає центральні та місцеві органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування.

Основними характеристиками публічно-правового договору Ю.О. Тихомиров визначає: 1) обов'язкову наявність у договорі суб'єкта публічно-правових відносин, наділеного владними повноваженнями (держави, її органів, органів місцевого самоврядування тощо); статус іншої сторони може відрізнятися, але в публічно-правовій сфері ця особа повинна бути носієм певних владнорегулюючих функцій або певних суспільних інтересів (територіальне, професійне та інше самоврядування); 2) предметом публічного договору є питання владарювання, управління та самоврядування, причому не всі, а лише ті, що допускають договірну форму регулювання. Із врахуванням суб'єктів та змісту вчений поділяє публічно-правові договори на засновницькі договори (які регулюють інституційні питання статусу держав, об'єднань, взаємовідносин між суб'єктами федерації, статус державних органів), компетенційно-розмежувальні угоди, угоди про делегування повноважень, програмно-політичні договори про дружбу та співробітництво, функціонально-правлінські угоди (суб'єктами яких є уряди, міністерства та відомства і які встановлюють спільні завдання, сфери співробітництва, способи спільного вирішення завдань тощо), договори між державними і недержавними структурами (наприклад професійними спілками), договори про громадянську згоду, міжнародні договори [5, 26].

На наш погляд, ця класифікація публічно-правових договорів є найбільш точною і обґрунтованою.

Слід звернути увагу на те, що особливий суб'єктний склад адміністративного договору, попри різні його визначення, сформульовані в літературі, відзначається всіма дослідниками. Але далеко не завжди акцентується увага на тому, що наявність суб'єкта владних повноважень у договірних відносинах є необхідною, але недостатньою умовою для того, щоб договір міг бути кваліфікований як адміністративний.

Можна погодитися з К.К. Афанасьєвим, який, оцінюючи регулятивні можливості адміністративного договору як правового акта у сфері державного управління, зазначає, що використання адміністративного договору є скоріше винятком, ніж правилом, а обсяг цих договорів – незначним серед нормативних актів управління [6, 300].

На наш погляд, такі винятки у сфері адміністративних відносин мають безпосередньо встановлюватися законом. Разом із тим К.К. Афанасьєв пов'язує можливість укладання адміністративного договору з наявністю адміністративного розсуду. Такий розсуд, на думку автора, може мати місце у випадку, коли адміністрація для розв'язання правової ситуації може вибрати з кількох варіантів рішень, коли норма права однозначно не детермінує в однаковий спосіб правового наслідку, а лише уповноважує адміністративний орган (посадову особу) зробити вибір [6, 301].

Проте аналіз чинного господарського законодавства України висвітлює певну схоластичність такого підходу – адже договірна форма відносин державного органу з іншими суб'єктами визнається для нього не як одна з можливих, а в певних випадках саме як обов'язкова

(наприклад, укладення Фондом державного майна України, його регіональними відділеннями та представництвами договорів оренди державного майна). Обов'язок органів держави укласти договори певного виду забезпечується відповідним способом захисту прав суб'єктів господарювання – встановленням господарських правовідносин ст.20 Господарського кодексу України (далі – ГК), як це має місце у випадку спонукання органів держави до укладення таких договорів у судовому порядку,

На наш погляд, договірна саморегуляція не може розмивати адміністративно-правовий масив, принаймні в тій частині, у якій регулюються субординаційні відносини влади та підпорядкування (відносини юридично нерівних учасників).

Частина 2 ст.19 Конституції України встановлює, що органи державної влади та органи місцевого самоврядування зобов'язані діяти лише на підставі, у межах повноважень та в спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. І якщо не викликає сумніву сформульована К.К. Афанасьєвим така мета адміністративного договору, як необхідність підвищення ефективності управлінської діяльності держави за рахунок взаємодії та співпраці органів управління з іншими фізичними та юридичними особами, тобто використання їх управлінського потенціалу для найшвидшого досягнення запланованого суспільно значущого результату, то позиція автора щодо такої складової мети адміністративного договору, як забезпечення режиму законності в діяльності органів влади за наявності прогалин у законодавстві, уявляється небезпечною і такою, що суперечить законодавству України.

Не можна залишати поза увагою головний принцип формування компетенції державних органів – «дозволено лише те, що прямо передбачено Законом», який має слугувати гарантією захищеності прав та свобод фізичних та юридичних осіб, у тому числі суб'єктів господарської діяльності, від свавільних дій з боку органів, наділених владними повноваженнями.

Відсутність у законі або іншому нормативно-правовому акті визначення певних повноважень державного органу взагалі не можна розглядати як правову прогалину, що може усуватися або заповнюватися державним органом за допомогою договору.

Допущення договірної саморегуляції в адміністративних відносинах у такій трактовці не просто розмиває критерії законності дій державного органу, оскільки при прийнятті відповідних рішень орган управління може керуватися міркуваннями доцільності або відомчо-корпоративними інтересами, а не законом, а й може їх зруйнувати. Юридична нерівність сторін адміністративного договору за визначенням передбачає можливість дисбалансу прав та обов'язків сторін на користь владного органу, яку і повинен попереджувати законодавець.

На наш погляд, сучасна українська теорія адміністративного договору значною мірою тяжіє до спрощення, можливо, через тенденції реформування системи права України на основі дихотомії «публічне-приватне».

Ці тенденції виявилися і в нормі ч.1 ст.2 КАС, яка визначає захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб у сфері публічно-правових відносин завданням адміністративного судочинства, і в літературі, де адміністративними визнаються всі договори, які укладаються за участю уповноважених органів держави або органів місцевого самоврядування (державні контракти на поставку продукції для державних потреб, договори зберігання цінностей державного матеріального резерву, договори оренди державного та комунального майна, концесійні договори, приватизаційні договори тощо) [6, 303].

Разом із тим, як це не дивно, без спеціального обґрунтування висловлюються пропозиції про доцільність використання в регулюванні адміністративних договорів (тобто публічно-правових, за термінологією КАС) загальних положень договірного права, встановлених цивільним законодавством (про форму договору та наслідки її недотримання, підстави недійсності, відповідальність тощо) [7, 265].

Такі пропозиції мало узгоджуються із змістом тих спеціальних законодавчих актів (законів «Про поставки продукції для державних потреб», «Про приватизацію державного майна», «Про оренду державного та комунального майна» тощо), якими встановлюються особливості регулювання відповідних відносин за участю держави, відмінні від загальних правил ЦК та ГК.

Іншою причиною поквалітивного запровадження в законодавство України адміністративного договору з нечітко окресленим обсягом цього поняття, як уявляється, є досить виразне прагнення до запозичення іноземного досвіду, іноді недостатньо опрацьованого та усвідомленого.

Зокрема, доктрина адміністративного договору, розвинена у французькій адміністративістиці, є певною мірою незвичайною і складною для сприйняття в традиційних для українського правознавства термінах та поняттях.

Насамперед, незвичним і доволі дивним для українського правознавця може бути, як вказує Ж. Ведель, що при укладенні договорів із приватними особами адміністрація може зробити вибір: скористатися положеннями Цивільного кодексу або підпорядкувати свої дії специфічному правовому режиму. У деяких випадках законодавець сам визначає природу договору, встановлюючи судовий орган, який має вирішувати спори з такого договору.

Але в більшості випадків існують численні договори адміністрацій, які не можуть бути віднесені до заздалегідь визначеної категорії договорів. Є декілька критеріїв адміністративного договору: 1) критерій мети публічної служби, який означає, що саме здійснення публічної служби було доручено приватній особі; 2) договір, укладений особою публічного права, стає адміністративним і тоді, коли він не має відношення до публічної служби, а містить умову, яка виходить за рамки загального права, тобто цивільних або торгових законів.

Важливо підкреслити, що існує презумпція приватноправового характеру договорів, що укладаються адміністративними публічними службами. Сторона, яка вважає, що договір має адміністративний характер, повинна надати докази цьому. Головним наслідком цієї презумпції є те, що договори, укладені публічними службами промислового або торгового характеру, розглядаються здебільшого як приватноправові.

Більше того, практика французьких судів пішла далі і стала визнавати приватноправовими такі договори незалежно від наявності умови, що виходить за межі загального права. Іншими словами, відносно угод публічних служб промислового і торгового характеру та їх клієнтури презумпція приватноправового характеру перетворилася на таку, що не може бути спростована [8, 164].

Отже, за недостатнім теоретичним обґрунтуванням цього питання введення до законодавства України дискусійного поняття «адміністративний договір» та, що найважливіше, визнання його одним із матеріально-правових критеріїв спору, який підлягає вирішенню адміністративними судами, є передчасним.

У рамках цієї статті ми не можемо вирішити всіх питань, пов'язаних з адміністративними договорами та їх видами, тому окреслимо деякі підходи до їх розв'язання. У сучасній літературі з адміністративного права за ознакою характеру зв'язків між сторонами адміністративних відносин останні поділяються на вертикальні (відносини субординаційного характеру), що складаються на підставі влади та підпорядкування, і горизонтальні, що виникають між непідпорядкованими учасниками – органами державної влади, підприємствами, установами, посадовими особами, громадянами [9, 49].

Так, Є.Б. Кубко зазначає, що при укладенні адміністративного договору, який позбавлений нормативно-правової основи (як приклад наводиться договір між двома міністерствами щодо реалізації певної програми), галузеві юридичні засоби не здатні забезпечити повний комплекс правового регулювання таких відносин, зважаючи на відсутність як адміністративного (владного), так і цивільного (майнового та відновлювального) елементів. Через це виконання такого роду договірних зобов'язань має добровільний характер і не забезпечується примусом.

По-іншому буде трактуватися адміністративний договір у випадку, коли відносини між непідпорядкованими органами управління виникають за ініціативою органу, наділеного владними повноваженнями. У цьому разі має місце багатостороння угода, предметом якої є певні управлінські дії, а зобов'язаною стороною – орган із владними повноваженнями.

На наш погляд, на сьогодні, враховуючи стан теоретичної проробки питання про адміністративні договори, до останніх можна віднести договори між суб'єктами владних повноважень, як підпорядкованих, так і непідпорядкованих один одному, які (договори)

дозволяють вирішувати питання координації дій цих суб'єктів для ефективного здійснення ними визначених законодавством функцій.

Тобто об'єктом адміністративних договорів можуть бути визнані дії організаційного (управлінського) характеру між суб'єктами владних повноважень незалежно від характеру зв'язку між ними, а метою – підвищення ефективності виконавчої діяльності як специфічного виду державного управління. Особливості ж правового регулювання таких договорів повинні бути розроблені, насамперед на доктринальному рівні, наукою адміністративного права [10, 118].

Відмежування адміністративних договорів від господарських за участю держави (договорів у сфері державного господарювання) зумовлює необхідність стислої характеристики останніх.

Проблема розуміння необхідності та правових форм державного господарювання належить до числа тих проблем, які загострюються в період соціальних трансформацій. Разом із тим, навряд чи предметом дискусій може бути твердження, що держава в будь-який час має слугувати двом споконвічним цілям: виконанню «загальних справ» та упорядкуванню відносин в асиметричному суспільстві. У сучасних умовах економічна функція держави, яка отримала закріплення в ст.5 та 6 ГК, полягає у виправленні недоліків ринкової стихії без порушень природної саморегуляції суспільства.

Об'єктивна необхідність функціонування державного сектора економіки впливає з конституційних положень про обов'язок держави забезпечувати соціальну спрямованість економіки (ч.2 ст.13 Конституції України) та політичну, економічну й ідеологічну багатоманітність суспільного життя в Україні (ч.1 ст.15). За змістом висхідної норми преамбули ГК господарська діяльність (господарювання) базується на різноманітності суб'єктів господарювання різних форм власності. У найбільш узагальненому вигляді така економічна різноманітність може бути представлена через функціонування державного та недержавного секторів економіки.

Слід підкреслити, що майно, яке перебуває в загальнодержавній власності (зокрема єдина енергетична система, системи транспорту загального користування та інформації, що мають загальнодержавне значення, майно державних підприємств), становить матеріальну основу суверенітету України і забезпечує її економічний та соціальний розвиток (ч.1 ст.34 Закону України «Про власність»).

Крім того, державний сектор слугує доповненням приватного (недержавного) сектора там і тоді, де і коли відсутня підприємницька мотивація для приватного капіталу (зокрема, у сировинних галузях, сферах фундаментальних досліджень, охорони навколишнього середовища тощо).

Держава, залишаючись одним із найбільших власників засобів виробництва, бере участь у договірних відносинах у сфері господарювання. Усі договори у сфері державного господарювання можуть бути умовно поділені на два види: 1) господарські договори, які укладаються суб'єктами державного сектора господарювання (зокрема державними унітарними підприємствами) з іншими суб'єктами господарювання на власний розсуд для досягнення власних господарських цілей; 2) господарські договори за участю органів держави, які укладаються ними в межах своїх організаційно-господарських повноважень із суб'єктами господарювання різних форм власності, у тому числі державного сектора, і спрямовані на виконання державою своїх економічних і соціальних функцій (договори явно вираженої соціальної / публічної спрямованості).

Серед господарських договорів за участю держави (договорів другого виду) можуть бути виділені:

- планові господарські договори (державні контракти) та деякі інші договори (зокрема пов'язані з функціонуванням державного матеріального резерву), спрямовані на забезпечення потреб держави в товарах, роботах, послугах;
- договори оренди та концесії, спрямовані на підвищення ефективності використання державного та комунального майна та забезпечення потреб громадян України в товарах, роботах, послугах;

- договори купівлі-продажу об'єктів приватизації, які, опосередковуючи відчуження державного майна, повинні забезпечувати створення багатоукладної соціально орієнтованої ринкової економіки, підвищення соціально-економічної ефективності виробництва та залучення коштів на структурну перебудову економіки України [11, 31].

У літературі висловлено пропозицію виділяти публічні договори у сфері господарювання, однією із сторін яких є публічна особа, на котру безпосередньо покладено обов'язок реалізації відповідних публічних інтересів, а їх різновидами – адміністративний господарсько-управлінський договір та публічний підприємницький, комерційний договір.

Щодо першого з цих підвидів, то запропонований термін для договорів за участю суб'єкта владних повноважень (державного органу) є невдалим не лише через свою тавтологічність (лат. *administratio* – управління, керівництво), а й через те, що в цьому випадку ми повинні співвіднести його з легальним визначенням адміністративного договору.

Порівнюючи легальне визначення адміністративного договору та запропоновані характеристики адміністративного господарсько-управлінського договору, можна дійти висновку, що поняття адміністративного договору є родовим, а друге – видовим.

Але проблема, власне, полягає не в термінологічних тонкощах, а в тому, як повинні регулюватися такі різновиди «публічних господарських договорів», які відмінності мають бути передбачені в механізмі правового регулювання цих відносин і якими будуть процесуальні механізми захисту прав та законних інтересів сторін такого договору. Адже нормативне закріплення таких різновидів «публічного господарського договору» означатиме, що спори, які виникають у цих договірних відносинах, будуть відноситися до різних судових юрисдикцій: адміністративні господарські договори – до юрисдикції адміністративного суду, публічні підприємницькі комерційні договори – до юрисдикції господарського суду. Очевидно, що така позиція стикається з аналізованими вище підходами до розуміння адміністративних договорів, як будь-яких договорів за участю держави, і не має достатнього теоретичного підґрунтя.

Слід звернути увагу і на наступний момент. Так, відповідно до ст.17 КАС до компетенції адміністративних судів віднесено спори фізичних чи юридичних осіб із суб'єктом владних повноважень щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи правових актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності. Відповідно до ч.2 ст.20 ГК права та законні інтереси суб'єктів господарювання захищаються, зокрема, шляхом визнання повністю або частково недійсними актів органів державної влади та органів місцевого самоврядування. Особливості господарських договірних відносин за участю держави зумовлюють звернення до господарського суду сторін договору не тільки з позовними вимогами, пов'язаними з укладенням, виконанням, зміною, розірванням таких договорів, а й вимогами щодо визнання недійсними актів (як, зокрема, в договірних відносинах приватизації державного та комунального майна). За правилами ч.3 ст.21 КАС не допускається об'єднання в одне провадження кількох вимог, які належить розглядати в порядку різного судочинства, якщо інше не встановлено законом.

Це означатиме, що єдиний за своєю суттю господарський спір, який виникає з договірних відносин за участю держави, може штучно розриватися на дві частини: про визнання недійсним акта державного чи іншого органу та власне майновий або немайновий спір (наприклад, про зміну умов договору).

Очевидно, що це не сприятиме як всебічному розгляду справи, так і, насамперед, ефективності та швидкості відновлення порушених прав або законних інтересів як суб'єктів господарювання, так і держави. Окрім того, при зазначеній ситуації, як правило, виникає проблема розмежування юрисдикційних повноважень між адміністративними та господарськими судами. При цьому Т.О. Коломоєць звертає увагу на те, що з прийняттям КАС України господарську юрисдикцію було «очищено» від невластивих їй публічно-правових категорій справ. У той же час на практиці можливі певні труднощі. Зокрема, труднощі виникають у визначенні компетенції щодо справ із відшкодуванням матеріальної чи моральної шкоди, заподіяної рішеннями, діями чи бездіяльністю суб'єктів владних повноважень. У КАС обрано комбінований варіант вирішення цих питань – питання про компенсацію шкоди розглядає адміністративний суд, якщо вимога про це заявлена одночасно з вимогою про протиправність рішення, дій чи бездіяльності суб'єкта владних повноважень [12, 47].

Крім того, подання до адміністративного суду державою в особі її органів позовів проти суб'єкта господарювання у зв'язку з укладенням, виконанням, зміною та розірванням таких договорів, як уявляється, суперечитиме самій ідеї адміністративної юстиції: захисту прав та інтересів громадянина від порушень з боку держави, але ж ніяк не навпаки.

Дослідження зазначеного питання було б не повним, якщо не визначити основні правові засади та ознаки адміністративного договору. Слушно зазначає Т.О. Коломоєць, що правові засади становлять правову сутність адміністративного договору, впливають на зміст норм права, у яких закріплюється правовий режим таких форм адміністративних відносин, при цьому виділяючи такі ознаки адміністративного договору:

- а) виникнення у сфері публічної влади у зв'язку з реалізацією владних повноважень суб'єктом публічної адміністрації;
- б) обов'язкова участь суб'єкта публічної адміністрації (відокремленість);
- в) цільова спрямованість на задоволення публічних інтересів;
- г) організуючий характер;
- ґ) підставою виникнення є правозастосовний акт, прийнятий суб'єктом публічної адміністрації;
- д) підвищення вимоги щодо форми і змісту;
- е) процедурні питання укладення, зміни та припинення регламентуються нормами адміністративного права; відсутність можливості односторонньої відмови від виконання;
- є) вирішення спірних питань з приводу укладання, зміни, припинення та виконання адміністративних договорів належить до юрисдикції адміністративних судів;
- ж) багатосторонній суб'єктний склад [13, 188].

Таким чином, проаналізувавши вищевикладене, можна зробити висновки про наступне. Порівняння адміністративного договору з господарськими договорами за участю держави дає підстави стверджувати, що останні мають різні об'єкт та мету. Так, державні контракти, концесійні договори, договори оренди та інші договори в сфері державного господарювання опосередковують не управлінські відносини між органом держави та суб'єктом господарювання, а господарську діяльність з виготовлення та реалізації продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру.

Крім того, договори у сфері державного господарювання не породжують для сторін прав та обов'язків адміністративного характеру (хоча окремі умови організаційного характеру і входять до їх змісту), тобто, з огляду на зміст п.13 ст.3 КАС, права та обов'язки сторін у таких договорах не випливають із владних управлінських функцій.

До того ж, об'єктом господарського договору за участю держави є не дії управлінського характеру, а дії щодо передачі майна, виконання робіт, надання послуг, а їх законодавчо визначена мета полягає в забезпеченні ефективного використання засобів виробництва, які перебувають у державній або комунальній власності.

Таким чином, суб'єкт господарської діяльності, який господарює на основі майна виробничого призначення та перебуває в державній або комунальній власності (оренда, концесія), або здійснює поставки товарів, виконання робіт, надання послуг для державних потреб, є активною стороною в таких договорах, і переслідує власну мету отримання прибутку від здійснення своєї господарської / підприємницької діяльності. А тому віднесення договорів у сфері державного господарювання до адміністративних і включення спорів, що виникають у такого роду договірних відносинах, до предмета діяльності адміністративних судів, не завжди має для цього достатніх підстав.

ЛІТЕРАТУРА

1. Постанова Судової палати у господарських справах Верховного Суду України від 13 вересня 2005 року у справі № 2-1/13704-04. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.arbitr.gov.ua/news/603/>.

2. Беяневич О.А. Адміністративні договори та розмежування юрисдикції спеціалізованих судів / О.А. Беяневич // Вісник господарського судочинства. – 2006. – №1. – С. 117-125.
3. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21 травня 1997 р. //Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 24. – Ст. 170.
4. Про стимулювання розвитку регіонів: Закон України від 7 жовтня 2005р. // Урядовий кур'єр. – 12 жовтня 2005 року. – № 193. – Ст. 56.
5. Тихомиров Ю.А. Публичное право: учебник / Ю.А. Тихомиров. – М.: Изд-во БЕК, 1995. – 496 с.
6. Афанасьев К.К. Адміністративні договори: реалії та перспективи: монографія / МВС України, Луган. акад. внутр. справ ім. 10-річчя незалежності України / К.К. Афанасьєв; [наук. ред. канд. юрид. наук, проф. Ю.П. Битяк].– Луганськ: РВВ ЛАВС, 2004. –320 с.
7. Харитонов О.І. Адміністративно-правові відносини (проблеми теорії) / О.І. Харитонов. – Одеса: Юрид. літ-ра, 2004. – 324 с.
8. Ведель Ж.. Административное право Франции / Ж.. Ведель. – М.: Издательство – Прогресс, 1973. – 512 с.
9. Административное право Украины. – 2-е изд., перераб. и доп.; под ред. проф. Ю.П. Битяка. – Харьков: Право, 2003. – 576 с.
10. Беяневич О.А. Адміністративні договори та розмежування юрисдикції спеціалізованих судів / О.А. Беяневич // Вісник господарського судочинства. – 2006. – №1. – С. 117-120.
11. Князев В. Конституційні гарантії прав, свобод та обов'язків громадянина в Україні / В. Князев // Право України. – 1998.– № 11. – С. 28-31.
12. Коломоєць Т.О. Розмежування юрисдикційних повноважень між адміністративними та господарськими судами України щодо розгляду справ у порядку адміністративного судочинства: науковий нарис / Т.О. Коломоєць, О.М. Попова. – Запоріжжя: Запорізький національний університет, 2009. – 104 с.
13. Коломоєць Т.О. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник / Т.О. Коломоєць. – К.: Юрінком Інтер, 2011. – 576 с.

УДК 342.951: [339.543: 63]

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ МИТНОГО КОНТРОЛЮ СІЛЬСЬКОГОСПОДАРСЬКОЇ ПРОДУКЦІЇ

Вовк Д.Л., здобувач

Національний університет біоресурсів та природокористування України

Розглядаються поняття адміністративно-правового механізму митного контролю, складові адміністративно-правового механізму митного контролю, правовідносини у сфері митного контролю сільськогосподарської продукції як різновид суспільних відносин, які регламентуються правовими нормами та забезпечують взаємодію відповідних суб'єктів.

Ключові слова: механізм, правовий механізм, митний контроль, сільськогосподарська продукція.

Вовк Д.Л. АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОЙ МЕХАНИЗМ ТАМОЖЕННОГО КОНТРОЛЯ СЕЛЬСКОХОЗЯЙСТВЕННОЙ ПРОДУКЦИИ / Национальный университет биоресурсов и природопользования Украины, Украина

Рассматриваются понятие административно-правового механизма таможенного контроля, составляющие административно-правового механизма таможенного контроля, правоотношения в сфере таможенного контроля сельскохозяйственной продукции как разновидность общественных отношений, которые регламентируются правовыми нормами и обеспечивают взаимодействие соответствующих субъектов.

Ключевые слова: механизм, правовой механизм, таможенный контроль, сельскохозяйственная продукция.

Vovk D.L. ADMINISTRATIVE AND LEGAL MECHANISM OF CUSTOMS CONTROL OF AGRICULTURAL PRODUCTS / National university of biological resources and nature exploitation, Ukraine

The notion of administrative and legal mechanism of customs control make up the administrative and legal mechanism of the customs control, the legal relations in the sphere of customs control of agricultural products as a form of social relations that are governed by rules of law and provide the cooperation of relevant actors.

Key words: mechanism, legal mechanism, custom control, agricultural produce.

Актуальність теми визначається процесом реалізації адміністративної реформи в Україні, яка передбачає трансформацію на демократичних засадах усіх основних державно-правових інститутів, запровадження нових принципів здійснення державної влади, вдосконалення діяльності органів, які за своїм призначенням повинні забезпечувати належні умови існування людини в суспільстві.

Стаття присвячена дослідженню складових адміністративно-правового механізму митного контролю.

Науково-теоретичним підґрунтям дослідження послужили праці таких вітчизняних і зарубіжних учених у галузях теорії державного управління, адміністративного права, як В.Б. Авер'янов, О.Ф. Андрійко, Д.М. Бахрах, В.М. Гарашук, Є.В. Додін, С.В. Ківалов, Б.М. Лазарев, В.Я. Настюк, Ю.С. Шемшученко та інших.

Митний контроль являє собою складну за формою організації систему. Зазначимо, що організацію дослідники визначають як упорядкування, узгодження цілеспрямованої діяльності учасників процесів і стану систем, необхідних для набуття якостей та закріплення закономірностей, що забезпечать результативність та розвиток соціальних систем [1, 49].

Відповідно, організацію як упорядкованість доцільно розглядати через основні категорії, до яких належить і «механізм».

На думку О.М. Литвинова, термін механізм відіграє в житті людини значну роль. Він застосовується практично в усіх сферах життєдіяльності суспільства, але особливо – у сфері суспільних відносин, де, як правило, пов'язується зі здійсненням певного явища, процесу, реалізацією відносин [2, 88].

Термін «механізм» сьогодні має різні трактування, сутність та особливості яких залежать від сфери застосування. Найбільш уживаний цей термін у технічній сфері й трактується як «пристрій, що передає або перетворює рух» [3, 665].

В юридичній науці найчастіше розглядається механізм правового регулювання. Досліджуючи поняття «правове регулювання», слід зазначити, що його складова – термін «регулювання» – також має різне тлумачення. У довідковій літературі воно означає: «впорядковувати що-небудь, керувати чимось, підпорядковуючи його відповідним правилам, певній системі» та «зменшуючи або збільшуючи швидкість, величину тощо, досягати потрібної сили, належного ступеня вияву чого-небудь» [3, 1207].

Найбільш значимими в розробці цієї проблеми є праці відомого теоретика права С.С. Алексеева, який зазначає, що категорія механізм вироблена в теорії з метою відображення моменту руху, функціонування правової форми. Механізм правового регулювання виражає діяльнісний бік процесу переводу нормативності права у впорядкованість суспільних відносин [4, 33]. З.С. Гладун до його складу відносить: правові норми, юридичні факти, правовідносини, норми тлумачення права, реалізацію правових норм [5, 715]. С.Т. Гончарук до механізму адміністративно-правового регулювання відносить систему адміністративно-правових засобів (елементів), за допомогою яких здійснюється правове регулювання (упорядкування) суспільних відносин у сфері державного управління [6, 23].

Розглядаючи дещо вужче поняття – адміністративно-правове регулювання, В.Й. Развадовський зазначає, що воно здійснюється такою комбінацією способів правового регулювання, в якій переважають зобов'язання й заборони. На його думку, ця комбінація формується через наділення учасників правовідносин суб'єктивними юридичними правами та покладанням на них обов'язків шляхом визначення та закріплення в правових актах певних правил поведінки внаслідок правотворчої діяльності уповноважених на це органів (посадових осіб) [7, 25-26].

На думку В.В. Галуцька, адміністративно-правове регулювання – це цілеспрямований вплив норм адміністративного права на суспільні відносини з метою забезпечення за допомогою адміністративно-правових заходів прав свобод і публічних законних інтересів фізичних і юридичних осіб, нормального функціонування громадянського суспільства та держави [8, 89].

Деякі науковці під механізмом правового регулювання суспільних відносин розуміють сукупність правових засобів, за допомогою яких поведінка суб'єктів суспільних відносин приводиться у відповідність до вимог і дозволів, що містяться в нормах права [9, 261].

Сама категорія «механізм правового регулювання» виникла в межах загальної теорії права для відображення руху, функціонування правової форми. У подальшому вона розвинулася й здобула нових прихильників. У свою чергу, базуючись, як й інші галузеві дисципліни, на принципах і засадах загальної теорії права, адміністративне право теж певним чином реагує на формулювання нових теоретичних аспектів, які стосуються проблеми правового регулювання.

Це дає можливість стверджувати, що сьогодні механізм адміністративно-правового регулювання суспільних відносин розглядається як категорія, що виражає процес переведення нормативності права в упорядкованість суспільних відносин, які регулюються нормами цієї галузі права. Інакше кажучи, правові норми, які використовуються в адміністративному праві, самі по собі є статистичними, а в рух вони приводяться саме за допомогою механізму адміністративно-правового регулювання.

Як вказують сучасні вітчизняні дослідники, механізм адміністративно-правового регулювання – це засоби функціонування єдиної системи адміністративно-правового регулювання з метою забезпечення прав, свобод і публічних законних інтересів фізичних та юридичних осіб, функціонування громадянського суспільства і держави.

Механізм адміністративно-правового регулювання дозволяє охопити весь процес адміністративно-правового регулювання, представити його в системно-динамічному вигляді, розкрити його структуру, взаємозв'язок і взаємодію всіх елементів. Виділяють змістовну та формальну ознаки механізму правового регулювання.

Змістова ознака механізму адміністративно-правового регулювання передбачає визначення цілей такого регулювання. До таких цілей відноситься обов'язок публічної адміністрації засобами адміністративного права: 1) попередити протиправне посягання на права свободи та публічні законні інтереси фізичних і юридичних осіб; 2) не допустити порушення фізичними та юридичними особами прав свобод і публічних законних інтересів третіх осіб; 3) прискікти порушення прав, свобод і публічних законних інтересів фізичних та юридичних осіб; 4) прийняти всі передбачені компетенцією заходи щодо поновлення прав, свобод і публічних законних інтересів фізичних і юридичних осіб; 5) забезпечити притягнення винних осіб до адміністративної чи іншого типу юридичної відповідальності.

У свою чергу різноманітні засоби адміністративного права, що є інструментами правового впливу на поведінку об'єктів управління, використовуються з метою реалізації зазначеного цілепокладання, визначають зміст формальної ознаки адміністративно-правового регулювання власності [8, 89-90].

Слід погодитися з Т.О. Коломоєць, яка розуміє «механізм адміністративно-правового регулювання як сукупність правових засобів, за допомогою яких здійснюється правове регулювання суспільних відносин у сфері адміністративного права» [10, 23].

До складових елементів механізму адміністративно-правового регулювання, на думку В.В. Галуцька, відносяться: 1) норми адміністративного права та їх зовнішнє вираження – джерело права; 2) публічну адміністрацію; 3) принципи діяльності публічної адміністрації; 4) індивідуальні акти публічної адміністрації; 5) адміністративно-правові відносини; 6) форми адміністративного права; 7) тлумачення норм адміністративного права; 8) методи адміністративного права; 9) процедури реалізації адміністративно-правових норм. [8, 87-97]

Функціональними складовими механізму адміністративно-правового регулювання, за Т.О. Коломоєць, є: юридичний факт; правова свідомість суб'єктів адміністративно-правового регулювання; законність; акти тлумачення норм права; акти застосування норм права [11, 68].

Можна погодитися з дослідниками і представити адміністративно-правовий механізм митного контролю у вигляді трьох умовних блоків, запропонованих І.Я. Дюрягіним при розкритті юридичного механізму управління [12, 56] – правотворчості (правотворчої діяльності), застосування права (правозастосовчої діяльності) та реалізації права.

Митний контроль є складовою більшого поняття «державний контроль». В юридичній довідниковій літературі контроль розглядається по-різному: як виконання законів, рішень тощо; як спостереження за відповідністю діяльності керованого об'єкта тим приписам, які він отримав від керуючого суб'єкта, та виконанням прийнятих рішень, він є конкретним самостійним; одна із форм здійснення влади, яка забезпечує дотримання встановлених приписів [13, 68].

О.М Бандурка, М.М. Тищенко розглядають державний контроль як правову форму діяльності [14, 22]. Ю.П. Битяк, В. Зуй та С.В. Ківалов акцентують увагу на контролі як засобі виконання завдань у державному управлінні, як функції управління [15, 17], З.С. Гладун вказує на різновиди діяльності, елементи системи державного управління, функції держави [16, 31-33].

Таким чином, аналіз порядку здійснення митного контролю з точки зору динаміки контрольних правовідносин за участю митних органів вимагає уважного підходу до всіх без винятку елементів механізму впливу на ці правовідносини. За умови дотримання цієї вимоги митний контроль вбачається як органічна сукупність послідовних, взаємопов'язаних і взаємозумовлених заходів попередження, виявлення і припинення митних правопорушень.

Митний кодекс України визначає митний контроль як сукупність заходів, що здійснюються митними органами в межах своєї компетенції з метою забезпечення додержання норм Митного кодексу України, законів та інших нормативно-правових актів з питань митної справи, міжнародних договорів України, укладених в установленому законом порядку [17].

Основою правового механізму митного контролю є внутрішня структура органів митного контролю. Під структурою розуміється будова і внутрішня форма організації системи, що виступає як єдність стійких взаємозв'язків між її елементами [18, 395]. У загальному вигляді структура органу управління є складом його внутрішніх підрозділів і форми їх взаємозв'язків. Це забезпечує ефективну діяльність органу управління, розподіл повноважень і відповідальність за результати управлінської діяльності.

Російський дослідник Д.Н. Бахрах виділяє в структурі органу управління два компоненти – склад (сукупність) елементів і систему відносин між ними. Як найважливіший чинник, що впливає на структуру апарату, учений називає зміст діяльності, тобто комплекс функцій адміністративної діяльності [19, 170].

На думку іншого росіянина Г.В. Атаманчука, під структурою державного органу розуміється сукупність його підрозділів, а в них посад, схема розподілу між ними функцій і повноважень, покладених на орган, система взаємовідносин цих підрозділів і посад. Структура державного органу залежить від місця органу в організаційній структурі державного управління, суспільних процесів. Вона цілком підпорядкована реалізації компетенції державного органу і будується зверху донизу. При цьому видається актуальною вказівка на те, що «характер організації будь-якої установи природно і неминуче визначається змістом діяльності цієї установи» [20, 209-210].

Ю.Н. Старілов підкреслює, що структурний підрозділ органу управління має майже всі риси, властиві тому органу управління, частиною якого він є: нормативне встановлення необхідності або можливості формування структурного підрозділу; суб'єкт його утворення; положення про підрозділ органу управління, в якому встановлюються його найменування, підпорядкованість, організація, компетенція, структура, порядок формування персоналу управління, заміщення посади керівника; джерела фінансування. Характер і обсяг повноважень структурного підрозділу органу управління є найістотнішою ознакою, що відрізняє його від інших структурних підрозділів [21, 49].

Аналізуючи відносини між органами зі складною і простою структурою, Г.В. Атаманчук робить висновок про те, що значення структури конкретного державного органу можна зрозуміти лише через розкриття його зв'язків зі структурою керованих об'єктів та інших державних органів, зокрема різних за функціональним призначенням [20, 210].

Суспільні відносини, що становлять предмет адміністративно-правового механізму митного контролю, можна об'єднати у дві групи. До першої з них належать відносини внутрішнього управління системою митного контролю. Учасниками цих відносин є суб'єкти митного контролю (Державна митна служба, органи санітарно-епідеміологічного, ветеринарного, фітосанітарного, екологічного, радіологічного контролю) та система їх взаємодії. До другої – суспільні відносини зовнішнього управління. У цих відносинах одним з обов'язкових учасників є суб'єкт, що здійснює митний контроль (Державна митна служба, органи санітарно-епідеміологічного, ветеринарного, фітосанітарного, екологічного, радіологічного контролю); іншим обов'язковим учасником є суб'єкт (юридична або фізична особа), що здійснює переміщення товарів через митний кордон України.

На підставі викладеного вище можна зробити висновок, що суб'єктами адміністративно-правового регулювання у сфері здійснення митного контролю є система спеціальних органів державної влади, що взаємодіють між собою, між якими розподілені певні державно-владні повноваження щодо здійснення митного контролю.

Суб'єктами митного контролю визнаються ті, хто наділяється правами та обов'язками в митній галузі. Зокрема, такими є:

- митні органи;
- державні службовці митних органів;
- службові особи митних структур (митниць, митних постів, лабораторій Держмитслужби);
- юридичні особи – підприємства, установи та організації, які вступають у різні правовідносини з митними органами, а також міжнародні організації, які мають відношення до митної справи;
- фізичні особи – громадяни України, особи без громадянства, іноземні громадяни.

Митне право України визнає рівні права для всіх юридичних і фізичних осіб у галузі зовнішньоекономічної діяльності, яка стосується митної справи: вони мають право ввозити і вивозити товари і транспортні засоби, якщо окремим законодавчим актом не введені спеціальні обмеження. Держава має монополію на митну справу, а не на зовнішньоекономічну діяльність.

Адміністративно-правовий механізм митного контролю охоплює широке коло питань. До них можна віднести правові норми, що діють у цій сфері. Спираючись на дослідження О.М. Макаренка [22, 118], ці норми можна об'єднати в такі групи:

- 1) правові норми, які регулюють поведінку людей та визначають права й обов'язки громадян. Ці норми містяться в різних правових актах: Конституції України, Митному кодексі України, законах, указах Президента; постановах Кабінету Міністрів; нормативних актах міністерств і відомств;
- 2) установлені державою заборони щодо вчинення протиправних дій, а також норми, що передбачають відповідальність за вчинення подібних дій. Заборонні норми визначають загальні межі поведінки людей. Водночас «механізм» правового впливу на профілактику, припинення та усунення порушень, що були виявлені при здійсненні митного контролю через цю групу правових норм характеризується також застосуванням санкцій до осіб, що порушили установлені державою заборони. Реалізація заборонних норм через правовідносини буде мати місце лише в разі встановлення факту порушення певної норми;
- 3) норми, що визначають повноваження органів і їх посадових осіб щодо виконання функції з такої діяльності, а також форми, методи та способи здійснення цієї функції. Правові норми цієї групи визначають державновладні повноваження органів, підрозділів та служб, які здійснюють митний контроль.

Отже, адміністративно-правовий механізм митного контролю – це система норм, що регулюють відносини у сфері діяльності суб'єктів митного контролю, спрямованих на реалізацію повноважень між учасниками цих відносин, у випадку порушення яких застосовуються заходи державного впливу.

Основними складовими адміністративно-правового механізму митного контролю, на нашу думку, є: норми права, що визначають права та обов'язки суб'єктів зазначених суспільних правовідносин; правовідносини у сфері митного контролю як різновид суспільних відносин, які регламентуються правовими нормами та забезпечують взаємодію відповідних суб'єктів; нормативно-правові акти, які регламентують діяльність суб'єктів митного контролю; суб'єкти, що мають владні повноваження щодо вирішення питання запобігання порушенню митних правил, створюючи належні умови для реалізації конституційних прав і свобод; адміністративна відповідальність як складова адміністративного примусу, що застосовується в разі порушення митних правил.

ЛІТЕРАТУРА

1. Кунєв Ю.Д. Механізм адміністративно-правової організації соціальних процесів і систем / Ю.Д. Кунєв // Митна справа. – 2009. – №4 (64). – С. 48-53.
2. Литвинов О.М. Соціально-правовий механізм протидії злочинності в Україні: монографія / Олексій Миколайович Литвинов. – Х.: ХНУВС, 2008. – 446 с.
3. Великий тлумачний словник сучасної української мови / [гол. ред. В.Т. Бусел, редактори-лексикографи: В.Т. Бусел, М.Д. Василега-Дерибас, О.В. Дмитрієв, Г.В. Латник, Г.В. Степенко]. – К.: Ірпінь: Перун, 2005. – 1728 с.
4. Алексеев С.С. Механизм правового регулирования в социалистическом государстве / С.С. Алексеев – М.: Юрид. лит-ра, 1966. – 185 с.
5. Гладун З.С. Адміністративно-правове регулювання охорони здоров'я населення в Україні: монографія / З.С. Гладун. – К.: Юрінком Інтер, 2007. – 720 с.
6. Гончарук С.Т. Адміністративне право України. Загальна та Особлива частини: навчальний посібник / С.Т. Гончарук. – К.: Аванпост-прим, 2000. – 240 с.
7. Развадовський В.Й. Адміністративно-правове регулювання правовідносин у транспортній сфері України: монографія / В.Й. Развадовський. – Х.: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2004. – 284 с.
8. Адміністративне право України: [навчальний посібник]: [у 2-х томах] / [Галуцько В.В., Олефір В.І., Пихтін М.П. та ін]; за заг. ред. В.В. Галуцька. – Херсон: ПАТ «Херсонська міська друкарня» 2011. – Т. 1.: Загальне адміністративне право. – 320 с.
9. Теорія держави і права: навч. посіб. / [А.М. Колодій, В.В. Копейчиков, С.Л. Лисенков та ін.; за заг. ред. С.Л. Лисенкова, В.В. Копейчикова]. – К.: Юніком-Інтер, 2002. – 368 с.
10. Адміністративне судочинство України: підручник / [за заг. ред. Т.О. Коломоєць]. – К.: Істина, 2008. – 216 с.
11. Адміністративна юстиція. Адміністративне судочинство: навч. посіб. / [за заг. ред. Т.О. Коломоєць, Г.Ю. Гулевської]. – К.: Істина, 2007. – 152 с.
12. Дюрягин И.Я. Право и управление / И.Я. Дюрягин – М.: Юрид. лит., 1981. – 168 с.
13. Юридический энциклопедический словарь / [глав. ред. А.Я. Сухарев; ред. кол.: М.М. Богуславский, М.И. Козырь, Г.М. Миньковский и др.]. – М.: Сов. энцикл., 1984. – 415 с.
14. Бандурка О.М. Адміністративний процес: [підручник для вищих навч. закл.] / О.М. Бандурка, М.М. Тищенко – К.: Літера ЛТД, 2001. – 288 с.
15. Битяк Ю.П. Адміністративне право України: [конспект лекцій] / Ю.П. Битяк, В.В. Зуй – Харків: Національна юридична академія України імені Ярослава Мудрого. " 1996. – 166 с.
16. Гладун З.С. Адміністративне право України: [навчальний посібник] / З.С. Гладун. – Тернопіль: Карт-бланш. " 2004. – 579 с.
17. Митний кодекс України // Урядовий кур'єр. – 2002. – № 148. – Ст. 2.

18. Философский энциклопедический словарь / под ред. Л.Ф. Ильичева. – М.: Совет. энцикл., 1983. – 836 с.
19. Бахрах Д.Н. Административное право России: учебн. пособие / Д.Н. Бахрах. – М.: Юрид. лит., 2004. – 256 с.
20. Атаманчук Г.В. Теория государственного управления: курс лекций / Г.В. Атаманчук. – М.: Юрид. лит., 1997. – 398 с.
21. Стариков Ю.Н. Административное право / Ю.Н. Стариков. – М.: Юрид. лит., 2003. – 245 с.
22. Макаренко О.М. Особливості правового регулювання профілактики правопорушень / О.М. Макаренко // Вісник національного університету внутрішніх справ. – Х.: НУВС, 2004. – Вип. 25. – С. 117-119.

УДК 342.9: 342.7

ПОНЯТТЯ, ЗМІСТ ТА ВИДИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ ГАРАНТІЙ У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ

Зуєв Р.І., ад'юнкт

Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ

Це дослідження присвячено гарантіям прав і свобод людини, охарактеризовано їх теоретико-методологічні основи, розглянуто поняття та зміст адміністративно-правових гарантій, визначено їх місце та роль у системі гарантій прав і свобод людини в Україні, встановлено особливості діяльності органів публічного адміністрування щодо реалізації адміністративно-правових гарантій.

Ключові слова: гарантії прав і свобод людини, правові гарантії прав і свобод людини, адміністративно-правові гарантії прав і свобод людини, адміністративно-правове забезпечення прав і свобод людини, адміністративно-правовий механізм забезпечення прав і свобод людини, органи публічного адміністрування.

Zuev R.I. ПОНЯТИЕ, СУТЬ И ВИДЫ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВЫХ ГАРАНТИЙ В ОБЕСПЕЧЕНИИ ПРАВ И СВОБОД ЧЕЛОВЕКА / Днепропетровский государственный университет внутренних дел, Украина

Данное исследование посвящено гарантиям прав и свобод человека, охарактеризованы их теоретико-методологические основы, рассмотрены понятие и содержание административно-правовых гарантий, определены их место и роль в системе гарантий прав и свобод человека в Украине, установлены особенности деятельности органов публичного администрирования относительно реализации административно-правовых гарантий.

Ключевые слова: гарантии прав и свобод человека, правовые гарантии прав и свобод человека, административно-правовые гарантии прав и свобод человека, административно-правовое обеспечение прав и свобод человека, административно-правовой механизм обеспечения прав и свобод человека, органы публичного администрирования.

Zuiev R.I. A CONCEPT, MAINTENANCE AND TYPES OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL GUARANTEES OF HUMAN RIGHTS AND FREEDOMS, IN ENSURING OF HUMAN RIGHTS AND FREEDOMS / Dnepropetrovsk state university of internal affairs, Ukraine

It is research of guarantees of human rights and freedoms, they are described theoretic-methodological bases, a concept and maintenance of administrative and legal guarantees of human rights and freedoms, their place and role in the system of guarantees of human rights and freedoms in Ukraine, the features of activity of organs of public administration are set in relation to realization of administrative and legal guarantees.

Key words: guarantees of human rights and freedoms, law guarantees of human rights and freedoms, administrative and legal guarantees of human rights and freedoms, administrative and legal ensuring of human rights and freedoms, mechanism of administrative and legal ensuring of human rights and freedoms agencies of public administration.

Здобуття незалежності в Україні опосередкувало початок трансформаційних процесів: формування інститутів громадянського суспільства, розбудову соціальної та правової держави. Їх завершення неможливо без визнання та гарантування прав і свобод людини як основного напрямку діяльності органів публічного адміністрування.

Незважаючи на ряд позитивних зрушень, стан забезпечення прав і свобод людини в Україні не можливо визначити задовільним. Свідченням цьому є непоодинокі випадки звернень громадян України до Європейського суду з прав людини, позивачі на чисельні допущені порушення прав і свобод людини з боку нашої країни, та винесення останнім рішень про однотипність позовів та необхідності докорінної зміни окремих напрямків діяльності держави у сфері забезпечення прав і свобод людини.

Одними з основних причин такого стану є: недостатній рівень гарантування прав і свобод людини, відсутність чіткого механізму реалізації правових гарантій прав і свобод людини. Саме дієвість останніх є показником зрілості суспільства, його досягнень, способом перевірки виконання державою обов'язків у забезпеченні прав і свобод людини.

Усе вищевказане свідчить про необхідність дослідження наукової проблематики гарантування прав і свобод людини, зокрема правових гарантій прав і свобод як основного юридичного вираження всіх видів гарантій, так і адміністративно-правових гарантій прав і свобод людини, як основного вираження всіх видів гарантій у діяльності органів публічного адміністрування.

У зв'язку з цим виникає потреба в дослідженні адміністративно-правових гарантій прав і свобод людини, встановлення особливостей діяльності органів публічного адміністрування щодо створення відповідних умов для їх реалізації.

Проблематика гарантій прав і свобод людини в загальному розумінні розглядається вченими-юристами, серед яких: С.С. Алексєєв, Є.В. Білозьоров, Л.Д. Воєводин, К.Г. Волинка, М.М. Гуренко, С.Д. Гусарєв, В.О. Демиденко, Т.М. Заворотченко, Р.А. Калюжний, А.М. Колодій, В.В. Копейчиков, В.Ф. Погорілко, О.В. Пушкіна, П.М. Рабінович, О.Ф. Скакун, О.Ф. Фрицький, Ю.С. Шемшученко та інші.

Їхні роботи характеризуються наявністю великого розмаїття думок, доволі часто суперечливих. Вони стосуються поняття та змісту гарантій прав і свобод людини, їх співвідношення з поняттям та змістом категорій: механізм забезпечення прав і свобод людини та забезпечення прав і свобод людини.

Можливо виокремити найбільш вагомні розробки з проблематики гарантій прав і свобод людини серед вчених-адміністративістів, зокрема дослідження: В.Б. Авер'янова, О.М. Бандурки, Ю.П. Битяка, І.Л. Бородіна, І.О. Ієрусалімової, В.К. Колпакова, Є.В. Курінного, О.В. Негодченка, Е.О. Олефіренка, М.М. Тищенко, К.Б. Толкачова, О.Н. Ярмиша та інших.

У дослідженнях вищезазначених учених містяться окремі міркування щодо поняття адміністративно-правових гарантій, їх систематизації та місця і ролі в адміністративному праві.

Утім не існує цілісної фундаментальної теорії щодо адміністративно-правових гарантій прав і свобод людини, немає фундаментальних наукових досліджень цієї проблеми, у яких би визначалося поняття, система і місце адміністративно-правових гарантій у системі гарантій прав і свобод людини в Україні, недостатньо дослідженим є питання діяльності органів публічного адміністрування щодо створення відповідних умов для реалізації адміністративно-правових гарантій.

Виходячи з вищевикладеного, **мета** статті полягає в дослідженні поняття та змісту адміністративно-правових гарантій прав і свобод людини, систематизації підходів до їх розуміння, визначенні місця та ролі адміністративно-правових гарантій у системі гарантій прав і свобод людини в Україні, встановлення їх видів та особливостей діяльності органів публічного адміністрування щодо їх реалізації.

На сьогоднішній день важливим показником демократичності будь-якого суспільства і держави виступає не тільки проголошення прав і свобод людини, а й рівень їх гарантування. Дослідження означених напрямків державно-управлінської діяльності входить до предмета розгляду майже всіх правничих галузей. Означена проблематика першочергово здобула відповідний адекватний розгляд, після прийняття та закріплення в 1996 році Конституцією незалежної України міжнародних стандартів прав людини [1], у галузі конституційного права. Але не менш важливе значення для забезпечення прав і свобод людини має і розуміння їх гарантій як основи адміністративної правотворчості й правозастосування, що потребує комплексного реформування практично всіх інститутів вітчизняного адміністративного права.

Тривале панування в нашій державі адміністративно-командної системи управління негативним чином відбилося на її діяльності. Вона, нерідко, виконувала свої завдання засобами, які були неприйнятними та суперечили міжнародним пактам й національним нормам з питань прав людини.

Під час становлення України як правової держави, побудови в ній громадянського суспільства, адміністративне право є однією з провідних галузей права. Як і в кожній демократичній країні, ця галузь не тільки регулює суспільні відносини у сфері здійснення державою своїх повноважень та завдань і функцій державного управління, а й виконує специфічну системоутворюючу функцію у всій сфері публічних правовідносин. Саме тому серед різноманітних заходів реалізації та захисту прав людини провідне місце займає їхнє адміністративно-правове забезпечення, яке найяскравіше проявляється у відносинах з органами публічного адміністрування. Тобто основна увага щодо забезпечення прав і свобод людини приділяється саме означеним органам.

У розвинутих країнах світу та Європейському співтоваристві, інтеграційний курс до якого прагнуть нашої держави, адміністративне право розглядається саме через призму забезпечення прав і свобод людини. Враховуючи незворотні процеси реформування, що відбуваються в нашій країні за період незалежності, унеможливується застарілий, помилковий підхід до розуміння суспільного призначення адміністративного права – на задоволення потреб держави, державного управління (а фактично – державного апарату та його чиновників). А сучасний погляд можна охарактеризувати як інтегруючий до загальноєвропейського.

Тому слід врахувати і погодитись із думками вчених, які аргументовано вважають, що адміністративне право, на відміну від інших галузей права, регулює порядок застосування в діяльності органів публічного адміністрування всіх норм права, у яких визначаються права і свободи людини. У свою чергу діяльність цих органів може здійснюватись у різних сферах.

Для практичного забезпечення прав і свобод людини необхідною передумовою є створення та функціонування їх гарантій. У фаховій літературі співіснують неоднозначні тлумачення самого поняття гарантія. Дуже часто поняття гарантія ототожнюється зі словом забезпечення, що викликає наукові дискусії, бо слова гарантія і забезпечення є синонімами. Поняття гарантія походить із французької мови і має значення – "запорука; умова, яка забезпечує що-небудь" [2, 231].

Сучасне розуміння гарантій прав і свобод людини сформувалось протягом тривалого історичного періоду в процесі соціальної діяльності людей. Обсяг прав, якими володів індивід на різних історичних етапах, наповнювався різним змістом залежно від умов функціонування суспільства. На сучасному етапі розвитку гарантії прав і свобод людини складають самостійне соціально-правове явище, оскільки вони мають: індивідуальні витоки; персональні форми відтворення; власні принципи і закони становлення, існування та розвитку; умови співвідношення своїх складових – держави, права, суспільства і людини [3, 23].

На думку Л.Д. Воеводіна, гарантії слугують тим надійним сполучником, який забезпечує необхідний у сфері правового статусу особистості перехід від загального до часткового, від продекларованої в законі можливості до здійснення. Звідси й випливає нагальна потреба вивчення всієї сукупності чинників, які забезпечують необхідне переведення прав людини із сфери належного до сфери сушого [4, 252].

Є.В. Білозьоров зазначає, що гарантії прав і свобод людини як загальне поняття являють собою основні умови, засоби та способи, за допомогою яких кожна особа має можливість реалізувати свої можливості [5, 13].

Тому, на наш погляд, гарантії прав і свобод людини можливо визначити як умови, засоби і способи суспільства та держави і похідних від неї інститутів влади, які в практичній сфері забезпечують права і свободи людини.

К.Г. Волинка під гарантіями прав і свобод людини розуміє сукупність конкретних нормативно-правових засобів загальнообов'язкового характеру, завдяки яким можливе найбільш повне і всебічне забезпечення ефективного здійснення, охорони і захисту прав і свобод людини. Вона вважає, що вони призначені для надання кожній особі рівних юридичних можливостей для набуття, реалізації, охорони і захисту прав і свобод [6, 10].

Виходячи з цього, необхідно вести мову про юридичні (правові) гарантії прав і свобод людини, які забезпечують найбільш повне і всебічне забезпечення прав і свобод людини, є об'єктивно обумовлені маючи до прав і свобод людини належну творчу активну роль, тим самим, знаходяться у взаємозв'язку із загальними, тобто економічними, політичними, соціальними гарантіями, і тому досягають найбільшої ефективності лише в тісній взаємодії між собою.

З цього приводу Т.М. Заворотченко зазначає, що юридичні гарантії прав і свобод людини мають певну своєрідність, яка полягає в тому, що їх дія, на відміну від економічних, політичних, соціальних гарантій, однаковою мірою стосується всіх без винятку прав і свобод, оскільки виникнення, реалізація та втрата конкретних прав і свобод особи проходить у рамках, чітко визначених відповідними правовими нормами. Юридичні (правові) гарантії прав і свобод людини науковець визначає як передбачені Конституцією і законами організаційно-правові гарантії, які становлять юридичну форму діяльності держави і всіх її органів, посадових осіб, громадських організацій щодо створення сприятливих умов для реального користування громадян своїми правами, а також нормативно-правові гарантії, що становлять систему норм стосовно реалізації прав і свобод людини й громадянина та юридичних механізмів їх практичного забезпечення, охорони та захисту [7, 10].

Є.В. Білозьоров зазначає, що правові гарантії прав і свобод людини, по-перше, є певними умовами, за яких можлива найповніша й усебічна реалізація прав і свобод людини; по-друге, методи і способи, які ефективно забезпечують охорону і захист прав та свобод людини в разі їх незаконного порушення [5, 7].

Щодо галузевих визначень правових гарантій прав і свобод людини, то Т.М. Заворотченко розглядає конституційно-правові гарантії прав і свобод людини і громадянина в Україні як передбачену Конституцією і законами України систему правових норм, організаційних засобів і способів, умов і вимог, за допомогою яких здійснюється охорона і захист прав, свобод та законних інтересів людини і громадянина [7, 7].

Особливим галузевим видом юридичних (правових) гарантій прав і свобод людини є і адміністративно-правові гарантії прав і свобод людини, які мають установчий характер для діяльності органів публічного адміністрування, за змістом та об'єктом охоплюють суспільні відносини в різних сферах життєдіяльності та виникають у процесі виконавчо-розпорядчої діяльності державних органів публічного адміністрування.

У працях вітчизняних вчених існують різні підходи до визначення та виділення в окрему категорію адміністративно-правових гарантій прав та свобод людини.

Так, В.Б. Авер'янов визначав адміністративно-правові гарантії прав та свобод громадян як комплекс адміністративно-правових засобів, що забезпечують повноту, стійкість та стабільність прав та свобод громадян у сфері державного управління [8, 6].

І.О. Іерусалімова, яка розглядала адміністративно-правовий механізм забезпечення прав і свобод людини, гарантії реалізації прав і свобод, визначає як встановлені законом засоби, що охороняють і захищають права громадян, припиняють та усувають порушення, надають можливості щодо їх поновлення [9, 92].

Е.О. Олефіренко надає визначення адміністративно-правових гарантій прав і свобод людини, які є самостійною сукупністю елементів, закріплених у нормах адміністративного права, що є такими елементами адміністративної правоздатності, як визначена державою здатність мати права, передбачені адміністративно-правовими нормами, та адміністративної дієздатності, як можливості громадян реалізовувати своїми діями конституційні права і обов'язки, конкретизовані в нормах адміністративного права [10, 13].

О.В. Негодченко вважає однією з адміністративно-правових гарантій прав і свобод організаційно-правовий механізм забезпечення прав та свобод людини як систему способів і факторів, що забезпечують необхідні умови реалізації та захисту всіх основних прав і свобод людини. Але організаційно-правовий механізм забезпечення прав і свобод людини не є єдиним цілим і складається з багатьох елементів, які тісно взаємопов'язані між собою [11, 54].

О.І. Наливайко адміністративно-правові гарантії прав і свобод людини розуміє як напрям діяльності органів держави і місцевого самоврядування, громадських об'єднань і громадян із забезпечення прав і свобод людини для правомірної та неухильної їх реалізації і захисту [12, 21].

Отже, проаналізувавши сучасні погляди до визначення гарантій прав і свобод людини в загальному вигляді, одні автори розуміють їх як, інші вважають, що гарантії характеризують, на думку третіх, це. У фаховій літературі висвітлюються й інші міркування з визначення даної категорії.

На нашу думку, запропонований багатьма вченими поділ конституційно-правових гарантій прав і свобод людини поділяється на дві основні групи: нормативно-правові і організаційно-правові, при вивченні адміністративно-правових гарантій прав і свобод людини дозволив виокремити широкий та вузький відхід до їх визначення.

Вузький підхід до визначення адміністративно-правових гарантій прав і свобод людини полягає в розгляді їх як виду нормативно-правових гарантій прав і свобод людини, які закріплені в нормативних актах адміністративного права. Тобто – це сукупність адміністративно-правових норм, за допомогою яких забезпечується права і свободи людини.

Виходячи з того, що основне завдання внутрішньодержавного права на сучасному етапі полягає у створенні і закріпленні правового режиму, який сприяв би найбільш успішному розвитку людини, забезпеченню повної і безперешкодної реалізації її прав та свобод. Правові норми повинні викликати, стимулювати мотиви, які забезпечують правомірний характер дій всіх учасників суспільних відносин, а також їх відповідність реалізації суспільних та особистих інтересів.

Широкий підхід до визначення адміністративно-правових гарантій прав і свобод людини, полягає в розгляді організаційно-правового аспекту адміністративно-правових гарантій, що виступають як комплекс засобів реалізації діяльності органів публічного у сфері правотворчості і правозастосування, спрямована на створення сприятливих умов для реального користування людиною своїми правами і свободами.

Для цього підходу є характерним, що поняттям «гарантії» охоплюється вся сукупність об'єктивних та суб'єктивних чинників, спрямованих на справжню реалізацію прав і свобод людини, на усунення можливих причин та ускладнень їх неповного чи неналежного здійснення та захист прав від порушень. Тобто для адміністративно-правових гарантій у їх змісті необхідно розглядати умови та засоби, що забезпечують фактичну реалізацію та всебічну охорону прав і свобод людини в діяльності органів публічного адміністрування.

О.В. Негодченко з цього приводу зазначає, що одні гарантії спрямовані на створення сприятливих обставин для користування основними правами і свободами та виконання обов'язків, інші – надають органам державної влади, місцевого самоврядування, громадським об'єднанням, самим громадянам ефективні важелі в боротьбі за належне здійснення основних прав і свобод [11, 83].

Проте, незважаючи на різні підходи до визначення змісту поняття адміністративно-правових гарантій прав і свобод людини, їх система в Україні – це сукупність передбачених нормативно-правовими актами адміністративного права, сукупність економічних, політичних, соціальних, моральних, культурних, організаційних, правових умов і передумов, спрямованих на забезпечення прав і свобод людини в діяльності органів публічного адміністрування.

Зміст адміністративно-правових гарантій полягає в практичному здійсненні державними органами, в особливості органами виконавчої влади, відповідно до законів та підзаконних актів, юридичних обов'язків по реалізації прав і свобод громадян, створенню умов для їх реалізації і в разі порушення прав і свобод громадян – застосування санкцій [13, 23]

Дослідження адміністративно-правових гарантій прав і свобод людини неможливе без їх комплексного вивчення та об'єднання в певну систему на підставі виділення конкретних критеріїв їх класифікації. У теорії адміністративного права існує багато підходів до класифікації гарантій прав та свобод громадян, що пояснюється їх різноманітністю.

За критерієм класифікації гарантії прав і свобод людини, як правовий статус особи погоджуючись з думкою А.С. Мордовця, можливо поділити і адміністративно-правові гарантії

прав і свобод людини на загальні, спеціальні та індивідуальні [14, 281].

За своїм предметним змістом адміністративно-правові гарантії, на наш погляд, можливо поділити на ті, що врегульовують матеріально-правові та процесуальні відносини у сфері гарантування прав та свобод людини .

За функціональним аспектом поділу, ми погоджуємось з поглядами В.В. Іванова, який розмежовує гарантії, подібно до складових елементів у забезпеченні прав і свобод людини, на гарантії реалізації і гарантії охорони (захисту) прав і свобод людини [15, 74-76], при цьому залишається дискусійним місце гарантії відновлення, виходячи з різного тлумачення поняття охорони та захисту прав і свобод людини, що є предметом подальших досліджень.

При цьому можливі й інші критерії поділу на види адміністративно-правових гарантії прав і свобод людини, проте ще не розроблена така класифікація, яка б дозволила систематизувати їх, та при цьому врахувала всі можливі критерії поділу. Отже, наведені вище категорії видів адміністративно-правових гарантії прав і свобод людини вважаємо основними, проте не вичерпними

У юридичній літературі існують різні підходи як до трактування, так і до їх класифікації адміністративно-правових гарантії прав та свобод людини. Однак, проаналізувавши погляди фахівців, можна зробити наступні висновки.

З багатьох поглядів на гарантії прав і свобод людини, останні доречно визначити як умови, засоби і способи суспільства та держави і похідних від неї інститутів влади, які в практичній сфері забезпечують права і свободи людини. При цьому юридичні (правові) гарантії прав і свобод людини необхідно визначити як передбачені Конституцією і законами організаційно-правові гарантії, які становлять юридичну форму діяльності держави і всіх її органів, посадових осіб, громадських організацій щодо створення сприятливих умов для реального користування громадян своїми правами, а також нормативно-правові гарантії, що становлять систему норм стосовно реалізації прав і свобод людини та юридичних механізмів їх практичного забезпечення.

Отже, адміністративно-правові гарантії прав і свобод людини – комплекс засобів та умов, що передбачені в нормах матеріального та процесуального адміністративного права, за допомогою яких здійснюється адміністративно-правове забезпечення прав і свобод людини органами публічного адміністрування .

Вважаємо за доцільне, більш чітко розмежування категорій «адміністративно-правові гарантії прав і свобод людини», «адміністративно-правовий механізм забезпечення прав і свобод людини», виходячи з того, що основу як будь-якого правового механізму, так і адміністративно-правового механізму забезпечення прав і свобод людини, складають правові принципи, норми, тобто юридичні (правові) гарантії, а також умови та вимоги до діяльності відповідних державних органів, їх посадових осіб, які у співпраці забезпечують права і свободи людини. Для адміністративно-правових гарантії прав і свобод людини – вони передбачені в нормах матеріального та процесуального адміністративного права. Це відповідає вузькому підходу до їх визначення.

Важливо зазначити, що організаційно-правовий аспект адміністративно-правових гарантії прав і свобод людини передбачає їх розгляд як комплексу адміністративно-правових засобів, що забезпечують повноту, стійкість та стабільність прав та свобод людини у сфері державного управління. У діяльності органів публічного адміністрування організаційно-правові гарантії є специфічним видом адміністративно-правових гарантії, проте вони виникають тільки при їх діяльності, тобто при забезпеченні прав і свобод людини, тому вони частково відносяться до адміністративно-правового механізму забезпечення прав і свобод людини.

Це обґрунтовується тим, що адміністративно-правові гарантії прав і свобод людини існують незалежно від волі та діяльності або бездіяльності органів публічного адміністрування, а як їх впроваджувати в діяльність органів публічного адміністрування – мета механізму забезпечення прав і свобод людини, який можливий лише при діяльності останніх. Тобто якщо немає діючого механізму забезпечення прав і свобод людини, немає і самого забезпечення прав і свобод людини як кінцевого результату діяльності, проте адміністративно-правові гарантії прав і свобод людини існують завжди в рамках певної правової системи.

Важливим для розкриття змісту адміністративно-правових гарантій прав і свобод людини є і розуміння того, що на національному рівні забезпечення прав і свобод людини може здійснюватися лише органами публічного адміністрування або інститутами громадянського суспільства, що мають відповідні делеговані від держави повноваження, тому за своєю сутністю буде адміністративно-правовим.

На наш погляд, при забезпеченні прав і свобод людини головне – це кінцевий результат, який може забезпечитись тільки при розгляді адміністративно-правових гарантій прав і свобод людини як основи діяльності всіх органів публічного адміністрування. При цьому шлях досягнення таких результатів є дискусійним, проведення систематизації законодавства в галузі прав людини, розробка державної комплексної наукової Концепції розвитку українського законодавства, затвердження Програми забезпечення гарантій прав і свобод людини, вплив на правосвідомість державних службовців та посадових осіб місцевого самоврядування, імперативні додаткові законодавчі акти, підкріплення їх відомчими нормативно-правовими тощо.

Але враховуючи те, що Україна поступово приєднується до вимог міжнародних документів, щодо прав людини, хоча вітчизняне законодавство ще не приведене у відповідність до цих вимог. На наш погляд, є ключовим не тільки реформування чинного законодавства, а й постійне оновлення всієї нормативно-правової бази до міжнародних стандартів прав і свобод людини. Оскільки чинні підзаконні нормативно-правові акти, які часом є досить застарілими, продовжуючи радянський принципи, врегульовують адміністративно-правове забезпечення прав і свобод людини та не закріплюють всього обсягу адміністративно-правових гарантій прав і свобод людини в діяльності органів публічного адміністрування. У свою чергу, саме через них, а не через закони України, органи публічного адміністрування реалізують свою компетенцію, і оскільки останні виступають основою правовідносин між державою та людиною, доволі часто це призводить до порушення прав і свобод людини.

Вищезазначені результати дослідження адміністративно-правових гарантій прав і свобод людини, проведеного при розгляді проблематики адміністративно-правового забезпечення прав і свобод людини не є вичерпними, а повинні сприяти подальшій комплексній науковій розробці гарантій прав і свобод людини в діяльності органів публічного адміністрування, і в першу чергу – адміністративно-правових.

ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України від 28.06. 1996 р. // Відомості Верховної Ради України.–1996. – № 30. – ст. 141.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.; Ірпінь, 2003.
3. Гуренко М.М. Розвиток філософсько-правової думки про гарантії прав і свобод людини та громадянина: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук: спец. 12.00.12 „Філософія права” / М.М. Гуренко. – К., 2004. – 36 с.
4. Воеводин Л.Д. Юридический статус личности в России / Л.Д. Воеводин. – М.: Издательство МГУ, Издательская группа ИНФРА М–НОРМА, 1997. – 305 с.
5. Білозьоров Є.В. Правові гарантії прав і свобод людини та громадянина у сфері діяльності міліції: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 „Теорія та історія держави і права, історія політичних і правових учень” / Є.В. Білозьоров; Київський національний університет внутрішніх справ. – К., 2008. – 16 с.
6. Волинка К.Г. Механізм забезпечення прав і свобод особи: питання теорії і практики: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 „Теорія та історія держави і права, історія політичних і правових учень” / К.Г. Волинка; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. – К., 2000. – 16 с.
7. Заворотченко Т.М. Конституційно-правові гарантії прав і свобод людини і громадянина в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.02 „Конституційне право” / Т.М. Заворотченко; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. – К., 2002. – 19 с.

8. Права громадян у сфері виконавчої влади: «адміністративно-правове забезпечення реалізації та захисту: [монограф.] / Кол. авт.; За заг. ред. В.Б. Авер'янова. – Д.: Ін-т держ. і права ім. В.М. Корецького НАУ України; Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ; Ліра ЛТД, 2008. – 588 с.
9. Олефіренко Е.О. Адміністративно-правові гарантії реалізації прав і свобод громадян: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 – „Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право” / Е.О. Олефіренко; Національна академія державної податкової служби України. – Ірпінь, 2006. – 20 с.
10. Адміністративно-правове забезпечення прав і свобод людини та громадянина: навч. посіб. / [Іерусалімова І.О., Іерусалімов І.О., Павлик П.М., Удовенко Ж.В.]. – К.: Знання, 2007. – 223 с.
11. Негодченко О.В. Організаційно-правові засади діяльності органів внутрішніх справ щодо забезпечення прав і свобод людини: монографія / О.В. Негодченко. – Д.: Вид-во Дніпропетр. ун-ту, 2003. – 448 с.
12. Наливайко О.І. Правовий захист людини як предмет дослідження загальної теорії права / О.І. Наливайко // Держава і право: зб. наук. праць. Юридичні і політичні науки. – 2001. – Вип. 12. – С. 18–24.
13. Бородін І.Л. Адміністративно-правові способи захисту прав та свобод людини і громадянина: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук: спец. 12.00.07 „Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право” / І.Л. Бородін; Національний ун-т внутрішніх справ. – Х., 2004. – 28 с.
14. Теория государства и права: курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. – М.: Юристъ, 1997. – 672 с.
15. Иванов В.В. Материально-правовые и процессуальные гарантии законности привлечения к административной ответственности: дисс. на соиск. науч. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 / В.В. Иванов; Одесский национальный ун-т им. И.И.Мечникова. – О., 2001. – 192 с.

УДК 342.9: [378:34](477)

СТАН РОЗВИТКУ НАУКОВОЇ ДУМКИ З ПРОБЛЕМ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЮРИДИЧНОЇ ОСВІТИ В УКРАЇНІ

Мартинов М.П., аспірант

Запорізький національний університет

У статті концептуально проаналізовані основні наукові праці радянських, українських і зарубіжних вчених у сфері юридичної освіти. Встановлено, що одні напрями проблем юридичної освіти (історія розвитку в Україні тощо) розроблені ґрунтовно, а інші питання (навчального процесу, роботи педагогів у юридичних навчальних закладах зарубіжних країн та ін.) розглянуто фрагментарно. З'ясовано, що адміністративно-правове регулювання в сфері вітчизняної юридичної освіти не було предметом особливої зацікавленості вчених, а тому залишається нині актуальним для розроблення.

Ключові слова: вчений, історія, юридична освіта, вища освіта, адміністративно-правове регулювання, зарубіжні країни, юрист, педагог, держава.

Мартинов Н.П. СОСТОЯНИЕ РАЗВИТИЯ НАУЧНОЙ МЫСЛИ О ПРОБЛЕМЕ АДМИНИСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ЮРИДИЧЕСКОГО ОБРАЗОВАНИЯ В УКРАИНЕ / Запорожский национальный университет, Украина

В статье концептуально проанализированы основные научные труды советских, украинских и зарубежных ученых в сфере юридического образования. Установлено, что одни направления проблем юридического образования (история развития в Украине и др.) разработаны основательно, а другие

вопросы (учебного процесса, работы педагогов в юридических учебных заведениях зарубежных стран и т. п.) рассмотрены фрагментарно. Выяснено, что административно-правовое регулирование в сфере отечественного юридического образования не было предметом особенной заинтересованности ученых, потому сегодня остается актуальным для исследования.

Ключевые слова: учёный, история, юридическое образование, высшее образование, административно-правовое регулирование, зарубежные страны, юрист, педагог, государство.

Martinov M.P. PROBLEMS OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGULATION OF UKRAINIAN LEGAL EDUCATION IN SCIENTIFIC THOUGHT / Zaporizhzhya national university, Ukraine

The article analyzes the main conceptual scientific works of Soviet, Ukrainian and foreign scientists in the field of legal education. It is established that some areas of the problems of legal education (history of development in Ukraine and others) have been developed thoroughly, and other issues (scientific process, the work of teachers in law schools abroad, etc.) are considered in fragments. It was found that the administrative and legal regulation of the Ukrainian legal education was not the subject of special interest scientists because they are still relevant today for the study.

Key words: scientist, history, legal education, higher education, administrative and legal regulation, foreign countries, lawyer, teacher, state.

У нашій державі нині продовжується реформування інституту освіти, яке передбачає підвищення ефективності розвитку позитивних якостей людини (фізіологічних і духовних), необхідних їй для повноцінного життя в суспільстві, важливою складовою якого є здатність до суспільно корисної праці, у т.ч. сфері юриспруденції. Тенденціями такого реформування стали гармонізація вітчизняного законодавства про освіту з освітнім правом Європи (наприклад, із Сорбонською декларацією від 25.05.1998 р., Спільною декларацією міністрів освіти Європи «Європейський простір у сфері вищої освіти» від 19.06.1999 р.), приведення його у відповідність до норм міжнародно-правових документів (Конвенцією про боротьбу з дискримінацією в галузі освіти від 14.12.1960 р. та ін.) і відображення в ньому закономірностей розвитку людства (глобалізації, економічної регіоналізації тощо). Врахування цих тенденцій у правотворчості і правозастосуванні ускладнюється специфікою історико-культурного розвитку українського народу в цілому (що породжує проблеми міри інтеграції в європейську правову систему та рівня уніфікації вітчизняної освіти та ін.) і кожної конкретної сфери знань зокрема (в нашому випадку юридичної освіти). Відомо, наприклад, що ринок праці в Україні, більшості країн Латинської Америки, країнах Європи і Північної Америки та інших розвинених країн перенасичений юристами-фахівцями, але відчуває нестачу у спеціалістах з точних наук. Водночас пересічні громадяни цих країн здебільшого не мають мінімального рівня правових знань, необхідного їм для успішного життя в суспільстві. Ці та інші особливості юридичної освіти на сучасному етапі розвитку людства ускладнюють пошук ефективного вирішення її проблем та відповідно актуалізують роботу над виконанням такого завдання, потребуючи великої уваги вчених.

Роботи радянських (Б. Бабій, А. Дубровіна, О. Іоффе, С. Ландкоф, Г. К. Матвеев, П. Матишевського, В. Пітова, М. Славіна, В. Терлецького та ін.), вітчизняних (С. Бобровник, В. Журавського, В. Зайчука, С. Ківалова, М. Козюбри, М. Костицького, Г. Мурашина, Н. Нижник, П. Рабіновича, О. Скакун, О. Тихомирова, І. Усенка, Ю. Шемшученка та ін.) та російських (А. Бажина, Є. Геворкяна, А. Малько, А. Рассохіна В. Сінюкова, А. Ткаченка та ін.) вчених стосуються широкого кола питань історії і теорії освіти в цілому, і юридичної освіти зокрема. Утім існуючі в нашому суспільстві проблеми останньої переконують у тому, що механізми ефективного управління і правового регулювання цією сферою потребують детального аналізу та розкриття, тобто є актуальними для подальшого дослідження.

З урахуванням зазначеного вище, за мету нашої статті ми поставили – здійснити системний аналіз наукової літератури, в якій знайшли відображення проблеми адміністративно-правового регулювання вітчизняної юридичної освіти, та з'ясувати стан розкриття в них зазначених проблем.

У Радянському Союзі ґрунтовно були досліджені проблеми найрізноманітніших аспектів управління, правового регулювання і педагогіки юридичної освіти, а саме: зміст навчання в юридичному ВНЗ, проблемність викладання юридичних дисциплін, моделювання проблемних і конфліктних ситуацій у навчальному процесі як важливого засобу розвитку творчого мислення студентів-юристів, використання науково-технічних засобів у навчальному процесі юридичного ВНЗ (наприклад, при підготовці криміналістів), ефективності контролю за самостійною роботою студентів, особливості соціального складу студентів-юристів, навчання на вечірньому і заочному відділенні юридичного ВНЗ [1]. О. Шебанов у своїй роботі відзначає,

що загальне керівництво (навчальною, науковою, методичною, виховною роботою) юридичною вищою освітою в країні здійснювало Міністерство вищої і середньої спеціальної освіти СРСР, безпосереднє керівництво здійснюють міністерства чи відомства союзних республік, у віданні яких перебувають ці ВНЗ. Він зауважив, що основними ланками системи юридичної вищої освіти є юридичні факультети державних університетів та юридичні інститути (виникли пізніше університетів, пристосовані до потреб окремих державних установ, у першу чергу суду і прокуратури, поступаються університетам в рівні отримуваних загальною юридичних знань, але перевагою мають поглиблену спеціалізацію юристів). Станом на 1963 р. у СРСР існувало 29 юридичних ВНЗ (з них 25 юридичних факультетів університетів (у т.ч. 3 в Україні – у Києві, Львові, Одесі) і 4 юридичних інститути – з них 1 в Україні, м. Харків) [2, 101-103].

В. Герчикова акцентувала увагу на практичних проблемах підготовки фахівців, відповідно до стандартів освіти [3, 15-93], С. Валдайцев, В. Давидов, В. Єлманова – на міжнародному співробітництві та досвіді окремих зарубіжних країн (Європи, Латинської Америки, Африки тощо) в сфері вищої освіти, їх університети та інтелектуальну еліту [4; 5].

Водночас з аналізу робіт більшості радянських учених з проблем освіти вбачається, що їх основна увага була сконцентрована на дослідженні питань підготовки інженерів та інших фахівців у сфері точних наук, а проблеми юридичної освіти для них становили другорядне значення. Їх досягненням треба визнати розробку функцій з планування, прогнозування та інших напрямів державного регулювання освіти, а також теорії економічного (матеріально-технічного) забезпечення розвитку освіти, у т. ч. юридичної.

При аналізі проблем адміністративно-правового регулювання юридичної освіти, в першу чергу, звертають на себе увагу дисертаційні роботи вітчизняних юристів, у яких з юриспруденції розкриті такі питання: теоретико-правових засад правової освіти в Україні (С. Богачовим), правового регулювання вищої юридичної освіти в Україні в XIX ст. (О. Войно-Данчишиною) та організаційно-правових основ діяльності університетів України в цей самий історичний період (Е. Писаревою), правового регулювання видатків на юридичну освіту (А. Монаєнковим), адміністративно-правового регулювання вищої освіти в Україні (М. Курко) [6]; науково-організаційні основи та інші питання правової педагогічної діяльності на прикладі Київського інституту народного господарства (Л. Міхневич) [7, 10]; правових та організаційних засад управління інформатизацією навчального процесу (створення засобів інформатизації, їх придбання, використання) у вищих навчальних закладах Міністерства внутрішніх справ України (Р. Шевчука); стан і тенденції розвитку конституційного права громадянина на освіту в Україні (К. Романенко).

В. Черней у своїй дисертаційній роботі наголосив, що вдосконалення юридичної освіти є важливим кроком з подолання правового нігілізму в умовах розбудови правової держави в Україні. Цікавою також є позиція А. Савченка, який за результатами аналізу проблем правового регулювання службово-трудова відносин професорсько-викладацького складу відомчої системи освіти Міністерства внутрішніх справ України, підсумував, що регулювання їхньої службово-трудова діяльності на сьогодні має подвійну природу – адміністративно-правову (в силу їх статусу працівника правоохоронного органу) і трудову (мають статус звичайного працівника), – і підвищений правовий і соціальний захист, але не повинно мати принципових відмінностей порівняно з викладачами цивільних навчальних закладів.

Історичному аспекту розвитку юридичної освіти в університетах України з XIX до поч. XX століть приділила свою увагу О. Єгорова. У контексті педагогічної науки О. Василенко визначає поняття «юридична освіта» як систему підготовки юристів вищої кваліфікації, спеціалістів у галузі теорії, історії і окремих галузей права, а також науково-педагогічних кадрів [8, 8]; Д. Бойко аналізує психологічні умови формування правової культури старшокласників; А. Максименко заглибився в історію становлення і розвитку університетської системи підготовки юристів (соціалізації юристами політичної еліти держави тощо) у Франції в XIX-XX століттях [9].

З історико-теоретичних проблем освіти в цілому існує низка підручників та інших подібних робіт, наприклад, А. Алексюка, у якій розглядаються питання історії вітчизняних університетів та освіти, вищої школи і навчального процесу в ній [10], К. Корсака (аналізує зміни вітчизняної вищої освіти на предмет їх відповідності Болонській декларації від 19.06.1999 р. щодо

стандартизації підходів до організації навчального процесу і функціонування вищої школи в Європі) [11], М. Фіцули та інших. Водночас подібних праць з юридичної освіти в Україні бракує.

Розв'язання низки загальнотеоретичних питань освіти знаходимо в працях І. Авдєєва, В. Андрущенко, Н. Багаутдінова, В. Зеленецького, С. Ніколаєнко, Т. Старченко, І. Тарапова, які розкрили питання місця і ролі Болонського процесу, інформаційних і телекомунікаційних інновацій у розвитку вітчизняної освіти та її реформування; наголосили, що наша освіта визнана якісно рівноцінною і такою, яка відповідає вимогам світового співтовариства [12, 325]; гуманістичного спрямування управління навчальним процесом [13] та проаналізували низку інших проблем.

Робота Т. Колбіної розкриває важливі аспекти міжкультурної комунікації (студентів, викладачів та інших суб'єктів освіти), які необхідно враховувати для ефективного управління сферою юридичної освіти [14]. Колективом російських науковців під керівництвом проф. Ю. Рубіна розроблено проблеми стандартизації, модернізації та міжнародної уніфікації освіти [15]

У межах безпосередньо галузі адміністративного права концептуально окреслено проблеми і шляхи вирішення організаційно-правового забезпечення юридичної освіти в Україні [16]. О. Мельничук за критерієм структури освіти класифікувала освітні правовідносини на дошкільні, загальноосвітні, позашкільні, професійно-технічноосвітні, вищеосвітні, післядипломні, аспірантські і докторантськоосвітні [17]. На нашу думку, така класифікація в сукупності з теорією адміністративних правовідносин [18] та форм адміністративної діяльності [19] дає повніше уявлення про зміст управління в сфері юридичної освіти. У цьому зв'язку велике значення для дослідження адміністративно-правового регулювання сфери вітчизняної юридичної освіти становлять також інші праці з теорії адміністративного права, а саме: О. Андрійко, Ю. Битяка [20], Т. Коломoeць [21], В. Колпакова, А. Комзюка, С. Стеценка [22] та багатьох інших вчених.

В. Огаренко на монографічному рівні здійснив фундаментальне дослідження проблем державного регулювання діяльності вищих навчальних закладів на ринку освітніх послуг (методологічних основ, впливу політико-правових факторів на систему вищої освіти в Україні, кадрової політики в цій системі) [23]. Він наголосив, що потрібне серйозне вдосконалення системи правових актів, які стосуються питань ліцензування, атестації й акредитації закладів освіти [23, 40].

Г. Яворська визначила правові засади, поняття, рівні та види, напрями вдосконалення юридичної освіти, проаналізувала проблеми її державних стандартів та порівняла систему підготовки юристів для органів внутрішніх справ в Україні і за кордоном [24]. У численних працях розглядаються проблеми документального забезпечення управління закладами освіти [25], теорії управління освітніми системами [26], межі втручання держави в діяльність ВНЗ та університетської автономії [27]. Розглянуто низку питань теорії реалізації державних програм освіти та державного контролю над нею, кооперації і конкуренції навчальних закладів в умовах ринкової економіки, саморегуляції та оцінки якості знань в університетах різних країн Європи, Америки, Азії [28].

Широкий діапазон проблем юридичної освіти висвітлюють у своїх роботах науково-педагогічні працівники, які одночасно очолюють юридичні навчальні (наукові) заклади чи їх структурні підрозділи: О. Бандурка, С. Гусарев, С. Ківалов, Т. Коломoeць, О. Кузьменко, Ю. Оборотов, П. Рабінович, В. Тацій, Ю. Шемшученко та інші. В їх працях ми знаходимо аналіз найрізноманітніших питань юридичної освіти, наприклад, процесів атестації наукових кадрів вищої кваліфікації в зарубіжних країнах і в Україні [29]; стану проблем вітчизняної вищої юридичної освіти [30]. Ґрунтовна наукова і педагогічна діяльність, а також передовий досвід роботи на різних керівних посадах цих вчених надає особливої цінності їх публікаціям з проблем юридичної освіти історико-теоретичного, теоретико-правового і адміністративно-правового характеру

З проблем відомчої юридичної освіти цікавими є роботи О. Бандурки та О. Ярмиша, які присвятили низку своїх праць проблемам підготовки юристів у навчальних закладах Міністерства внутрішніх справ України [31], В. Данильчука, який приділив увагу

адміністративно-правовому забезпеченню навчального процесу у вищому навчальному закладі Державної податкової служби України [32].

Ефективним також стало осмислення проблем ефективного адміністративно-правового регулювання юридичної освіти в контексті інших наук, наприклад, економічної – дослідження адміністративно-дозвільних і адміністративно-контрольних правових норм у рамках проблеми державного регулювання сферою господарювання в Україні та за кордоном [33].

Історію і сучасний стан юридичної освіти в зарубіжних країнах розглядали в загальній канві проблем освіти в цілому: Г. Ашин (елітарність вищої освіти) [34], Н. Філіпповець (особливості навчання в країнах Північної Європи) [35], К. Корсак (системи вищої освіти ініціаторів Болонської конвенції – Великобританії, Італії, Франції, ФРН) [11, 84-138], В. Шейко (окремі питання вищої освіти в країнах Заходу) та велика кількість інших вчених.

Отже, кількість наукової літератури з проблем освіти означає, що велика кількість радянських, вітчизняних і зарубіжних вчених працювала над їх вирішенням. Аналіз цієї літератури дає нам достатні підстави стверджувати, що багато питань розкриті ґрунтовно і повно. Такий стан наукової розробки зазначених проблем цікавить нас лише остільки, оскільки висвітлює проблемні питання юридичної освіти. Цей напрямок досліджений науковцями меншою мірою і має значно більше теоретичних прогалин, ніж питання освіти в цілому. Серед таких прогалин залишилась низка проблем використання адміністративно-правового інструментарію для ефективного регулювання сфери юридичної освіти в Україні: поняттєвий апарат, суб'єкти, форми і методи адміністративно-правового регулювання, відповідний позитивний зарубіжний досвід, шляхи його використання в нашій країні тощо. Нерівномірно та недостатньо досліджені також питання напрямів і меж управління, дієвих механізмів правового забезпечення; методології ефективного планування і прогнозування розвитку та ін. Однак проаналізовані нами праці складуть основу наших подальших досліджень, допоможуть якісно наростити знання, а не повторювати існуючі положення науки про юридичну освіту. Наприклад, логіка досліджень вчених підказує, що юридична освіта як сформований інститут з'явилась в Україні на початку ХІХ ст. і здобувалась в університетах, її зміст і процес розвитку регулювався нормативно-правовими актами та діями органів публічної влади (їх посадових осіб) Російської імперії.

Таким чином, у межах цієї статті ми здійснили системний аналіз наукової літератури, в якій знайшли відображення проблеми адміністративно-правового регулювання вітчизняної юридичної освіти, та з'ясували, що стан розкриття цих проблем недостатній, а тому вони актуальні для наших подальших досліджень.

ЛІТЕРАТУРА

1. Научные основы организации учебно-воспитательной работы в вузе: [учеб.-метод. пособие]. – Свердловск: Изд-во «Уральский рабочий», 1975. – 152 с.
2. Шебанов А.Ф. Юридические высшие учебные заведения / Александр Филиппович Шебанов; под ред. А.Н. Горшенева. – М.: Высшая школа, 1963. – 187 с.
3. Герчикова В.В. Современное высшее образование: функции, реализация, перспективы / В.В. Герчикова. – Томск: Изд-во Том. ун-та, 1988. – 164 с.
4. Высшая школа Латинской Америки / отв. ред. В.А. Кузьмищев. – М.: Наука, 1972. – 424 с.
5. Катагощина И.Т. Интеллектуальная элита в странах Тропической Африки: университеты, власть, общество / Ирина Тимофеевна Катагощина. – М.: Наука. Главная ред. восточной лит-ры, 1991. – 244 с.
6. Курко М.Н. Адміністративно-правове регулювання вищої освіти в Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня доктора юрид. наук: спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Микола Нестерович Курко. – Х., 2010. – 40 с.
7. Міхневич Л.В. Розвиток юридичної науки і освіти в Київському комерційному інституті – Київському інституті народного господарства (1906–1930 рр.): автореф. дис. на здобуття

наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Людмила Володимирівна Міхневич. – К., 2009. – 22 с.

8. Василенко О.В. Організація самостійної роботи студентів заочної форми навчання вищих навчальних закладів юридичного профілю: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. пед. наук : спец. 13.00.04 «Теорія і методика професійної освіти» / Олена Вікторівна Василенко. – К., 2008. – 20 с.
9. Максименко А.П. Становлення і розвиток системи університетської освіти Франції (XIX-XX століття): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня док. пед. наук: спец. 13.00.01 «Загальна педагогіка та історія педагогіки» / Анатолій Петрович Максименко. – К., 2008. – 40 с.
10. Алексюк А.М. Педагогіка вищої освіти України: історія; теорія [підручник] / Анатолій Миколайович Алексюк. – К.: Либідь, 1998. – 560 с.
11. Корсак К.В. Вища освіта і Болонський процес: [навч. посіб.] / К.В. Корсак, І.О. Ластовченко. – К.: МАУП, 2007. – 352 с.
12. Андрущенко В.П. Роздуми про освіту: статті, нариси, інтерв'ю / В.П. Андрущенко; [2-ге вид., допов.]. – К.: Знання України, 2008. – 819 с.
13. Мусатов С.О. Гуманістичний потенціал педагогічної комунікації книга для вчителя: [наук.-метод. посібник] / С.О. Мусатов, В.Л. Зливков, Н.Н. Хомутинікова. – К.: Педагогічна думка, 2008. – 96 с.
14. Колбіна Т.В. Формування міжкультурної комунікації майбутніх економістів: теоретико-методологічний аспект: [монографія] / Г.Х. Яворська. – Х.: ВД «Інжек», 2008. – 392 с.
15. Глобализация и конвергенция образования: технологический аспект / под. общ. ред. Ю.Б. Рубина. – М.: ООО «Маркет ДС Корпорейшн», 2004. – 540 с.
16. Натуркач В.Я. Організаційно-правове забезпечення юридичної освіти в Україні: проблеми та шляхи вирішення / В.Я. Натуркач // Часопис Київського університету права. – 2004. – № 3. – С. 127-130.
17. Мельничук О. Освітні правовідносини: класифікація, поняття й особливості окремих видів / Ольга Мельничук // Підприємництво, господарство і право. – 2011. – № 2. – С. 61-64.
18. Козлов Ю.М. Административные правоотношения: [монографія] / Юрий Маркович Козлов. – М.: Юрид. лит., 1976. – 184 с.
19. Сташ Й. Об административной деятельности и её формах / Йосиф Сташ // Известия вузов. Правоведение. – 2010. – № 4. – С. 12-21.
20. Адміністративне право: [підручник] / Ю.П. Битяк (кер. авт. кол.), В.М. Гаращук, В.В. Богущкий та ін.; за заг. ред. Ю.П. Битяка, В.М. Гаращука, В.В. Зуй. – Х.: Право, 2010. – 624 с.
21. Адміністративне право України: [підручник] / За заг. ред. Т.О. Коломоєць. – К.: «Істина», 2008. – 272 с.
22. Стеценко С.Г. Адміністративне право України: [навчальний посібник] / Семен Григорович Стеценко. – К.: Атіка, 2007. – 624 с.
23. Огаренко В.М. Державне регулювання діяльності вищих навчальних закладів на ринку освітніх послуг: [монографія] / В.М. Огаренко. – К.: Вид-во НАДУ, 2005. – 328 с.
24. Яворська Г.Х. Педагогіка для правників: [навч. посіб.] / Г.Х. Яворська. – К.: Знання, 2004. – 335 с.
25. На допомогу менеджеру освіти: документаційне забезпечення управління закладів освіти. Частина I / [укладачі: А.Й. Романюк, В.І. Уруський, О.В. Козловська, І.С. Гловак]. – Тернопіль: СМП «Астон», 2001. – 227 с.
26. Еволюція педагогічної освіти в Україні на етапі націєтворення: [монографія] / А.В. Сущенко, Т.І. Сущенко, О.О. Фунтікова (за заг. ред.), К.П. Бабенко, О.І. Гура

- О.К. Данилевич / О.О. Фунгікова (ред.); Класичний приватний університет. – Запоріжжя: КПУ, 2008. – 392 с.
27. Університетська автономія: [спецвипуск № 19] / упоряд. С. Квіт та ін. – К.: Дух і літера, 2008. – 372 с.
 28. Келс Г.Р. Процесс самооценки: руководство по самооценке для высшего образования [пер. с англ. в сокращении О. Бухиной] / Герберт Р. Келс. – 4-е изд. – М.: Моск. обществ. фонд, 1999. – 151 с.
 29. Коломоець Т.О. Атестація наукових кадрів вищої кваліфікації: досвід правового регулювання зарубіжних країн та пропозиції щодо запозичення для України // Тези доповідей Міжнар. наук.-практ. конф. «Правова освіта та правова наука в Україні в умовах сучасних трансформаційних процесів», м. Запоріжжя, 24-25 грудня 2009 р.: у 2-х томах. – Запоріжжя : ЗНУ, 2009. – Т. 1. – С. 116–118.
 30. Тацій В.Я. Проблеми вищої юридичної освіти в Україні: нові виклики сучасних реалій / В.Я. Тацій // Право України. – 2009. – № 1. – С. 4-8.
 31. Ануфрієв М.І. Вищий заклад освіти МВС України: науково-практичний посібник / М.І. Ануфрієв, О.М. Бандурка, О.Н. Ярмиш. – Х.: Ун-т внутр. справ, 1999. – 369 с.
 32. Данильчук В. Адміністративно-правове забезпечення навчального процесу у вищому навчальному закладі Державної податкової служби України / Володимир Данильчук // Підприємництво, господарство і право. – 2011. – № 2. – С. 83-85.
 33. Кужель О.В. Економічні засади державної регуляторної політики у сфері господарювання: світовий досвід та вітчизняна практика / О.В. Кужель // Вісник економічної науки України. – 2005. – № 1. – С. 56-67.
 34. Яворська Г.Х. Педагогіка для правників: [навч. посіб.] / Г.Х. Яворська. – К.: Знання, 2004. – 335 с.
 35. Филипповец Л.Ф. Обучение за рубежом: страны Северной Европы / Людмила Флорьяновна Филипповец. – М.: АСТ: Восток-Запад, 2006. – 206 с.

УДК 342.9: [347.995–057: 35.087](477)

СТРУКТУРА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ ГОЛОВИ МІСЦЕВОГО СУДУ УКРАЇНИ

Панталієнко П.В., здобувач

Національний університет біоресурсів та природокористування

Проаналізовано різні точки зору щодо змісту правового та адміністративно-правового статусу судді. Розглянуто основні елементи правового статусу суддів. Розкрито зміст та структуру адміністративно-правового статусу голови місцевого суду України.

Ключові слова: суд, правосуддя, суддя, правовий статус, судова влада.

Панталієнко П.В. СТРУКТУРА АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО СТАТУСА ПРЕДСЕДАТЕЛЯ МЕСТНОГО СУДА УКРАИНЫ / Национальный университет биоресурсов и природоиспользования Украины, Украина

Проанализированы разные точки зрения относительно содержания правового и административно-правового статуса судьи. Рассмотрены основные элементы правового статуса судей. Раскрыто содержание и структура административно-правового статуса председателя местного суда Украины.

Ключевые слова: суд, правосудие, судья, правовой статус, судебная власть.

Pantalienco P.V. STRUCTURE ADMINISTRATIVE-LEGAL STATUS OF THE CHAIRMAN OF THE LOCAL COURT OF THE UKRAINE / National university of bioresources and prirodoispol'zovaniya Ukraine, Ukraine

The miscellaneous standpoint will analysed for contentses legal and administrative-legal status to judges. The main elements of the legal status judge are considered. The revealed contents and structure administrative-legal status of the chairman of the local court of the Ukraine.

Key words: court, justice, judge, legal status, the judiciary.

У загальній теорії права та адміністративно-правовій науці питанням визначення поняття та структури адміністративно-правового статусу суб'єктів права приділяється неабияка увага. Незважаючи на велику кількість робіт, присвячених цьому питанню, фахівці й досі не дійшли єдиної точки зору щодо змісту та структури цієї правової категорії.

Одним із таких дискусійних питань є визначення структури адміністративно-правового статусу голови місцевого суду України. Пріоритетність дослідження цього питання обумовлена тим, що в Україні триває судово-правова реформа, одним з останніх кроків якої було прийняття Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [1]. Даний Закон визначив правові засади організації судової влади та здійснення правосуддя в Україні з метою захисту прав, свобод та законних інтересів людини і громадянина, прав та законних інтересів юридичних осіб, інтересів держави на засадах верховенства права, визначив систему судів загальної юрисдикції, статус професійного судді, народного засідателя, присяжного, систему та порядок здійснення суддівського самоврядування і встановив систему і загальний порядок забезпечення діяльності судів та регулює інші питання судоустрою і статусу суддів.

Згідно зі ст.20 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» посада голови суду є адміністративною посадою, у зв'язку з чим суддя, який обіймає цю посаду, наділяється додатковими – адміністративними повноваженнями. З огляду на це, мета цієї статті полягатиме у визначенні структури адміністративно-правового статусу голови місцевого суду України.

При визначенні структури адміністративно-правового статусу голови місцевого суду України ми повинні виходити з того, що, по-перше, «адміністративно-правовий статус» є похідним статусом відносно більш загального – «правового статусу особи». По-друге, «адміністративно-правовий статус судді» є цілісною правовою категорією, яка має самостійну структуру і зміст. По-третє, усі структурні елементи цієї правової категорії повинні бути логічно взаємопов'язані і доповнювати один одного. По-четверте, кожний із структурних елементів адміністративно-правового статусу судді має бути чітко конкретизований.

В юридичній літературі відсутня єдність точок зору щодо визначення структури правового та адміністративно-правового статусу судді. Так, Л.О.Сергієнко серед складових елементів статусу носія судової влади виділяє права, обов'язки, а також відповідальність, яка обумовлюється займаною посадою [2, 42]. В.О.Кряжков у зміст правового статусу судді включає вимоги, що висуваються до суддів, їх права й обов'язки [3, 54].

Деякі автори розглядають це правове явище за допомогою більшої кількості складових елементів. Наприклад, О.М.Костюков до складу правового статусу посадової особи судової влади включає правосуб'єктність, завдання, які вирішуються згідно з посадою, основні функції, права й обов'язки, гарантії, правові форми діяльності, порядок взаємовідносин за посадою та відповідальність [4, 21]. М.В.Вітрук відносить до структурних елементів правового статусу судді права й обов'язки особи, призначеної на цю посаду, правові принципи, що відображають взаємовідносини між суддею та суспільством і державою, а також гарантії, що забезпечують використання прав і виконання обов'язків судді [5, 131].

Цікавою є думка Л.М.Москвич, яка відзначає, що усередині системи правового статусу судді можуть бути виділені певні групи з більш дробовим базовим становищем (наприклад, статус судді господарського суду; статус судді Конституційного Суду; статус судді Апеляційного суду України і т.д.), які мають певні особливості. Іншими словами, у рамках правового статусу судді можливий розгляд правового становища окремих груп носіїв судової влади. Але при цьому слід зазначити, що декларований законом принцип єдності статусу суддів вимагає акцентувати на такій тезі: правовий статус у рамках загального правового статусу судді мають лише ті групи носіїв судової влади, для яких характерно особливе базове становище в сенсі специфічних, властивих тільки даним групам факторів, які мають юридичне значення. Фундаментом, базовим елементом даного інституту виступатиме більш концентроване явище – правовий статус судді України. За таких умов справедливим буде введення розмежування між поняттями “правовий статус судді України” та “правове становище судді”. У зміст останнього доцільно

включити все, що так чи інакше юридично закріплює, характеризує, гарантує, стверджує реальне становище окремої групи носіїв судової влади в ієрархії судової системи. На її думку, елементами правового становища судді слід визнати: а) загальні (конституційні) права, свободи й обов'язки людини і громадянина; б) правовий статус судді України; в) певні обмеження і гарантії забезпечення правового статусу судді; і г) юридичну відповідальність.

Особливістю ж категорії “правовий статус судді України”, як відзначає Л.М. Москвич, є те, що це більш стійке і концентроване явище, яке містить усю сукупність правових можливостей носія судової влади, юридичного інструментарію, що забезпечують належне здійснення функцій судової влади. Тому до структури цього поняття варто включати лише ті елементи, які обов'язкові для всіх груп носіїв судової влади і рівною мірою присутні в будь-який момент володіння статусом. Такими елементами є : а) службові права; б) службові обов'язки; в) повноваження; г) правосуб'єктність судді. Ці інститути повинні в повному обсязі розкривати правову природу статусу судді, містити всі правові можливості, які надані судді для ефективної реалізації професійних завдань та досягнення соціальних цілей судової влади [6, 21-22].

Ми цілком погоджуємося, що до складових елементів правового статусу судді, зокрема і адміністративно-правового статусу голови місцевого суду України, необхідно віднести права та обов'язки. Щодо інших елементів, які пропонуються вищевказаними авторами, наші погляди дещо відрізняються.

Так, ряд авторів зазначають, що елементом правового статусу судді є правосуб'єктність. Під правосуб'єктністю слід розуміти визнану державою здатність особи бути суб'єктом права, учасником правовідносин, тобто мати передбачені законом права та обов'язки, здатність бути їх носієм. Правосуб'єктність містить два основні елементи: правоздатність та дієздатність.

Правосуб'єктність не є природною, природженою здатністю осіб. Її зміст і належність визначають правові акти держави, вони зумовлені соціально-політичними факторами. В різних суспільно-економічних формаціях коло громадян, наділених правосуб'єктністю, а також зміст правосуб'єктності були різними [7, 593]. Як зазначає М.І. Матузов в сучасному цивілізованому суспільстві нема і не може бути людей, не наділених загальною правоздатністю. Це найважливіша передумова та невід'ємний елемент політико-юридичного та соціального статусу особистості. Правоздатність – не природна, а суспільно-правова якість суб'єктів, що носить абсолютний, універсальний характер. Вона витікає з міжнародних актів о правах людини, принципів гуманізму, свободи, справедливості. Обов'язок кожної держави – належним чином гарантувати і захищати цю якість. Головне в правоздатності – не права, а принципова можливість або здатність мати їх [8, 484].

В юридичній літературі розрізняють загальну, галузеву та спеціальну правоздатність. Загальна правоздатність являє собою можливість особи мати права та обов'язки, що закріплені у Конституції України та інших нормативно-правових актах, хоча фактичне володіння тими чи іншими правами може наступити лише при певних обставинах (наприклад, при досягненні певного віку). Галузева правоздатність дає можливість придбати права в тих або інших галузях права. Саме тому вона називається галузевою (наприклад, трудова, виборча правоздатність).

До галузевої правоздатності також відноситься і адміністративна правоздатність. Адміністративна правоздатність становить передбачену адміністративно-правовими нормами здатність (можливість) особи мати суб'єктивні права і виконувати суб'єктивні обов'язки в сфері адміністративно-правових відносин. Спеціальна правоздатність – це здатність особи бути учасником правовідносин, виникаючих у зв'язку з перебуванням її на певних посадах (президент, суддя, член парламенту) або належність особи до визначених категорій суб'єктів права (працівники правоохоронних органів). Виникнення спеціальної правоздатності завжди вимагає виконання особливих умов [9, 593].

Сьогодні правоздатність розглядається як загальний принцип, що поширюється на всіх громадян незалежно від раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, національного чи соціального походження, майнового, станового чи іншого становища. Лише певні обмеження можуть встановлюватися відносно дієздатності громадян. Під адміністративною дієздатністю слід розуміти здатність суб'єкта самостійно, свідомими діями реалізовувати надані йому права і виконувати покладені на нього обов'язки у сфері державного управління [10, 74]. У сукупності адміністративна правоздатність та адміністративна дієздатність утворюють адміністративну

правосуб'єктність фізичних осіб, органів та організацій як суб'єктів адміністративного права, які є носіями конкретних суб'єктивних прав і обов'язків у сфері реалізації виконавчої влади [11, 94].

Правосуб'єктність громадян, зокрема адміністративна, поділяється на загальну та спеціальну. Відповідно, розрізняють загальний і спеціальний адміністративно-правові статуси. Кожен громадянин наділений передусім загальним статусом, який здебільшого рівний для всіх, і в той же час може бути носієм одного або кількох спеціальних статусів. Досить часто спеціальний статус просто доповнює загальний, але іноді спеціальний статус впливає на загальний, обмежуючи та змінюючи його [12, 21-25]. Щодо спеціальної адміністративної правосуб'єктності судді, то її суть зводиться до здатності посадової особи бути носієм встановлених нормами адміністративного права повноважень щодо реалізації завдань, які покладаються на неї у зв'язку із займаною посадою. Таким чином, адміністративна правосуб'єктність голови місцевого суду України є передумовою виникнення його адміністративно-правового статусу, тому, на наш погляд, її не слід вважати окремим елементом досліджуємої категорії.

Стосовно відношення до складу правового статусу судді, зокрема і адміністративно-правового статусу голови місцевого суду України, юридичних гарантій також виникають сумніви. Деякі автори вважають, що адміністративно-правовий статус особи не може існувати без відповідних юридичних гарантій [13, 94-98], оскільки вони забезпечують його реалізацію в суспільних відносинах. Цікавою з даного приводу є думка С.В. Шестакова, який зазначає, що гарантії не можуть розглядатися як складові частини правового статусу громадян, оскільки ці гарантії можуть бути економічними, матеріальними, політичними, ідеологічними, юридичними. Включення ж до правового статусу не тільки правових, а й інших гарантій є нелогічним через те, що деякі гарантії цього роду існують не в юридичній формі, а отже виступають не як правові гарантії [14, 22]. На наш погляд, аргументи С.В. Шестакова є достатньо вагомими, тому дотримуємося тієї точки зору, що юридичні гарантії не можуть бути елементом адміністративно-правового статусу голови місцевого суду України.

Питання щодо віднесення до елементів правового статусу судді юридичної відповідальності також залишаються дискусійними. Так, Н. В. Макаренко та Є.А. Черенков вважають, що одним з основних елементів адміністративно-правового статусу громадянина має бути адміністративна відповідальність громадянина [15, 38]. Н.О. Армаш, розглядаючи адміністративно-правовий статус керівників органів виконавчої влади, вважає, що одним з елементів статусу має бути обов'язок керівника нести юридичну відповідальність за результатами виконання своїх повноважень [16, 7]. Такої ж думки дотримується і В.В. Мозоль, розглядаючи адміністративно-правовий статус посадової особи податкової міліції [17, 9]. Протилежної думки дотримується М.А. Бояринцева, яка вважає, що відповідальність слід розглядати як наслідок неправомірної поведінки громадянина, який проявляється в обмеженні правового статусу, а тому її не слід виділяти як окремий елемент адміністративно-правового статусу громадянина [18, 55]. На наш погляд, така позиція є недостатньо аргументованою, оскільки кожен суб'єкт права, незалежно від статусу (загального, спеціального), в якому він перебуває, повинен нести відповідну юридичну відповідальність внаслідок своєї неправомірної поведінки.

Таким чином, виходячи з правового становища та специфіки діяльності голови місцевого суду України, вихідними елементами, що становлять зміст його адміністративно-правового статусу, на наш погляд, доцільно вважати: 1) права; 2) обов'язки і 3) юридичну відповідальність.

ЛІТЕРАТУРА

1. Закон України «Про судоустрій і статус суддів» / Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 41, / № 41-42; № 43; № 44-45. – Ст. 529.
2. Сергиенко Л.А. Правовая регламентация управленческого труда / Л.А. Сергиенко. – М.: Наука, 1984. – 141 с.
3. Кряжков В.А. Конституционное правосудие в субъектах Российской Федерации (правовые основы и практика) / В.А. Кряжков. – М.: Формула права, 1999. – 768 с.
4. Костюков А.Н. Должностное лицо: административно-правовой статус / А.Н. Костюков // Правоведение. – 1987. – №2. – С. 20–26.

5. Витрук Н.В. Конституционное правосудие. Судебное конституционное право и процесс: [учебное пособие для вузов] / Н.В. Витрук. – М.: Закон и право, ЮНИТИ, 1998. – 383 с.
6. Москвич Л.М. Організаційно-правові проблеми статусу суддів : дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.10 / Москвич Лідія Миколаївна. – Х., 2003. – 244 с.
7. Бабій Б.М. Юридичний словник / Бабій Б.М., Корецький В.М., Цветкова В.В. – К.: Головна редакція УРЕ, 1974. – 846 с.
8. Теория государства и права: курс лекцій / [Байтин М.И., Григорьев Ф.А., Матузов Н.И. и др.]; под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. – М.: Юристъ, 1997. – 672 с.
9. Марченко М. Н. Теория государства и права: [учебник] / Марченко М.Н. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: ТК Вебли, Изд-во Проспект, 2003. – 640 с.
10. Колпаков В.К. Адміністративне право України: підручник / Колпаков В.К., Кузьменко О.В. – К.: Юрінком Інтер, 2003. – 544 с.
11. Адміністративне право України: підручник / [Бандурка О.М., Бугайчук К.Л., Гуменюк В.А. та ін.] / за заг. ред. О.М. Бандурки. – Х.: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2004. – 480 с.
12. Бояринцева М.А. Адміністративно-правовий статус громадян: до питання про склад елементів / М.А. Бояринцева // Право України. – 2002. – №8. – С. 21-25.
13. Бойко И.В. Административно-правовой статус граждан в Украине / И.В. Бойко // Проблемы законности. – 1998. – Выпуск 34. – С. 94-98.
14. Шестаков С.В. Адміністративно-правовий статус працівника міліції: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.07 / Шестаков Сергій Володимирович. – Х., 2003. – 205 с.
15. Макаренко Н.В. Административное право в определениях и схемах : учебное пособие / Макаренко Н.В., Черенков Е.А. – М.: Юристъ, 2000. – 179 с.
16. Армаш Н.О. Адміністративно-правовий статус керівників органів виконавчої влади: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Державне управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Н.О. Армаш. – К., 2005. – 18 с.
17. Мозоль В.В. Адміністративно-правовий статус посадової особи податкової міліції (організаційно-правові аспекти): автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / В. В. Мозоль. – Ірпінь. – 2006. – 21 с.
18. Бояринцева М.А. Адміністративно-правовий статус громадянина України: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.07/ Бояринцева Марина Анатоліївна. – К., 2005. – 213 с.

УДК 347.922:342.92 (477)

АДМІНІСТРАТИВНО-ЮРИСДИКЦІЙНІ ПРОВАДЖЕННЯ ЯК СФЕРА ОБ'ЄКТИВІЗАЦІЇ УЧАСТІ ПРОКУРОРА

Шемякін О.В., здобувач

Запорізький національний університет

Стаття присвячена визначенню поняття та змісту адміністративно-юрисдикційних проваджень як сфери об'єктивізації участі прокурора.

Ключові слова: адміністративний процес, адміністративне провадження, адміністративно-юрисдикційне провадження, юридичний процес, юридична процедура.

Шемякин А.В. АДМИНИСТРАТИВНО-ЮРИСДИКЦИОННЫЕ ПРОИЗВОДСТВА КАК СФЕРА ОБЪЕКТИВИЗАЦИИ УЧАСТИЯ ПРОКУРОРА / Запорожский национальный университет, Украина
Статья посвящена определению понятия и содержания административно-юрисдикционных производств как сферы объективизации участия прокурора.

Ключевые слова: административный процесс, административное производство, административно-юрисдикционное производство, юридический процесс, юридическая процедура.

Shemyakin A.V. ADMINISTRATIVE-JURISDICTION PRODUCTIONS AS SPHERE OF OBJECT OF PARTICIPATION OF PUBLIC PROSECUTOR / Zaporizhzhya national university, Ukraine

The article is devoted determination of concept and maintenance of administrative-jurisdiction productions as spheres of object participation of public prosecutor.

Key words: administrative process, administrative production, administrative-jurisdiction production, legal process, legal procedure.

Розпочинаючи дослідження нормативних, доктринальних та практичних аспектів участі прокурора в адміністративно-юрисдикційних провадженнях, варто приділити увагу визначенню поняття і правової сутності власне адміністративно-юрисдикційних проваджень як сфери об'єктивізації участі прокурора.

Так, на думку В. Колпакова, адміністративне провадження виступає первинним компонентом структури адміністративного процесу [1, 369]. Адміністративний процес же, у свою чергу, належить до одного з найбільш дискусійних питань науки адміністративного права, оскільки тривалий час він не визнавався як правове явище взагалі, тому достатня увага йому не приділялася. Починаючи приблизно з 1960 року, відбуваються перші спроби аналізу поняття, змісту, структури адміністративного процесу. Початок доктринальних досліджень з питань адміністративного процесу ознаменувався поєднанням двох поглядів на його сутність: „вузького” – як розгляду справ про адміністративні правопорушення та застосування заходів адміністративного примусу (серед засновників такого розуміння можна назвати Н. Саліщеву, А. Ключніченка та інших) і „широкого” – як охоплення управлінської діяльності з реалізації матеріальних норм адміністративного права (С. Студенікін, О. Луньов, О. Якуба, Г. Петров, А. Коренев, Б. Сорокін, Д. Бахрах, Р. Павловський та інші). Така дещо „подвійна” тенденція існувала досить тривалий час. Згодом виділився третій підхід, умовно названий „судочинським”, який походить від розуміння адміністративного процесу виключно як форми правосуддя (прихильниками такого підходу є Т. Коломоєць, О. Кузьменко, С. Ківалов та інші).

На фоні таких дещо „архаїчних” досліджень досить „свіжим” виглядає погляд С. Стеценка, який розкриває адміністративний процес як врегульовану нормами адміністративно-процесуального права діяльність органів публічної адміністрації та деяких інших владних суб'єктів, спрямовану на розгляд та вирішення адміністративних справ та відносить до його структури три складові:

- 1) адміністративно-судовий процес, у межах якого здійснюється розгляд публічно-правових спорів в адміністративних судах;
- 2) адміністративно-управлінський процес, у межах якого здійснюється виконавчо-розпорядча діяльність органів публічної адміністрації;
- 3) адміністративно-юрисдикційний процес, у межах якого здійснюється розгляд справ про адміністративні правопорушення та застосування заходів адміністративного примусу [2, 44]. Не можна не погодитись із подібним розумінням адміністративного процесу та його структури, адже воно якнайповніше відображає сучасний стан і науки, і практичних надбань.

Певну плутанину в можливість наукових розробок вносить неоднозначність ключових понять і їх співвідношення. Слід також констатувати, що в даний час, відсутня достатньо струнка теорія, що дозволяє логічно визначити такі ключові дефініції, як „юридичний процес”, „юридична процедура”, „юридичне провадження”. Зазвичай розглядають юридичний процес як діяльність, що є сукупністю певних юридичних дій [3, 140]. Цікавою є думка Ю. Мельникова, який вказує, що, оскільки „процес” і „процедура” за своєю сутністю обидва поняття юридичні, які визначають порядок діяльності із застосування норм матеріального права, тоді „процес” практично рівнозначний „процедурі”, яка не є якісно іншим явищем. Важливе не ізольоване поняття „процесу” та „процедури”, а той зміст, який у кожному окремому випадку вкладається в ці поняття. Саме порядок діяльності із застосування норм матеріального права і є тією обставиною, яка споріднює „юридичний процес” та „юридичну процедуру”. Тому будь-яка

процедура здійснення юридично значущих дій повинна бути визнана юридичним процесом перш за все на тій підставі, що вона є юридичною формою опосередкування суспільних відносин із реалізації матеріальних прав та відносин [4, 13-15]. У свою чергу, Ю. Битяк і В. Зуй, вказують, що адміністративний процес – це відповідна процедура, що відбувається в рамках, встановлених процесуальними правовими нормами, а їх сукупність становить провадження. Сукупність різних видів проваджень складає у свою чергу адміністративний процес [5, 165]. Якщо в цьому випадку розкриття поняття «процес» крізь призму процедури виглядає дещо дискусійним, то наступна теза щодо визначення адміністративного процесу як сукупності проваджень сумнівів не викликає. Отже, заслуговує підтримки позиція тих учених, які вважають, що адміністративний процес складається з ряду проваджень. Звідси можна вивести і співвідношення між цими поняттями – процес та провадження співвідносяться як загальне й часткове. Провадження – це частина процесу, а процес – сукупність проваджень. Адміністративний процес – це врегульована адміністративно-процесуальними нормами правоустановча і правозастосовча діяльність органів публічної адміністрації, а в передбачених законом випадках інших державних органів та посадових осіб по реалізації норм адміністративного права й вирішенню індивідуально-конкретних справ. Водночас постають питання про структуру адміністративного процесу; види проваджень, які входять до нього; критерії для об'єднання певних справ у провадження [6]. Виділення конкретних проваджень у рамках адміністративного процесу пов'язано і з необхідністю регулювання певних якісно однорідних суспільних відносин, що складаються в адміністративно-процесуальній сфері і набувають, таким чином, характеру процесуальних правовідносин [7, 16-17].

Таким чином, адміністративний процес є первинним поняттям у дослідженні адміністративно-юрисдикційних проваджень. Звужуючи коло наукових поглядів слід приділити увагу адміністративно-юрисдикційному процесу (як вужчому поняттю по відношенню до адміністративного процесу, однак ширшому по відношенню до адміністративно-юрисдикційних проваджень). Вбачається, що адміністративно-юрисдикційний процес є складовою, структурною частиною адміністративного процесу, який за сучасними дослідженнями не є одноманітним явищем, а являє собою збірне системне поняття. На думку Т. Коломоєць та Р. Кукурудза, адміністративно-юрисдикційний процес – це узагальнююча назва умовної сукупності адміністративних проваджень, об'єднаних наявністю спільних ознак, до числа яких цілком можна віднести: адміністративно-деліктне провадження, адміністративне судочинство, дисциплінарне провадження, провадження зі скарг громадян та певною мірою виконавче провадження (спірною є позиція вчених щодо цього провадження) [8, 28-29]. Можна навести таке авторське бачення адміністративно-юрисдикційного процесу, яке вказане в монографії Т. Коломоєць та Н. Нікітенко – це врегульована адміністративно-процесуальними нормами діяльність відповідних юрисдикційних органів (посадових осіб), спрямована на вирішення на принципах змагальності правового спору (конфлікту) та реалізацію норм відповідних матеріальних галузей права під час розгляду і вирішення індивідуально-визначених справ, за результатами яких приймається відповідний акт (рішення, постанова тощо), які є обов'язковими до виконання [9, 20]. І. Панова вважає, що «адміністративно-юрисдикційний процес – це вид адміністративно-процесуальної діяльності, що регламентує правозастосовчу діяльність юрисдикційного, примусового характеру широкого кола суб'єктів виконавчих органів публічної влади з розв'язання спорів, реалізації санкцій і захисту охоронних правовідносин з застосуванням примусових заходів (адміністративного, дисциплінарного), що здійснюється в адміністративно-процесуальній формі» [10, 114-127]. Д. Бахрах зазначає, що адміністративно-юрисдикційний процес – це діяльність суб'єктів державно-виконавчої влади з розв'язання спорів між різними суб'єктами, а також з вжиття заходів адміністративного і дисциплінарного примусу, що здійснюються в адміністративно-процесуальній формі [7, 14]. Так, аналіз підходів до визначення адміністративно-юрисдикційного процесу дає можливість виділити його основні риси. По-перше, цей вид процесу охоплює правозастосовчу діяльність юрисдикційного, примусового характеру органів публічної адміністрації. По-друге, джерелом адміністративно-юрисдикційного процесу є індивідуальні адміністративні справи, що носять спірний характер, їх називають „спори про право адміністративне чи адміністративно-правові спори” [11, 28]. Адміністративно-юрисдикційний процес усім своїм призначенням і змістом покликаний здійснювати охоронну функцію, що реалізується при розв'язанні спорів, застосуванні примусових заходів, а також у процесі виконання державного примусу. Особливістю охоронної функції адміністративно-

юрисдикційного процесу є те, що вона примусово впливає на свідомість людей, а також містить можливість використання контрольно-попереджувальних заходів з метою усунення причин, що породжують правові конфлікти [12, 205]. Цей різновид адміністративного процесу в першу чергу покликаний захистити адміністративно-правові відносини. Також слугує для захисту багатьох інших правовідносин: фінансових, трудових, земельних, екологічних тощо. Адміністративно-юрисдикційний процес виконує також і виховну функцію. Чинним законодавством закріплені такі організаційні форми, що сприяють активному сприятливому впливу на суб'єктів: публічне оголошення адміністративно-юрисдикційного рішення, виїзні засідання та інше. Регулятивна функція притаманна адміністративно-юрисдикційному процесу в силу того, що він є видом адміністративного процесу і носить індивідуальний підзаконний характер. Тут також регламентуються визначені моделі поведінки, властиві учасникам адміністративно-юрисдикційного процесу. Важливою рисою адміністративно-юрисдикційного процесу є також множинність і неоднорідність суб'єктів, що його здійснюють (органи виконавчої влади з розв'язання справ про адміністративні правопорушення, органи і особи, які розглядають скарги та індивідуальні адміністративні справи).

Підтримуючи концепцію аналізу від загального до конкретного, варто звернути увагу на визначення поняття адміністративно-юрисдикційного провадження. Взагалі під адміністративним провадженням розуміють адміністративно-процесуальну діяльність (сукупність процесуальних дій) компетентного суб'єкта, що здійснюється в межах конкретної адміністративної справи з метою її вирішення [13, 277]. Е. Демський адміністративне провадження визначає як певну і основну частину адміністративного процесу. Він підкреслює, що адміністративні провадження детермінують структуру адміністративного процесу і являють собою однопорядкові групи процесуальних правовідносин [14, 113]. Учений виділяє такі ознаки адміністративного провадження: нормативне врегулювання процесуальних дій; наявність конкретної індивідуальної справи; спільність предмета правового регулювання в кожному конкретному провадженні; наявність не пов'язаного зі службовим підпорядкуванням уповноваженого суб'єкта вирішення справи; об'єктивізація дій у межах конкретної індивідуальної справи; прийняття відповідного рішення (акта) і звернення до його виконання [14, 116–117]. Слід наголосити, що кожне адміністративне провадження здійснюється у відокремленій процесуальній формі, що означає відмінність завдань, процедур, процесуальних актів, якими завершуються процесуальні дії в межах окремих стадій провадження. Досить значущою є класифікація адміністративних проваджень за різними характеристиками: як для науки, так і для практичного застосування. О. Кузьменко за ступенем вирішення конфлікту виокремлює неконфліктні та конфліктні групи проваджень [15, 142–147]. В. Колпаков вважає доречним виділяти чотири блоки адміністративних проваджень в адміністративному процесі: перший – нормотворчі провадження, другий – установчі провадження, третій – правозастосовчі провадження, четвертий – контрольно-наглядові провадження. Нормотворчі провадження становлять специфічну діяльність уповноважених суб'єктів щодо підготовки, затвердження, офіційного оголошення нормативно-правових актів. У цьому блоці виділяють: а) провадження з поточної нормотворчості; б) провадження з упорядкування (систематизації) нормативного матеріалу (його облік, інкорпорацію, консолідацію, кодифікацію); в) провадження з внесення змін до нормативного матеріалу тощо. Установчі провадження – це специфічна діяльність уповноважених суб'єктів із реалізації норм матеріального адміністративного права щодо створення, реорганізації, ліквідації організаційних структур і комплектування їх персоналом. У цьому блоці виділяють: а) провадження щодо створення організаційних структур; б) провадження щодо реорганізації організаційних структур; в) провадження щодо ліквідації організаційних структур; г) провадження щодо комплектування організаційних структур персоналом. Правозастосовчі провадження становлять специфічну діяльність уповноважених суб'єктів із застосування норм матеріального адміністративного права щодо розгляду та вирішення індивідуальних управлінських справ. Серед них виділяють кілька груп проваджень, що, у свою чергу, складаються з конкретних видів проваджень. По-перше, це група проваджень із застосування заходів адміністративного примусу. До неї належать: а) дисциплінарні провадження; б) провадження у справах про адміністративні проступки; в) виконавчі провадження; г) провадження із вжиття заходів адміністративного примусу до юридичних осіб. З початком діяльності адміністративних судів цю групу поповнять провадження в підвідомчих їм справах. По-друге, це група проваджень із вжиття в адміністративному порядку заходів заохочення і стимулювання. До неї належать: а) провадження в справах щодо нагородження державними нагородами, відзнаками Президента, грамотами тощо; б) провадження в справах щодо присвоєння почесних та інших звань;

в) провадження в справах щодо преміювання; г) провадження в справах щодо зняття стягнення тощо. По-третє, це група проваджень із реалізації громадянами своїх прав і обов'язків. До неї належать: а) провадження за зверненням громадян; б) провадження з одержання громадянами дипломів, патентів та ін.; в) провадження з виконання громадянами військового обов'язку; г) провадження з виконання громадянами обов'язку мати паспорт; ґ) провадження з надання громадянам спеціальних прав тощо. По-четверте, це група проваджень з реалізації юридичними особами своїх прав і обов'язків. До неї належать: а) провадження з легалізації юридичних осіб; б) провадження з оформлення та видачі юридичним особам ліцензії; в) провадження з надання юридичним особам пільг тощо. Контрольно-надзорні провадження становлять специфічну діяльність уповноважених суб'єктів щодо здійснення моніторингу, отримання інформації та перевірки відповідності діяльності органів управління, а також фізичних осіб вимогам нормативних актів і режиму законності. У цій групі виділяють: а) провадження з контролю за виконавчо-розпорядчою діяльністю органів управління; б) провадження з контролю за правоохоронною діяльністю; в) провадження з контролю за установчою діяльністю органів управління; г) провадження з контролю за нормотворчою діяльністю органів управління; ґ) провадження щодо прокурорського нагляду; д) провадження щодо адміністративного нагляду тощо [1, 371-372]. В. Сорокін називає такі види адміністративних проваджень: із прийняття нормативних актів державного управління; із пропозицій та заяв громадян і звернень організацій про реалізацію наданих їм прав у сфері державного управління; щодо організаційних справ в апараті державного управління; у справах про застосування примусових заходів у сфері державного управління [16, 76]. На думку В. Юсупова, критерієм класифікації адміністративних проваджень доцільно обрати характер функцій управління [17, 82]. М. Масленников виділяє особливі види проваджень, а саме: провадження щодо господарюючих суб'єктів, здійснювані на підставі спеціальних нормативних правових актів у справах про порушення митних правил; земельного законодавства (здійснюється органами із земельних ресурсів та землеустрою); земельного законодавства (здійснюється органами охорони природних ресурсів); земельного законодавства; ліцензійної діяльності на транспорті; правил дорожнього руху; санітарних правил; у галузі будівництва; антимонопольного законодавства; прав споживачів; законодавства про рекламу; правил сертифікації та стандартизації; правил рибохорони; прав і законних інтересів інвесторів на ринку цінних паперів; у сфері виробництва та обігу етилового спирту, алкогольної та спиртовмісної продукції; стосовно юридичних осіб за порушення законодавства про вибори та референдум і, нарешті, провадження в справах про порушення податкового законодавства [18, 20]. М. Тищенко пропонує поділяти сукупність адміністративних проваджень на дві групи – юрисдикційні та неюрисдикційні [19, 116]. Неюрисдикційні провадження спрямовані на вирішення справ стосовно відносин так званого позитивного характеру, що виникають у процесі виконавчо-розпорядчої діяльності державних органів. Їх перелік значно ширше порівняно з юрисдикційними провадженнями. Це зумовлено специфікою управлінської діяльності в різних сферах життя суспільства, розмаїттям і спеціалізацією органів управління, їх повноважень. Значне місце у виконавчо-розпорядчій діяльності державних органів посідає також розгляд справ про порушення, інші правові спори по суті та прийняття щодо них відповідних рішень. У процесі такої діяльності вирішується юридична справа, здійснюється правовий захист порушених або оспорюваних інтересів, виноситься юридично-владне рішення щодо застосування відповідної правової санкції, відновлення порушеного права. Ця діяльність має назву адміністративна юрисдикція, відповідно, зазначена група проваджень має назву юрисдикційні [20, 489-492]. Таким чином, адміністративно-юрисдикційні провадження є одним із видів великого розмаїття адміністративних проваджень. Задля розуміння правового змісту адміністративно-юрисдикційних проваджень слід дослідити, які саме провадження до них належать. За дослідженням І. Бородіна, адміністративно-юрисдикційне провадження – це дії учасників адміністративно-юрисдикційного процесу, врегульовані нормами з вирішення конкретних справ, що виникають у процесі адміністративно-юрисдикційних відносин. До їх складу належить відносити дисциплінарне провадження, провадження за скаргами громадян, провадження в справах про адміністративні правопорушення [21, 11, 39]. С. Махіна називає таку структуру адміністративно-юрисдикційного процесу: а) провадження в справах про адміністративні правопорушення; б) провадження щодо застосування адміністративно-відновних заходів; в) дисциплінарне провадження; г) провадження щодо встановлення нагляду за особами, звільненими з місць позбавлення волі; д) юрисдикційні процедури щодо застосування заходів припинення; е) юрисдикційні процедури щодо застосування адміністративно-попереджувальних заходів [22, 115]. Розширену класифікацію видів адміністративних проваджень надає також і В. Колпаков, до яких

він відносить: а) провадження щодо застосування заходів примусу в державному управлінні; б) дисциплінарне провадження; в) провадження в справах про адміністративні правопорушення; г) провадження щодо застосування заходів матеріального впливу [23, 328-329]. На думку А. Альохіна, А. Кармолицького та Ю. Козлова, до складу адміністративно-юрисдикційного процесу входять: провадження у справах про адміністративні правопорушення, дисциплінарне провадження, провадження по скаргах і узгоджувальне провадження [24, 266]. М. Тищенко до адміністративно-юрисдикційних проваджень відносить: провадження за скаргами громадян; дисциплінарне провадження; провадження щодо застосування заходів адміністративного попередження та припинення; провадження в справах про адміністративні правопорушення [25, 193]. У свою чергу, А. Пешков виділяє такі юрисдикційні провадження: 1) щодо застосування заходів адміністративного припинення; 2) щодо застосування адміністративно-попереджувальних заходів; 3) щодо застосування заходів адміністративної відповідальності; 4) щодо застосування заходів дисциплінарної відповідальності [26, 123]. О. Миколенко до адміністративно-юрисдикційних проваджень відносить: діяльність адміністративних судів щодо розгляду публічних спорів у порядку, передбаченому КАСУ; діяльність органів адміністративної юрисдикції щодо розгляду справ про адміністративні правопорушення в порядку, передбаченому КУАП; дисциплінарні провадження з адміністративних справ, що передбачені дисциплінарними статутами та спеціальними положеннями про дисципліну, примусове виконання рішень судів та інших органів, які не були виконані в добровільному порядку [27, 141].

Можна виокремити ознаки адміністративно-юрисдикційних проваджень, які, як зазначалось, у сукупності утворюють комплексне угруповання – адміністративно-юрисдикційний процес. А саме: а) наявність спору (правовий спір, порушення правових норм, поновлення прав та інтересів тощо). О. Бандурка, М. Тищенко, а у подальшому їх підтримують Т. Коломоєць та Р. Кукурудз, зазначають, що відносно адміністративної юрисдикції такого роду спори виникають між сторонами суспільних відносин, які регулюються адміністративно-правовими нормами, одержуючи характер адміністративно-правових спорів [28, 17; 8, 23-24], б) належне процесуальне оформлення й детальна нормативна регламентація (Кодекс України про адміністративні правопорушення, Кодекс адміністративного судочинства України, Закон України від 02 жовтня 1996 року „Про звернення громадян” тощо), в) змагальність процедури під час розгляду справи, що, у свою чергу, передбачає активність учасників, наділення їх широким колом процесуальних можливостей, необхідних для захисту своїх прав, свобод, законних інтересів, доведення тих обставин, на які він посилається, г) прийняття остаточного рішення у вигляді юридичного акта (акта застосування норм права до конкретного випадку), д) велика кількість органів (осіб), уповноважених розглядати адміністративні справи. Цілком влучним є висловлювання О. Бандурки та М. Тищенка, що розмаїття органів здійснення адміністративної юрисдикції обумовлено можливістю інстанційного оскарження дій або рішень органів і посадових осіб, якими порушуються права громадян [28, 18].

Узагальнюючи зазначене вище, слід зробити висновок, що адміністративно-юрисдикційні провадження – це різновиди діяльності органів публічної адміністрації (посадових осіб) щодо вирішення правового спору (конфлікту) та реалізації норм відповідних матеріальних галузей права під час розгляду і вирішення індивідуально-визначених справ, за результатами яких приймається відповідний акт. До видів адміністративно-юрисдикційних проваджень належать: 1) провадження в справах про адміністративні правопорушення; 2) дисциплінарне провадження; 3) діяльність адміністративних судів щодо розгляду публічних спорів; 4) провадження по скаргах осіб. Саме в такому контексті слід розглядати адміністративно-юрисдикційні провадження як сферу об'єктивізації участі прокурора.

ЛІТЕРАТУРА

1. Колпаков В.К. Адміністративно-деліктний правовий феномен: Монографія / Валерій Костянтинович Колпаков. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – 528 с.
2. Стеценко С. Сутність адміністративного процесу: теоретичний погляд / С. Стеценко // Право України. – 2011. – № 4. – С. 39 – 46.
3. Завальний М.В. Місце адміністративно-деліктного провадження в адміністративному процесі / М.В. Завальний // Форум права. – 2008. – № 1. – С.140-146 / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2008-1/08zmvvap.pdf>.

4. Мельников Ю.И. К вопросу о соотношении „юридического процесса” и „юридической процедуры” / Ю.И. Мельников // Актуальные проблемы юридического процесса в общенародном государстве. – 1979. – № 1. – С. 13–15.
5. Битяк Ю.П. Административное право Украины (Общая часть). Учебное пособие / Ю.П. Битяк, В.В. Зуй. – Х.: ООО „Одиссей”, 1999. – 224 с.
6. Спільник З. Співвідношення понять „адміністративний процес” і „адміністративне провадження” / З. Спільник // Вісник Львівського університету. Серія юридична. – 2001. – № 36 / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.lawyer.org.ua/?w=r&i=6&d=281>
7. Бахрах Д.Н. Административная юстиция: развитие и проблемы совершенствования / Д.Н. Бахрах, А.Т. Боннер // Советское государство и право. – 1975. – № 8. – С. 13–21.
8. Коломоєць Т.О. Апеляція в адміністративно-юрисдикційному процесі: питання теорії та практики: монографія / Т.О. Коломоєць, Р.О. Кукурудз. – Запоріжжя: Запорізький національний університет, 2010. – 254 с.
9. Коломоєць Т.О. Відвід (самовідвід) в адміністративно-юрисдикційному процесі: питання теорії та практики: монографія / Т.О. Коломоєць, Н.П. Нікітенко. – Запоріжжя: Запорізький національний університет, 2011. – 211 с.
10. Панова И.В. Административный процесс в Российской Федерации: понятие, принципы и виды / И.В. Панова // Правоведение. – 2000. – № 2. – С. 114–127.
11. Аникин С.Б. Проблемы и перспективы административной юрисдикции органов внутренних дел Российской Федерации: дис. ... канд. юридич. наук: 12.00.02 / Сергей Борисович Аникин. – М., 1996. – 193 с.
12. Остапенко О.І. Адміністративна деліктологія: соціально-правовий феномен і проблеми розвитку / О.І. Остапенко. – Львів: Львівський ін-т вн. справ при Українській академії внутрішніх справ, 1995. – 312 с.
13. Колпаков В.К. Адміністративне право України / В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко. – К.: Юрінком Інтер, 2003. – 544 с.
14. Демський Е.Ф. Адміністративне процесуальне право України: Навч. посіб. / Едуард Францевич Демський. – К.: Юрінком Інтер, 2008. – 496 с.
15. Кузьменко О.В. Адміністративно-процесуальне право України / О.В. Кузьменко, Т.О. Гуржій. – К.: Атіка, 2007. – 416 с.
16. Сорокин В.Д. Проблемы административного процесса / Валентин Дмитриевич Сорокин. – М.: Юрид. лит., 1968. – 144 с.
17. Юсупов В.А. Актуальные проблемы административного права России / В.А. Юсупов // Государство и право. – 1999. – № 5. – С. 82–83.
18. Масленников М.Я. Административно-юрисдикционный процесс: понятие и соотношение с иными видами процессуально-правовой деятельности / М.Я. Масленников // Государство и право. – 2001. – № 2. – С. 18–23.
19. Тищенко Н.М. О структуре и содержании административного процесса / Н.М. Тищенко // Юридический процесс: реформа процедур управления, законодательной деятельности и судебной власти. – Воронеж, 1996. – С. 114–122.
20. Адміністративне право України. Академічний курс: у 2 т. / [гол. ред. кол. В.Б. Авер'янов]. – К.: Юрид. думка, 2004. – –
Т. 1: Загальна частина. – 2004. – 592 с.
21. Бородин І.Л. Адміністративно-юрисдикційний процес: монографія / Іван Лук'янович Бородин. – К.: Алерта, 2007. – 184 с.
22. Махина С.Н. Управленческий и административный процессы: проблемы теории и перспективы правового регулирования: дис. ... канд. юридич. наук: 12.00.02 / Светлана Николаевна Махина. – Воронеж, 1998. – 218 с.

23. Колпаков В. К. Адміністративне право України: підручник / Валерій Костянтинович Колпаков. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – 752 с.
24. Алехин А.П. Административное право Российской Федерации: учебник / А.П. Алехин, А.П. Кармолицкий, Ю.М. Козлов. – М.: Зерцало, ТЕИС, 1996. – 640 с.
25. Тищенко Н.М. Административно-процессуальный статус гражданина Украины, проблемы теории и пути совершенствования / Николай Маркович Тищенко. – Х.: Изд-во НУВД, 1998. – 268 с.
26. Пешков А.Б. Проблемы административно-правового метода регулирования советских общественных отношений / Анатолий Борисович Пешков. – Иркутск: Изд-во Иркутского гос. ун-та, 1974. – 180 с.
27. Миколенко О.І. Теорія адміністративного процедурного права: монографія / Олександр Іванович Миколенко. – Харків: Бурун Книга, 2010. – 339 с.
28. Бандурка А.М. Административный процесс: учеб. для вузов / А.М. Бандурка, Н.М. Тищенко. – К.: Литера ЛТД, 2001. – 333 с.

УДК 347.934: 351.811.122

ОСОБЛИВОСТІ ТА ПРОБЛЕМИ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ СПРАВ ПРО АДМІНІСТРАТИВНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ, ПОВ'ЯЗАНІ З БЕЗПЕКОЮ ДОРОЖНЬОГО РУХУ

Ширіна С.А., аспірант

Запорізький національний університет

У науковій статті досліджуються особливості судового розгляду справ про адміністративні правопорушення, пов'язані з безпекою дорожнього руху. Виділяються проблеми судового розгляду вказаних справ та пропонуються шляхи їх вирішення. Робиться висновок про перспективність та практичну значимість подальшого наукового дослідження даної теми.

Ключові слова: судовий розгляд, адміністративне правопорушення, безпека дорожнього руху, санкції, особливості, проблеми, пропозиції.

Ширіна С.А. ОСОБЕННОСТИ И ПРОБЛЕМЫ СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА ДЕЛ ОБ АДМИНИСТРАТИВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ, СВЯЗАННЫХ С БЕЗОПАСНОСТЬЮ ДОРОЖНОГО ДВИЖЕНИЯ / Запорожский национальный университет, Украина

В научной статье исследуются особенности судебного рассмотрения дел об административных правонарушениях, связанных с безопасностью дорожного движения. Выделяются проблемы судебного рассмотрения указанных дел и предлагаются пути их решения. Делается вывод о перспективности и практической значимости дальнейшего научного исследования данной тематики.

Ключевые слова: судебное рассмотрение, административное правонарушение, безопасность дорожного движения, санкции, особенности, проблемы, предложения.

Shirina S.A. PARTICULARITIES And PROBLEMS JUDICIAL HEARING DEALS ABOUT ADMINISTRATIVE OFFENSES, IN ACCORDANCE WITH SAFETY OF THE ROAD MOTION / Zaporizhzhya national university, Ukraine

In the scientific publication the features of judicial disposal of legal proceeding about administrative offences connected to safety of road movement are investigated. The problems of judicial consideration are allocated and the ways of their decision are offered. Is judged the practical importance of the further scientific research of the given subjects.

Key words: judicial consideration, administrative offence, safety of road movement, sanction, feature, problem, offer.

Українське суспільство і держава розвиваються в умовах глобалізації та стрімкого науково-технічного прогресу, що обумовлює необхідність трансформації вітчизняної правової системи у відповідності до вимог часу. Важливість пошуку нових підходів для забезпечення безпеки дорожнього руху та швидкого і якісного розгляду справ про адміністративні правопорушення в даній сфері обумовлена зростаючим автомобільним парком, використанням сучасних

технічних засобів відеофіксації порушення правил дорожнього руху, підвищенням правової обізнаності громадян України. Існуюча система та процедура судового розгляду справ про адміністративні правопорушення, пов'язані з безпекою дорожнього руху, не витримує жодної критики. Суди перевантажені справами вказаної категорії, що впливає на якість та розумні строки їх судового розгляду. Відсутність достатньої доказової бази, часта неявка до суду учасників судового розгляду, розмитість санкцій норм чинного адміністративно-деліктного законодавства створюють умови для неоднакового застосування суддями норм матеріального та процесуального права, порушення строків судового розгляду, винесення упереджених рішень та поширення корупції в судовій системі.

Відсутність комплексних монографічних досліджень судового розгляду справ про адміністративні правопорушення, пов'язані з безпекою дорожнього руху, підкреслює актуальність проведення даного дослідження.

Серед вчених, які досліджували питання адміністративної відповідальності, треба відзначити таких: В.Б. Авер'янова, О.Ф. Андрійко, В.В. Галушка, Г.В. Джагупова, Є.В. Додіна, Р.А. Калюжного, С.В. Ківалова, Л.В. Ковалья, Ю.М. Козлова, Т.О. Коломонець, В.К. Колпакова, А.Т. Комзюка, О.В. Кузьменко, В.І. Курила, Є.В. Курінного, В.М. Марчука, Р.С. Мельника, О.І. Миколенка, Н.Р. Нижник, В.Ф. Опришка, О.І. Остапенка, В.П. Петкова, С.Г. Стеценка, Ю.А. Тихомирова, Н.В. Хорошак, Ю.С. Шемшученка, Х.П. Ярмакі та інших.

Питання розгляду судами справ про адміністративні правопорушення знайшло своє вираження в працях таких науковців, як: В.Б. Авер'янов, А.Б. Агапов, О.М. Бандурка, Д.М. Бахрах, Ю.П. Битяк, І.Л. Бородін, Ю.А. Ведерніков, Є.С. Герасименко, І.П. Голосніченко, С.Т. Гончарук, Р.А. Калюжний, Л.В. Коваль, Т.О. Коломонець, В.К. Колпаков, А.Т. Комзюк, О.В. Кузьменко, О.І. Миколенко, В.І. Олефір, О.І. Остапенко, С.В. Петков, Л.Л. Попов, М.С. Студенікіна, М.М. Тищенко, Н.В. Хорошак, О.В. Чекаліна, О.П. Шергін, В.К. Шкарупа та інші, праці яких і стали науковим підґрунтям даного дослідження.

Метою наукової статті є всебічне наукове дослідження судового розгляду справ про адміністративні правопорушення, пов'язані з безпекою дорожнього руху, та визначення перспектив його удосконалення.

Предметом наукової статті є особливості та проблеми судового розгляду справ про адміністративні правопорушення, пов'язані із безпекою дорожнього руху.

Як свідчать дані ГУ ДАІ МВС України, 65% усіх дорожньо-транспортних пригод трапляється з вини водіїв механічних транспортних засобів. Щороку співробітники Державної автоінспекції фіксують близько 3,5 млн. випадків порушення водіями транспортних засобів Правил дорожнього руху. Близько 85% від цього числа становлять порушення водіями механічних засобів правил керування: перевищення встановлених обмежень швидкості руху; проїзд на заборонний сигнал світлофора або жест регулювальника; недодержання вимог дорожніх знаків та розмітки проїзної частини шляхів; порушення правил обгону і зустрічного роз'їзду, проїзду перехресть, зупинок транспортних засобів загального користування, початку руху та маневрування, проїзду оперативних транспортних засобів, зупинки і стоянки, розташування транспортних засобів на проїзній частині, руху автомагістралями, пріоритету транспортних засобів загального користування, користування зовнішніми освітлювальними приладами та попереджувальними сигналами, буксирування, перевезення людей, руху тротуарами чи пішохідними доріжками та правил проїзду пішохідних переходів [1, 1].

У системі органів, уповноважених розглядати справи про адміністративні правопорушення особливе місце займають місцеві суди загальної юрисдикції (стаття 213 КУпАП) [2], які в адміністративно-деліктному провадженні виконують перш за все стадію розгляду справи та прийняття рішення.

Як і будь-яка інша стадія провадження, розгляд справи включає в себе декілька взаємозалежних один з одним етапів, які поряд із вирішенням загальних завдань і цілей, притаманних цій стадії провадження, передбачають і свою специфічну мету [3].

Підготовка справи до розгляду є першим етапом стадії розгляду справи і врегульована статтею 278 КУпАП, згідно з якою на цьому етапі орган (посадова особа) вирішує, зокрема, питання: чи

сповіщено осіб, які беруть участь у розгляді справи про адміністративне правопорушення про час і місце її розгляду.

Водночас, вказаною нормою не передбачено процесуальних наслідків у разі негативної відповіді на зазначене питання. Тобто не врегульовано питання подальшого руху справи в разі неможливості повідомлення порушника про час і місце її розгляду.

Верховний Суд неодноразово звертав увагу, що суди повинні неухильно виконувати вимоги статті 268 КУпАП щодо розгляду справи про адміністративне правопорушення в присутності особи, яка притягується до адміністративної відповідальності. Під час відсутності зазначеної особи це можливо лише у випадку, коли є дані про своєчасне її сповіщення про місце та час розгляду і від неї не надійшло клопотання про його відкладення [4]. А отже, неповідомлення порушника належним чином про час і місце судового засідання унеможливорює розгляд справи.

Незважаючи на необхідність обов'язкового повідомлення порушника про час і місце розгляду справи, виникає питання про можливість розгляду справи за відсутності порушника, якого не було доставлено до суду та не було належним чином повідомлено про час і місце розгляду справи про адміністративне правопорушення, з різних підстав.

Так, зазначає С.О. Короєд, на практиці існує багато випадків, коли справи про адміністративні правопорушення розглядаються у відсутність правопорушників, яких не було повідомлено про час і місце судового розгляду, оскільки повістки порушникам не вручалися і поверталися до суду у зв'язку із закінченням термінів зберігання на пошті (тобто порушники не з'являлися на пошту за повістками) або через непроживання порушників за вказаними ними в протоколі адресами.

Доречною є думка В.Г. Перепелюка, який пропонує, за аналогією з цивільним процесом, у разі якщо місце фактичного перебування порушника невідоме, розглядати справу після надходження повістки з підписом службової особи домоуправління останнього відомого місця перебування порушника про те, що вручити повістку адресатові не можна через його відсутність [5].

Ми погоджуємось із позицією С.О. Короєда щодо можливості розгляду справи у відсутності правопорушника, якого не було належним чином повідомлено про час і місце судового розгляду через невручення йому повістки з різних підстав, оскільки це зумовлено такими чинниками:

- у справах про адміністративні правопорушення за статтею 124 КУпАП, як правило, є два учасники ДТП, один з яких зазвичай є порушником, а інший потерпілим, у якого виникає необхідність відремонтувати пошкоджений автомобіль. На сьогодні для того, щоб отримати від страхової компанії страхове відшкодування або звернутися до суду з позовом у порядку цивільного судочинства, необхідно винесення судом постанови у справі про адміністративне правопорушення за статтею 124 КУпАП, якою має бути встановлено обставини ДТП та вина порушника. Проте, у разі невручення судової повістки порушнику (з різних причин: відрадження, хвороба, відпочинок, зміна місця проживання, ухилення від вручення повістки тощо) справу за законом розглядати не можна взагалі, а отже й права та інтереси потерпілого можуть залишитися назавжди порушеними, що є неприпустимим у правовій державі;
- під час складення протоколу про адміністративне правопорушення порушнику роз'яснюються його права та повідомляється про направлення складеного протоколу для розгляду до суду. При цьому порушник зазначає в протоколі адресу свого місця проживання, про що й розписується. А отже, знаючи про складений щодо нього протокол, порушник повинен очікувати за вказаною ним адресою повістку або ж самостійно з'явитися до суду та поцікавитися про рух його справи. Нез'явившись самостійно до суду та не отримуючи судових повісток за вказаною в протоколі адресою, порушник тим самим свідомо ухиляється від правосуддя та намагається уникнути адміністративної відповідальності. А тому за таких обставин, після направлення повістки на вказану порушником у протоколі адресу, суд з метою виконання покладеної на нього юрисдикційної функції зобов'язаний розглянути відповідну справу, незважаючи на неповідомлення порушника;

- тривалий нерозгляд справи та сподівання на вручення повістки порушнику в майбутньому на практиці завжди призводить до закінчення строків давності накладення адміністративного стягнення, а отже й порушенню принципу невідворотності адміністративної відповідальності, коли своїми діями порушник сприяє своєму уникненню від притягнення до адміністративної відповідальності без жодних для себе правових наслідків. Тому суд як орган правосуддя не може самоусунути від таких випадків і повинен вживати всіх заходів для притягнення винних до відповідальності.

Отже, підсумовує С.О. Короєд, розгляд справи у відсутність порушника без його належного повідомлення хоча й не передбачено законом, але керуючись завданнями законодавства про адміністративні правопорушення (стаття 1 КУпАП) та завданнями провадження у справах про адміністративні правопорушення (стаття 245 КУпАП), враховуючи принцип невідворотності адміністративної відповідальності внаслідок закінчення строків давності до її притягнення, а також необхідність забезпечення прав та інтересів потерпілого і інтересів суспільства, є можливим та підтримується судовою практикою [6].

Як зазначає С.О. Короєд, судовий розгляд справ про адміністративні проступки за своєю правовою природою є адміністративно-деліктною діяльністю судів, яку, як основну стадію провадження у справах про адміністративні правопорушення, можна охарактеризувати як судове адміністративно-деліктне провадження (адміністративно-деліктне судочинство), що є формою реалізації адміністративно-деліктних повноважень судів під час здійснення ними правосуддя в цих справах та формою вирішення адміністративно-конфліктної ситуації, яка виникла внаслідок вчинення адміністративного проступку або ж необґрунтованого складення протоколу про його вчинення щодо невинної особи і розв'язати (вирішити) яку покликаний саме суд, який розглядатиме цю справу.

При розгляді справ про адміністративні проступки суд виконує, крім правоохоронної (юрисдикційної), також і правозахисну функцію, тобто є одночасно органом адміністративно-деліктної юстиції. Така правозахисна діяльність суду проявляється насамперед в його можливості, у разі необґрунтованого складення протоколу про адміністративне правопорушення, закрити провадження у справі через відсутність події або складу правопорушення, таким чином захистити права та інтереси невинуватої особи. Водночас, при винесенні постанови про накладення адміністративного стягнення суд фактично захищає інтереси потерпілої особи або інтереси суспільства і держави. Цю діяльність С.О. Короєдом охарактеризовано як судовий адміністративно-деліктний механізм захисту прав потерпілого, особи, щодо якої було необґрунтовано складено протокол або публічних інтересів. Крім того, розгляд судами справ про адміністративні проступки є своєрідною і дієвою формою судового контролю за діяльністю органів (посадових осіб), уповноважених складати протоколи про ці правопорушення, що може мати наслідком або повернення матеріалів справи для належного оформлення, або її закриття, забезпечуючи таким чином гарантії законності притягнення до відповідальності.

У зв'язку із вищевикладеним, необхідно вказати на ще одну проблему судового розгляду справ про адміністративні правопорушення, пов'язані з безпекою дорожнього руху, – це повнота та достовірність доказової бази, зібраної співробітниками Державтоінспекції. Адже, часто трапляються випадки, коли єдиними доказами у справі про адміністративне правопорушення є свідчення самих співробітників Державтоінспекції та покази пристрою для вимірювання швидкості руху. Але ж вказаний пристрій можна направити на транспортний засіб, який явно перевищує швидкість руху, а зупинити за зафіксоване порушення інший транспортний засіб, водій якого не порушує правила дорожнього руху. Тому, на нашу думку, вкрай важливо, щоб суд, під час розгляду справи про адміністративне правопорушення, пов'язане із безпекою дорожнього руху, обов'язково вимагав додаткові докази вини порушника – покази свідків, результати відеозйомки сертифікованими технічними засобами факту порушення правил дорожнього руху водієм конкретного транспортного засобу тощо.

С.О. Короєд справедливо обґрунтовує необхідність віднесення судів при розгляді ними справ про адміністративні проступки до органів правосуддя, тобто визнання існування судової форми адміністративно-деліктної юрисдикції і спростовує управлінський характер цієї діяльності. При цьому він доводить, що за своєю правовою природою суд, розглядаючи справи про адміністративні проступки, є адміністративно-юрисдикційним органом (органом

адміністративно-деліктної юрисдикції) і одночасно органом адміністративно-деліктної юстиції (правосуддя). Крім того, він обґрунтовує необхідність повернути раніше існуючий наглядний механізм перегляду постанов судів, який був належною гарантією захисту прав особи, яка притягнута до адміністративної відповідальності, та потерпілого, а також дієвою формою перевірки законності і обґрунтованості прийнятої у справі постанови та оптимальним виправленням допущених помилок.

Погоджуючись із необхідністю повернення матеріалів справи для належного оформлення (дооформлення) чи юридичної перекваліфікації дій порушника (яку суд самостійно здійснювати не вправі) до органу, який їх склав, для виправлення недоліків (переоформлення) протоколу, С.О. Короед не погоджується з поверненням матеріалів до органів внутрішніх справ для проведення додаткової перевірки, оскільки такі процесуальні дії фактично є самоусуненням суду від виконання покладених на нього юрисдикційних функцій. У цьому разі, на його думку, суд зобов'язаний самостійно витребувати необхідні додаткові матеріали (докази). Ми погоджуємось із такою позицією, адже суд є незалежним і самостійним державним органом, уповноваженим на вчинення вищевказаних дій, тим більше, що вчинення їх саме судом забезпечить об'єктивність та неупередженість під час збору додаткових матеріалів.

До заходів забезпечення судового розгляду справ про адміністративні проступки С.О. Короед відносить вилучення посвідчення водія та привід порушника до суду. Так, вилучення працівником ДАІ посвідчення у водія-порушника і передача складеного щодо нього протоколу до суду є особливою формою взаємодії працівників ДАІ та суддів, спрямованою на виконання завдань адміністративно-деліктного провадження, що не лише змушує водія-порушника з'явитися до суду і дати свої пояснення, але й забезпечує виконання винесеної судом постанови про позбавлення права керування, тобто ефективну реалізацію принципу невідворотності адміністративної відповідальності. Водночас, примусовий привід осіб до суду не дає запланованого результату, адже в середньому 40 % від прийнятих постанов судів про привід органами внутрішніх справ не виконується, тому в усіх справах, участь (присутність) порушників при розгляді яких є обов'язковою, доцільно покласти обов'язок затримувати і доставляти їх до суду на суб'єктів, уповноважених складати протоколи про адміністративні правопорушення (працівників міліції) [7].

Ми також погоджуємось із пропозицією Т.О. Гуржія щодо звуження меж (а всюди, де це можливо, – абсолютного визначення) санкцій адміністративно-деліктних норм, які встановлюють відповідальність за проступки проти безпеки руху та експлуатації дорожнього транспорту [8, 343].

Адже, саме широкі межі санкцій статей КУпАП та наявність альтернативних стягнень (наприклад – адміністративного стягнення у вигляді громадських робіт) призводять до неоднакового застосування норм матеріального права в процесі судового розгляду ідентичних за змістом справ про адміністративні правопорушення, пов'язані із безпекою дорожнього руху. Наприклад, порушники, на яких накладається адміністративне стягнення у вигляді громадських робіт за ч.1 або 2 статті 130 КУпАП часто виконують вказане стягнення формально (фіктивно), і, таким чином, фактично уникають адміністративної відповідальності. У той же час, правопорушення, передбачене статтею 130 КУпАП фактично межує зі злочином, тому ухилення правопорушника від адміністративної відповідальності в даному випадку є неприпустимим. Тому, з метою забезпечення неупередженого судового розгляду та винесення справедливого та адекватного порушенню рішення суду, ми пропонуємо виключити із санкції ч.1. та 2 статті 130 КУпАП адміністративне стягнення у вигляді громадських робіт та залишити лише максимальну межу штрафу у вигляді 200 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Проаналізована нами сукупність проблем та особливостей судового розгляду справ про адміністративні правопорушення, пов'язані з безпекою дорожнього руху, обумовлює перспективність подальшого наукового дослідження даної тематики, що має як теоретичне, так і практичне значення.

ЛІТЕРАТУРА

1. Гуржій Т.О. Адміністративно-правова кваліфікація порушень водіями механічних транспортних засобів правил керування: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.07 [Електронний ресурс] / Т.О. Гуржій; Нац. акад. внутр. справ України. – К., 2004. – 18 с.

2. Кодекс України про адміністративні правопорушення: чинне законодавство із змінами та доповненнями на 15 лютого 2011 року: (Відповідає офіц. текстів). – К.: Алерта ; ЦУЛ, 2011. – 216 с.
3. Миколенко А.И. Административный процесс и административная ответственность в Украине: [учебное пособие] / А.И. Миколенко. – Издание второе, дополненное. – Х.: Одиссей, 2006. – 272 с.
4. Про практику застосування судами України законодавства у справах про деякі злочини проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту, а також про адміністративні правопорушення на транспорті: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 23 грудня 2005 року № 14 / Судова практика у справах про адміністративні правопорушення (2003-2005р.р.). / За заг. ред. В.Т. Маляренка. – К.: Юрисконсульт, 2006. – 498 с.
5. Перепелюк В.Г. Адміністративний процес. Загальна частина: навчальний посібник / В.Г. Перепелюк. – [2-ге видання, змінене і доповнене]. – К.: Центр навчальної літератури, 2004. – 368 с.
6. Короєд С.О. Деякі питання забезпечення судового розгляду справ про адміністративні правопорушення / С.О. Короєд // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.lexline.com.ua/?go=full_article&id=246
7. Короєд С.О. Судовий розгляд справ про адміністративні проступки: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 „Адміністративне право і процес: фінансове право: інформаційне право” / С.О. Короєд; Київський нац. економічний ун-т ім. В. Гетьмана. – К., 2009. – 20 с.
8. Гуржій Т.О. Адміністративно-правові проблеми забезпечення безпеки дорожнього руху в Україні: [монографія] / Т.О. Гуржій. – Харків: Тимченко, 2010. – 438 с.

РОЗДІЛ VI. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА КРИМІНОЛОГІЇ

УДК 342.52:343.352

ДО СТАНОВЛЕННЯ ВІТЧИЗНЯНОГО АНТИКОРУПЦІЙНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Лукашевич В.Г., д.ю.н., професор, Заслужений юрист України

Ільєнок Т.В., здобувач

Класичний приватний університет

Статтю присвячено висвітленню етапів розробки національного антикорупційного законодавства. Відображено сучасний стан нормативного забезпечення проблеми боротьби з корупцією в Україні. Намічено шляхи його концептуального вдосконалення.

Ключові слова: антикорупційне законодавство, боротьба з корупцією, корупція, група держав проти корупції Ради Європи, Європейський союз.

Лукашевич В.Г., Ільєнок Т.В. К СТАНОВЛЕНИЮ ОТЕЧЕСТВЕННОГО АНТИКОРУПЦИОННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА / Классический приватный университет, Украина

Статья посвящена рассмотрению этапов разработки национального антикоррупционного законодательства. Отображено современное состояние нормативного обеспечения проблемы борьбы с коррупцией в Украине. Намечены пути его концептуального усовершенствования.

Ключевые слова: антикоррупционное законодательство, борьба с коррупцией, коррупция, группа государств против коррупции Совета Европы, Европейский союз.

Lukashevich V.G., Il'енок T.V. TO BECOMING OF NATIONAL ANTICORRUPTION LEGISLATION / Classic private university, Ukraine

The article is devoted to the consideration of design of national anticorruption legislation times. The contemporary state of the normative providing of problem of fight is represented against a corruption in Ukraine. The ways of this conceptual improvement are set.

Key words: anti-corruption legislation, fight against corruption, corruption, Group of States against corruption (GRECO), The European Union.

Актуальність проблеми зумовлюється, з одного боку, сучасними викликами суспільства, вкрай незадоволеного станом боротьби з цим небезпечним соціальним явищем, а, з іншого – вимогами Європейської комісії, як однією з принципів умов співробітництва Європейського Союзу (далі – Євросоюз) з Україною.

Короткий історичний екскурс до витоків проблеми боротьби з корупцією на теренах сучасної України слід розпочати з першого антикорупційного законодавства, що з'явилося відразу після набуття державою незалежності в 1991 році.

Закон України "Про боротьбу з корупцією" (далі – Закон 1995 р.), прийнятий у 1995 році, містив достатньо вдале, на наш погляд, визначення корупції й адміністративну процедуру притягнення до відповідальності за його порушення. Так, згідно зі ст.1 Закону 1995 р. під корупцією розумілася діяльність осіб, уповноважених на виконання функцій держави, спрямована на протиправне використання наданих їм повноважень для одержання матеріальних благ, послуг, пільг або інших переваг, та перелічувалися види корупційних діянь. Стаття 2 Закону 1995 р. визначала виключне коло суб'єктів, уповноважених на виконання функцій держави, котрі несли відповідальність за корупційні діяння та інші правопорушення, що пов'язані з корупцією [1].

У 1998 році була розроблена президентська стратегія (Антикорупційна концепція), її реалізація контролювалася Координаційним комітетом, який був підзвітний Президентові України.

У 2003 році Україна приєдналася до Антикорупційної мережі ОЕСР (ACN OECD). Відповідно до оціночного звіту АКМ (ACN OECD) у січні 2004 року, Україна потребувала оновленої національної антикорупційної стратегії, між іншим, з більшим акцентом на попередження

корупції з метою визначення системних недоліків, які створюють сприятливе для корупції середовище, та ефективнішої концентрації можливостей правоохоронної системи для боротьби проти корупції.

У тому самому році вищезгаданий антикорупційний координаційний комітет був ліквідований, а замість нього Указом Президента (№ 1865 від 28 грудня 2005 р.) була створена Міжвідомча комісія при Раді національної безпеки й оборони України, до складу якої входили 18 високопосадовців (міністрів і керівників інших органів), що представляють Президента України, Прем'єр-міністра України, Верховну Раду України (далі – ВРУ), Службу безпеки України, Міністерство закордонних справ України, прокуратуру, Міністерство внутрішніх справ України, Міністерство юстиції України тощо. Цій комісії була надана провідна роль у розробленні нової антикорупційної політики. До її завдань, зокрема, входили проведення аналізу діяльності різних державних органів, відповідальних за боротьбу проти корупції, та розроблення узгодженої політики й стратегії з урахуванням рівня корупції в державі, а також міжнародних норм і стандартів.

Основою розробки тодішнього антикорупційного законодавства стала низка вітчизняних і міжнародних нормативних документів. Зокрема, Концепція подолання корупції в Україні "На шляху до доброчесності", що ухвалена Указом Президента України 11 вересня 2006 року № 742/2006, у якій дуже влучно підкреслювалося, що попередження корупції не повинно бути лише первинним завданням для правоохоронних і каральних органів, а питанням, до вирішення якого мають бути залучені всі частини українського суспільства. Конвенція Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН) по боротьбі з корупцією, Кримінальна Конвенція Ради Європи по боротьбі з корупцією, які Україна підписала та ратифікувала ще у 2004 році тощо.

Але результати діяльності в цьому напрямку були невтішні. Так, моніторинг спеціальної міждержавної антикорупційної організації при Раді Європи "Group of States against corruption" (далі – GRECO) – "Група держав проти корупції Ради Європи", що були оприлюднені в березні 2009 року на сайті Міністерства юстиції України, зазначив, що у світовій спільноті того часу Україна сприймалася як країна, що вражена корупцією практично у всіх державних установах, як на центральному, так і на місцевому рівнях. Довіра до публічних установ – включно із системою правосуддя – та їхніх представників критично низька, і немає ознак поліпшення ситуації. Наразі, існуюче публічне управління є поєднанням старих успадкованих рис і сучасних принципів. Як результат – плутанина в законодавстві та інших правилах, яким часто бракує узгодженої структури, що дає численні можливості для зловживань.

Керівники держави в засобах масової інформації також не раз робили гучні заяви, що поточний рівень корупції становить реальну загрозу принципам демократії й верховенства права.

Тож існувала нагальна потреба в реформуванні державної служби з метою вдосконалення процедур найму, просування й навчання персоналу, попередження роботи на державній службі схильних до корупції осіб та створення кодексів поведінки/етики. Однак, такі реформи мають поширюватися на всіх службовців публічного сектора. Зовнішній аудит, що здійснюється Рахунковою палатою України, є успішним, однак він охоплює тільки сфери, що фінансуються державою. Органи місцевої влади не підпадають під зовнішній контроль, за винятком тієї діяльності, що фінансується з державного бюджету. Крім того, зміни до системи державних закупівель є надто суперечливими, оскільки змішують процес прийняття рішень із контролем, і залучають недержавні структури, що не підзвітні державі. Рекомендації GRECO також стосувалися реформування всієї системи правоохоронних органів, прокуратури та суду; системи існуючих імунітетів; системи відповідальності за корупційні діяння; розширення зовнішнього незалежного аудиту органів місцевої влади з метою охоплення всіх видів діяльності цих органів, а також забезпечення при аудиті використання принципів незалежності, прозорості й контролю, які застосовуються Рахунковою палатою; удосконалення процесу навчання осіб, залучених до розслідування справ про корупцію, поліпшення ефективності системи боротьби проти відмивання грошей, тощо.

Виходячи з розглянутого, цілком логічним було обговорення й успішне голосування (червень 2009 року) у ВРУ давно очікуваного (датованого аж 2006 роком) законопроекту "Про принципи запобігання і протидії корупції" (далі – Закону 2009 р.) [2].

Побіжний політико-правовий аналіз цього документа дозволяє підкреслити низку важливих новел для українського суспільства.

Зокрема, цей Законопроект визначав основні засади запобігання та протидії корупції в публічній і приватній сферах суспільних відносин, відшкодування завданої внаслідок корупційних правопорушень шкоди, поновлення порушених прав, свобод та інтересів фізичних та юридичних осіб, інтересів держави. У ньому уточнено та доповнено визначення поняття "корупції" – як використання особою наданих їй службових повноважень та пов'язаних з цим можливостей з метою одержання неправомірної вигоди або прийняття обіцянки/пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб або відповідно обіцянка/пропозиція чи надання неправомірної вигоди такій особі або на її вимогу іншим фізичним чи юридичним особам з метою схилити цю особу до протиправного використання наданих їй службових повноважень та пов'язаних з цим можливостей (ст.1 Закону 2009 р.); збільшено кількості суб'єктів та об'єктів корупційної діяльності (ст.2 Закону 2009 р.); подовжено перелік обмежень стосовно державних службовців, спрямованих на запобігання та протидію корупції (ст.ст.4-9 Закону 2009 р.); посилено фінансовий контроль відносно до суб'єктів корупційної діяльності тощо.

Так, відповідно до ст.5 Закону 2009 р., особи, які призначаються державою на виконання певних владних повноважень, не мають права приймати подарунки дорожче 120 гривень, що складає приблизно 20 % прожиткового мінімуму. Що стосується інших подарунків, отриманих, наприклад, під час проведення офіційних заходів, тепер вони в обов'язковому порядку повинні передаватися державному органу, в якому чиновник працює.

Крім того, у п.2 ст.4 Закону 2009 р. чітко прописано, що: людям і юридичним особам забороняється надавати матеріальну, і/або нематеріальну допомогу державним органам або органам місцевого самоврядування, безоплатно виконувати для них роботи, надавати послуги, передавати кошти й інше майно, окрім деяких випадків, передбачених законами.

Чиновники також зобов'язані подавати відомості про доходи, витрати, зобов'язання фінансового характеру, зокрема, за кордоном, причому як особисті, так і своїх близьких родичів. Так, у разі відкриття валютного рахунку в банку-нерезидента чиновник повинен у місячний термін письмово повідомити про це в орган державної податкової служби за місцем проживання із вказівкою номера рахунку і місцезнаходження банку (ст.10 Закону 2009 р.).

Особа, яка претендує на посаду в державних органах, подає відомості про доходи, цінні папери, нерухомість, рухоме майно і вклади в банках – як свої, так і близьких родичів. У разі неподання або представлення недостовірних відомостей особа не може бути призначена на відповідну посаду, а якщо вона вже прийнята на роботу, то має бути звільнена (п.3 ст.10 Закону 2009 р.).

У підпорядкуванні чиновника не можуть бути близькі йому особи. Якщо так відбулося, то в 15-денний термін це потрібно добровільно виправити, або за місяць одного з працівників повинні перевести на іншу посаду, або звільнити (ст.6 Закону 2009 р.).

Усього Розділ II Закону 2009 р. містить 11 статей, у яких вписані відповідні заходи щодо запобігання та протидії корупції.

Розробка нового антикорупційного законодавства започаткувало, у свою чергу, низку інституційних реформ, спрямованих на боротьбу проти корупції, консолідацію демократичних принципів, утвердження верховенства права, створення прозорості публічних установ тощо. Крім аналізованого Закону 2009 р., ВРУ прийняла також Закони України "Про засади запобігання та протидії корупції", "Про відповідальність юридичних осіб за корупційні правопорушення", "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення" (далі – Закони) [3, 4]. Відповідно до цих Законів віднині за корупційні правопорушення загрожує кримінальна, адміністративна, цивільно-правова або дисциплінарна відповідальність. Так, зокрема, буде проводитися реєстр осіб, які притягувалися до кримінальної відповідальності за вчинення корупційного правопорушення. Також органам державної влади буде заборонено надавати юридичним особам, яких було притягнуто до такої кримінальної відповідальності, кошти й майно протягом 5 років із дня набрання чинності рішення суду. Попадання в такий реєстр буде суттєвою перешкодою для того, щоб така особа могла бути прийнята на державну службу.

Важливим профілактичним засобом для запобігання й не створення передумови для вчинення корупційних правопорушень буде виступати антикорупційна експертиза розроблюваних і чинних законодавчих актів.

У руслі зазначеного Кабінет міністрів України заснував посаду урядового вповноваженого з питань антикорупційної політики. Цей урядовець прирівняний в умовах оплати праці й матеріально-побутового забезпечення до заступника міністра, наділений повноваженнями пропонувати Кабінету міністрів України склад міжвідомчої експертної групи, яка відтепер здійснюватиме антикорупційну експертизу всіх документів уряду. Крім того, він отримав право вимагати від міністерств, центральних органів виконавчої влади й окремих областей інформацію, необхідну для виконання покладених на нього завдань. У цьому вповноваженому сприятимуть відповідальні за співпрацю з ним із числа заступників керівників міністерств, відомств і адміністрацій.

Зазначені Закони, органічно доповнюючи інші законодавчі акти, які вже ухвалені й розроблюються, у першу чергу, ті, що стосуються реформування всієї системи вітчизняного судівництва й кримінальної юстиції, були спрямовані на розбудову належної правової законодавчої бази для реальної зміни ситуації в боротьбі з корупцією в Україні, створення відповідного правового поля (належного правового режиму), яким мають керуватися всі громадяни, передусім посадовці, з 01 січня 2010 року.

На жаль, вони так і залишилися лише в проектах. Останні півтора року Україна жила фактично без антикорупційного законодавства. Як відомо, 17 грудня 2010 року ВРУ скасувала весь пакет антикорупційних законів, який з 2004 року розроблявся українською владою разом із міжнародними організаціями як одна з принципових умов співробітництва Євросоюзу з Україною.

На початку 2011 року, у травні місяці, Міністерство внутрішніх справ України оприлюднило інформацію, що в Україні кількість корупційних злочинів зросла на 60 % і найбільш поширеним з них є хабарництво. Загальна сума отриманих хабарів складає 126 млн. 200 тис. грн., а розмір середнього хабара становить 177 тис. грн., найбільша сума хабара, яку вимагали зловмисники, становить 8 млн. грн. [5].

Євросоюз теж відмітив цю негативну тенденцію і відзначив відсутність прогресу в боротьбі з корупцією в Україні у 2010 році. Їх критика заснована на тому, що Україна в рамках інтеграції з Європою взяла на себе зобов'язання привести своє антикорупційне законодавство до європейських стандартів. І сама ж не виконує ці свої зобов'язання. Так, за рівнем корупції Україна посіла останню позицію в рейтингу швейцарської компанії IMD, який включає 59 країн. Крім того, широке поширення корупції і хабарництва в Україні визнали 91 % підприємців, опитаних аудиторською компанією Ernst & Young. За цим показником країна посіла 24-е, передостаннє місце в Європі й поступається лише Росії (93 %), у той час як у середньому по Європі він становить 62 %. GRECO 24 травня 2011 року на засіданні в Страсбурзі відзначила провал України в плані законодавчого забезпечення боротьби з корупцією та невідповідність європейським стандартам боротьби з корупцією за 13 напрямками. Так, за результатами моніторингу GRECO, у 2009 році Україна не мала невиконаних рекомендацій – були виконані частково або перебувають у стадії вирішення. Через півтора року Україна стала першою державою-учасником європейської антикорупційної ініціативи, якій експерти знизили ступінь виконання за трьома рекомендаціями GRECO [6].

GRECO вбачає в діях України чотири позитивні результати. Перш за все, це ухвалення закону "Про судоустрій та статус суддів" та створення Вищої кваліфікаційної комісії суддів. Високу оцінку отримав закон "Про доступ до публічної інформації". Відзначено прогрес при ухваленні нового закону "Про державні закупівлі" 2010 року. Також досягненням України визнано новий закон "Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму" [7].

Однак ці результати GRECO не визнала достатнім свідченням ефективної антикорупційної політики в Україні. Ціла низка найважливіших антикорупційних рішень, які вже були розроблені і затверджені, за останні півтора року виявилися заблокованими і навіть дезавуйованими. Зокрема, негативні висновки були сформовані на підставі таких претензій: не переглянута система адміністративної відповідальності за корупційні порушення таким чином, щоб корупція однозначно визнавалася кримінальним злочином. Слід посилити незалежність прокуратури від політичного впливу та уточнити її повноваження, зосередивши їх на керівництві досудовим розслідуванням і кримінальному переслідуванні. Запровадити

відповідальність юридичних осіб за корупційні правопорушення, включаючи ефективні, пропорційні і дієві санкції, а також розглянути можливість створення системи реєстрації юридичних осіб, які притягувалися до відповідальності (тобто реєстр компаній, причетних до корупційної діяльності). Жодних позитивних змін GRECO не зафіксувала ще за 10 пунктами антикорупційних ініціатив. Зокрема, не ухвалено модельний кодекс поведінки державних службовців і не врегульоване питання конфлікту інтересів чиновників, пов'язаних спільними родинними або діловими інтересами з бізнесом тощо. Не захищені права інформаторів – чиновників, які повідомляють контролюючим органам про підозрілі і, можливо, корупційні діяння своїх колег. Немає змін у реформі державної служби та регулюванні статусу працівників бюджетної сфери. Не прийняті нові правила конфіскації та арешту доходів, одержаних злочинним шляхом тощо [8].

Тому цілком закономірним викликом цим злочинним проявам і вимогам Євросоюзу стало ухвалення ВРУ 07 квітня 2011 року нових антикорупційних законів: "Про засади запобігання і протидії корупції" та "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення", які набрали чинності з 01 липня 2011 року [9].

Не ставлячи перед собою завдання детального аналізу їхнього змісту, лише побіжно зазначимо, що вони не повною мірою враховують чинні міжнародні конвенції та рекомендації Європейської комісії, зазначені вище. На це зверталась увага ще підчас їх обговорення у ВРУ, так, окремими депутатами були висловлені деякі суттєві зауваження, зокрема, не враховані положення скасованого парламентом 17 грудня 2010 року законопроекту "Про відповідальність юридичних осіб за корупційні правопорушення", хоча ця норма є однією з обов'язкових рекомендацій GRECO, міститься як обов'язкова вимога Конвенції ООН проти корупції, а також Конвенції Ради Європи про кримінальну відповідальність за корупцію і Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності. Не прописана чітко процедура конфіскації майна державного службовця, нажитого в результаті корупційної діяльності тощо.

Принципове значення, на думку окремих політиків і юристів, має вилучення з антикорупційного закону норми про обов'язкове декларування доходів і витрат усіма близькими та родичами державних службовців. І, попри, тлумачення Конституційним Судом України 06 жовтня 2010 року цієї норми як такої, що протирічить Конституції України, обґрунтовано вважається, що держава втратила реальний інструмент перевірки та притягнення до відповідальності чиновників у межах реалізації міжнародних стандартів боротьби з корупцією.

Наразі більшість поміркованих експертів підтримують загальний невтішний висновок, що Україна в принципі не має шансів подолати корупцію. Слід зрозуміти, що навіть найкращі рекомендації авторитетних міжнародних організацій принципово не можуть вирішити проблему корупції в державі, хоч би тому, що боротьбу з корупцією можуть "очолити" самі корумповані чиновники.

Проаналізувавши різні позиції політиків, науковців, чиновників, а також беручи до уваги позитивний досвід цивілізованих країн Заходу, на нашу думку, слід запропонувати низку, на перший погляд непопулярних, організаційних та економіко-правових заходів, які б максимально ускладнили корупційну діяльність – скорочення кількості і розмірів державних органів управління і їх штатів, створення спеціальних або навіть незалежних від держави інститутів, уповноважених розслідувати звинувачення в корупції тощо.

ЛІТЕРАТУРА

1. Про боротьбу з корупцією: Закон України від 05 жовтня 1995 року [Електронний ресурс] / Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-in/laws/main.cgi?nreg=356%2F95%E2%F0&p=1233303925821400>.
2. Про засади запобігання та протидії корупції: Закон України від 11 червня 2009 року // Відомості Верховної Ради України. – 2009. – № 45. – Ст. 691.
3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за корупційні правопорушення: Закон України від 11 червня 2009 року // Відомості Верховної Ради України. – 2009. – № 46. – Ст. 699.

4. Про відповідальність юридичних осіб за вчинення корупційних правопорушень: Закон України від 11 червня 2009 року // Відомості Верховної Ради України. – 2009. – № 45. – Ст. 692.
5. Чиновники цього року отримали понад 12 мільйонів гривень хабарів [Електронний ресурс] / Режим доступу: <http://tsn.ua/ukrayina/chinovnikicog-roku-otrimali-ponad-12-milyoniv-griven-habariv.html>.
6. Україну визнали однією з найбільш корумпованих країн Європи [Електронний ресурс] / Режим доступу: <http://tsn.ua/ukrayina/ukrayinu-viznali-odniyeu-z-naybilsh-korumpovanih-krayin-yevropi.html>.
7. Європа: Україна провалила боротьбу з корупцією [Електронний ресурс] / Режим доступу: <http://tsn.ua/ukrayina/yevropa-ukrayina-provalila-borotbu-z-korupciyeu.html>.
8. У Раді Європи заявили про провал України в боротьбі з корупцією [Електронний ресурс] / Режим доступу: <http://www.ut.net.ua/News/23537>.
9. Набрали чинності нові правила боротьби з корупцією в Україні [Електронний ресурс] / Режим доступу: http://www.molodist.in.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=919:nabrali-chinnosti-novi-pravila-borotbi-z-korupciju-v-ukraini&catid=27:new-to-joomla&Itemid=102.

УДК 343.323: 343.214

НАРУГА НАД ДЕРЖАВНИМИ СИМВОЛАМИ: КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ТА МІЖГАЛУЗЕВИЙ АСПЕКТ

Болдарь Г.Є., вчений секретар, к.ю.н., доцент

Луганський державний університет внутрішніх справ ім. Е.О. Дідоренка

У статті розкрито зміст кримінально-правових ознак наруги над державними символами з урахуванням міжгалузевго аспекту. Проаналізовано критерії, за якими склади злочинів, передбачених ст.338 КК України, слід відмежовувати від хуліганства, а також сформульовано пропозиції щодо застосування цих правових норм.

Ключові слова: наруга, державні символи, міжгалузевий аспект, хуліганство, бланкетна диспозиція.

Болдарь Г.Е. НАДРУГАТЕЛЬСТВО НАД ГОСУДАРСТВЕННЫМИ СИМВОЛАМИ: УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА И МЕЖОТРАСЛЕВОЙ АСПЕКТ / Луганский государственный университет внутренних дел имени Э.А. Дидоренко, Украина

В статье раскрыто содержание уголовно-правовых признаков надругательства над государственными символами с учетом межотраслевого аспекта. Проанализированы критерии, по которым составы преступлений, предусмотренных ст.338 УК Украины, следует отграничивать от хулиганства, а также сформулированы предложения по применению этих правовых норм.

Ключевые слова: надругательство, государственные символы, межотраслевой аспект, хулиганство, бланкетная диспозиция.

Boldar G.E. OUTRAGE UPON THE NATIONAL SYMBOLICS: CRIMINAL LAW CHARACTERISTICS AND INTER-BRANCH ASPECT / Lugansk state university of internal affairs named after E.O. Didorenka, Ukraine

In the article the content of criminal law indications of the outrage upon the national symbolics with regard for inter-branch aspect is exposed. Legal analysis of criterions that allow to delimit corpus delicti of the crime fixed in the art. 338 of the Criminal Code, from hooliganism is carried out, and also suggestions about application of these norms are formulated.

Key words: outrage, national symbols, inter-branch aspect, hooliganism, blanket disposition.

Державні символи є свідченням високого духу народу, його історичних прагнень, своєрідним генетичним кодом та гордістю нації. Саме тому вони служать надійною основою формування громадянських рис особистості, її патріотизму, національної свідомості, активної життєвої позиції.

Проблеми кримінальної відповідальності за окремі злочини проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань громадян висвітлювали у своїх роботах П.П. Андрушко, Л.В. Дорош, О.О. Дудоров, В.А. Клименко, М.Й. Коржанський, А.П. Кузнецов, М.І. Мельник, В.О. Навроцький, А.М. Соловйова, В.І. Осадчий, Г.З. Яремко, Н.М. Ярмиш та інші вчені. Проте слід погодитися зі слухним зауваженням С.В. Хилюк, що в дослідженні цієї групи злочинів залишається значний простір для роботи вчених і більш поглибленого, системного вивчення цього кримінально-правового інституту [1, 162]. Злочини, передбачені ч.1 та ч.2 ст.338 КК України, належать до числа тих, яким не приділялось достатньої уваги в спеціалізованій літературі.

Метою цієї статті є наукове визначення й розкриття змісту кримінально-правових ознак наруги над державними символами з урахуванням міжгалузевого аспекту, а також формулювання на цій підставі пропозиції щодо застосування ст.338 КК України.

Герб, прапор та гімн як офіційні емблеми будь-якої держави визначають її суверенітет і незалежність, є гордістю жителів кожної країни. Тому кримінальний закон України охороняє від протиправних посягань не тільки державні символи нашої Вітчизни, а й зарубіжних країн. У зв'язку із цим вважаємо, що безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ч.1 ст.338 КК України, є авторитет державного й суспільного ладу України та її суверенітет, які виражаються в його символах. Безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ч.2 ст.338 КК України, є авторитет державного й суспільного ладу іноземної держави, які виражаються в її офіційно встановлених або піднятих символах.

Як відомо, у ст.338 КК України встановлено кримінальну відповідальність за два прості суміжні склади злочину, які мають декілька спільних ознак (об'єкт, об'єктивна сторона, яка полягає в публічній нарузі, суб'єкт, суб'єктивна сторона). Діяння, передбачені ч.1 та ч.2 названої статті КК України, розрізняються за такою ознакою складу злочину, як предмет.

Предметом злочину, передбаченого ч.1 ст.338 КК України, є Державний Прапор України, Державний Герб України й Державний Гімн України, а ч.2 ст.338 КК України – офіційно встановлений або піднятий прапор чи герб іноземної держави. Наруга над гімном іноземної держави не тягне за собою кримінальної відповідальності.

Державний Прапор як символ країни виражає історичний дух народу, є втіленням національної єдності, честі та гідності, традицій державотворення, історії й сьогодення, а також визначає повагу до пам'яті та звитяги багатьох поколінь захисників Батьківщини й одвічну славу переможцям. У зв'язку із цим державна влада здійснює політику виховання поваги громадян до національних символів України.

Так, на вшанування багатовікової історії українського державотворення, державної символіки незалежної України Указом Президента України встановлено День Державного Прапора України, який відзначається щороку 23 серпня, починаючи з 2004 року [2]. На це свято здійснюється комплекс урочистих заходів, зокрема щорічно 23 серпня о 9 годині проводиться офіційна церемонія підняття Державного Прапора України в містах Києві та Севастополі, обласних та районних центрах, інших населених пунктах України, за участю діячів науки та культури, представників міжнародних, громадських, релігійних організацій, політичних партій. На урочистих церемоніях виносу та підняття Державного Прапора виконується й Державний Гімн України.

Хотілося б звернути увагу на той факт, що диспозиції обох частин ст.338 КК України є бланкетними щодо характеру предметів злочину. При цьому законодавець не використовує жодної вказівки на це в тексті вищеназаних кримінально-правових норм, що вводить в оману навіть досвідчених фахівців. Так, Г.З. Яремко у своєму ґрунтовному дослідженні з питання бланкетних диспозицій у статтях Особливої частини Кримінального кодексу України взагалі не розглядає ст.338 КК України як ту, конкретизований зміст якої повинен устанавлюватися за допомогою приписів інших галузей права [3, 44].

Між тим для застосування ст.338 КК України недостатньо інформації, що міститься в кримінальному законі, а тому обов'язково слід звернутися до іншогогалузевого нормативного матеріалу. Для правильної кваліфікації наруги над державними символами треба довести той факт, що речі, які піддавались злочинному впливу, відповідають ознакам предмета злочину,

указаному в диспозиції ч.1 або ч.2 ст.338 КК України. Зокрема для того, щоб встановити, що саме слід розуміти під Державним Прапором України, Державним Гербом України, Державним Гімном України, необхідно розглянути відповідні положення певних нормативно-правових актів.

Так, Державним Гімном України є національний гімн на музику М. Вербицького зі словами першого куплету та приспіву твору П. Чубинського в редакції, установленій ст. 1 Закону України «Про Державний Гімн України» від 6 березня 2003 р. [4].

Державним Гербом України є тризуб у пропорціях, затверджених Постановою Верховної ради України від 19 лютого 1992 р. [5].

Відсутність звернення до іншогогалузевих приписів унеможливило правильне застосування ст.338 КК України, що можна продемонструвати на такому прикладі.

Корюківським районним судом Чернігівської області розглядалася кримінальна справа щодо обвинувачення особи за ч.4 ст.296, ч.1 ст.122, ч.1 ст.338 КК України. Як впливає з матеріалів справи, підсудний використовував для нанесення ударів одному з потерпілих древко від прапора жовто-блакитного кольору.

У судовому засіданні знайшла своє документальне підтвердження правильність кваліфікації дій винного за ч.4 ст.296 КК України як хуліганства, вчиненого із застосуванням заздалегідь заготовленого для нанесення тілесних ушкоджень предмета (древко від прапорця), а також за ч.1 ст.122 КК України, адже одному з потерпілих було заподіяно тілесне ушкодження у виді закритого перелому голівки п'ятої п'ясткової кістки правої кисті, що належать до категорії середнього ступеня тяжкості за ознакою тривалості розладу здоров'я на термін більше трьох тижнів.

Проте підсудного виправдали у вчиненні злочину, передбаченого ч.1 ст.338 КК України, за відсутністю складу злочину відповідно до п.2 ст.6 КПК України. Суд обґрунтував своє рішення таким чином. Державним Прапором України є національний прапор, що являє собою прямокутне полотнище, яке складається з двох рівних за шириною горизонтально розташованих смуг: верхнього – синього кольору, нижнього – жовтого кольору, зі співвідношенням ширини прапора до його довжини 2:3 [6]. Однак ні в ході досудового слідства, ні в судовому засіданні підсудними, потерпілими та свідками не вказано, який був прапор за розмірами, розташування кольорів на ньому, де він знаходився, а вказано, що такі прапори були встановлені по вулиці й біля центральної площі як прикраси, а не як державний символ. Також жодних заяв і повідомлень про зрив Державного Прапора України в м. Корюківка до ОВС не надходило, застосованого прапора не виявлено і як речовий доказ не залучено до справи [7].

Слід звернути увагу на те, що предметом злочину, передбаченого ч.2 ст.338 КК України, є не будь-який прапор або герб іноземної держави, а лише офіційно встановлений або піднятий.

Як впливає з аналізу п.7 та п.22 Положення про дипломатичні представництва та консульські установи іноземних держав в Україні, затвердженого Указом Президента України від 10 червня 1993 р., офіційно встановленими або піднятими слід вважати державний прапор та державний герб іноземної держави тоді, коли вони встановлюються (вивішуються) на приміщеннях: 1) дипломатичного представництва (посольства або місії); 2) резиденції голови дипломатичного представництва; 3) консульської установи; 4) резиденції голови консульської установи, а також на засобах пересування голови дипломатичного представництва або консульської установи в тих випадках, коли це пов'язано з виконанням службових обов'язків [8].

До предмета аналізованого злочину не належать: а) прапори й герби, які не є символами іноземної держави (наприклад, прапор суб'єкта федерації або полотнище, яке лише схоже на прапор іноземної держави); б) прапори й герби міжнародних організацій; в) прапори й герби іноземних держав, які не були офіційно встановлені або підняті.

Об'єктивна сторона злочинів, передбачених ч.1 та ч.2 ст.338 КК України, полягає в активних діях, які є публічною наругою над зазначеними державними символами.

Термін «наруга» вживається в таких значеннях: 1) нестерпне знущання; 2) зле висміювання кого-небудь або чого-небудь; 3) глузливе, зневажливе ставлення [9, с. 185, 578]. Виходячи із

цього, в юридичній літературі традиційно під наругою розуміють грубе, образливе та глузливе ставлення, зле висміювання, дії, спрямовані на приниження тих цінностей, до яких інші члени суспільства ставляться з повагою. Конкретні форми наруги можуть бути різноманітні: зривання Прапора чи Герба, їх знищення або пошкодження, топтання їх ногами або розривання, використання їх не за призначенням, учинення на них непристойних написів або малюнків, спотворення тексту або музики Гімну, поширення його тексту зі спотворенням змісту й значення, інші дії, в яких виявляється зневажливе ставлення особи до державних символів України або іноземної держави.

Обов'язковою ознакою об'єктивної сторони цих злочинів є публічний характер дій винного. Це означає, що наруга може бути вчинена відкрито перед невизначеною кількістю осіб (наприклад, під час урочистих масових заходів) або таємно, але за умови, що згодом про це стане відомо (очевидно) для невизначеного кола людей. Місце вчинення злочину на кваліфікацію злочину не впливає.

Аналізовані злочини є формальними, а тому вважаються закінченими з моменту вчинення дій, указаних у диспозиції ч.1 та ч.2 ст.338 КК України.

Що стосується суб'єктивних ознак наруги над державними символами, то суб'єкт розглянутих злочинів є загальним. Суб'єктивна сторона визначається психічним ставленням особи до суспільно небезпечної дії (наруги), а тому характеризується виною у формі прямого умислу. Винний усвідомлює, що вчиняє дії, які підривають авторитет держави, і бажає їх вчинити.

Як свідчить судова практика, мотиви вчинення цього злочину можуть бути різними: образа на певний державний орган або його працівника, політичні або ідеологічні, хуліганські спонукання, національна чи релігійна ворожнеча до громадян певної іноземної держави, негативне ставлення до внутрішньої або зовнішньої політики іноземної держави, прагнення похизуватися тощо.

Так, 10 травня 2010 р. приблизно о 19 год. 30 хв. винна особа, перебуваючи в стані алкогольного сп'яніння, на території загальноосвітньої школи I–III ступенів № 4 м. Калинівки посперечалася з товаришем на ящик пива, що зніме прапор України. При групі неповнолітніх вона вилізла на флагшток, на якому кріпився Державний Прапор України, зірвав його, після чого, виражаючи своє цинічне ставлення до державного символу, розстелив прапор на клумбі біля будівлі школи [10].

Слід відзначити, що існують певні спірні питання кваліфікації злочину, що аналізується, у випадку його вчинення з хуліганських мотивів. Так, Ю.М. Кармазін та О.Г. Литвишко вважають, що дії, пов'язані з публічною наругою над Державним Прапором України, Державним Гербом України або Державним Гімном України чи офіційно встановленим або піднятим прапором або ж гербом іноземної держави, підлягають кваліфікації за сукупністю злочинів, передбачених відповідними частинами ст.338 та ст.296 КК України [11, 29]. Тієї самої позиції дотримуються й В.В. Кузнецов, І.Г. Поплавський, М.І. Хавронюк [12, 85; 13, 644; 14, 926].

Видається, що такий підхід запозичений та автоматично відтворює зміст п.11 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 р. № 3 «Про судову практику в справах про хуліганство» [15, 151]. Відзначимо, що пізніше в Постанові Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 2006 р. № 10 «Про судову практику в справах про хуліганство» не міститься роз'яснень з аналізованого питання [16].

На наш погляд, при кваліфікації наруги над державними символами, що вчинена з хуліганських мотивів, треба керуватися такими правилами.

По-перше. Про грубість порушення громадського порядку як ознаки складу злочину, відповідальність за вчинення якого встановлена в ст.296 КК України, і за якою, до речі, його відмежовують від адміністративного правопорушення, передбаченого ст.173 КУпАП України, свідчать особлива зухвалість або винятковий цинізм.

Як впливає з аналізу об'єктивної сторони злочину, передбаченого ст.338 КК України, самі по собі будь-які форми наруги над державними символами є проявом «особливої зухвалості» або «виняткового цинізму», а тому за цією ознакою такі дії можуть бути визнані хуліганством.

Тому, якщо при вчиненні наруги над державними символами хуліганський мотив (малозначний привід, бажання побешкетувати) був домінуючим або єдиним, то такі дії слід кваліфікувати тільки за ст.296 КК України. Додаткова кваліфікація за ст.338 КК України не потрібна, адже будь-які конкретні форми наруги над державними символами (наприклад, пошкодження, розривання, топтання ногами Герба чи Прапора або спотворення тексту Гімну) є особливою зухвалістю або винятковим цинізмом як обов'язкової об'єктивної ознаки хуліганства, і скоєне повністю охоплюється ст.296 КК України.

У протилежному випадку штучно створюється ідеальна сукупність злочинів, адже двічі ставиться в провину одне й те саме діяння – конкретний спосіб наруги над державними символами (наприклад, знищення Прапора), є ознакою злочину, за вчинення якого винного притягують до відповідальності за ст.338 КК України, а також і за ст.296 КК України.

У науковій літературі та судовій практиці є усталеною позиція, що хуліганські дії, які супроводжувалися погрозою вбивством, заподіянням побоїв, легких тілесних ушкоджень, знищенням чи пошкодженням майна (ч.1 ст.194 КК України) належить кваліфікувати тільки за відповідною частиною ст.296 КК України, адже названі дії охоплюються такою ознакою хуліганства, як «особлива зухвалість».

Тоді не зрозуміло, чому, коли особлива зухвалість полягає в знищенні чи пошкодженні речей, які є предметом іншого, крім ст.194 КК України, самостійного складу злочину (ст.ст.297, 298, 298-1, 338 тощо) вважається за необхідне додаткова кваліфікація ще й за хуліганство?

Загально визнано, що в тому випадку, коли під час хуліганства вчинено злочини, які є більш тяжкими, то дії винного кваліфікуються за сукупністю ст.296 КК України та відповідною статтею Особливої частини, якою передбачено відповідальність за такі злочини (наприклад, ст.ст.121, 122, 127, 115, ч.2 ст.194, 352, 378 КК України). Але ж наруга над державними символами не є злочином, що за ступенем тяжкості істотно відрізняється від хуліганства. У цьому аспекті важко знайти пояснення того, що з одного наукового джерела до іншого переноситься положення про необхідність кваліфікації наруги над державними символами, що вчинена з хуліганських спонукань, за сукупністю ст.338 та ст.296 КК України.

Видається, що при вчиненні наруги над державними символами з хуліганських мотивів автоматично кваліфікувати дії винного за ст.338 та ст.296 КК України є неправильним, адже порушується такий принцип кваліфікації злочинів, як недопустимість подвійного інкримінування [17, 31; 18, 131]. Слід погодитися зі слушним твердженням В.О. Навроцького, що посягання не може кваліфікуватися за статтею Особливої частини кримінального законодавства, якщо інша стаття із числа інкримінованих цій же особі повністю охоплює скоєне [18, 131].

Як приклад правильної кваліфікації аналізованої ситуації наведемо таку справу.

Вироком Глибочького районного суду Чернівецької області особу було визнано винною у вчиненні злочину, передбаченого ч.1 ст.296 КК України, за таких обставин. 6 серпня 2007 р. близько 2 год., перебуваючи в стані алкогольного сп'яніння, на Центральному майдані по вул. Центральній у смт. Глибока Чернівецької області підсудний з хуліганських мотивів, проявляючи явну неповагу до суспільства, грубо порушуючи громадський порядок, підійшов до архітектурної споруди з Державними прапорами України та безпричинно, без умислу наруги над державними символами, зірвав два прапори, один з яких розірвав, а інший поклав під спортивну куртку. На зауваження перехожих не реагував. Після того його хуліганські дії припинилися. Своїми діями винний завдав Глибочькій селищній раді Чернівецької області матеріальної шкоди в сумі 40 грн. [19].

По-друге. У тому випадку, коли наруга над державними символами вчинена не з хуліганських спонукань, а з будь-яких інших мотивів, і додатково не супроводжувалась ознаками грубого порушення громадського порядку, дії винного слід кваліфікувати тільки за ст.338 КК України.

По-третє. Кваліфікація за ст.338 та ст.296 КК України необхідна лише в тому випадку, коли особа, крім наруги над державними символами вчинила ще й інші дії, які свідчать про особливу зухвалість або винятковий цинізм, чим грубо порушила громадський порядок. У цьому разі матиме місце реальна сукупність злочинів.

Наші опоненти можуть зазначити, що іноді особа вчиняє злочин, керуючись декількома мотивами. Виникає питання: чи можна застосувати запропоновані нами правила для таких ситуацій? Так, можна. У теорії та судовій практиці давно відомо, що в таких випадках треба з'ясувати, який із мотивів був домінуючим. Про це прямо зазначено в п.19 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 25 квітня 2003 р. № 3 «Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я особи». Що ж стосується рекомендації Пленуму, наданому в цьому ж пункті щодо можливості кваліфікації дій винної особи за кількома пунктами ч.2 ст.115 КК України, якщо буде встановлено, що передбачені ними мотиви (мета) рівною мірою викликали у винного рішучість вчинити вбивство [20], то це положення не може бути застосовано до проблеми, яка є предметом аналізу на цих сторінках. Свою позицію ми пояснюємо тим, що в цих випадках «рівнозначності» мотивів Верховний Суд України радить кваліфікувати за різними пунктами, але однієї статті Особливої частини КК – ст.115 КК України, тобто мова все ж йде про те, що винному інкримінується один єдиний злочин – умисне вбивство. Якщо наругу над державними символами з хуліганських мотивів додатково кваліфікувати ще й за ст.296 КК України, то винному інкримінується не один єдиний, а два різні злочини за вчинення одних і тих самих дій.

Підбиваючи підсумки всьому вищевикладеному, хотілося б зазначити таке.

1. Диспозиції ч.1 та ч.2 ст.338 КК України належать до бланкетних, адже в них лише названі предмети злочину, а опис конкретних ознак цих речей міститься в нормативно-правових актах інших галузей права.
2. Неврахування міжгалузевого зв'язку щодо характеру предметів наруги над державними символами та відмова від звернення до іншогогалузевих приписів призводить до неправильного застосування кримінального закону.
3. Мотиви вчинення наруги над державними символами можуть бути різними і мають значення для правильної кваліфікації цього злочину.

Якщо при вчиненні наруги над державними символами хуліганський мотив (малозначний привід, бажання побешкетувати) був домінуючим або єдиним, то такі дії слід кваліфікувати тільки за ст.296 КК України. У разі, коли наруга над державними символами вчинена не з хуліганських спонукань, а з будь-яких інших мотивів, і додатково не супроводжувалась ознаками грубого порушення громадського порядку, дії винного слід кваліфікувати тільки за ст.338 КК України. Кваліфікація за сукупністю злочинів, передбачених ст.338 та ст.296 КК України, необхідна лише в тому випадку, коли особа, крім наруги над державними символами, вчинила ще й інші дії, які свідчать про особливу зухвалість або винятковий цинізм, чим грубо порушила громадський порядок.

Перспективним напрямом подальших наукових розвідок вважаємо кримінально-правове дослідження самоправства та проблем відмежування цього злочину від самовільного зайняття земельної ділянки та самовільного будівництва, а також від примушення до виконання чи невиконання цивільно-правових зобов'язань.

ЛІТЕРАТУРА

1. Хиліук С.В. Розвиток науки кримінального права України після відновлення її державної незалежності (питання Особливої частини): дис. ... кандидата юрид. наук: 12.00.08 / Хиліук Світлана Володимирівна. – Львів, 2007. – 304 с.
2. Про День Державного прапора України: Указ Президента України № 987/2004 від 23 серпня 2004 р. / Президент України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://shev.gov.ua/index.php?option=com_content&task=view&id=4269&Itemid=273.
3. Яремко Г.З. Співвідношення бланкетності та інших форм міжгалузевого зв'язку диспозицій статей кримінального закону: [монографія] / Яремко Г.З.; за ред. В.О. Навроцького. – Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2011. – 432 с.
4. Про Державний Гімн України : Закон України № 602 – IV від 6 березня 2003 р. / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради. – 2003. – № 24. – Ст. 136.

5. Про Державний Герб України: Постанова Верховної ради України № 2137 – XII від 19 лютого 1992 р. / Верховна Рада України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/T213700.html.
6. Про Державний Прапор України: Закон України № 2067 – XII від 28 січня 1992 р. / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради. – 1992. – № 19. – Ст. 257.
7. Вирок Корюківського районного суду Чернігівської області. Справа № 1-6 за 2007 рік [Електронний ресурс] / Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/2577219>.
8. Про Положення про дипломатичні представництва та консульські установи іноземних держав в Україні: Указ Президента України № 198/93 від 10 червня 1993 р. / Президент України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=198%2F93>.
9. Великий тлумачний словник сучасної української мови / [укл. і гол. ред. В.Т. Бусел]. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2002. – 1440 с.
10. Вирок Калинівського районного суду Вінницької області. Справа № 1-22810 за 2010 рік [Електронний ресурс] / Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/11325892>.
11. Кармазін Ю.М. Розгляд судами кримінальних справ про хуліганство / Ю.М. Кармазін, О.Г. Литвишко // Вісник Верховного Суду України. – 2007. – № 2. – С. 26–32.
12. Кузнецов В.В. Злочини проти громадського порядку та моральності: практ. посібник / В.В. Кузнецов. – К.: Вид. ПАЛИВОДА А.В., 2007. – 160 с.
13. Уголовный кодекс Украины: науч.-практ. комментарий / [Е.А. Алиева, А.П. Бабий, Л.К. Гаврильченко и др.]; отв. ред. Е.Л. Стрельцов. – [4-е изд., перераб. и доп.]. – Х.: ООО «Одиссей», 2007. – 872 с.
14. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. / [Бойко А.М., Брич Л.П., Гришук В.К. та ін.]; за ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. – [5-те вид., переробл. та доп.]. – К.: Юрична думка, 2008. – 1216.
15. Про судову практику в справах про хуліганство: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 28 червня 1991 року № 3 // Бюлетень законодавства і юридичної практики. – 1993. – № 6. – С. 148–154.
16. Про судову практику в справах про хуліганство: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 2006 року № 10 // Вісник Верховного Суду України. – 2007. – № 2. – С. 4–7.
17. Кваліфікація злочинів: навчальний посібник / [Болдарь Г.Є., Гнетнев М.К., Зеленов Г.М., Лень В.В., Письменський Є.О.]; за ред. О.О. Дудорова, Є.О. Письменського. – К.: Істина, 2010. – 430 с.
18. Навроцький В.О. Основи кримінально-правової кваліфікації: [навч. посіб.] / В.О. Навроцький. – К.: Юрінком Інтер, 2006. – 704 с.
19. Вирок Глибочького районного суду Чернівецької області. Справа № 1-126/07 за 2007 рік [Електронний ресурс] / Єдиний державний реєстр судових рішень України. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/4148546>.
20. Про судову практику в справах про злочини проти життя і здоров'я особи : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 25 квітня 2003 року № 3 // Право України. – 2003. – № 9. – С. 150–154.

ХАРАКТЕРИСТИКА ВИДІВ І РОЗМІРІВ ПОКАРАНЬ ЗА ГРУПОВЕ ПОРУШЕННЯ ГРОМАДСЬКОГО ПОРЯДКУ

Олійничук Р.П., к.ю.н., викладач

Тернопільський національний економічний університет

Проаналізовано кримінальне законодавство окремих зарубіжних країн щодо санкцій за групове порушення громадського порядку. Визначено схожі види і розміри покарання (стягнення), а також недоліки при формуванні відповідних санкцій за суміжні склади злочинів та інші правопорушення. Запропонована удосконалена модель санкції за групове порушення громадського порядку.

Ключові слова: громадський порядок, групове порушення громадського порядку, кримінально-правова санкція, види та розміри покарань за групове порушення громадського порядку.

Олійничук Р.П. ХАРАКТЕРИСТИКА ВИДОВ И РАЗМЕРОВ НАКАЗАНИЙ ЗА ГРУППОВОЕ НАРУШЕНИЕ ОБЩЕСТВЕННОГО ПОРЯДКА / Тернопольский национальный экономический университет, Украина

Проаналізовано кримінальне законодавство окремих зарубіжних країн щодо санкцій за групове порушення громадського порядку. Визначено схожі види і розміри покарання (взыскание), а також недоліки при формуванні відповідних санкцій за суміжні склади злочинів та інші правопорушення. Предложена усовершенствованная модель санкции за групповое нарушение общественного порядка.

Ключевые слова: общественный порядок, групповое нарушение общественного порядка, криминально-правовая санкция, виды и размеры наказаний за групповое нарушение общественного порядка.

Oliynychuk R.P. DESCRIPTION OF KINDS AND SIZES OF PUNISHMENTS FOR THE GROUP PUBLIC NUISANCE / Ternopil national economic university, Ukraine

The criminal legislation of separate foreign countries in relation to approvals for the group public nuisance is analyzed. The alike kinds and sizes of punishment (penalty) and also failings of forming of the proper approvals for contiguous compositions of crimes and other offences are certain. The improved model of approval for the group public nuisance is offered.

Key words: public peace, group public nuisance, criminal and law sanction, kinds and sizes of punishments for the group public nuisance.

В умовах загострення політичних, соціальних конфліктів у суспільстві, а також при проведенні масових розважальних, спортивних заходів значною мірою зростає ймовірність групового порушення громадського порядку. Кримінальна відповідальність за цей злочин передбачена ст.293 Кримінального кодексу України [5]. З огляду на це, важливе значення має дослідження видів і розмірів покарань за групове порушення громадського порядку з метою оптимізації даної кримінально-правової санкції, особливо в контексті забезпечення безпеки та правопорядку під час проведення в Україні фінальної частини чемпіонату Європи 2012 року з футболу відповідно до діючої Концепції (розпорядження Кабінету Міністрів України від 17 вересня 2008 р., № 1244) [4].

Дослідженням проблем справедливого покарання винної особи активно займалися О.О. Книженко [1], А.В. Савченко [10], Г.О. Усатий [11], М.І. Хавронюк [12], А.Д. Чернов [13] та ін. Зокрема О.О. Книженко проаналізував вплив кваліфікуючих ознак на межі кримінально-правової санкції [1]. А.В. Савченко приділив значну увагу особливостям встановлення санкцій у своєму комплексному порівняльно-правовому дослідженні кримінального законодавства України та федерального кримінального законодавства Сполучених Штатів Америки [10]. Г.О. Усатий є автором ґрунтовної монографічної роботи щодо кримінально-правового компромісу [11]. Праця М.І. Хавронюка висвітлює результати вивчення нових видів покарань і доцільності їх передбачення в Кримінальному кодексі України [12]. А.Д. Чернов здійснив всебічний і глибокий аналіз динаміки розвитку кримінально-правових санкцій [13]. Поряд із цим, слід зауважити, що малодослідженими залишаються питання оптимізації видів і розмірів покарань за групове порушення громадського порядку – злочин, наслідки якого можуть бути непередбачуваними для громади та суспільства в цілому.

Метою даної статті є аналіз кримінального законодавства окремих зарубіжних країн щодо видів і розмірів покарань за групове порушення громадського порядку, визначення недоліків при формуванні відповідних санкцій за суміжні склади злочинів та інші правопорушення, а також розробка пропозицій щодо удосконалення санкції за групове порушення громадського порядку з урахуванням зарубіжного досвіду.

Покарання людини – це застосування будь-яких неприємних або небажаних для неї заходів у відповідь на її неправильну поведінку, або, іншими словами, система методів і дій, спрямована на формування в індивідуума соціально прийнятної моделі поведінки [12, 405]. Види та розміри покарань за групове порушення громадського порядку визначені санкцією ст.293 Кримінального кодексу (КК) України і є наслідком кримінальної відповідальності осіб, які вчинили цей злочин [5].

Проведений аналіз свідчить про те, що види та розміри покарань за групове порушення громадського порядку в цілому відповідають міжнародній практиці стосовно аналогічного злочину. Однак варто зауважити, що санкція кримінально-правової норми, передбаченої в ст.293 КК України, є більш м'яка в порівнянні з іншими санкціями відповідних норм зарубіжного законодавства країн колишнього СРСР. Результати досліджень кримінального законодавства інших зарубіжних країн свідчать про те, що санкції правових норм за кримінальними кодексами Франції та Ізраїлю, які передбачають відповідальність за групове порушення громадського порядку, є більш суворими в порівнянні з санкцією ст.293 КК України.

Аналіз відповідних санкцій за групове порушення громадського порядку дозволяє відмітити більш альтернативний характер окремих санкцій норм зарубіжного кримінального законодавства. Цілковитою логікою є передбачення у відповідних санкціях таких альтернативних основних видів покарання, як штраф, арешт і позбавлення волі [6, 55]. Тому, на нашу думку, вказані положення зарубіжного законодавства можуть бути враховані в чинному кримінальному законодавстві.

Слід зазначити, що ефективність покарання залежить від якості побудови кримінально-правової санкції, визначення меж якої має теоретичне та практичне значення. Тому А.Д. Чернов, піддаючи аналізу динаміку розвитку кримінально-правових санкцій, відмітив, що в сучасному кримінальному законодавстві частина санкцій піддалась деформації, з'явилися їхні позитивні та негативні сторони, що, у свою чергу, впливає на ефективність правосуддя [13, 15]. На наш погляд, законодавець при конструюванні кримінально-правових норм повинен чітко передбачити конкретні кримінально-правові санкції, щоб, з однієї сторони, створити базу для законного закріплення покарання, а з іншої – дотриматися вимог принципів індивідуалізації та справедливості покарання.

Одним із законодавчих заходів, направлених на реалізацію принципу справедливості кримінальної відповідальності за групове порушення громадського порядку, є використання альтернативної санкції в ст.293 КК України. Для визначення найбільш оптимальних видів покарання, які необхідно передбачити в санкції ст.293 КК України, ми вважаємо за доцільне порівняти санкції окремих злочинів, суміжних із груповим порушенням громадського порядку. При цьому слід керуватися такими правилами:

- 1) порівняти максимальну та мінімальну межу санкцій, які передбачені в загальній і спеціальній нормах;
- 2) вирішити питання щодо регламентації додаткового покарання в санкції спеціальної норми, якщо таке покарання передбачене в санкції загальної норми чи в іншій нормі, що встановлює відповідальність за суміжний злочин;
- 3) визначитися щодо виду та конструкції санкцій норм [15, 427].

Аналіз санкцій ст.ст.294, 295, 296, 279, 341, 356 КК України та ст.ст.185, 185¹ КУпАП дозволяє визначити певні схожі види та розміри покарання (стягнення), але також свідчить про певні недоліки при формуванні відповідних санкцій. По-перше, слід зазначити, що злочини, передбачені ст.293, ст.295, ч.1 ст.296, ч.1 ст.279 КК України, за ступенем суспільної небезпеки відносяться до протиправних діянь невеликої тяжкості; дії, передбачені ч.2 ст.296 КК України (групове хуліганство), є злочином середньої тяжкості; масові заворушення (ч.1 ст.294 КК України) – тяжким злочином, а дії, передбачені ч.2 ст.294 КК України, – особливо тяжким злочином. По-друге, типовими покараннями за вказані злочини є: штраф, арешт, обмеження волі. Менш поширені такі покарання, як виправні роботи та позбавлення волі.

Щодо встановлення розбіжностей між санкціями вказаних норм і адекватності відповідних покарань, зазначимо, що ст.295 КК України передбачає відповідальність за заклики до

вчинення дій, що загрожують громадському порядку, які, на нашу думку, є певним проявом замаху на організацію масових заворушень (ст.294 КК України).

Якщо керуватися ч.3 ст.68 КК України, то за вчинення замаху на масові заворушення строк або розмір покарання не може перевищувати двох третин максимального строку або розміру найбільш суворого виду покарання, передбаченого санкцією ч.1 ст.294 КК України. Тобто покарання у виді позбавлення волі за замах на вказаний злочин не може перевищувати 5 років 4 місяців. Однак ст.295 КК України передбачає максимальне покарання обмеження волі на строк лише до 3 років. Тобто очевидна невідповідність між конструкцією санкції за ст.295 КК України та ч.1 ст.294 КК України. Ця ситуація, очевидно, впливає на розмежування злочинів та руйнує принцип справедливості [16, 379].

Зауважимо, що така проблема існує й в російському кримінальному законодавстві, у якому встановлена відповідальність за організацію масових заворушень і закликів до них у різних частинах ст.212 КК РФ, при цьому за заклики в ч.3 ст.212 КК РФ передбачене покарання значно менш суворе, ніж за організацію масових заворушень за ч.1 ст.212 КК РФ. Тому цілком справедливим є висновок П.В. Помазкова, що це не відповідає об'єктивній суспільній небезпеці закликів до масових заворушень [9, 72].

Одним із варіантів вирішення цієї проблеми є виключення самостійної відповідальності за заклики до вчинення дій, що загрожують громадському порядку. Інший варіант – це передбачення відповідальності за такі дії в ч.1 ст.294 КК України, яка б передувала безпосередній реалізації масових заворушень (при цьому чинна ч.1 ст.294 стає ч.2, а чинна ч.2 стає ч.3). У такому разі слід узгодити санкції майбутніх частин 1 та 2 ст.294 КК України. На нашу думку, такий шлях, хоча й знаходить реалізацію в сучасних змінах до кримінального законодавства, однак не відповідає загальній концепції побудови кримінально-правових норм, тому що формування диспозицій кримінально-правових норм, як правило, пов'язане із закінченими складами злочинів. Встановлення самостійної відповідальності за готування чи замах на злочин, за який вже передбачено кримінальну відповідальність, нівелює загальні норми про незакінчений злочин (ст.ст.14 та 15 КК України).

Порівняння санкцій за ст.293 КК України та частинами 1 та 2 ст.296 КК України дозволяє зробити висновок про відсутність логіки в законодавця щодо визначення відповідних видів і розмірів покарань. Так, вчинення хуліганських дій однією особою карається більш суворо (штрафом від п'ятисот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або арештом на строк до шести місяців, або обмеженням волі на строк до п'яти років), ніж групове порушення громадського порядку (штраф до п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або арешт на строк до шести місяців). У свою чергу, групове хуліганство є значно небезпечнішим злочином (злочином середньої тяжкості), ніж злочин, передбачений ст.293 КК України (невеликої тяжкості). Тобто законодавець, конструюючи санкції закону про кримінальну відповідальність, не враховував в якості основоположних показників суспільної небезпечності об'єктивні ознаки злочину: характер діяння, характер та тяжкість його наслідків [3, 75].

З огляду на це, цілком справедливою є позиція А.В. Савченка, що в більшості випадків встановлення в КК України санкцій здійснюється без належної аргументації та вагомих обґрунтувань, зокрема:

- а) досить широкою є відстань між мінімальною та максимальною межами при позбавленні волі на певний строк, що іноді фактично становить половину максимального строку покарання;
- б) максимальний штраф, як основний вид покарання, встановлюється на рівні, що в десятки разів менший заподіяних злочином збитків, і при цьому відсутня вказівка на конфіскацію майна тощо [10, 230].

Така ситуація виникла в законотворчій діяльності тому, що відсутній комплексний науковий підхід до регламентації покарання [17, 97]. Можна погодитися з М.І. Ковальовим, який зазначив, що у світовій практиці поки що не створено теорії санкцій, яка могла б дати конкретні рекомендації законодавцям [2, 29].

На нашу думку, є два можливі варіанти вирішення даної проблеми. Перший шлях полягає в посиленні відповідальності за групове порушення громадського порядку через внесення нового

виду покарання у виді позбавлення волі до санкції ст.293 КК України. Орієнтиром такої нової моделі санкції може стати санкція ч.2 ст.296 КК України. Такий шлях відповідає Концепції забезпечення безпеки та правопорядку під час проведення в Україні фінальної частини чемпіонату Європи 2012 року з футболу (схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 17 вересня 2008 р., № 1244), у якій пропонується посилити відповідальність за правопорушення, вчинені під час та у зв'язку з проведенням футбольного матчу [4]. Очевидно, що такими правопорушеннями можуть стати групові порушення громадського порядку.

Інший шлях полягає в зниженні розмірів покарання та виключення окремих видів покарання (обмеження волі, позбавлення волі) із санкцій частин 1 та 2 ст.296 КК України.

На нашу думку, відповідь на це питання може дати тільки комплексний порівняльний аналіз усіх вказаних санкцій статей. При цьому важливе значення має порівняння санкцій ст.279 та ст.293 КК України, оскільки одним із проявів порушення громадського порядку є блокування транспортних комунікацій, а також захоплення транспортного підприємства.

Санкція, яка передбачена в ч.1 ст.279 КК України, є більш суворою, ніж відповідна санкція ст.293 КК України. Значніший ступінь суспільної небезпеки обумовлює таке покарання, як обмеження волі. Як вже зазначалося, це пояснюється ширшим колом можливих форм вчинення злочину та певних наслідків при блокуванні транспортних комунікацій, а також захоплення транспортного підприємства. Однак судова практика не має чітких орієнтирів, як кваліфікувати такі дії, якщо вони вчиняються одночасно. Не дають відповіді на це питання й постанови Пленуму Верховного Суду України “Про практику застосування судами України законодавства у справах про деякі злочини проти безпеки дорожнього руху та експлуатації транспорту, а також “Про адміністративні правопорушення на транспорті” № 14 від 23 грудня 2005 р. та “Про судову практику у справах про хуліганство” № 10 від 22 грудня 2006 р. [8, 201-214].

На думку В.Т. Дзюби, такі дії слід кваліфікувати лише за ст.279 КК України, оскільки слід враховувати характер та ступінь тяжкості вчиненого діяння [7, 174]. Ми не погоджуємося з такою тезою з огляду на відсутність конкуренції між вказаними нормами та стверджуємо, що цілком можлива сукупність відповідних складів злочинів.

Підсумовуючи вищезазначене, вважаємо, що вихідною моделлю санкції ст.293 КК України повинна стати санкція ч.2 ст.296 КК України. З урахуванням зарубіжного досвіду можна зробити висновок, що в санкції ст.293 КК України варто передбачити більше видів покарання, альтернативних позбавленню волі, зокрема таких, як обмеження волі та виправні роботи, тому що “обличчя” кожної санкції повинне визначатись досить чітко та відповідати прогнозованим індивідуальним властивостям вчиненого й особі винного [14, 192].

Як ми бачимо, кількість можливих варіантів розширення санкції ст.293 КК України достатньо велика. У цілях однозначної законодавчої оцінки протиправних діянь зберігають своє значення правила, які використовуються для конструювання верхніх та нижніх меж покарання в санкції статті: у злочинах однієї категорії тяжкості нижня та верхня межі встановлюються в одних рамках; нижня та верхні межі штрафів та виправних робіт для злочинів однієї категорії тяжкості встановлюються в однаковому діапазоні; вища межа санкції за простий склад злочину встановлюється одночасно з нижчою межею за кваліфікований склад злочину [1, 17].

Тому, на нашу думку, однією з моделей санкції, запропонованої ч.1 ст.293 КК України, буде наступна її редакція: “караються або виправними роботами на строк до двох років, або обмеженням волі на строк до п'яти років, або позбавленням волі на той самий строк”.

ЛІТЕРАТУРА

1. Книженко О.О. Вплив кваліфікуючих ознак на межі кримінально-правової санкції / О.О. Книженко // Право і безпека. – 2005. – 4'4. – С. 73–75.
2. Ковалев М.И. Понятие преступления в советском уголовном праве / Ковалев М.И. – Свердловск: Уральский ун-т, 1987. – 206 с.
3. Козлов А.П. Проблемы определения пределов уголовно-правовых санкций / А.П. Козлов // Вопросы уголовной ответственности и наказания: Межвуз. сб. – Красноярск: Красноярск. ун-т, 1986. – 176 с.

4. Концепція забезпечення безпеки та правопорядку під час проведення в Україні фінальної частини чемпіонату Європи 2012 року з футболу [схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 17 вересня 2008 р., № 1244] / [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://www.mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/publish/printable_article/145913
5. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=2341-14>
6. Кузнецов В.В. Визначення покарання за групове порушення громадського порядку: порівняльно-правовий аспект / В.В. Кузнецов // Современные проблемы и пути их решения науке, транспорте, производстве и образовании 2008: сб. научн. трудов по материалам междунаrod. научно-практической конф. (Одесса, 15-25 декабря 2008 г.); Т. 14: Юридические и политические науки. – Одесса: Черноморье, 2008. – С. 53–55.
7. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України : У 2 т. – Т. 2 / За заг. ред. П.П. Андрушка, В.Г. Гончаренка, Є.В. Фесенка. – [3-тє вид., перероб. та доповн.]. – К.: Алєрта; КНТ; Центр учбової літератури, 2009. – 624 с.
8. Нове кримінальне законодавство та постанови Пленуму Верховного Суду України (2001–2007 р.р.) / [авт. наук. ст. та упоряд. В.В. Кузнецов]. – К.: Паливода А.В., 2007. – 220 с.
9. Помазков П. В. Борьба с преступлениями против общественного порядка: дис. ... кандидата юрид. наук: 12.00.08 / Помазков Петр Васильевич. – Ростов на Дону, 2004. – 222 с.
10. Савченко А.В. Кримінальне законодавство України та федеральне кримінальне законодавство Сполучених Штатів Америки: комплексне порівняльно-правове дослідження: [монографія] / Савченко А.В. – К.: КНТ, 2007. – 596 с.
11. Усатий Г.О. Кримінально-правовий компроміс: [монографія] / Усатий Г.О. – К.: Атіка, 2001. – 128 с.
12. Хавронюк М.І. Нові види покарання: чи потрібно їх передбачити у Кримінальному кодексі України? / М.І. Хавронюк // Альманах кримінального права: Збірник статей. – Випуск перший / Відп. ред. П.П. Андрушко, П.С. Берзін. – К.: Правова єдність, 2009. – С. 401–414.
13. Чернов А.Д. Тенденции развития уголовно-правовых санкций на современном этапе / А.Д. Чернов // Юрист. – 1999. – № 1. – С. 15–16.
14. Энциклопедия уголовного права: [в 35 т.] / [С.А. Велиев, Л.Н. Кругликов, А.В. Савенков, М.Н. Становский и др.]; отв. ред. Б.В. Малинин. – СПб.: Изд. проф. Малинина; СПб ГКА, 2005 – . – Т. 9: Назначение наказания. – СПб. – 2008. – 912 с.
15. Энциклопедия уголовного права: [в 35 т.] / [И.Я. Гонтарь, Н.Ф. Кузнецова, А.П. Козлов и др.]; отв. ред. Б.В. Малинин. – СПб.: Изд. проф. Малинина, 2005 – . – Т. 3: Понятие преступления. – СПб. – 2005. – 524 с.
16. Энциклопедия уголовного права: [в 35 т.] / [М.А. Кауфман, Е.М. Журавлева, Л.В. Иногамова–Хегай и др.]; отв. ред. Б.В. Малинин. – СПб.: Изд. проф. Малинина, 2005 – . – Т. 2: Уголовный закон. – СПб. – 2005. – 848 с.
17. Энциклопедия уголовного права: [в 35 т.] / [Г.Ю. Лесников, Н.А. Лопашенко, Ю.Е. Пудовочкин, В.В. Мальцев и др.]; отв. ред. Б.В. Малинин. – [2-е изд.]. – СПб.: Изд. проф. Малинина; ЛГУ им. А.С. Пушкина, 2005 – . – Т. 1: Понятие уголовного права. – СПб. – 2008. – 736 с.

РОЗДІЛ VII. КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА; ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

УДК 343.982.4

КРИМІНАЛІСТИЧНЕ РОЗУМІННЯ ДОКУМЕНТУ

Попович І.І., к.ю.н., доцент

Ужгородський національний університет

Аналізуючи законодавче визначення поняття «документ», а також розробленого науковцями в галузі кримінального права, кримінального процесу та криміналістики, спираючись на думки провідних вчених, зокрема В.К. Лисиченка, у статті запропоноване авторське визначення поняття документа в криміналістиці, а саме, на думку автора, документ – це насамперед матеріальний предмет, у якому повинна бути зафіксована будь-яким способом фіксації інформація про факти чи події, яка повинна мати певне юридичне значення.

Ключові слова: поняття документа в криміналістиці, форма і спосіб фіксації, матеріальний предмет, інформація.

Попович И.И. КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЕ ПОНИМАНИЕ ДОКУМЕНТА / Ужгородский национальный университет, Украина

Анализируя законодательное определение понятия "документ", а также разработанного учеными в отрасли криминального права, криминального процесса и криминалистики, опираясь на мнения ведущих ученых, в частности В.К. Лисиченко в статье предложено авторское определение понятия документа в криминалистике, а именно, по мнению автора, документ – это в первую очередь материальный предмет, в котором должна быть зафиксирована любым способом фиксации информация о фактах или событиях, которая должна иметь определенное юридическое значение.

Ключевые слова: понятие документа в криминалистике, форма и способ фиксации, материальный предмет, информация.

Popovich I.I. PLURALISM OF THOUGHTS CONCERNING DETERMINATION OF THE DOCUMENT NOTION IN CRIMINALISTICS / Uzhgorod national university, Ukraine

After the analysis of the legislative determination of the notion "document" as well as works conducted by the scientists in the field of criminal process and criminalistics, using opinions of the leading scientists, such as V.K. Lysychenko, the article provides author's determination of the notion "document" in criminalistics. In the author's opinion, document is, first of all, a material subject in which information about facts or events stated in any way has to be provided. The information must have a certain juridical significance.

Key words: notion of document in criminalistics, form and means of statement, material subject, information.

Використання злочинцями документів – це підготовка та вчинення багатьох злочинів у країні. Сюди можна віднести виготовлення підроблених документів, грошових знаків та цінних паперів, використання підроблених документів як засобів вчинення злочину або ж злочинних дій з використанням певної низки документів, що забезпечують виробничі чи управлінські процеси, наприклад, легалізацію незаконних доходів тощо. Отже, документ є надзвичайно поширеним об'єктом досліджень, що здійснюються працівниками правоохоронних органів під час розслідування кримінальних справ. Тож не випадково питанням дослідження документів значну увагу приділили такі відомі вчені, як Н.І. Клименко, В.С. Мітрічев, С.П. Потапов, М.Я. Сегай та інші. Їхні праці висвітлюють поняття і класифікацію документів, розкривають їхнє криміналістичне значення.

Але розвиток науково-технічного прогресу, поява і запровадження до документообігу нових видів документів і способів фіксації інформації штовхають на необхідність переосмислення вже сталих понять, що стосуються визначення документа і його значення в розкритті і розслідуванні злочинів та поглибленої розробки нових документів. Завдання даної публікації – аналіз різних наукових та законодавчих визначень поняття «документ» і формулювання власного визначення цього терміна.

Термін «документ» походить від латини і є похідним від латинського слова "dokumentum", котре спочатку означало все, що може слугувати свідченням, уроком, прикладом, доказом [14,

13]. З часом це поняття набуло більш вузького значення і ним почали позначати предмети, що містили інформацію та мали призначення для її передачі іншим особам. Такі предмети люди почали використовувати ще в стародавні часи. Так, відомий дослідник виникнення й розвитку писемності В.А. Істрін зазначав, що предметні способи передачі повідомлень з'явилися завдовго до виникнення письма, наприклад, такими предметами, що були призначені для зберігання і передачі інформації, поряд з частинами дерева та кісток із знаками на них у вигляді зарубок використовували також різноманітні мотузки з вузлами [4, 94-95].

В українській мові термін “документ” має загально-словникове вираження. Так, документом називають: діловий папір, що посвідчує певний юридичний факт, підтверджує право на що-небудь, служить доказом чого-небудь, акт, протокол; письмове свідоцтво, що офіційно підтверджує особу; письмовий твір, грамота, рисунок і таке інше як свідчення про щось історичне, важливе [10, 805]. Великий тлумачний словник сучасної української мови враховує зміни, що пов'язані із запровадженням у практику документообігу нових науково-технічних засобів фіксації інформації і дає декілька визначень терміну документ: 1. Діловий папір, що посвідчує певний юридичний факт, підтверджує право на що-небудь, служить доказом чого-небудь. Платіжний електронний документ – банківське повідомлення, що містить інформацію у вигляді комп'ютерного файлу. 2. Письмове свідоцтво, що офіційно підтверджує особу. 3. Письмовий твір, грамота, рисунок і т. ін. як свідчення про щось історичне, важливе [1, 236].

Багатозначність цього терміну зумовлена тим, що документи використовують для самих різноманітних цілей і в самих різноманітних сферах людської діяльності. Для історика за документи правлять першоджерела, для працівника сфери управління – це засіб передачі інформації, для адміністративних органів – це те, що посвідчує особу, у кримінальному судочинстві – це один з видів доказів. В.К. Лисиченко звертає увагу на те, що єдине наукове визначення цього поняття відсутнє. Документами називають нормативні акти, письмові види угод, списки виборців, службові і приватне листування, цінні папери, джерела доказів. У зв'язку з відсутністю науково розробленого поняття "документ" і схожого з ним поняття "матеріали", не чітко формулюються окремі процесуальні норми, де ці терміни застосовуються у різних значеннях [6, 179].

Державними стандартами України поняття “документ” визначено як: матеріальний об'єкт, який містить у закріпленому вигляді інформацію, оформлений встановленим порядком і має у відповідності з діючим законодавством правове значення (ДСТУ 2732 – 94); матеріальний об'єкт з інформацією, закріпленою створеним людиною способом для її передачі у часі та просторі (ДСТУ 3017 – 95) [5, 19].

На думку М.С.Польового, поняття документів ширше за поняття писемних актів. Цим поняттям охоплюються продукти застосування таких засобів фіксації як фото і кінозйомка, звуко- і відеозапис, креслення, схеми, рисунки та інші зображення, зокрема, й записи, отримані з використанням різних приладів реєстрації. Загальним для них усіх є те, що усі вони є продуктом цілеспрямованої діяльності людини, що має на меті за допомогою письма або технічних засобів фіксації матеріально зафіксувати певну думку або відтворити предмети, явища чи ознаки, що характеризують їх [13, 5].

В.О. Образцов головною ознакою документа бачить здатність його бути носієм інформації і тому за способом і засобами фіксації інформації поділяє документи на друковані, рукописні, кінодокументи, фотодокументи, відеодокументи, ізодокументи (ізробот злочинця), фонодокументи та інші. За видами матеріалу, на якому зафіксовані об'єкти, він виділяє документи, у яких інформація зафіксована на папері, і документи, які містять інформацію, що зафіксована на іншому матеріалі (метал, дерево, камінь, різні плівки і т. ін.) [11, 108].

Такої ж точки зору дотримується і А.О. Ляш, на думку якого, письмо – лише один з можливих способів фіксації звукової мови. Остання може бути зафіксована не лише за допомогою письма, але й іншим способом за умови належного оформлення у відповідності до встановленого порядку. Будь-який спосіб фіксації є документуванням конкретних обставин. Тому визначення документа лише як письмового акту було б не повним [9, 23].

Ми приєднуємося до точки зору останніх авторів і вважаємо, що в інформаційному плані головним і визначальним фактором для документа мають бути відомості, дані, що в ньому зафіксовані, а форма фіксації відноситься до вторинних, похідних факторів.

Оскільки документи виступають найбільше розповсюдженими носіями інформації, то вироблено законодавче визначення документа в інформаційних відносинах. Відповідно до ст.27 Закону України "Про інформацію", документ – це передбачена Законом матеріальна форма одержання, зберігання, використання і поширення інформації шляхом фіксації її на папері, магнітній, кіно-, відео-, фотоплівці або іншому носіїві" [2].

Але, попри законодавчість цього визначення, ми не можемо погодитися із вітчизняним законодавцем у тому, що матеріальну форму будь-якого документа визначає Закон. Різні види документів можуть мати і різну їх форму, і не можна "заганяти в рамки одного закону" всі форми різноманітних документів.

Очевидно, це й мали на увазі автори більш пізнього за часом прийняття Закону України, а саме, – від 9 квітня 1999 р. №595 "Про обов'язковий примірник документів", коли закріпили в ст.1 положення: "Документ – письмовий акт або спеціально виготовлений предмет, який закріплює знаками природних мовних систем письма або спеціальних наукових і технічних знакових систем конкретні волевиявлення або відомості функціонального характеру, практична значимість яких визначається нормами права [3].

У законодавстві Російської Федерації поняття документа закріплено у Федеральному законі РФ "Про обов'язковий екземпляр документів", де зазначається, що документ – це матеріальний об'єкт із зафіксованою на ньому інформацією у вигляді тексту, звукозапису або зображення, що призначений для передачі в часі і просторі з метою зберігання і громадського використання" [15].

Істотні зміни документ отримав у період широкого запровадження засобів автоматизації в інформаційні процеси. Використання для фіксації, обробки і передачі інформації засобів обчислювальної техніки та технічних засобів зв'язку призводить не тільки до змін форм складання традиційних документів у зв'язку з їх виготовленням на засобах комп'ютерної техніки, але й до розробки та запровадження нових матеріальних носіїв такої інформації (жорсткі магнітні диски, дискети, оптичні диски, числові інформаційні процесори тощо). На такі обставини відомі криміналісти звертали увагу ще у 80-х роках минулого століття і зазначали, що тенденцією сучасної інформатики є орієнтація на машинну обробку та забезпечення термінального доступу до інформації, що зберігається в пам'яті ЕОМ. Найбільш трудомістким процесом, що становить сутність інформатизації, є процес "стиківки" живої тканини суспільства з глобальною інформаційною системою. Він містить зміну поколінь машин та технологій, формування нових трудових навиків та умінь, перебудову десятків мільйонів робочих місць, зміну форми, а часто і змісту мільярдів актів економічного та адміністративного управління. При цьому поняття документа не зникає [14, ст.63].

До сьогоденного термінологічного обігу вже міцно увійшло і прижилося в ньому таке поняття, як "електронний документ". Проте зафіксована на електронних, безпаперових носіях інформація може бути сприйнята користувачем тільки шляхом її машинної обробки, "розкриття" та виведення на екран монітора. Тому в багатьох випадках для забезпечення документообігу інформацію з магнітних носіїв переносять на звичні для сприйняття паперові аркуші шляхом друкування документа з використанням різноманітних друкуючих пристроїв.

З огляду на зміни в технологічних процесах виготовлення документів, змінюється й ставлення науковців та практиків до визначення поняття "документ". Усе частіше в таких визначеннях акцентують увагу не на матеріальній основі документа, а на його змістовному значенні і зазначають, що документ – це матеріальний носій запису (папір, кіно- і фотоплівка, магнітна стрічка, дискета тощо) з зафіксованою на ньому інформацією, яка за своїм змістом і формою свідчення є джерелом відомостей, що мають юридичне значення [16, 87].

Отже, визначаючи поняття "документ", сьогодні криміналісти, по-перше, дотримуються тієї точки зору, що це поняття має вузький та широкий смисл, і в криміналістичному розумінні досліджується документ саме в широкому смислі слова, а, по-друге, спосіб виконання документа для криміналістики не має значення, і носієм інформації в документі може бути не лише папір, а й будь-який інший матеріальний носій, на якому може бути зафіксовано доказову інформацію.

У юридичній літературі висловлюються думки, що значення й застосування документів у кожній галузі права має свої специфічні особливості, а тому вироблення єдиного поняття

документа не тільки не можливе, але й є зайвим. На наш погляд, правильнішою є точка зору тих авторів, котрі виходять із загальних ознак, притаманних поняттю документа незалежно від того, чи йде мова про кримінальне право або процес, цивільне право, банківське право чи криміналістику або будь-яку іншу галузь права.

На наш погляд, поняття документа в загальноправовому розумінні повинно містити в собі сукупність певних ознак, зокрема:

- документ – це насамперед матеріальний предмет, що виготовлений на тканині, папері, магнітній плівці, дискеті чи будь-якому іншому носієві;
- у документі повинна міститися зафіксована будь-яким способом фіксації інформація про факти чи події;
- спосіб фіксації інформації повинен забезпечувати можливість її збереження в часі та сприйняття іншими особами;
- зафіксована в документі інформація про факти чи події повинна мати певне юридичне значення.

Якщо мати на увазі документи, що використовуються в кримінальному судочинстві, то вони за своєю внутрішньою структурою, незалежно від їх назви та матеріального носія інформації, повинні відповідати загальним і спеціальним вимогам.

Загальні вимоги до сучасних документів вироблені багаторічною практикою управлінської діяльності і діловодства, систематизовані і закріплені у відповідних правових актах: державних стандартах, положеннях, інструкціях, статутах, наказах і правилах, які регламентують діяльність державних і громадських установ, організацій і закладів. За цими вимогами документ, по-перше, повинен виходити від певної особи чи органу. По-друге, викладені в ньому відомості повинні відповідати дійсним подіям чи реальним фактам або конкретним волевиявленням. Ці функціональні якості документа забезпечуються встановленою формою його складання, що відноситься до мови, стилю, структури змісту, способу оформлення реквізитів, порядку посвідчення, реєстрації і т.ін. Документ, який складено з порушенням правил оформлення, не може братися до уваги в правовідносинах [8, 26-27].

З криміналістичної точки зору будь-який документ являє собою один із видів матеріальних носіїв зафіксованої в ньому інформації, що має значення для вирішення правових, організаційних, пошукових та пізнавальних завдань у кримінальному судочинстві. Ми поділяємо думку В.К. Лисиченка, що була висловлена ним у докторській дисертації, стосовно того, що під документом у криміналістиці мають на увазі письмовий акт або спеціально виготовлений предмет, на якому за допомогою письма або інших знакових систем зафіксовані (засвідчені) відомості про обставини, що стосуються справи і які потребують спеціальних досліджень з метою з'ясування їх доказового значення [7, 16].

Таким чином, узагальнюючи викладене, вважаємо, що в сучасному криміналістичному розумінні документ – це письмовий акт або інший матеріальний предмет, який містить зафіксовану будь-яким способом фіксації інформацію про факти чи події, що мають значення для встановлення обставин у справі.

ЛІТЕРАТУРА

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови / [уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел]. – К.–Ірпінь: ВТФ „Перун” – 2002 – 1440 с.
2. Про інформацію: Закон України за станом на 09.05.2011 р. / Верховна Рада України. – Офіц. вид. – К.: Парлам. вид-во, 2011. – 21 с. – (Бібліотека офіційних видань).
3. Про обов'язковий примірник документів: Закон України за станом на 9. 04. 1999 р. / Верховна Рада України. – Офіц. вид. – К.: Парлам. вид-во, 1999. – 16 с. – (Бібліотека офіційних видань).
4. Истрин В.А. Возникновение и развитие письма / В.А. Истрин. – М.: Издательство Академии наук СССР, 1965. – 123 с.

5. Кушнарєнко Н.Н. Документоведєнє: Учєбник / Н.Н. Кушнарєнко (2-є изд., перєраб. и доп.) – К.: Знання, – 2000. – 460 с.
6. Лисичєнко В.К. Юридичєское понятиє докумєнта и єго значєнє / В.К. Лисичєнко // Криминалистика и судєбная експєртиза. – К.: РИО МВД, 1972. – С. 16-19.
7. Лисичєнко В.К. Криминалистичєское ислєдование докумєнтов (правовые и методологичєские проблемь): авторєф. дис. на здобуття наук. ступєня докт. юрид. наук: спец. 12.00.09 „Кримінальний процес і криміналістика; судова експєртиза” / В.К.Лисичєнко – Київ, 1974. – 38 с.
8. Лисичєнко В.К. Исправленному верить / В.К. Лисичєнко., В.В. Липовский – К.: „Льбидь”, – 1990 – 128 с.
9. Ляш А.А. Вещєственнєе доказательствє в досудєбных стадиях уголовного процесса: учебное пособие / А.А. Ляш – К.: „НИиРИО КВШ МВД”. – 1991 – 80 с.
10. Новий тлумачний словник української мови. – Т.1. – К.: Вид-во: „Аконіт”, 2001 – 910 с.
11. Образцов В.А. Выявлєнє и изобличєнє преступника / В.А. Образцов. – М.: „Юристь”, 1997 – 336 с.
12. Палий В.М. Проблемь криминалистичєской експєртизы докумєнтов в условиях прогрєсса інформатики / В.М. Палий, Н.Я. Сєгай // Криминалистика и судєбная експєртиза. – Вып. 38 – К.: Изд-во при КГУ „Выща школа”, 1989. – С. 63-69.
13. Полевой Н.С. О некоторых методологичєских проблемах експєртного ислєдования докумєнтов / Н.С. Полевой // Вопросы теории криминалистики и судєбной експєртизы: Сб. науч. трудов ВНИИСЭ. – М., 1969. – Вып. 2. – С. 17-21.
14. Терзиєв Н.В. Введєнє в криминалистичєское ислєдование докумєнтов / Н.В. Терзиєв – М.: Изд-во ВЮЗИ, 1949 – Часть 1. – 234 с.
15. Об обязательном экзємпляре докумєнтов: Федеральнєй закон в редакци от 29. 11. 1994 г. / Сборник законов РФ. – 1995. – №1. – Ст.1.
16. Юридичні терміни: Тлумачний словник / [за ред. В.Г. Гончарєнка] – К.: „Льбидь” – 2003. – 320 с.

УДК 343.983:343.132

ЩОДО ПРИЙОМІВ ПЛАНУВАННЯ ПЕРШОЧЕРГОВИХ (НЕВІДКЛАДНИХ) СЛІДЧИХ ДІЙ

Узунова О.В., к.ю.н., доцент

Запорізький національний університет

Калюга К.В., ст. експерт

*Науково-дослідний експертно-криміналістичний центр
при ГУ МВС України в Запорізькій області*

Статтю присвячено дослідженню першочєргових слідчих діях. Розглянуто традиційний метод організації розслідування – планування дій слідчого під кутом зору його пізнавальної основи – слідчої (криміналістичної) версії.

Ключові слова: дослідження криміналістично значущої інформації, наслідки версій (факти), планування першочєргових (невідкладних) слідчих дій, пошукові версії, прийоми планування.

Узунова О.В., Калюга К.В. О ПРИЁМАХ ПЛАНИРОВАНИЯ ПЕРВОНАЧАЛЬНЫХ (НЕОТЛОЖНЫХ) СЛЕДСТВЕННЫХ ДЕЙСТВИЙ / Запорожский национальный университет,

Научно-исследовательский экспертно-криминалистический центр при ГУ МВД Украины в Запорожской области, Украина

Статья посвящена исследованию первоначальных следственных действий. Рассмотрен традиционный метод организации расследования – планирование действий следователя с точки зрения его познавательной основы – следственной (криминалистической) версии.

Ключевые слова: исследование криминалистически значимой информации, последствия версий (факты), планирование первоначальных (неотложных) следственных действий, поисковые версии, приёмы планирования.

Uzunova O.V., Kalyuga K.V. IN RELATION TO RECEPTIONS OF PLANNING THE PRIMARY (URGENT) CONSEQUENCE ACTIONS / Zaporizhzhya national university, Research expertly-criminalistics center at GM of MIA of Ukraine in the Zaporozhia area, Ukraine

The article deals with the initial investigation. Considered the traditional method of organizing the investigation – planning for the investigator in terms of its cognitive basis – the investigative (forensic) version.

Key words: forensic investigation of relevant information, the impacts versions (the facts), planning the initial (immediate) investigation, the search version, techniques of planning.

Завдання щодо підвищення ефективності боротьби зі злочинністю диктують необхідність вишукування нових засобів і шляхів отримання та використання доказової та орієнтуючої інформації. Усе це і зумовило актуальність теми дослідження.

Метою даного дослідження, з одного боку, є розробка та застосування принципово нових технологій розслідування кримінальних справ узагалі та провадження окремих слідчих дій, зокрема, спрямованих на дослідження криміналістично значущої інформації, а з іншого – визначення прийомів планування невідкладних і першочергових слідчих дій.

Протидія всебічному повному та об'єктивному дослідженню всіх обставин справи, що розслідується, набуває все більш витонченої форми. Негативні зміни в структурі та динаміці злочинності, поява та розвиток нових способів вчинення та приховування злочину висувають особливі вимоги до криміналістичної діяльності. У цих умовах криміналістична наука повинна вживати адекватні заходи для успішної боротьби зі злочинною діяльністю.

У зв'язку з цим удосконалення криміналістичних прийомів на основі сучасних досягнень науки представляє одну з найбільш актуальних задач подальшого розвитку криміналістичної науки.

Найважливішою характеристикою досудового розслідування злочинів є його пошуково-пізнавальна природа. Однією з особливостей пізнавального процесу при розслідуванні злочинів є встановлення істини, тобто з'ясування усіх обставин злочинної події.

Методом організації розслідування виступає планування дій слідчого, а логічною основою планування слугують слідчі версії – один із різновидів криміналістичної версії [1, 254].

Логічним розвитком версії є виведення наслідків версій. Виведення наслідків завжди відбувається з певної версії і є початковим етапом перевірки версії. Процес конструювання та перевірки слідчих версій у ході огляду місця події складається з наступних один за одним етапів:

- побудова ряду версій відносно розслідуваної події або окремих його обставин;
- виведення логічних наслідків із кожної версії за правилами дедукції;
- перевірка всіх версій;
- логічні висновки за результатами перевірки кожної версії;
- відпадання достовірності однієї з версій;
- відпадання версій, що не знайшли свого підтвердження [2, 42].

Продовжуючи дослідження в даному напрямку, ми зазначаємо, що коли висунуто версію, із неї виводять наслідки, котрі мають існувати в дійсності, якщо існувала гадана причина (або явище). Логічно, ця мислима операція відбувається із застосуванням такого прийому аналізу отриманої з місця події інформації про особу злочинця, як дедукція (дедуктивного умовиводу).

Питання про те, які наслідки (факти) мають бути логічно виведені з гаданої причини (висунутої версії), є важливим й складним. Розв'язується воно в кожному випадку конкретно, виходячи із загальних положень науки про цю категорію злочину, судової практики та власного досвіду.

Чим більший цей досвід і чим ліпше юрист знає теорію і судову практику, тим повнішим буде коло фактів (наслідків), виведених ним із висунутої версії.

Німецький криміналіст Еріх Анушат у праці «Мистецтво розкриття злочинів і закони логіки» використовуючи та розвиваючи ідею Ганса Гросса про те, що криміналіст повинен не тільки мати здоровий глузд, але й вміти «послідовно мислити і робити умовиводи», «правильно і позитивно осягати природний розвиток справи», «споруджувати будівлю, міцно і вміло пов'язану і таку ж струнку, як живий організм». Він виступає проти рутинного, формального ставлення до справи, при якому результат кожного розслідування є випадковістю, протипоставляючи його зацікавленій роботі криміналістів, «які не полінилися вивчити та перевірити логічний зв'язок усіх подій і вчинків, які були піддані спостереженню, та дослідити всі обставини, які звернули на себе увагу». «Виключність» криміналістичного мислення, яке він ототожнював зі свого роду «криміналістичним мистецтвом умовиводів».

У своїй книзі Еріх Анушат наводить твердження: «Життя – це величезний ланцюг, складові якого складаються з причин і наслідків, та за одною можна взнати сутність цілого» [3, 6].

Досвідчений слідчий відносно легко знаходить серед багатьох «як раз ті» факти, які йому потрібні. Початківці запитують: «У чому таємниця цієї здатності?» – і часто не отримують відповіді. Вирішальну роль тут грає особистий досвід слідчого в розслідуванні аналогічних випадків і його криміналістичні знання, які, як прожектор, у цій «темряві» різного фактичного матеріалу висвітлюють «як раз те», лише суттєві для справи факти [4, 137-138].

Виведені із версії наслідки (факти) необхідно виявити і зібрати. Ці факти надалі стають аргументами, за допомогою котрих доводиться істинність чи хибність версії. Основними способами виявлення і збирання фактів є такі: огляд місця події, опитування свідків, потерпілих і обвинувачуваних, обшук, вилучення, слідчий, судовий та експертний експерименти тощо.

Співставлення виведених із версії наслідків з установленими фактами дійсності дає змогу або спростувати версію, або довести її істинність. Спростовуючи версію, слід мати на увазі, що наслідки (факти, стосовно наявних матеріально-фіксованих носіїв інформації), логічно виведені із версії, можуть бути знищені злочинцем чи іншою особою, можуть зникнути з якоїсь причини і, отже, не бути виявлені взагалі і т.д. Тому лише відсутність наслідків не завжди достатня для визнання версії хибної і виключення її зі справи. Щоб визнати версію спростованою, необхідно встановити ще й такі факти, котрі суперечать цій версії, несумісні з нею.

Виведення із версії наслідків і перевірка їх у дійсності є прямим доведенням версії.

Для того, щоб переконатися в правильності висунутої версії, необхідно перш за все перевірити наслідки, виведені з цієї версії. Якщо факти, виведені з версії, насправді існують, підтверджуються практичною перевіркою, то робиться висновок про правильність і самої версії.

Від наявності (істинності) наслідків робиться перехід до існування (істинності) гаданої причини (версії). Висновок у таких умовиводах є правильним тому, що більшою основою в них беруться одиничні умовні судження. У судовому пізнанні із гаданої причини (версії) виводять не будь-які наслідки взагалі, а такі, котрі у своїй індивідуальній сукупності неповторні і дають можливість встановити особу злочинця. Виявлення таких наслідків насправді є достатньою підставою для достовірного висновку про причину (версію), з котрої вони логічно виведені.

Ми виділяємо такий перелік прийомів виведення наслідків версій щодо особи злочинця, який не є вичерпним:

- 1) застосування моделювання;
- 2) застосування тактико-психологічних прийомів;
- 3) застосування логічних засобів розумової діяльності;
- 4) застосування технічних прийомів;
- 5) застосування органолептичного вивчення (огляду) прилеглої до місця вчинення злочину обстановки, тобто встановлення оглядовості;

- 6) вивчення подібних справ;
- 7) поради керівництва [5, 10];
- 8) консультації з відповідними спеціалістами;
- 9) застосування спостереження тощо.

Аналізуючи зміст існуючих підручників із криміналістики, а також різноманітних посібників та «порадників для слідчих», доходимо висновку, що на їхніх сторінках розглядаються переважно узагальнені правила, серед яких: типові завдання та принципи підготовки і проведення огляду місця події; типовий перелік можливих слідів відповідної події; методи та прийоми огляду; способи пакування слідів; типові пошукові версії тощо [6, 10].

Як правило, нам відома інформація про особу злочинця – це ознаки її зовнішності (анатомічні та функціональні), включаючи особливі прикмети особи, які містяться в матеріальній обстановці (сліди, предмети, сліди-речовини, документи, документи установ) або отримується опосередковано через спосіб вчинення злочину; про знаряддя злочину; про предмети і сліди їхнього застосування, які використовувалися злочинцем під час підготовки, вчинення та приховування злочину. Ця інформація, що отримана з навколишньої матеріальної обстановки місця події та поміщена в криміналістичні обліки, використовується з метою визначення кола осіб, підозрюваних у вчиненні злочину.

Під час огляду місця події, слідчий виділяє із всієї наявної інформації дані, що мають імовірне відношення до досліджуваних обставин, вивчає їх і потім відбирає факти, що дійсно перебувають у причинно-наслідковій, тимчасовій і іншій формах зв'язків із зазначеними обставинами, – формує інформаційний базис версії. Далі він, користуючись наявними знаннями, особистим досвідом і даними узагальненої практики, оцінює сукупність установлених фактів і передбачувану причину, формує на цій основі умовивід у вигляді можливого судження, що дає ймовірне пояснення походженню або властивості окремих обставин злочину або події злочину в цілому. Так він окреслює приблизне коло категорій підозрюваних, які можливо причетні до події злочину і яких слід розшукувати. Шляхом аналізу версій звужує їхнє коло. Цьому слугують різноманітні криміналістичні обліки.

Версії та виведені з них наслідки складають основу плану [7, 13]. Планування здійснюється з урахуванням необхідності перевірки всіх висунутих по справі версій [8, 156-157]. Планування першочергових (невідкладних) слідчих дій призначено забезпечувати швидке проведення комплексу пошукових дій, які не терплять відкладань [9, 78-79]. У ряді випадків вони повинні здійснюватися одночасно, причому результати їх часто залежать від використання фактора несподіваності [10, 48]. Часто виникає необхідність підключити сили й засоби різноманітних служб органів внутрішніх справ й узгодити дії їх співробітників із діями слідчого. У цих умовах планування набуває особливого значення [11, 3]. Однією зі специфічних його рис на першочерговому етапі є широке використання різного виду прийомів планування:

- типових планів, які ґрунтуються на науковому узагальненні практики розслідування злочинів (плани проведення комплексних дій при вчиненні тяжких злочинів);
- переліків невідкладних слідчих дій та оперативно-пошукових дій;
- програм дій співробітників, які виїжджають на місце події в складі слідчо-оперативної групи;
- планування у вигляді розгорнутих і узгоджених між собою планів слідчих дій та оперативно-пошукових дій (у випадках, коли рішення про порушення кримінальної справи приймається на підставі аналізу матеріалів, отриманих оперативним шляхом);
- бригадного методу (застосовується у двох випадках: при складності справи та великому об'ємі матеріалів (групою слідчих));
- за допомогою формалізованих бланків (по складних багатоепізодних справах);
- за допомогою схем-шахматок (по складних кримінальних справах можна швидко встановити, хто зі злочинців і в співучасті з ким вчинив той чи інший епізод злочину);

- за допомогою використання обліків (це дозволяє в будь-який час розслідування швидко отримати відомості, що містяться в них) [12, 353-360].

Грамотне планування розслідування по складних кримінальних справах на основі повної обробки слідчих версій є одним з найважливіших умов встановлення об'єктивної істини. Хоча ще більш півсторіччя тому відмічалось, що помилки та недоліки в роботі слідчих обумовлюються перш за все безплановістю розслідування [13, 12]. До планування розслідування потрібно приступати відразу ж, на першочерговому етапі розслідування. У зв'язку з цим важливо підкреслити, що будь-яке поповнення знань слідчого про розслідуваний злочин, особливо на першочерговому етапі, повинно тягти негайне уточнення пунктів складеного плану. Планування базується на всебічному врахуванні фактичних даних, які в ході розслідування неухильно поповнюються, уточнюються, переосмислюються. Відповідно поповнюється, коректується, змінюється й план. Тому процес планування від першочергових слідчих дій і до складання обвинувального висновку безперервний [14, 76-77].

ЛІТЕРАТУРА

1. Лукашевич В.Г. До розробки проблеми наукових основ криміналістичної версії / В.Г. Лукашевич // Тези доповідей щорічної Міжнародної науково-практичної конференції, м. Запоріжжя, 15-16 травня 2009 року: «Запорізькі правові читання» у 2-х томах / за заг. ред. С.М. Тимченка і Т.О. Коломоець. – Запоріжжя: ЗНУ, 2009. – Т. 1 – С. 252–254.
2. Федоров Ю.Д. Логические аспекты осмотра места происшествия: учебное пособие / Ю.Д. Федоров. – Ташкент: Типография СЖД, 1987. – 53 с.
3. Анушат Э. Искусство раскрытия преступлений и законы логики / Эрих Анушат. – М.: «ЛексЭст», 2002. – 112 с.
4. Пещак Я. Следственные версии. Криминалистическое исследование / Пещак Я. // Под ред. и со вступительной статьей А.Р. Ратинова. – М.: Изд-во «ПРОГРЕСС», 1976. – 232 с.
5. Омельченко О. Інформаційне забезпечення профілактичної діяльності слідчого / О. Омельченко // Підприємство, господарство і право. – 2004. – № 10. – С. 8–11.
6. Вечернин Э.П. Следственные и оперативно-розыскные версии по раскрытию краж из квартир: пособие / Э.П. Вечернин, В.В. Губанов, В.П. Петрунев. – М.: ВНИИ МВД СССР, 1991. – 48 с.
7. Балашов Д.Н. Криминалистика: учебник / Д.Н. Балашов, Н.М. Балашов, С.В. Маликов. – М.: ИНФРА-М, 2005. – 503 с.
8. Ларин А.М. От следственной версии к истине / А.М. Ларин. – М.: «Юрид. лит.», 1976. – 200 с.
9. Кузьмин С.В. Системность и целенаправленность как принципы планирования / С.В. Кузьмин // Вестник криминалистики. – 2005. – № 1. – С. 78–81.
10. Кузьмин С.В. Принцип уникальности планирования расследования / С.В. Кузьмин // Вестник криминалистики. – 2004. – № 4. – С. 48–54.
11. Дубровицкая Л.П. Планирование расследования: учебное пособие / Л.П. Дубровицкая, И.М. Лузгин. – М.: Типография им. Воровского, 1972. – 227 с.
12. Криминалистика: учебник / [Под ред. Ю.Г. Корухова, В.Г. Коломацкого]. – М.: Академия МВД СССР, 1984. – 488 с.
13. Литвинов А.Н. Прогнозирование и планирование в криминалистике / А.Н. Литвинов, Р.Л. Степанюк / Под ред. к.ю.н., доцента В.И. Гаенко. – М.: Юркнига, 2004. – 160 с.
14. Ищенко Е.П. Планирование и программирование расследования на первоначальном этапе / Е.П. Ищенко // Версии и планирование расследования. – Свердловск: Свердловский юрид. ин-т, 1985. – С. 76–82.

РОЗДІЛ VIII. НАУКОВЕ ЖИТТЯ

РЕЦЕНЗІЯ

на монографію Бикова О.М. «Правове регулювання відносин у сфері реалізації права на свободу віросповідання в Україні: конституційно-правовий аспект»

Становлення і розвиток вітчизняного конституційного розуміння та правового регулювання прав людини відбувалося шляхом накопичення позитивного світового досвіду з урахуванням власних історичних умов державного і суспільного будівництва України. Гарантованість реалізації та ефективний захист права на свободу віросповідання вимагають, перш за все, чіткої правової регламентації. На національному рівні право на свободу віросповідання закріплено в ст.35 Конституції нашої держави та в Законі України «Про свободу совісті та релігійні організації». Проте недостатньо лише проголосити право людини на свободу віросповідання на законодавчому рівні. Необхідно забезпечити його реальну реалізацію, яка б відповідала міжнародним стандартам. Так, право на свободу віросповідання, як одне з фундаментальних прав особи, знайшло своє відображення у цілій низці міжнародних документів з прав людини, серед яких: Загальна декларація прав людини, Міжнародний пакт про громадянські та політичні права, Декларація про ліквідацію всіх форм нетерпимості та дискримінації на підставі релігії або переконань та ін.

На сьогоднішній день тенденції демократичних процесів світового розвитку вимагають кардинальних змін в соціально-політичному житті України і, перш за все, у сфері забезпечення прав і свобод людини та громадянина. Основною цінністю, яку необхідно відстоювати та захищати, є особиста, індивідуальна свобода, в тому числі і свобода віросповідання. Забезпечення та реалізація права на свободу віросповідання має визначальне значення, особливо, враховуючи історичний досвід його примусового обмеження.

Актуальність представленого монографічного дослідження, поряд із вище зазначеним, зумовлена й тим, що недосконалість правового забезпечення відносин у сфері реалізації права на свободу віросповідання багато в чому обумовлена термінологічною невизначеністю. Зокрема, свобода віросповідання ототожнюється зі свободою совісті, свободою світогляду, що створює дискусійний резонанс в їх розумінні.

В монографії Бикова О.М. міститься низка положень, які носять науково-обґрунтований характер. Заслуговує на увагу підхід автора щодо з'ясування функціональної сутності релігії, яка характеризується: по-перше, її соціально-історичною роллю і впливом на суспільні відносини; по-друге, специфічними ознаками самої релігії, що проявляються в процесі її розвитку; по-третє, напрямками активної дії релігії в плані упорядкування певних видів соціальних відносин, системністю і динамізмом її функцій; по-четверте, стабільністю, концептуальністю, спрямованістю в часі.

Слід підтримати думку вченого про нетотожність категорій «свобода совісті» й «свобода віросповідання». Свобода совісті є однією із складових людської особистості, її вільною внутрішньою здатністю до осмислення різноманітних світоглядних поглядів, перш за все релігійних, та полягає в їх безпримусовому виборі та реалізації у власних життєвих поглядах. Водночас, як правова категорія, свобода совісті є сукупністю встановлених, гарантованих та забезпечених державою прав громадян на віросповідання, атеїзм та інші вільні світоглядні погляди. Тому поняття «свобода віросповідання» входить у структуру категорії «свобода совісті» як важливий її компонент.

Достатньо обґрунтованою є пропозиція автора щодо виділення у правовому регулюванні відносин у сфері реалізації права на свободу віросповідання рівнів та груп (систем) нормативних актів, які регулюють зазначені відносини. У структурі рівнів нормативно-правових актів можна виділити такі з них: 1) конституційний рівень – норми, які закріплюють та гарантують право на свободу віросповідання в Конституції України; 2) рівень норм, закріплених міжнародними і регіональними угодами з прав людини, якими визначені зобов'язання України щодо свободи совісті та релігії, а також норм, що випливають із членства України у міжнародних організаціях; 3) законодавчий рівень – до нього входять норми законів України, які в тій чи іншій мірі регулюють відносини у сфері реалізації права на свободу віросповідання; 4) підзаконний рівень. Щодо групового поділу, то система відповідних законодавчих актів, які регулюють право особи на свободу віросповідання складається з двох груп: 1) законодавчих актів спеціального характеру; 2) законодавчих актів, що регулюють окремі правовідносини у даній сфері (це, як правило, галузеві законодавчі акти, що регулюють окремі сторони, види суспільних відносин).

Структура роботи є логічною, послідовною, виваженою. Всі питання, що в ній розглядаються, перебувають у тісному взаємозв'язку та впливають одне з одного. Це дозволило автору комплексно, всебічно розкрити тему дослідження. Текст монографії є послідовно викладеним, логічним, кожна думка є завершеною та закінчується висновком. Всі вимоги щодо змісту дослідження як наукової роботи витримано. Монографія О.М. Бикова безсумнівно є корисною для здійснення подальших наукових досліджень в зазначеній сфері та пізнавальною, з точки зору особистісного розвитку. З огляду на зазначене, теоретичне та практичне значення рецензованої монографії очевидне. Стиль викладу матеріалу в монографії науковий, логічний, чіткий.

Аналіз положень монографії О.М. Бикова «Правове регулювання відносин у сфері реалізації права на свободу віросповідання в Україні: конституційно-правовий аспект» дозволяє стверджувати, що дана робота безсумнівно є актуальною, практично корисною. Вона стане важливим внеском у розвиток сучасної науки конституційного права.

Рецензент:

Олена Олексіївна Майданник

доктор юридичних наук, професор, професор кафедри конституційного права та правознавства Навчально-наукового інституту земельних ресурсів та правознавства Національного університету біоресурсів і природокористування України,

ЗАХИСТ ДИСЕРТАЦІЙ



10 вересня 2011 року на засіданні спеціалізованої вченої ради К 17.051.07 Запорізького національного університету відбувся прилюдний захист дисертації **«ПРАВОВІ ЗАСОБИ ГРОМАДСЬКОГО КОНТРОЛЮ В МЕХАНІЗМІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ»** на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук (спеціальність 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень) викладачем кафедри теорії та історії держави і права Запорізького національного університету

КУШНІРОМ СЕРГІЄМ МИКОЛАЙОВИЧЕМ

Науковий керівник:

доктор історичних наук,
кандидат юридичних наук, професор
ТИМЧЕНКО Сергій Михайлович,
Дарницька районна в м. Києві державна
адміністрація, начальник управління освіти

Офіційні опоненти:

доктор юридичних наук, професор
член-кореспондент НАПрН України
ЗАЄЦЬ Анатолій Павлович,
Державне агентство України з інвестицій
та розвитку, перший заступник голови

кандидат юридичних наук, доцент
МАКУШЕВ Петро Васильович,
Дніпропетровський державний університет
внутрішніх справ, декан юридичного
факультету

Колектив юридичного факультету Запорізького національного університету та редакційна рада «Вісника Запорізького національного університету» (серія «Юридичні науки») вітають свого колегу з успішним захистом дисертації та бажають подальших творчих успіхів у науково-педагогічній діяльності!

ІНФОРМАЦІЙНА ДОВІДКА ПРО АВТОРІВ

Андрєєва Дарія Євгенівна – к.ю.н., доцент кафедри цивільного та господарського права Національного гірничого університету

Бездєнєжна Марія Юрійвна – аспірант кафедри міжнародного права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Болдарь Галина Євгенівна – к.ю.н., старший науковий співробітник, доцент, вчений секретар секретаріату вченої ради, доцент кафедри кримінального права Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка

Віхляєв Михайло Юрійович – к.ю.н., доцент кафедри адміністративного та господарського права юридичного факультету Запорізького національного університету

Вовк Дмитро Леонідович – здобувач Національного університету біоресурсів та природокористування України

Ганзенко Олександр Олександрович – к.ю.н., доцент, доцент кафедри історії і теорії держави та права юридичного факультету Запорізького національного університету

Дюкарєва Світлана Володимирівна – суддя Харківського апеляційного адміністративного суду

Зіменко Олена Володимирівна – аспірант кафедри історії і теорії держави та права юридичного факультету Запорізького національного університету

Зуєв Роман Ігорович – ад'юнкт заочної форми навчання кафедри адміністративної діяльності ОВС Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

Ільєнок Тетяна Василівна – здобувач кафедри кримінального процесу та криміналістики Інституту права імені Володимира Сташиса Класичного приватного університету

Калюга Каріна Вікторівна – капітан міліції, старший експерт обласного центру відділу організації роботи з техніко-криміналістичного забезпечення органів внутрішніх справ Науково-дослідного експертно-криміналістичного центру при Генеральному управлінні Міністерства внутрішніх справ України в Запорізькій області

Кампі Орест Юрійович – старший викладач кафедри суспільних дисциплін Мукачівського державного університету

Клопков Сергій Миколайович – аспірант кафедри історії і теорії держави та права юридичного факультету Запорізького національного університету

Коломоєць Тетяна Олександрівна – д.ю.н., професор, Заслужений юрист України, завідувач кафедри адміністративного та господарського права, декан юридичного факультету Запорізького національного університету

Комаров Вадим Анатолійович – здобувач кафедри правової охорони інтелектуальної власності, цивільного права і процесу Харківського національного університету внутрішніх справ

Лобовик Борис Сергійович – аспірант кафедри міжнародного права Інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка

Лукашевич Віталій Григорович – д.ю.н., професор, Заслужений юрист України, перший проректор Класичного приватного університету

Мартинів Микола Петрович – викладач кафедри конституційного та трудового права юридичного факультету Запорізького національного університету

Меліхова Ольга Юрійвна – к.ю.н., доцент кафедри адміністративного та господарського права юридичного факультету Запорізького національного університету

Митровка Ярослав Васильович – к.ю.н., доцент кафедри конституційного права та порівняльного правознавства Ужгородського національного університету

Мосьонз Сергій Олександрович – к.ю.н., доцент, проректор з навчальної та наукової роботи Університету сучасних знань

Олійничук Роман Петрович – к.ю.н., викладач кафедри правового регулювання економіки та правознавства юридичного факультету Тернопільського національного економічного університету

Опацький Роман Миколайович – к.ю.н., доцент кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності ОВС Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

Палінчак Микола Михайлович – к.і.н., доцент, декан факультету міжнародних відносин Ужгородського національного університету

Панов Ален Володимирович – к.і.н., доцент Ужгородського національного університету

Панталієнко Петро Васильович – здобувач кафедри адміністративного та фінансового права Національного університету біоресурсів та природокористування України

Пастернак Олена Миколаївна – к.ю.н., доцент кафедри історії і теорії держави та права СЄПІ Таврійського національного університету ім. В.І. Вернадського

Попович Інна Іванівна – к.ю.н., доцент кафедри кримінального права юридичного факультету Ужгородського національного університету

Савченко Світлана Василівна – аспірант кафедри історії і теорії держави та права юридичного факультету Запорізького національного університету

Сінєльнік Руслан Васильович – к.ю.н., доцент кафедри конституційного та трудового права юридичного факультету Запорізького національного університету, суддя Заводського району міста Запоріжжя

Стоцька Лариса Анатоліївна – здобувач кафедри адміністративного та фінансового права Національного університету біоресурсів та природокористування України

Узунова Оксана Василівна – к.ю.н., доцент, доцент кафедри кримінального права та правосуддя юридичного факультету Запорізького національного університету

Шаранич Сергій Сергійович – аспірант юридичного факультету Ужгородського національного університету

Шемякін Олексій Володимирович – здобувач кафедри адміністративного та господарського права юридичного факультету Запорізького національного університету

Ширіна Світлана Анатоліївна – аспірант кафедри адміністративного та господарського права юридичного факультету Запорізького національного університету

Шишка Роман Богданович – д.ю.н., професор, академік АНВШ України, професор кафедри цивільного права юридичного факультету Запорізького національного університету



УДК.....

**ВИМОГИ ДО ОФОРМЛЕННЯ СТАТЕЙ У
“ВІСНИК ЗАПОРІЗЬКОГО НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ”
(СЕРІЯ „ЮРИДИЧНІ НАУКИ”)**

До друку приймаються наукові статті, де присутні такі необхідні елементи, передбачені п.3 Постанови президії ВАК України № 7-05/1 від 15 січня 2003 р. (Бюлетень ВАК України, № 1, 2003)

- **Постановка проблеми** у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями;
- **Аналіз останніх досліджень і публікацій**, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор;
- **Виділення невирішених раніше частин загальної проблеми**, котрим присвячується дана стаття;
- **Формулювання цілей статті** (постановка завдання);
- **Виклад основного матеріалу дослідження** з повним обґрунтуванням отриманих наукових результатів;
- **Висновки з даного дослідження і перспективи** подальших розвідок у даному напрямку.

1. МАКЕТ СТОРІНКИ

Для оригінал-макета використовується формат А4 з такими полями:

Верхнє та нижнє поля – 2 см, ліве поле – 3 см, праве поле – 2 см, шрифт набору – “Times New Roman”, 14 кегль, міжрядковий інтервал – полуторний.

2. ТИПОГРАФСЬКІ ПОГОДЖЕННЯ ТА СТИЛІ

УДК набирається в першому рядковій сторінки і вирівнюється за лівим краєм. Заголовок статті набирається в наступному за УДК рядковій і вирівнюється посередині. Потім указують: прізвища, ініціали авторів, їх посади, учені ступені, звання, нижче – *місце роботи (курсивом)*. Далі розташовуються анотації українською, російською та англійською і ключові слова (також трьома мовами). Анотації повинні також містити: прізвища, ініціали авторів, назву статті, місце їх роботи або навчання.

Усі таблиці розташовуються у відповідних місцях тексту (по можливості угорі сторінки). Вони повинні бути послідовно пронумеровані: Таблиця 1, Таблиця 2, ... (слід використовувати арабську нумерацію). Надписи розташовуються над таблицями.

Посилання на літературні джерела подаються у квадратних дужках і послідовно нумеруються (слід використовувати арабську нумерацію) у порядку появи виноски в тексті статті. Перелік літературних джерел розташовується в порядку їх нумерації, в останньому розділі статті з підзаголовком: ЛІТЕРАТУРА, який розташовується по центру сторінки. Бібліографічний опис оформлюється згідно з ДСТУ ГОСТ 7.1:2006 “Система стандартів з інформації, бібліотечної та видавничої справи. Бібліографічний запис. Бібліографічний опис. Загальні вимоги та правила складання”.

Для опублікування необхідно направити на адресу редакції юридичного факультету:

1. Роздрукований текст статті з анотаціями та ключовими словами українською, російською та англійською мовами;
2. Відомості про авторів;
3. Витяг із протоколу засідання вченої ради факультету та рецензію наукового керівника (для аспірантів та здобувачів);
4. Диск, на якому повинно бути два файли: 1) із текстом статті та анотацій з ключовими словами; 2) із відомостями про авторів (прізвище, ім'я, по батькові; посада; вчений ступінь; вчене звання; місце роботи або навчання; адреса електронної пошти; дом. адреса; номери контактних телефонів).

Нагадуємо:

До публікації приймаються статті, що відзначаються високим науковим рівнем підготовки, містять глибокий самостійний аналіз сучасних проблем розвитку науки та законодавства.

У статтях і повідомленнях висловлені погляди їхніх авторів, які не завжди збігаються з поглядами редакції. Автор несе відповідальність за достовірність фактичних даних та інформації, що містяться в статтях, чіткість викладу тексту, цитування, а також за мовностилістичний рівень написання матеріалів.

Адреса редакції: Україна, 69600, м. Запоріжжя, МСП-41, вул. Жуковського, 66

Довідки за телефонами:

Відповідальний редактор – Лютиков Павло Сергійович – (061) 289-12-98

Відповідальний секретар – Шиванова Марина Григорівна – (061) 289-12-98

Електронна пошта: law_faculty_znu@rambler.ru

Місцезнаходження

редакційної ради юридичного факультету: пр. Леніна, 74, V корпус, к. 111

редакції збірника „Вісник ЗНУ”: вул. Лепіка, 33-А, IV корпус, к. 323 – (061) 289-12-26

Для нотаток

Збірник наукових праць

Вісник Запорізького національного університету

Юридичні науки

№ 4 (Ч. II), 2011

Технічний редактор – М.Г. Шиванова

Підписано до друку 20.03.2006 Формат 60 x 90/8.

Папір Data Copy. Гарнітура “Таймс”.

Умовн.-друк. арк. 27,8 Обл.-вид. арк. 36,7.

Замовлення №. 66 Наклад 100 прим.

Запорізький національний університет

69600, м. Запоріжжя, МСП-41

вул. Жуковського, 66

Свідоцтво про внесення до Державного реєстру

ДК № 1884 від 28.07.2004 р.